

A jogellenes gyermekelviteli ügyek hazai és nemzetközi gyakorlata

Kézirat lezárva 2023.11. 01.

TARTALOMJEGYZÉK

1. BEVEZETÉS.....	3
1.1 Téma kijelölése	3
1.2 Téma lehatárolása.....	3
1.3 A kutatás módszertana.....	5
1.4 Téma aktualitásának és szociológiai háttérének elemzése	5
1.5 Vonatkozó nemzetközi és nemzeti jogforrások	7
1.5.1 Nemzetközi jogi szabályozás	7
1.5.2 Az Európai Unió jogforrásai	12
1.5.3 Nemzeti jogforrások.....	13
1.6 Joghatósági szabályok.....	13
2. A GYERMEK JOGELLENES KÜLFÖLDRE VITELE MIATT INDÍTOTT ELJÁRÁS GYAKORLATI VONATKOZÁSAI	15
2.1 Általános jellemzői az eljárásnak	15
2.1.1 Az eljárás értékei: a gyermek érdeke és a szülői felügyeleti jog.....	16
2.1.2 Az eljárás gyorsasága	18
2.1.3 A bizonyítás.....	21
2.2 A jogellenesség megállapítása	23
2.2.1 A gyermek külföldre távozásának jogszerű esetei	24
2.2.2 A gyermek szokásos tartózkodási helye.....	25
2.3 A visszavitel megtagadásának okai	28
2.3.1 Hágai Egyezmény 12. cikk: 1 éven túli beilleszkedés	28
2.3.2 Hágai Egyezmény 13. cikk a) pont: elvitel vagy visszatartás időpontjában felügyeleti jogait ténylegesen nem gyakorolta vagy az elvitelhez hozzájárult	30
2.3.3 Hágai Egyezmény 13. cikk b) pont: a visszavitel testi, lelki károsodást vagy elviselhetetlen helyzetet okozna.....	31
2.3.4 Hágai Egyezmény 13. cikk: érett gyermek ellenkezése	32

2.3.5 Hágai Egyezmény 20. cikk: visszavitel emberi jogok védelmébe ütközik	34
3. ÖSSZEGZÉS.....	36
IRODALOMJEGYZÉK	38
Források.....	38
Jogforrások	40

A jogellenes gyermekelviteli ügyek hazai és nemzetközi gyakorlata

1. BEVEZETÉS

1.1 TÉMA KIJELÖLÉSE

Kutatásomban a jogellenesen külföldre vitt gyermekek ügyeit járom körül, annak jogi szabályozását, mind anyagi mind eljárásjogi kérdéseit vizsgálva. A kiskorú gyermekek államhatár átlépését a nemzeti és a nemzetközi jog szabályai is meghatározzák. A gyermek külföldre vitele jogellenes, ha az, az elvitel idején fennálló felügyeleti jogot sért.¹ Eltérően alakulhat az ügy megítélése a szülői felügyelet közös vagy egyik szülő általi gyakorlása esetén, a másik szülő hozzájárulásával vagy annak hiányában történő elvitelnél, illetve az említetteken túl, számos egyéb körülmény vizsgálendő még, melyeket tanulmányom következő fejezeteiben kívánok részletesen bemutatni.

1.2 TÉMA LEHATÁROLÁSA

Szükségességnek tartom mindenekelőtt bevezetőmben tanulmányom témájának körülhatárolását az alábbi szempontok szerint elvégezni: érintett jogterület, földrajzi terület, jogellenességet meghatározó jogi tények és az érintett gyermekek életkora. Általánosságban az ügyek természetére az alábbiak jellemzőek:

Az érintett jogterületet tekintve az a magyar magánjog, polgári jog és azon belül pedig a családjoghoz tartozik. A klasszikus családjogi elemek kézzelfoghatóak például a különélő szülő és gyermek egymás közötti viszonyát meghatározó szabályozandó intézményekben. Az ügyek specialitását pedig többek között a nemzetközi elemek adják, melyek szükségszerű jellemvonásai a jogellenes külföldre viteli ügyeknek.

A jogterület feltérképezését követően, szükségesnek tartom tényleges földrajzi meghatározást is adnom dolgozatomnak. Földrajzi területet tekintve lényegében határtalannak mondhatóak az ügyek, hiszen a világ bármely országából megtörténhet a gyermek elvitele vagy visszatartása, mely szintén történhet bármely másik országban. Jogszabály alapján annak az országnak a

¹ 1986. évi 14. törvényerejű rendelet a Gyermekek Jogellenes Külföldre Vitelének Polgári Jogi Vonatkozásairól szóló, Hágában az 1980. évi október 25. napján kelt szerződés kihirdetéséről 3. cikk (a továbbiakban: Hágai Egyezmény)

gyermekelviteli központi hatóságához kell fordulni, ahová a gyermeket vitték.² A - magyar családjog szemszögéből nézve relevánsnak ítélt, - Magyarországra jogellenesen hozott gyermekek ügyével foglalkoztam, ugyanis ezen ügyek tekintetében van a Pesti Központi Kerületi Bíróságnak joghatósága és kizárólagos illetékessége.³

Tisztázandó mely cselekmények tartoznak a gyermekelvitel körébe és ami fontosabb, hogy ezek közül mely körülmények váltják ki annak jogellenes voltát. Az 1980-ban született Hágai Egyezmény 3. cikk szerinti definíciója alapján: „a gyermek elvitele vagy elrejtése jogellenes, ha az a) sérti az azon Szerződő Állam jogrendszere szerint egy személynek, egy intézménynek vagy bármilyen más szervnek - akár együttesen, akár külön-külön - juttatott felügyeleti jogot, amelyben a gyermeknek az elvitelét vagy elrejtését közvetlenül megelőzően a szokásos tartózkodási helye volt; és b) ezeket a jogokat az elvitel vagy elrejtés időpontjában - együttesen vagy külön-külön - gyakorolták vagy azok gyakorlásában éppen az elvitel vagy elrejtés akadályozta meg az arra jogosultakat. A gyermekelvitel vagy visszatartás akkor lesz jogellenes, ha az beleegyezés nélkül vagy bírósági végzés ellenében történik.” Fogalmának lényeges eleme a felügyeleti jog megsértése, amely az egyezmény alapján magában foglalja a gyermek lakóhelyének meghatározásához való jogosultságot.⁴ A következő fejezetben részletesen felsorolásra kerülnek a jogellenes külföldre vitellel érintett családjogi alapelvek, gyermeki és szülői jogok (egyenjogúság elve, kapcsolattartáshoz való jog...) azonban már ehelyütt kitűnik, hogy a szülői felügyeleti jog gyakorlásának a sérülése a legjelentősebb mind közül.

Tovább szűkíti a kutatási területet az érintett gyermekek életkora: a 16. életévét be nem töltött gyermekek lehetnek résztvevői az eljárásnak.⁵ A kiskorú érdekét szem előtt tartó eljárásban jelentős szerepe van az életkornak. Egyrészt az eljárás során életkortól és érettségtől függ a gyermek nyilatkozatának súlya. Másrészt különélő szülők esetén gyakori probléma a gyermek elidegenítésének vagy a másik szülő elleni nevelésének veszélye, aminek hatása természetesen eltérő mélységű befolyásolást válthat ki egy óvodáskorú és megint másmilyenent egy kamaszkorú gyermekben.

² 2021. évi LXII. törvény a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről 4.§ (1)

³Brüsszel IIb. rendelet – Házassági ügyek és a szülői felelősségre vonatkozó eljárások https://e-justice.europa.eu/37842/HU/brussels_iib_regulation_matrimonial_matters_and_matters_of_parental_responsibility_recast_HUNGARY&member=1 2023. 11. 07.

⁴ Hágai Egyezmény 5. cikk a)

⁵ Hágai Egyezmény 4. cikk

Az eljárás maga soron kívüli, nemperes eljárás, a felek eljárási pozíciója tehát kérelmező és kérelmezett, illetve tárgyalás helyett meghallgatásra kerül sor. Az eljárási szabályok részletes bemutatására külön fejezetben kerül sor.

1.3 A KUTATÁS MÓDSZERTANA

A tanulmány írását illető kutatási módszertan a fejezetek sokszínűségéből adódóan vegyíti a leíró-elemző és összehasonlító jogi módszereket. A jogirodalomkutatás a jogellenes gyermekelviteli ügyek vonatkozásában idegennyelvű forráskutatást is igényelt a hazai irodalomkutatás mellett. A kutatott téma gyakorlati jelentőségének feltárása során jogesetelemzés is a módszertan részét képezi.

1.4 TÉMA AKTUALITÁSÁNAK ÉS SZOCIOLÓGIAI HÁTTERÉNEK ELEMZÉSE

Néhány érdekes statisztikai adatot kiemelve szeretném a téma aktualitását jellemezni. A Hágai Konferencia 1999-re vonatkozó adatai alapján globálisan 954 visszavitelre irányuló beérkező kérelmet kezeltek a szerződő államok központi hatóságai, míg 2015-ben 2270 volt ezek száma.⁶

1999-ben a magyar központi hatóság összesen 23 kérelmet kezelt, melyből 14 kérelmet más állam központi hatóságának kellett továbbítani. Eljárást tehát nyolc visszavitelre és egy visszatartásra vonatkozó, tehát mindössze kilenc kérelmező esetén indítottak Magyarországon.⁷ Összevetve 2015-ben 55 kérelmet kezelt összesen a magyar hatóság, melyből 14 irányult gyermek visszavitelére abba az államba, ahonnan őt elhozták.

Természetesen a számok egyszerű összehasonlításával kapott eredmények fenntartásokkal kezelendők, hiszen tekintetbe kell venni, hogy a két évszám között nőtt a szerződő államok száma, nem minden központi hatóság szolgáltat adatokkal és a Magyarországra vonatkozó adatok tekintetében sem egyszerűen felfelé növekvő görbe figyelhető meg, hanem sokkal inkább hullámzó adatok (1999: 8; 2003: 13; 2008: 8; 2015: 14 a visszavitelre irányuló kérelmek

⁶ LOWE, NIGEL – STEPHENS, VICTORIA: *A statistical analysis of applications made in 2015 under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction — Global report* <https://assets.hcch.net/docs/d0b285f1-5f59-41a6-ad83-8b5cf7a784ce.pdf> 2023.11.01

⁷ Érdekesség, hogy egy kelet európai országból sem érkezett kérelmező, a legtöbb Ausztriából (2), Németországból (2) és Olaszországból (2) érkezett, illetve az Egyesült Amerikai Államokból is érkezett egy, amely az egyetlen nem európai ország. Életkorukat tekintve hét gyermek volt 4 éven aluli, a másik kettő 5-9 év közöttiek. Az 1999-es globális átlaghoz képest ez magasabb (78%), ugyanis világszerte a gyermekelviteli ügyek 38%-ban érintettek 4 éven aluli gyermekeket az említett évben. A Hague Conference on Private International Law hivatalos statisztikai adatai alapján <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/publications1/?dtid=32&cid=24> 1-3.

száma⁸). Ráadásul a legfrissebbnek tartott adatokat azóta már lassan egy évtizeddel magunk mögött hagytuk.

Véleményem szerint mégis kijelenthető, hogy növekvő ügyszámra számíthatunk globálisan és hazai viszonylatban is a következő években. Felvetésem háttérében többféle ok húzódik meg, melynek egy része szociológiai eredetű, más része demográfiai változásokból ered. A nemzetközi párkapcsolatok gyarapodása a jogellenesen külföldre vitt gyermekek eseteinek növekedését is okozhatja, ugyanis ezeknek az ügyeknek a fent említett nemzetközi elem szükségszerű velejárója, amelyet a gyakorlatban a szülők eltérő állampolgársága, vagy eltérő országban található szokásos tartózkodási helye ad.

Szociológiai tényezők körében a hosszú távú kapcsolatok törekénységét, a globalizációt és a multikulturalizmust emelném ki. A nemzetközi kapcsolatok létrejöttének lehetősége ugyanis pont a párkapcsolatok válságának⁹ idején látszik csúcsosodni. A két növekvő tendencia - a megoldatlan párkapcsolati krízisek és a nemzetközi gyökerű gyermekvállalás, - metszésében pedig szintén gyarapodni látszanak a jogellenes külföldre vitt gyermekek ügyei. A globalizációnak köszönhetően kinyílt a világ mind munkavégzés, mind turizmus tekintetében, amelyek természetesen a határokon átnyúló családalapítás lehetőségének elérhetővé válását is eredményezik.

Az általános szociológiai jelenségeken túl, mint a globalizáció és multikulturalizmus, a közelmúltban több esemény (háborúk, világjárvány, klímaváltozás) is kiváltója volt demográfiai változásoknak és a határokon átnyúló családalapításoknak. Mindemellett konkrét világesemények nélkül is jelentős demográfiai átalakuláson megy keresztül földünk népessége. A világ népességének robbanásszerű növekedése megkérdőjelezhetetlen jelentőségű és tekintve, hogy a demográfiai fejlődés nem azonos tempójú a kontinensek között, egyértelmű népmozgás figyelhető meg.¹⁰ A változások jelentőségének szemléltetésekképpen: Európa lakossága 1950-ben a Föld népességének 1/5-ét tette ki, míg mára alig éri el az 1/10-ét, mindeközben pedig a világ népességét 2050-re 9,8 milliárd főre prediktálják.¹¹ A közel-keleti

⁸ <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/publications1/?dtid=32&cid=24> Annex 2.

⁹ Jogellenes külföldre viteli ügyekben érintett családok nemcsak azok lehetnek, amelyben a szülők között házassági kötelék fennáll vagy fennállt. Statisztikai szempontból viszont megfigyelhető Magyarországon, hogy míg 1900-ban a házasságkötések száma ezer lakosra vetítve 9,1 volt, addig 2022-ben ez a mutató 6,6-ra esett vissza, mindezzel egyidőben a válások száma 0,2-ről 1,8-ra ugrott ezer lakosra nézve.

Forrás: Központi Statisztikai Hivatal 22.1.1.15. Házasságkötések, válások https://www.ksh.hu/stadat_files/nep/hu/nep0015.html 2023. 09.09.

¹⁰ RESPERGER ISTVÁN: *Nemzetbiztonsági alapismeretek*, 2018, Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 41-43.

¹¹ A világ népessége régiók szerint, 1950-2100 (forrás: ENSZ, World Population Prospects 2022) https://www.ksh.hu/interaktiv/grafikonok/vilag_nepessege.html 2023.09.10.

és észak-afrikai övezetek demográfiai növekedése Európát azért érinti közvetlenül, mert a munkalehetőségek szűkössége miatt érkező munkaképes korúak¹²- akik témánk szempontjából azért fontosak, mert életkoruknál fogva családalapításra érettek - szintén gyarapítják a nemzetközi családok arányát.

A háborús térségeket¹³ és a klímaváltozás hatására megváltozó, egykor termékeny, mára azonban meddővé vált mezőgazdasági területeket elhagyni kívánók szintén serkentik a különböző nemzetközi háttérű párkapcsolatok és családok kialakulásának esélyét. A világjárvány pedig - bár elsőre ellentmondásosnak tűnhet – a “négy fal közé,” de mégis online térbe szorult fiatalok kapcsolatépítési szokásait egyidőben országhatárok nélkülivé tette, erősítve a határokon átnyúló ismeretségek létrejöttét és fenntarthatóságát.

1.5 VONATKOZÓ NEMZETKÖZI ÉS NEMZETI JOGFORRÁSOK

Az eljárásban résztvevő családok és gyermekek jogait nemzetközi dokumentumok és szerződések, az Európai Unió joga, valamint nemzeti jogforrások is biztosítják.

1.5.1 NEMZETKÖZI JOGI SZABÁLYOZÁS

Nemzetközi szintű deklarációk közül elsőként a család védelmének elvét emelném ki, amely mind az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatában (1948)¹⁴ mind a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányában (1966)¹⁵ megfogalmazásra került. Az Emberi Jogok Európai Egyezménye (1950)¹⁶ pedig külön nevesíti a családalapításhoz való jogot, mint mindenkit megillető emberi jogot.

A gyermekek jogainak deklarálásának igénye azonban még a fenti egyezményeket is megelőzte. Az I. világháborút követően a menekült gyermekek kiszolgáltatott helyzetének

¹²RUTH MÜLLER – STEPHAN SIEVERT – REINER KLINGHOLZ: *Krisenregion Mena. Wie demografische Veränderungen die Entwicklung im Nahen Osten und Nord-afrika beeinflussen und was das für Europa bedeutet* Berlin-Institut für Bevölkerung und Entwicklung, 2016. Berlin, 1-97. elérhető: Nemzetközi Statisztikai Figyelő 2016/3. szám 10. https://epa.oszk.hu/02700/02718/00007/pdf/EPA02718_nsf_2016_03_01-18.pdf#page=1 2023. 09.10.

¹³Például 2022. február 24. óta 4,8 millió Ukrajnából érkezett menekültet regisztráltak az EU területén <https://www.consilium.europa.eu/hu/policies/eu-migration-policy/refugee-inflow-from-ukraine/> 2023.09.12.

¹⁴Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (1948) 16. cikk (3) „A család a társadalom természetes és alapvető alkotóeleme, és joga van a társadalom, valamint az állam védelmére.” <https://www.coe.int/hu/web/compass/the-universal-declaration-of-human-rights-full-version-> (a továbbiakban: EJENY)

¹⁵1976. évi 8. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről 23. cikk (1) (a továbbiakban: PPJNE)

¹⁶1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről 12.cikk (a továbbiakban: EJEE)

tarthatatlanná válásával egyidőben, 1924-ben fogadta el a Genfi Nyilatkozatot a gyermekek jogairól az Egyesült Nemzetek Szervezetének (a továbbiakban: ENSZ) elődje, a Nemzetek Szövetsége.¹⁷ Az elfogadott egyezmény szövegezésében jelentős szerepe volt Eglantyne Jebbnek, akinek korát megelőző gondolkodása “minden gyermek anyjaként”¹⁸ tette őt ismertté. Bár bizonyos szempontból a későbbi Gyermek Jogairól szóló 1989. évi ENSZ Egyezmény (a továbbiakban: Gyermekjogi Egyezmény) előképének tekinthető, egyelőre csupán az általánosság talaján erősítette a gyermekek védelmét.¹⁹ Alaptételei között többek között szerepelt, hogy “a gyermeket abba a helyzetbe kell hozni, hogy testileg-lelkileg szabályszerűen fejlődhessen,” ennek elérése érdekében teendő, konkrét államot terhelő kötelezettséget mégsem deklarált.²⁰

A gyermekjogok fejlődésének szintén állomása volt az ENSZ Közgyűlése által 1959-ben elfogadott Gyermekek Jogairól Szóló Nyilatkozat, ez azonban – ahogy a neve is mutatja – csak egy deklaráció volt, s nem kötelezettségeket magába foglaló, garanciákat tartalmazó nemzetközi szerződés.

Az 1989-es New York-i Gyermekjogi Egyezmény²¹ valódi mérföldköve a gyermeki jogok fejlődésének. Az egyezmény emelte a gyermeki jogokat az emberi jogok, alapvető és megkérdőjelezhetetlen védelmet érdemlő közegébe. A gyermekeket ráadásul nemcsak az emberi jogok védik, hanem kiemelt csoportként a gyermeki jogok többlet jogosítványai is.²² A Gyermekjogi Egyezményt a világ legszélesebb körben támogatott nemzetközi szerződéseinek között tartják számon, napjainkra már több mint 190 ország csatlakozott²³ és a huszadik aláíráshoz kötött hatálybalépésre²⁴ sem kellett még egy évet sem várni: Magyarország is az

¹⁷ UNICEF: A gyermekjogok története <https://unicef.hu/gyermekjogok/a-gyermekjogok-tortenete> 2023.09.14.

¹⁸ Az általa alapított Save the Children szervezet, a mai napig működik. <https://www.savethechildren.org/us/about-us/why-save-the-children/eglantyne-jebb> elérhető: 2023. 09.14.

¹⁹ DEIRDRE, FOTTREL: One step forwards or two steps sideways? Assessing the first decade of the UN Convention on the Rights of the Child, in: DEIRDRE, FOTTREL (szerk.): *Revisiting Children's Rights: 10 years of the UN Convention on the Rights of the Child*. 2000, The Hague Kluwer Law International, 2.

²⁰ BEREZKI ILDIKÓ: *Gyermeki jogok a szülői felelősségről szóló nemzetközi magánjogi szabályozás perspektívájából*, 2021, Wolters Kluwer, Budapest. 28.

²¹ Egyezmény a gyermek jogairól. Elfogadta az ENSZ Közgyűlése New York-ban, 1989. november 20-án. Magyarországon kihirdette az 1991. évi LXIV. törvény (a továbbiakban: Gyermekjogi Egyezmény) <https://unicef.hu/wp-content/uploads/2014/10/ENSZ-egyezm%C3%A9ny-a-gyermekek-jogair%C3%B3l.pdf>

²² URSULA, KILKELLY: *The Child and the European Convention on Human Rights*, 1999 Aldershot, Ashgate/Darhmouth, 4.

²³ Mára egyedül az Amerikai Egyesült Államok nem fogadta el magára nézve kötelezőnek. (<https://unicef.hu/gyermekjogok/gyermekjogi-egyezmenyrol>)

²⁴ Gyermekjogi Egyezmény 49.cikk

elsők között ratifikálta, 1990 óta hatályos.²⁵ Az Emberi Jogi Enciklopédia Gyermeki jogok c. fejezetében olvasható, hogy “a Gyermekjogi Egyezmény élő joganyag.”²⁶ Ezt az állítást három kiegészítő fakultatív jegyzőkönyv és a Gyermekjogi Bizottság általános kommentárjai támasztják alá, amelyek segítségül hívhatóak az egyezmény rendelkezéseinek értelmezéséhez. Utóbbiak kifejezetten ösztönzik a - jogalkotó szándékához lehető legközelebb álló - jogértelmezés mentén kialakuló helyes gyakorlatot. A Gyermekjogi Egyezményben foglalt gyermeki jogok katalógusát két nagy csoportra osztja a jogirodalom:²⁷ egyrészt a gyermekeket is megillető emberi jogok (mint emberi méltósághoz való jog, állampolgársághoz való jog, vallásszabadsághoz való jog...), másrészt a “gyermek mindenek felett álló érdekét biztosító” jogok (mint a gyermek szülővel való kapcsolattartáshoz való joga, fejlődéshez szükséges megfelelő életszínvonalhoz való jog...). Az anyagi jogi értékek biztosítására ellenőrző apparátus,²⁸ a Gyermek Jogainak Bizottsága, illetve a napjainkban is aktív Egyesült Nemzetek Nemzetközi Gyermek Gyorssegélyalap (United Nations International Children’s Emergency Fund - UNICEF) létrehozása is az átfogó egyezmény máig ható vívmányainak tekinthetőek. A Gyermekjogi Egyezmény legelső cikkében kerül megfogalmazásra, hogy “a gyermek az a személy, aki tizenhét évéig életét nem töltötte be,” amely a gyermekkor végét betöltött életkorhoz kötve adja meg, nem szól azonban annak kezdő időpontjáról. Indokolt a gyermekkor végét életkorhoz, mint objektív mérhető feltétel bekövetkezéséhez képest megadni. Csupán érdekességgént említendő ezzel szemben egy szociológiai kutatás eredménye, amely szerint a magyar társadalom a cselekedetekért való felelősségvállalást, a saját ügyekben való szabad döntéshozatalt és az iskolák befejezését is fontosabbnak tartja felnőtté válás szempontjából, mint a betöltött 18. életévét.²⁹ A nemzetközi szerződés hallgat a tekintetben, hogy megilletik-e a gyermeki jogok a még meg nem született magzatot is? Nemleges választ a felmerült kérdésre például az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának megfogalmazásából kiindulva kaphatunk: “[m]inden emberi lény szabadnak születik, és egyenlő méltósága és joga van.”³⁰ Az idézett cikkből az emberi jogok születéssel való kezdetére lehet következtetni, az élveszületést, mint egyetlen feltételt szabva az embernek, ahhoz, hogy emberi jogok megilletessék. Emberi

²⁵UNICEF: A gyermekjogok története <https://unicef.hu/gyermekjogok/a-gyermekjogok-tortenete> 2023.0914.

²⁶SZEIBERT ORSOLYA: Gyermeki jogok, in: LAMM VANDA (szerk.): *Emberi Jogi Enciklopédia*, 2018, HVG-ORAC, Budapest 333-343.

²⁷RÓZSÁS ESZTER: A gyermeki jogok rendszere, in *JURA*, 2005/2. szám, 172-179. <https://szakcikkladatbazis.hu/doc/2242859>

²⁸Gyermekjogi Egyezmény 43-45. cikk

²⁹MURINKÓ LÍVIA: Mitől lesz valaki felnőtt? A családi szerepátmenetek és az önállóvá válás szerepe a felnőtté válás megítélésében, in *Demográfia*, 2010/1. szám 7-37.

³⁰EJENY 1. cikk

jogok híján pedig a gyermeki jogok sem értelmezhetőek. Nem kizárt azonban az igenlő válasz sem a még meg nem született ember gyermeki jogait illetően a Gyermekjogi Egyezmény 3., 6. és 24. cikkek kiterjesztő értelmezése esetén. A nevezett cikkek a gyermek legfőbb érdekének az érvényesítéséhez, az élet, életben maradás és fejlődéshez, valamint az egészséghez, egészségügyi ellátáshoz való jogot rögzítik. A magzatot megillető gyermeki jogok tekintetében egyáltalán nem beszélhetünk kialakult konszenzusról.³¹ A nemzetközi jog ugyanis a különböző államok szabályozási körére bízta az e kérdésben való állásfoglalást, az állam által adott válasznak gyakorlati jelentősége az abortusz-szabályozásban van. Az egyetemes elfogadás céljával létrehozott egyezmények szövegezésekor fontos szempont, hogy az a lehető legtöbb (sőt minden) ország számára elfogadható legyen. A magzat védelmével kapcsolatban hiába keresünk tehát választ a Gyermekjogi Egyezményben, hiszen sem a “pro life” sem a “pro choice”³² tábor erősítő államokat nem kívánta állásfoglalásával eltántorítani a ratifikálástól és ezáltal a gyermekek szempontjából fontos kötelezettségvállalásoktól.

Az 1. cikk második fordulata, a főszabály alóli kivételként gyengíti a gyermek fogalmának 18. életévhez kötését: “kivéve, ha a reá alkalmazandó jogszabályok értelmében nagykorúságát már korábban eléri,”³³ amelyet értelemszerűen a részes államok különböző jogszabályi rendelkezései eltérően alakíthatnak. A második fordulat alkalmazására példa Magyarországon a 16. életévét betöltött személy gyámhatósági engedéllyel kötött házasságával történő ipso iure nagykorúvá válása.³⁴ Az említett esetben a csupán 16 éves, de már nagykorúvá vált személyt a gyermeki jogok többletvédelme az egyezmény alapján már nem illeti meg. Természetesen egyes gyermeki jogok tekintetében minél magasabb alsó életkor-határ megállapítása lenne kívánatos (például a legalább 15. életévét betöltött gyermek fegyveres erőkhöz sorozása³⁵), míg más vonatkozásokban a minél alacsonyabban tartásával terjeszthető ki nagyobb védelem (például orvosi ellátáshoz való hozzáféréseinek joga³⁶). A jogellenes gyermekelviteli ügyek eljárásában a Hágai Egyezmény alapján 16 a meghatározott legmagasabb életkor. A Gyermekjogi Egyezmény 11. cikk alapján a részes államokat intézkedési kötelezettség terheli a “törvényellenes külföldre utazás és ott-tartás” esetén, illetve több rendelkezése is megerősíti

³¹HALMAI GÁBOR – TÓTH GÁBOR ATTILA (szerk.): *Emberi jogok*, 2008, Osiris Kiadó, Budapest 327-340.

³²KÖRÖSI ALEXANDRA: Jogvédelem az élet kezdetén- A méhmagzat jogalanyi státusza, in *Jog, állam, politika* 2016/2. szám 136.

³³FILÓ ERIKA- KATONÁNYÉ PEHR ERIKA: *Gyermei jogok, szülői felelősség és gyermekvédelem*, 2015, HVG-Orac, Budapest, 26.

³⁴2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről (a továbbiakban: Ptk.) 2:10§ (1) és 4:9§ (2)

³⁵Gyermekjogi Egyezmény 38.cikk (3)

³⁶Gyermekjogi Egyezmény 24. cikk (1)

a jogellenesen külföldre vitt gyermekek védelmét például a szülőktől való elválasztás kivételessége³⁷ vagy a gyermek meghallgatáshoz való joga.³⁸

A családi élet értékének Emberi Jogok Európai Egyezményébe foglalásán túl az Európa Tanács az ENSZ-el és az EU-val is együttműködve törekszik a gyermekek jogait erősítő szabályozási környezet megteremtésére.³⁹ 1996-ban speciálisan a gyermeki jogokat erősítő, A gyermekek jogainak gyakorlásáról szóló európai egyezményt (a továbbiakban: 1996-os Európai Egyezmény) és a Gyermekvédelmi Egyezményt fogadott el.⁴⁰ Előbbi gyakorlati jelentőségét a részes államok közötti megkönnyített eljárás lehetősége adná (azonban még az Európai Unió országai közül sem csatlakoztak maradéktalanul), ezzel szemben utóbbinak jelentősége megkérdőjelezhetetlen. A Gyermekvédelmi Egyezmény 2. cikke nem hagy megválaszolatlan kérdést maga után személyi hatálya tekintetében: a gyermeket születése pillanatától illetik meg az egyezményben foglalt jogok, ameddig el nem éri 18. életévét. Meghatározza az adott ügyben alkalmazandó nemzetközi magánjogi szabályokat: melyik részes államnak van joghatósága, mely állam jogát kell alkalmazni az eljárásban és milyen feltételek mellett lehetséges bizonyos külföldi határozatok elfogadása és végrehajtása.⁴¹

A Hágai Nemzetközi Magánjogi Konferencia (Hague Conference on Private International Law, a továbbiakban HCCH) nemzetközi magánjog egységesítését ösztönző munkája során több egyezményt fogadtak el⁴², azonban kutatási témánk szempontjából egyértelműen a legfontosabb, - a már fentebb is említett, - 1980-ban született A Gyermekek Jogellenes Külföldre vitelének Polgári Jogi Vonatkozásairól szóló Hágai Egyezmény (a továbbiakban: Hágai Egyezmény), melynek a magyar jogrendbe illesztését törvényerejű rendelet kihirdetésével valósítottak meg 1986-ban. Európai Unión kívüli ország esetén tehát továbbra is alapvetően a Hágai Egyezmény rendelkezéseire támaszkodhatunk. Az egyezmény témájának fontosságára hívja fel az évszám a figyelmet: majdnem egy évtizeddel megelőzte a gyermekelvitelre vonatkozó szabályok nemzetközi okmányba foglalása a gyermeki jogok

³⁷Gyermekjogi Egyezmény 9. cikk (1)

³⁸Gyermekjogi Egyezmény 12. cikk (2)

³⁹KAZUSKA MELINDA: *Gyermekek jogai az Európa Tanács dokumentumaiban* https://dfk-online.sze.hu/images/egyedi/doktori/%C3%A1ll%C3%A9s_jog_alap_%C3%A9rt%C3%A9kei_2010/1.%20k%C3%B6t/kazuska.pdf 11. 2023.09.21.

⁴⁰2005. évi CXL. törvény a szülői felelősséggel és a gyermekek védelmét szolgáló intézkedésekkel kapcsolatos együttműködésről, valamint az ilyen ügyekre irányadó joghatóságról, alkalmazandó jogról, elismerésről és végrehajtásról szóló, Hágában, 1996. október 19-én kelt Egyezmény kihirdetéséről (a továbbiakban Gyermekvédelmi Egyezmény)

⁴¹BERECZKI: i.m. 124.

⁴²SZABÓ SAROLTA: A joghatósági megállapodásokról szóló Hágai Egyezmény in *Magyar Jog*, 2010/7. szám, 423-432. <https://szakcikkkadatbazis.hu/doc/4810886>

deklarálását. A szülői felelősséggel és a gyermekek védelmét szolgáló intézkedésekkel kapcsolatos együttműködésről, valamint az ilyen ügyekre irányadó joghatóságról, alkalmazandó jogról, elismerésről és végrehajtásról szóló, 1996. október 19-i Hágai Egyezmény (a továbbiakban: 1996-os Hágai Egyezmény) a jogellenes elvitel és visszatartás tekintetében megegyező fogalmakat használ, tehát az 1980-as egyezményt inkább kiegészítette, és nem leváltotta azt. Az 1980-as Hágai Egyezmény rendelkezéseinek részletes elemzése az eljárás ismertetésével a következő fejezet részét képezi.

1.5.2 AZ EURÓPAI UNIÓ JOGFORRÁSAI

Magyarország tagsága révén kötelező az uniós normáknak megfelelnie. Az Európai Unió Alapjogi Chartája deklarálja egyrészt elsődleges szempontként a gyermek mindenek fölött álló érdekét az eljárásban, másrészt a kapcsolattartáshoz való jogát mindkét szülőjével.⁴³

A gyermekelviteli ügyeket az Amszterdami Szerződés az Európai Unió kizárólagos hatáskörébe utalja. Magyarország számára ez azt jelenti, hogy a többi tagállam viszonyában kizárt, hogy kétoldalú szerződés keretében rendezze a gyermekelviteli ügyek kérdéskörét.⁴⁴ 2005. március óta indult ügyekben közvetlenül alkalmazandó jogforrás volt a Brüsszel IIa rendelet,⁴⁵ melynek eljárásjogi szempontból fontos újítása volt, hogy a tagállamok bíróságain hozott határozatokat automatikusan, közvetlenül el kell ismerni, azaz az exequatur eljárások eltörlésére került sor. A Brüsszel IIa rendeletet 2022. augusztus 1. napján váltotta fel a szintén közvetlenül alkalmazandó Brüsszel IIb rendelet. Az Európai Unió Gyermekjogi ütemtervében külön pontban szerepel a gyermekbarát igazságszolgáltatás kialakítása, amelyben „[a] gyermek szülő általi jogellenes elvitele tekintetében a Bizottság kiemelt figyelmet szentel a gyermekek tagállamok közötti jogellenes elvitelével foglalkozó európai parlamenti közvetítő által nyújtott tájékoztatásnak.”⁴⁶ A megfelelő tájékoztatás és a könnyen érthető információk fontosságát emeli ki a Bizottság közleménye.

⁴³Az Európai Unió Alapjogi Chartája (2016/C 202/02) 24. cikk (2)-(3) „A hatóságok és a magánintézmények gyermekekkel kapcsolatos tevékenységében a gyermek mindenek fölött álló érdekének kell az elsődleges szempontnak lennie. Minden gyermeknek joga van ahhoz, hogy mindkét szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn, kivéve, ha ez az érdekeivel ellentétes.”

⁴⁴KÖRÖS ANDRÁS: A jogellenesen Magyarországra hozott gyermekek visszavitelére irányuló eljárás főbb kérdései in RAFFAI KATALIN (szerk.): *Határokon átnyúló családi ügyek. Nemzetközi személyes- és családjogi kérdések a XXI. században* 2018, Pázmány Press, Budapest, 100.

⁴⁵A Tanács 2201/2003/EK (2003. november 27.) Rendelete a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK. Rendelet hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban: Brüsszel IIa Rendelet)

⁴⁶Az EU gyermekjogi ütemterve Brüsszel, 2011.2.15. COM(2011) 60 <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0060:FIN:hu:PDF> 7.

A jogellenes külföldre viteli ügyek szempontjából tehát az egyik legfontosabb a Brüsszel IIb rendelet, amelyet kiegészítve a Hágai Egyezményrel kell alkalmazni a tagállamok bíróságain.⁴⁷

1.5.3 NEMZETI JOGFORRÁSOK

A nemzeti jogszabályi hierarchia csúcsán álló Magyarország Alaptörvénye kiemelt védelemben kívánja részesíteni a gyermek fejlődéséhez legmegfelelőbb intézményt: a családot.⁴⁸ Alkotmányos szinten deklarálja továbbá, hogy “[m]inden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.”⁴⁹

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) gyermek érdekének védelmére vonatkozó rendelkezéseit a családjogi könyv (CSJK) alapelvei között érhetjük tetten. Elsősorban a gyermek érdeke érdemel előkelő helyet a családi jogviszonyokban, továbbá a negyedik könyv rendelkezik a gyermek családi környezetben való nevelkedésének fontosságáról és ennek csupán kivételes esetben való korlátozhatóságáról.⁵⁰

A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról (a továbbiakban: Gyvt.) szóló 1997. évi XXXI. törvény a gyermekjóléti rendszer felállításával járul hozzá a gyermeket megillető jogok biztosításához.⁵¹ Törvényi szintű rendelkezésekkel lényegében létrehozta a hazai önálló gyermekjogot és egyidőben megvalósulásának erős garanciáját. A Gyvt. és a CSJK mellett alkalmazandó részletszabályokat kormányrendelet⁵² tartalmazza.

1.6 JOGHATÓSÁGI SZABÁLYOK

A joghatósági szabályok tekintetében a nemzetközi egyezmények hierarchiájának kell érvényesülni az uniós joggal szemben.⁵³ Az 1996-os Hágai Egyezmény szerint általános szabály, hogy annak az államnak lesz joghatósága jogellenes gyermekelviteli ügyben, ahol a gyermek szokásos tartózkodási helye volt az elvitelt közvetlenül megelőzően.⁵⁴ Az általános

⁴⁷A Tanács (EU) 2019/1111 rendelete (2019. június 25.) a házassági és szülői felelősségi ügyekben a joghatóságról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint a gyermekek jogellenes külföldre viteléről (átdolgozás) CELEX: 32019R1111 - <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/ALL/?uri=CELEX:32019R1111&locale=hu> (a továbbiakban: Brüsszel IIb rendelet)

⁴⁸Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) L. cikk (1)-(2)

⁴⁹Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) XVI. cikk (1)

⁵⁰Ptk. 4:2§ (1) és (2)-(4)

⁵¹RÓZSÁS ESZTER: *Gyermekjogok*, 2011, Dialóg Campus, Budapest 73-77.

⁵²149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet a gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról (a továbbiakban: Gyer.)

⁵³Brüsszel IIb rendelet 22., 96., 97. cikkek

⁵⁴Gyermekvédelmi Egyezmény 7. cikk

joghatósági szabály alól két kivétel van.⁵⁵ Egyik esetben a gyermek szokásos tartózkodási helye már a másik államban van és a szülői felügyeleti jogot gyakorló elfogadja a gyermek elvitelét vagy a visszatartását. A másik esetben pedig legalább egy éve a gyermek szokásos tartózkodási helye már a másik államban van, nincs benyújtva visszavitel iránti kérelem és a gyermek beilleszkedett új környezetébe. Mindkét esetben a feltételek konjunktív teljesülésére van szükség, ahhoz, hogy ne az elvitt megelőző szokásos tartózkodási hely, hanem az elvitel helye szerinti állam joghatósága legyen megállapítható. Kivételek szűk körének oka a gyermeket más államba elvivő személy kedvezőbb joghatóság “keresésének” kizárása.

⁵⁵A szülői felelősséggel és a gyermekek védelmét szolgáló intézkedésekkel kapcsolatos együttműködésről, valamint az ilyen ügyekre irányadó joghatóságról, alkalmazandó jogról, elismerésről és végrehajtásról szóló, 1996. október 19-i Hágai Egyezmény működéséről szóló gyakorlati kézikönyv (továbbiakban: 1996-os Hágai Egyezmény kézikönyve) 39-43.

2. A GYERMEK JOGELLENES KÜLFÖLDRE VITELE MIATT INDÍTOTT ELJÁRÁS GYAKORLATI VONATKOZÁSAI

A vonatkozó jogszabályok ismertetése után kialakulhatott az Olvasóban is a meggyőződés, hogy a jogalkotók mind nemzeti, mind nemzetközi szinteken gondos figyelmet fordítanak a gyermeki jogok érvényesítéséhez szükséges anyagi- és eljárásjogi környezet kialakítására. A történeti ismertetést követően pedig jogosan érezheti, hogy a jogászok hátra dőlhetnek, hiszen hosszú és rögzös, egyre jobban kidolgozott útra tekinthetnek vissza a gyermeki jogok és azon belül a jogellenesen külföldre vitt gyermekek helyzetének és az ezzel kapcsolatos jogvitáknak a megoldása. Kétségtelen a felismerés igazságtartalma: a gyermekek jogait védő szabályozás tényleg jelentős fejlődés eredménye napjainkra, azonban kutatásom során szükségeszerű kritikus szemlélettel feltennem a kérdést: valójában mely gyermeki és szülői jogok érvényesülését szolgálja a külföldre vitt (vagy visszatartott) gyermek visszahozatala iránt indított eljárás a gyakorlatban?

Először a Hágai Egyezmény alapján indított eljárásokra vonatkozó szabályokat ismertettem, ezt követően pedig az eljárások gyakorlati tapasztalatait vázolom, jogesetekkel is alátámasztva. Az elméleti - egyezményben foglalt - céloknak a gyakorlatban való megvalósulásukkal történő összehasonlítása valós képet adhat kutatási feltevésem vizsgálatához és megalapozott következtetések levonásához.

Az egyezményt áthatja a legfontosabbnak tartott érték, a gyermek érdeke, melyet rendelkezéseinek helyes értelmezése során mindig szem előtt kell tartani.

2.1 ÁLTALÁNOS JELLEMZŐI AZ ELJÁRÁSNAK

A Hágai Egyezmény bemutatását tartom elsősorban a legfontosabbnak, tekintettel arra, hogy nemcsak harmadik ország érintettségének összefüggésében alkalmazandóak rendelkezései. EU-n belül - egyik tagállamból a másik tagállamba történő elvitel esetén - szintén a Hágai Egyezmény hivatkozandó, kiegészítve a Brüsszel IIb rendelet III. és IV. fejezeteivel. Az Európai Unió tagállamai közötti ügyekben alkalmazandó Brüsszel IIb rendelet tehát a Hágai Egyezményben foglalt eljáráson alapszik és kiegészíti azt további részletszabályokkal. Magyarországon indult eljárások tekintetében az alábbi eljárási szabályok az irányadók.

2.1.1 AZ ELJÁRÁS ÉRTÉKEI: A GYERMEK ÉRDEKE ÉS A SZÜLŐI FELÜGYELETI JOG

A gyermek jogellenes külföldre viteléről szóló eljárások központi értékei a gyermek érdeke és a szülői felügyeleti jog tényleges gyakorlásának biztosítása. E kettő érték között aligha lehet relációt vonni, ideális esetben természetesen nem versengenek, hanem egymást fedik: ténylegesen a gyermek érdekét biztosítja és védi a szülői felügyeleti jog gyakorlására jogosult személy (vagy intézmény). A Hágai Egyezményt is áthatja az a feltevés, hogy a törvényes szülői felügyeleti jog rendezése a gyermek érdekének szem előtt tartásával történt, függetlenül attól, hogy az másik részes államban hozott családjogi jogszabályokon vagy döntésen alapul, illetve attól is, hogy eredményeképpen mindkét vagy egyik szülő lett feljogosítva annak gyakorlására.

A gyermek érdeke kiemelkedően fontos, mégis annál nehezebben körülírható érték. Több alapvető gyermekjogi forrás is tartalmazza, azonban nehéz meghatározni - ha egyáltalán lehetséges - milyen paraméterek fennállása vagy biztosítása esetén mutathatunk rá valamire, amit kétséget kizáróan a gyermek érdekének tekinthetünk. "A mindenekfelett álló érdek" (*the child's best interest*) a New York-i Egyezmény, "a gyermek legfőbb érdeke" az 1996-os Európai Egyezmény megfogalmazása, és a "gyermek érdeke" a Családjogi törvény szóhasználatában között fokozati különbség van" írja Filó Erika.⁵⁶ A CSJK⁵⁷ is egyszerűen a gyermek érdekének és jogainak fokozott védelmét tartalmazza.⁵⁸ A Hágai Egyezmény sem próbálja definiálni a gyermek érdekét, viszont a visszavitel megtagadásának okaiból következtethetünk a gyermek érdekének néhány figyelembeveendő tényezőjére. A felsorolt kivételek fennállása ugyanis végső soron még a szülői felügyeleti jog gyakorlás *in integrum restitutio*jának elmaradását is okozhatják, halvány körvonalat adva ezzel a gyermek érdekének gyakorlati értelmezéséhez. Az Európai Unió Bíróságának gyakorlata is alátámasztja, hogy a visszavitel megtagadásának kivételes eseteiben a gyermek érdekének kell érvényesülnie.⁵⁹

Nagyon fontos kiemelni, hogy a jogellenes gyermekelviteli ügyben eljáró szerv nem a szülői felügyeleti jogról dönt, a Hágai Egyezmény 19. cikkéből pedig egyértelműen kiderül: az eljárásban hozott döntés nem tekinthető a szülői felügyeleti jogot érintő érdemi döntésnek. Az eljárás célja restitutív, - különleges körülmények fennállásának hiányában - a szülői felügyeleti

⁵⁶FILÓ - KATONÁNÉ PEHR: i.m., 34.

⁵⁷Ptk. 4:2§ (1)

⁵⁸NAGY MÁRTA: A gyermek jogellenes külföldre vitelének szabályozása az Európai Unióban gyermekjogi megközelítésben, in *Európai Jog*, 2023/1. szám, 28-38.

⁵⁹C. v. M. ügy C-376/14.PPU. (Európai esetjogi azonosító: ECLI:EU:C:2014:2268)

jog gyakorlásának törvényes állapotba történő visszaterelése. Korábban problémát jelentett a gyakorlatban, hogy a bizonyítási eljárás részeként a szülői felügyeletre feljogosított személy gyermeknevelésre való alkalmasságának kérdését is vizsgálták. Valóban megtévesztő módon, a Csjt. gyermekelhelyezésre vonatkozó rendelkezései között került szabályozásra a kiadás iránti eljárás. A joggyakorlat helyes útra terelésének érdekében a BH.1995.98 szám alatt közzétett eseti döntés egyértelműsítette, hogy kizárólag a gyermek kiadása a kiadás iránti per tárgya.⁶⁰

A Kúria elvi határozatában szintén megszorítóan értelmezte a Hágai Egyezmény alapján indított eljárás célját: a gyermek elsődleges érdeke, hogy helyreállítsák a szülői felügyeleti jog gyakorlását.⁶¹ Nem csupán az eljárás gyors lefolyásának lehetősége miatt fontos kizárni a szülői felügyeleti jog kérdéskörét az eljárásból, hanem az un. *forum shopping*⁶² elkerülése érdekében is. Az ennek elkerülését biztosító rendelkezéseket a Hágai Egyezmény és a Brüsszel IIb rendeletben is megtaláljuk. A *forum shopping* jelenség a jogrendszerek piacaként írható le és lényege, hogy a nemzetközi magánjog kollíziós szabályait oly módon igyekeznek alkalmazni, hogy a kedvezőbb ítélet reményében más ország bírósága elé kerülhessen az ügy. Nem kívánatos gyakorlat, amely végső soron joggal való visszaélésként is értékelhető.⁶³ A Brüsszel IIb rendelet 7. cikke a szülői felelősségi ügyek tekintetében annak a tagállamnak ad joghatóságot, ahol a gyermek a bíróság felhívásakor az adott tagállamban szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett. A "bíróság felhívásakor szokásos tartózkodási hely" megfogalmazással tehát elkerülhető, hogy a szülői felügyelet rendezésére olyan tagállamot válasszon a fél, ahol az ő szempontjából kedvezőbb joggyakorlatra számíthat. A magyar egyszülős családok statisztikája alapján például sokkal több esetben, 87%-ban kerül a szülői felügyeleti jog gyakorlása az anyához.⁶⁴ A visszaviteli eljárások során alapvetően az ügy kimenetelét meghatározó egyik legfontosabb és legelső kérdés: ki volt feljogosítva a szülői felügyelet gyakorlására a gyermek jogellenes elvitelének vagy visszatartásának időpontjában? Fontos, hogy ne lehessen kihúzni a talajt a gyermekelviteli eljárás alól azzal, hogy közben megváltoztatják a szülői felügyeleti jogot. A Hágai Egyezmény 16. cikke pont az ilyen eseteket zárja ki: addig nem lehet a szülői felügyeleti jog érdemét illető döntést hozni, amíg nem hoznak

⁶⁰HEGEDŰS ANDREA: Családjog, 2020, R.I.M.Á.K. Kiadó, Szeged, 302.

⁶¹EBH 2002.634. számú Elvi Határozat II. pont

⁶²GARVEY ALGERO, MARY: In Defense of Forum Shopping: A Realistic Look at Selecting a Venue, in *Nebraska Law Review*, 1999/1. szám 78-112.

⁶³FRIVALDSZKY JÁNOS: A jogrendszerek versenye és a jogmegkerülés a természetjog, az igazságosság és a közjó mérlegén, in *Iustum Aequum Salutare* 2016/3. szám, 113-140.

⁶⁴MURINKÓ LÍVIA – FÖLDHÁZI ERZSÉBET: „Háztartás és családszerkezet” in ŐRI PÉTER - SPÉDER ZSOLT (szerk.): *Demográfiai portré* 2012. 113.

határozatot a már megindult gyermekelviteli vagy visszatartási eljárásban. A cikk a *forum shopping* visszaszorításához is hozzájárul és a Kúria gyakorlatában is már régóta követett elv, hogy a jogellenes elvitel eljárása megelőzi a szülői felügyeleti jogot érintő eljárásokat⁶⁵.

2.1.2 AZ ELJÁRÁS GYORSASÁGA

Az egyezmény törekszik a lehető leggyorsabban az “eredeti állapot visszaállítására,” nevezetesen a jogszerű szülői felügyeleti jog gyakorlásának törvényes állapotára. A Hágai Egyezmény leszögezi, hogy amennyiben több eljárás is rendelkezésre áll, a legkisebb időveszteséggel járó alkalmazandó.⁶⁶

Életkorukból adódóan a gyermekek speciális helyzetben vannak és ezt felismerve a jogalkotók többletvédelmet kívánnak biztosítani számukra. Különösen indokolt védett csoport alkotása azoknak a gyermekeknek a tekintetében, akiknek különélő szülője külföldön lakik. Jogellenes külföldre vitel során a gyermek gyakran teljesen idegen környezetbe kerül, kiszakadva a megszokott korábbi életteréből. Idegen országban, számára ismeretlen kultúrával és nyelvismereti nehézségekkel kell szembenéznie. A családi stabilitás felbomlása és a szülők (jog)vitája tovább nehezítik a harmonikus állapot kialakulását megváltozott tartózkodási helyén. Iskolaköteles korú gyermek esetén további hátrányokat okozhat tanulmányainak megkezdése, illetve folytatása, a már megszokottól eltérő, új rendszerbe és közösségbe való beilleszkedése. A gyermeknek nemcsak lelki és szellemi fejlődésére van nagy hatással egy ilyen horderejű, hirtelen és váratlan változás. Egészséges testi fejlődését befolyásolhatja például a megfelelő egészségügyi ellátáshoz való hozzáféréshez szükséges egészségügyi társadalombiztosítás hiánya az adott államban. A gyermekelviteli ügyek eljárásának időtartamára vonatkozó előírások igyekeznek biztosítani a kialakult helyzet mielőbbi megszüntetését a kiskorú megfelelő testi, lelki és szellemi fejlődésének érdekében.

Kiemelt követelményként jelenik meg az egyezményben az eljárás gyorsasága. Számos rendelkezése közvetett vagy közvetlen módon garantálja a mielőbbi jogerős döntéshozatalt.

Közvetlenül meghatározza az eljárás időtartamát a 11. cikkben foglalt állami szerveket terhelő kötelezettség: a késedelem nélküli eljárás. A cikk pontosan meghatározott határidőt is tűz, amely az eljárás megindításától számított hat héten belüli döntéshozatali kötelezettséget keletkeztet. A hat hetes határidő rendkívül gyors eljárást kíván meg. A magyar jogrendszerben

⁶⁵KÖRÖS: i.m. (2018), 101.

⁶⁶Hágai Egyezmény 2. cikk

azt jelenti, hogy fokenként hat hét áll rendelkezésre, ráadásul soronkívülisége okán még a törvénykezési szünet sem szakíthatja meg a határidő számítását. A szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről szóló 2021. évi LXII. törvény alapján a bíróság a kérelem tárgyában hozott határozatot soron kívül kézbesíti. A határozat ellen nyolc napon belül van helye fellebbezésnek és a fellebbezésre vonatkozó észrevételeit az ellenérdekű fél a fellebbezés vele való közlésétől számított öt napon belül terjesztheti elő.⁶⁷ A határidő számítása szempontjából még fontos, hogy a másodfokú eljárásban nem a fellebbezés benyújtásától, hanem a fellebbviteli döntés meghozatalához szükséges iratok bírósághoz érkezésétől számítandó.⁶⁸ A végrehajtási eljárásra szintén hat hét az irányadó határidő, melynek túllépése esetén kérésre számot kell adni annak okáról.

Közvetetten befolyásolják az eljárás időtartamát az eljárási, a nyelvi és a pénzügyi akadálymentességet biztosító rendelkezések.

Közvetett módon gyorsítják az eljárást a központi hatóságok létrehozásáról és azok együttműködéséről szóló cikkek.⁶⁹ Minden részes államnak legalább egy, gyermekekkel foglalkozó központi hatósággal kell rendelkeznie, amelyek egymással együttműködnek és kezdeményezhetik jogellenes külföldre viteli eljárás megindítását is. Ha Magyarországon gyermek jogellenes elvitele iránti eljárást szeretne a kérelmező indítani, akkor a kérelmet közvetlenül a Pesti Központi Kerületi Bíróságon lehet benyújtani vagy az Igazságügyi Minisztérium Nemzetközi Főosztályához lehet segítségért fordulni, mint központi hatósághoz. Abban az esetben pedig szintén a központi hatósághoz kell fordulni, ha a gyermeket jogellenesen külföldre vitték Magyarországról. Az Igazságügyi Minisztérium ugyanis megkeresés útján kapcsolatba lép annak az államnak a központi hatóságával vagy illetékes bíróságával, ahová a gyermeket vitték. Az jogellenes külföldre viteli ügyek során nehézséget jelenthet a kérelmezőnek (de a kérelmezettnek is) a különböző nemzeti családjogi, illetve nemzetközi magánjogi jogszabályok közötti eligazodás, tehát különösen fontos biztosítani az eljárás résztvevői számára a megfelelő tájékoztatást. A tájékoztatásnak ki kell terjednie az eljárás menetére és lehetséges következményeire, a résztvevő felek jogaira és kötelezettségeire és a döntés végrehajthatóságának feltételeire. A jogi akadálymentességet a központi hatóságok

⁶⁷2021. évi LXII. törvény a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről 20.§

⁶⁸KURUCZ MÁRIA - CZELLECH BOTOND: A határon átnyúló szülői felelősségi és jogellenes gyermekelviteli ügyek új európai uniós szabályozása. 2. rész, in *Családi Jog*, 2022/2.szám, 1-6.<https://szakcikkladatbazis.hu/doc/6422411>

⁶⁹Hágai Egyezmény 6. és 7. cikkek

közbenjárásán túl a 25. cikkben foglalt jogsegély, illetve tanácsadás igénybevételének lehetőségei garantálják.

Szintén közvetett módon járul hozzá az eljárás gyorsaságához a 14. cikk. Az eljárás során annak a kérdésnek az eldöntésekor, hogy az elvitel vagy elrejtés jogellenesen történt-e az eljáró szerv “más Állam jogát, igazságügyi vagy államigazgatási határozatait anélkül veheti közvetlenül figyelembe, hogy a külföldi jog bizonyítására, illetve a külföldi határozatok elismerésére egyébként alkalmazandó külön eljárásokhoz kellene folyamodniuk...” Ráadásul attól függetlenül, hogy azokat a másik államban (a gyermek szokásos tartózkodási helye szerinti államban) formálisan elismerik-e vagy sem. Az eljárási akadályokat kívánja lebontani továbbá a 23. cikk, amely megtiltja az államoknak hitelesítés követelését.

Bár a következő cikket az államok fenntartással élve magukra nézve kizárhatják, megtartása mégis ügyfélbarát megoldás, amely egyben értékelhető az eljárás hosszát is befolyásoló rendelkezésként. Az ügy során felhasználni kívánt iratokat eredeti nyelv mellett az eljáró szerv nyelvére fordítva is be kell nyújtani. A 24. cikk azonban a nyelvi akadályok lebontásának jegyében lehetővé teszi, hogy amennyiben ez különös nehézséggel járna, angol vagy francia nyelvű fordítás is elfogadható. Az angolnál és franciánál kevésbé széles körben ismert nyelvre való fordítás elkerülése nemcsak idő, hanem költségmegtakarítással is jár. Magyarország élt a cikkel szembeni fenntartás jogával, így a kevésbé ügyfélbarát magyar szabályozás szerint “a kérelmet és mellékleteit, továbbá az eljárás során a későbbiekben előterjesztendő iratokat (...) magyar nyelvű fordítással ellátva kell benyújtani.”⁷⁰ Annak érdekében pedig, hogy a 24. cikk sérelme nélkül történhessen meg az egyszerű fordítás is elfogadható.

Az egyezményben részes államok ki akarják zárni azt az esetet, amikor a gyermek visszavitelének megghiúsulását pénzügyi akadályok okozzák. Az eljárás nem lehet olyan költséges a kérelmezőnek, hogy ne tudjon élni az eljárás megindításának lehetőségével, vagy időközben kimerült pénzügyi tartalék okán álljon el idejekorán kérelmétől. Ennek elkerülése érdekében vállalják át a részes államok az eljárás során felmerült költségeket (26.cik). Magyarországon ez tárgyi költségmentességet jelent.⁷¹

⁷⁰2021. évi LXII. törvény a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről 7.§ (3)

⁷¹2021. évi LXII. törvény a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről 11.§ (4)

Az eljárás gyorsaságát a Brüsszel IIb rendelet 24. cikk (1) is biztosítja kötelezővé téve a tagállamok számára a soron kívüliséget nemcsak a bíróságok, de a központi hatóságok eljárásában is.

2.1.3 A BIZONYÍTÁS

A lehető leggyorsabb eljáráshoz egyértelműen kijelölt és hatékony bizonyítási szakaszra van szükség. A bizonyításnak tehát egyszerre kell hatékornak lennie, de ugyanakkor alaposnak is. A sürgető időtényező semmiképpen sem eredményezhet elkapkodott bizonyításon alapuló döntéshozatalt. A bizonyítás keretét a Hágai Egyezmény és a Brüsszel IIb rendelet is leszűkíti.⁷² Az eljáró szervnek öt fontos kérdést kell vizsgálnia:

1. A gyermek 16 éven aluli?
2. Hol volt az elvitel előtt a gyermek szokásos tartózkodási helye?
3. Jogellenes-e az elvitel a megállapított szokásos tartózkodási hely szerinti állam joga alapján?
4. Gyakorolta-e a szülői felügyeleti jogait a kérelmező?
5. Fennáll-e a visszavitel megtagadásának oka?

Az eljárás során korlátozottan van lehetőség tehát bizonyításra, amelyet az eljárás valódi céljának biztosítása indokol. Nemkívánatos ugyanis, hogy olyan kérdések eldöntésére és körülmények feltárására indítványozott bizonyítások húzzák az eljárásra fennálló rövid időt, amelyek egyébként nem is képezik a Hágai Egyezményben foglalt eljárás tárgyát.

A bizonyítási szakasz kétféleképpen alakulhat aszerint, hogy az eljárást az 1 éves határidő előtt vagy azt követően indították meg. Az 1 éves határidő kezdete a gyermek elvitele vagy elrejtése. Amennyiben 1 évnél kevesebb idő telt el, az eljáró szervnek haladéktalanul el kell rendelnie a gyermek visszavitelét, bizonyítási szakasz lefolytatása nélkül. A jogalkotó feltételezése a szabályozás mögött az, hogy 1 évnél kevesebb idő reális ahhoz, hogy a jogsértő körülmények visszaállítása sikeresen és tartósan megvalósulhasson. Az 1 éves határidő elteltét követően viszont bizonyítás folyatható le arra vonatkozóan, hogy a gyermek az eltelt idő alatt beilleszkedett-e új környezetébe és a visszavitel elrendelése súlyosabb megrázkódtatást jelenete-e számára, mint akár egy jogellenesen kialakult, azonban az eljárás idejére már megszokott helyzet fenntartása. Természetesen utóbbi esetben a lefolytatott bizonyítást

⁷²Hágai Egyezmény 12-15. és a 20. cikkek és Brüsszel IIb rendelet 27. cikk (1) és (3) bekezdés

követően is kialakulhat a bíróságban az a meggyőződés, hogy a visszavitel elrendelése még az elvitel óta eltelt hosszú időtől függetlenül is indokolt.

A bíróságnak kötelezettsége a felek meghallgatása. Természetesen a történetek valósághoz legközelebb álló verziójának feltárásához elengedhetetlen mind a kérelmező, mind a kérelmezett meghallgatása. A bíróság a felek személyesen tett elmondásai alapján feltárhatja a családi konfliktus valódi indokát, az eljárás megindításának tényleges okát. Könnyen kikristályosodhatnak az egyéni sérelmek vezérelte indulatok mögött meghúzódó szándékok, például, hogy valóban csupán rokonlátogatás volt a gyermekkel külföldre utazó szülő célja, vagy már eredeti szándéka is a kint maradás volt?

A felek meghallgatásán túl, amennyiben elérte érettségének azt a szintjét, hogy véleményét figyelembe lehessen venni, a gyermeket is meg kell hallgatnia a bíróságnak.⁷³ A gyermek meghallgatásával a már oly sokat hangsúlyozott gyermeki jogok tiszteletben tartása kerül előtérbe, amikor a gyermeket az őt érintő helyzettel kapcsolatban megszólaltatják, biztosítva ezzel a véleményének kifejtéséhez való jogát. A gyermek meghallgatásának kötelező jellegét illetően azonban több probléma is felmerülhet. A gyermekelviteli ügyekben a gyorsaság érdekében nem szakpszichológus működik közre, - ellentétben például a szülői felügyelet rendezésére irányuló eljárással - hanem az eljáró bíró hallgatja meg a gyermeket. A BH.2010.123. számú eseti határozat kimondja, hogy nem sért jogszabályt az a gyakorlat, amely szerint a bíró hallgatja meg közvetlenül a gyermeket. A gyermekmeghallgató szobák kialakítása a gyermek számára "ismerős" és barátságos környezetet teremt. Fontos, hogy a bíróság komoly légköréből rövid időre kiszakadva önfeleltebb és őszinte beszélgetés kezdeményezhető vele. A gyermekmeghallgatóban elhelyezett játékokkal és könyvekkel körbevéve még egy komoly, taláros bíróval való beszélgetés sem túl formális és a gyermek könnyen tud válaszolni a feltett rövid kérdésekre. Ezeket a beszélgetéseket azonban nem gyermekpszichológus végzi, így felmerülhet, hogy képzettség hiányában egyrészt fel tudják-e tenni a megfelelő kérdéseket a bírók, másrészt megfelelően ki tudják-e értékelni a kapott válaszokat? Véleményem szerint a Hágai Egyezmény eljárásának céljából kell kiindulni: a jogellenesen elvitt vagy visszatartott gyermek feletti felügyeleti jog visszaállítása. Alapvetően nem arról van szó, hogy melyik szülő alkalmasabb a felügyeleti jogok gyakorlására, sem arról, hogy a gyermek egészséges testi, lelki és szellemi fejlődése hogyan biztosítható kedvezőbben? A kérdés csupán az elvitel jogellenességének és az esetlegesen megtagadási okként hivatkozott kivételes körülmény

⁷³2021. évi LXII. törvény a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről 17.§ (1)

fennállásának megállapíthatósága. Ekörben pedig a gyermek nyilatkozata nem tűnik olyan jelentőségűnek, amely értékelése a bírón kívül különleges szakértelemet igényelne. Más a helyzet viszont a visszavitel egyik megtagadási oka, a gyermek visszavitel iránti ellenkezése esetén (lásd 2.3.4. fejezet).

2.2 A JOGELLENESSÉG MEGÁLLAPÍTÁSA

Az eljáró szervnek a visszavitel elrendeléséről vagy megtagadásáról szóló döntésének meghozatalához először meg kell állapítania, hogy történt-e jogellenes elvitel vagy visszatartás a Hágai Egyezmény 3. cikk alapján. A jogellenesség a szülői felügyelet megsértésének következménye, tehát, amennyiben az nem sérül, a gyermek külföldre vitele jogszerű cselekményként értékelhető.

A gyermek gondozása a szülői felügyelet körében a szülőnek gyermeke felé egyszerre legfontosabb joga és kötelezettsége is.⁷⁴ Mindkét szülő közreműködése fontos a gondozáshoz, neveléshez és az életpálya megválasztásához, azonban nemcsak a szülő-gyermek közötti relációban hangsúlyos, hanem a szülők egymással való együttműködő kapcsolatában is. A gyermek lakó- és tartózkodási helyének meghatározása a szülői felügyeleti joghoz tartozik, nem véletlen a CSJK-ban a szülői felügyelet tartalmának felsorolásában elfoglalt előkelő helye sem: a név megválasztását követően a nevelés és életpálya megválasztását megelőzi. A gyermek lakó- és tartózkodási helyének megválasztását különös jelentőséggel bírónak tartom, ugyanis mind a nevelést mind az életpálya megválasztását alapjaiban befolyásolja, főleg amennyiben az külföldre történik.

A Gyermekjogi Egyezményben nevesített gyermeki jogok a szociális biztonsághoz és a megfelelő életszínvonalhoz való jog,⁷⁵ melyekhez a lakhatás biztosítása közvetlenül kötődik. A hazai törvényi szabályozás is törekszik a gyermek lakhatásának állandóságát biztosítani. A szülők állandó lakása abban az esetben is a gyermek lakóhelyének tekintendő, ha átmenetileg (például kollégiumi bentlakás idejére) máshol lakik. A szülői háztartásban biztosított lakhatása a gyermek számára tehát állandó, ráadásul az Alkotmánybíróság 2299/B/1991. (1992.11.09) AB határozata alapján, a gyermek érdeke és alapvető jogai érdekében olyan alkotmányos alapjogot is korlátozhat, mint a tulajdonhoz való jog.⁷⁶

⁷⁴Ptk. 4:152.§ (1)

⁷⁵Gyermekjogi Egyezmény 26. és 27. cikk

⁷⁶KÖRÖS ANDRÁS (szerk): *Polgári jog. Családjog*, 2013, HVG-Orac, Budapest, 27.

2.2.1 A GYERMEK KÜLFÖLDRE TÁVOZÁSÁNAK JOGSZERŰ ESETEI

A külföldre távozás esetei a CSJK alapján⁷⁷ három csoportba sorolhatók. Az első eset a külföldön történő letelepedés, a második a huzamos idejű külföldön tartózkodás, míg a harmadik - az előző kettő közül egyikbe sem sorolható - rövid idejű külföldi tartózkodás. A rövid idejű külföldi tartózkodás a gyakorlatban nyaralást, rokonlátogatást jelent, amelyet a szülőpár külön hozzájárulása nélkül is megtehet.⁷⁸ A másik két esetkör azonban már nem ennyire egyszerű: a külföldön huzamos idő eltöltése és a letelepedés a gyermek sorsát érintő lényeges kérdések közé tartozik.⁷⁹ Ez azt jelenti, hogy - amennyiben bíróság nem korlátozta kifejezetten e kérdésekben a különélő szülő jogát - továbbra is közösen gyakorolják jogaikat, akkor is, ha egyébként csak egyikük a szülői felügyeleti jog gyakorlója. A gyermek sorsát érintő lényeges kérdések kiemelése a szülői felügyeletre jogosult kezéből kettős hatású. Egyrészt erősíti a különélő szülők együttműködésén keresztül a gyermek kiegyensúlyozott életvitelét, másrészt a különélő szülőnek is biztosítja a tényleges közreműködés lehetőségét gyermeke életében, legalábbis ami a legfontosabb kérdéseket illeti. A Kúria is alátámasztotta e körben, hogy a gyermek érdeke elsődleges, de a különélő szülő jogosítványai sem sérülhetnek aránytalan módon. Határozata szerint a huzamos időtartamú vagy letelepedés céljából történő külföldi tartózkodási hely kijelölését “egyedileg az ügy összes körülményének figyelembevétele, a gyermek és a szülők jogait és kötelezettségeit rendező jogszabályok komplex értelmezése mellett, a gyermek érdekeinek elsődlegessége figyelembevételével döntheti el” a hatóság. A precedensképes határozat továbbá kimondja, hogy “a külföldi tartózkodási hely kijelölése nem járhat a különélő szülővel való kapcsolattartás megszűnésével, illetve aránytalan elnehezülésével.”⁸⁰ A gyakorlatban például, ha a gyermek külföldi tanulmányok megkezdésének céljából lépne át a határt, az csak akkor lenne jogszerű, ha az mindkét szülő hozzájárulásával történt volna meg. Szintúgy a letelepedési szándékkal külföldre vitt gyermek esetén. Amennyiben hiányzik a másik szülő előzetes vagy utólagos hozzájárulása, az a későbbiekben megalapozhatja a gyermek visszavitele iránti Hágai Egyezményen alapuló eljárást.

Itt indokolt röviden kitérni a CSJK újítására: “ha a különélő szülők egyes, (...) meghatározott, közösen gyakorolt felügyeleti jogosítványok tekintetében nem tudnak megegyezni, erről a

⁷⁷Ptk. 4:152§ (5)-(6)

⁷⁸HEGEDŰS: i.m., 239.

⁷⁹Ptk. 4:175§ (2)

⁸⁰A Kúria Kfv.37910/2020/11. számú precedensképes határozata

gyámhatóság dönt.”⁸¹ Az egyes meghatározott jogosítványok a gyermek sorsát érintő lényeges kérdésekre utal vissza, amelybe, mint láthattuk beletartozik a gyermek tartózkodási helyének kijelölése is. A törvény kifejezetten a különélő szülőkkel szembeni követelményt fogalmaz meg, és ösztönöz a velük szemben támasztott erkölcsi kötelezettségüknek is megfelelően az együttműködésre.⁸² A gyámhatóság számára biztosított döntési jogosítvány a szülők közötti vita esetén pedig egyfajta végső garancia. A magyar családjog szabályai alapján tehát fennállhat az eset, hogy a másik szülő hozzájárulásának hiányában - azaz, ha a szülők között vita van - a gyámhatóság hozzájárulhat a huzamos idejű külföldi tartózkodáshoz vagy letelepedéshez. A gyámhatóságtól kapott hozzájárulás pedig jogszerűvé teszi a külföldre távozást. A vázolt esetben lényegében a gyámhatóság pótolhatja a hiányzó szülői hozzájárulást.

(A 16. életévet betöltött gyermek gyámhatóság engedélyével történő szülői ház elhagyásának esete⁸³ témánk szempontjából nem releváns tekintve, hogy a Hágai Egyezmény alapján indított eljárás kivétel nélkül 16 éven aluli kiskorúra alkalmazható.)

A vázoltak szerint a fenti követelmények teljesülésével jogszerű a gyermek külföldre vitele, ezzel ellentétes esetben azonban megállapítható a szülői felügyeleti jog megsértése, egyúttal az elvitel jogellenessége.

2.2.2 A GYERMEK SZOKÁSOS TARTÓZKODÁSI HELYE

A jogellenesség feltétele a gyermek szokásos tartózkodási helyén szerzett felügyeleti jog, ezért kell vizsgálni, hogy hol volt a szokásos tartózkodási hely az elvitel idején. Amennyiben ugyanis bebizonyosodik, hogy a gyermek szokásos tartózkodási helye nem ott volt már az elvitelkor, ahová kéri a visszavitelét, nem történt jogellenes cselekmény, - legalábbis nem jogellenes gyermekelvitel - és a visszavitelre irányuló kérelmet vissza kell utasítani.

A gyermek szokásos tartózkodási helyének helyes megállapítása a joghatósági szabályok alkalmazásában is jelentőséggel bír, hiszen kapcsoló elvnek számít a bevezető részben már fentebb kifejtettekkel összhangban (lásd. 1.6. fejezet).

A szokásos tartózkodási helyre a Hágai Egyezmény definíciót nem tartalmaz, teret adva a joggyakorlatnak az összes ügyben az egyedi körülmények figyelembevételével történő

⁸¹Ptk. 4:175.§ (3)

⁸²REIDER NÉ DR. BÁNKI ERIKA: *A gyermek érdeke a felbomló családban*, 2014, Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Győr, 98. https://doktiskjog.sze.hu/images/RBE_%C3%A9rtekez%C3%A9s.pdf

⁸³Ptk. 4:152.§ (4)

értelmezésre, az viszont leszögezhető, hogy alapvetően az elvitel előtti állapotra jellemző körülményeket kell figyelembe venni. El kell határolni a szokásos tartózkodási helyet a lakóhely fogalmától, ugyanis az egyezmény nem lakó- hanem tartózkodási helyet rögzít. A fogalmak közötti legfőbb eltérés megragadható abban, hogy a tartózkodási hely sem regisztrációhoz, sem állami hatóság bejegyzéséhez nem kötött. A szokásos tartózkodási hely eldöntése nem jog- hanem ténykérdésként értékelhető.⁸⁴ A fizikai jelenlét ténye adja a tartózkodási hely fogalmát, jellegéből pedig következtethetünk arra, hogy szokásosnak tekinthető-e. A leggyakoribb utaló jelek felnőttek esetén a nyelvismeret, a munkavállalás ténye vagy erre irányuló elhatározás, illetve a berendezkedés életvitelszerű tartózkodásra nemcsak fizikailag, de szociális értelemben is. Utóbbi megnyilvánulhat például a már külföldön élő rokonok kapcsolatok felélénkítésében, jelentősebb vagyontárgyaik átszállításában vagy helyi sportszövetségnél, vallási felekezetnél való beilleszkedésben.

Az 1996-os Hágai Egyezmény kézikönyve bár nem említi, külföldi szakirodalom⁸⁵ a szokásos tartózkodási hellyel kapcsolatban két fontos körülményre hívja fel a figyelmet: a letelepedés szándékára és a méltányolható időtartamú tartózkodásra. Gyermekek esetén azonban ennél összetettebb a kérdéskör és az egyezmény szövege kifejezetten a gyermek szokásos tartózkodási helyét tartalmazza. Természetes, hogy a gyermek mindennapjainak és életvitelének szülei a meghatározói. Saját céljai és elképzelései nyilvánvalóan a kiskorúnak is vannak, azonban azok egyrésztől nem lehetnek teljesen függetlenek a szülői támogató vagy ellenző hatásoktól, másrészt sokkal inkább kisebb horderejűek és rövidtávúak, mintsem egy másik államban való letelepedésre és új élet kezdésére vonatkozóak. Nem arról van szó, hogy súlytalan a gyermek akarata vagy véleménye, hiszen láthattuk a gyermek kötelező meghallgatásánál is a véleményének figyelembevételére vonatkozó rendelkezéseket. Az állításom inkább arra vonatkozik, hogy gyermek esetén más megközelítés érvényesül, például nem elegendő a letelepedés szándékának tisztázása. Minden esetben az ügy egyedi megítélése szükséges, azokból a tényekből kiindulva, melyek elsősorban a gyermek életében relevánsak, nem pedig a szüleiében. Korától függően a következő körülmények vizsgálata terjedt el a gyakorlatban: hol jár a gyermek védőnőhöz, gyermekorvoshoz, óvodába, bölcsődébe, iskolába, rokonok és barátok körébe, magánórákra, hobbitevékenységét hol végezni? Kőrös András,

⁸⁴ELISA, PÉREZ-VERA: Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention, in *HCCH Publications*, 66.pont <http://www.hcch.net/upload/expl28.pdf> 2023. 11. 07.

⁸⁵R. BEAUMONT, PAUL - E. MCELEAVY, PETER: *The Hague Convention on International Child Abduction*, 1999, Oxford University Press, Oxford

nyugalmazott kúriai tanácselnök is kiemeli tanulmányában⁸⁶ a Legfelsőbb Bíróság elvi határozatát, amely szerint “a [Hágai] Egyezmény alkalmazásában a gyermek szokásos tartózkodási helye alatt azt a helyet kell érteni, amely huzamosabb ideig és akár a véglegesség szándéka nélkül is a szülő és a gyermek együttélésének természetes és zavartalan helyszíne, ideértve a megfelelő közös lakást, a gyermeket eltartó szülő munkahelyét és azt a mikroközösséget is, ahová a gyermek az adott időszakban beilleszkedett.”⁸⁷

Általános érvényű definíció nincs, azonban a gyakorlat kidolgozott már figyelembe veendő körülményeket. Wopera Zsuzsa több tanulmányában⁸⁸ is foglalkozott a szokásos tartózkodási hely megállapíthatóságának kérdésével, összehasonlítva több ország gyakorlatát. A tanulmány összegez tényezőket, amelyek jelentősen befolyásolják a kialakuló joggyakorlatot. Ausztria joggyakorlatában például a 6 hónapot meghaladó tartózkodás általában megalapozza a szokásos tartózkodási helyet, a német esetjog szintén kevesebb figyelmet fordít a szülők szándékának vizsgálatára és inkább a ténybeli kint tartózkodás idejét vizsgálja. Ellentétben az izraeli jogalkalmazással, ahol a szülők szándéka alapvetően meghatározó vagy az angol joggal, ahol vegyesen érvényesül a letelepedési szándék és a gyermek életének központját adó ténybeli elemek együttes figyelembevétele a gyermek szokásos tartózkodási helyének meghatározásakor.

A gyakorlatban a legtöbb gondot egyrészt a gyermek fiatal életkora, másrészt a gyakori költözések, harmadrészt a közel azonos idejű tartózkodások adják. Gondot jelenthet például pár hónapos csecsemő esetén feltenni a fent említett kérdéseket, hiszen aligha lehetne az anyjától különélőként értelmezni az anyatejen élő gyermekét. A nemzetközi párkapcsolatok jellemző vonása a sok utazás, a nagyfokú mobilitás viszont problémát jelenthet, ha el kell dönteni, melyik államban töltöttek több időt. Ha meg is határozható, nem feltétlenül az számít, hogy napra pontosan melyik államban tartózkodtak többet, az életvitelszerűség vagy annak szándéka továbbra is vizsgálándók, ám ezek a kérdések a közel azonos időtartam esetén szintén problémásak.

⁸⁶KÓRÖS: i.m. (2018), 105.

⁸⁷A Legfelsőbb Bíróság EBH 2003.950. számú Elvi Határozata

⁸⁸Lásd pl. WOPERA ZSUZSA: A gyermek szokásos tartózkodási helye és a jogellenes elvitel, visszatartás összefüggései a legújabb európai bírósági joggyakorlatban <http://real.mtak.hu/40099/1/C%20kontra%20M%20%C3%BCgy.pdf> 2023. 11. 07.

2.3 A VISSZAVITEL MEGTAGADÁSÁNAK OKAI

A jogellenesség fennállása az első kérdés, melyet a bíróságnak el kell döntenie, azonban megállapítása még nem feltételezi automatikusan a visszavitel elrendelését. Vannak olyan körülmények, melyek fennállása megalapozhatják a visszavitel iránti igény megtagadását, még abban az esetben is, ha bebizonyosodik, hogy jogellenes volt az elvitel maga.

A Kúria Elnöke 2013-ban – a Polgári Kollégium véleményére figyelemmel – vizsgálatot rendelt el a jogellenesen Magyarországra hozott gyermekek visszavitelével kapcsolatos joggyakorlat elemzése céljából, melynek eredménye egy összefoglaló vélemény.⁸⁹ A joggyakorlat elemző csoport munkája tanulmányom készítésekor is rendkívül értékes és hiánypótló forrásnak számít, annak ellenére is, hogy immár egy évtizeddel korábbi eljárásjogi környezetben született.

2.3.1 HÁGAI EGYEZMÉNY 12. CIKK: 1 ÉVEN TÚLI BEILLESZKEDÉS

A Hágai Egyezmény 12. cikke tartalmaz egy főszabályt és egyúttal az első kivételes esetet is, amikor a visszavitel megtagadható. Főszabály szerint “a gyermek jogellenes elvitelétől vagy elrejtésétől az eljárásnak azon Szerződő Állam igazságügyi vagy államigazgatási szervei előtti megindításáig, ahol a gyermek van, egy évnél kevesebb idő telt el, az érintett hatóság haladéktalanul elrendeli a gyermek visszavitelét.” A kivétel pedig arra vonatkozik, hogy “az igazságügyi vagy államigazgatási szerv akkor is elrendeli a gyermek visszavitelét, ha az eljárást az előző bekezdésében említett egyéves határidő lejárta után indították, kivéve, ha bizonyítják, hogy a gyermek már beilleszkedett új környezetébe.”

Az ún. egyéves határidő vizsgálata nem minden esetben egyszerű. A gyakorlatban általában egyértelmű a határidő számításának kezdő időpontja: amikor a gyermeket elvitték, pontosan meghatározható dátummal. Vannak esetek azonban, amikor nem ennyire egyértelmű és vita tárgyát képezheti az eljárásban a kérelmező és a kérelmezett ellentétes állítása. Például felmerül a kérdés, hogy honnan számítandó a határidő a következő esetben: a gyermekkel külföldre utazó szülő és a másik szülő között megállapodás született arra nézve, hogy egyikük elviheti külföldre a gyermeket egy bizonyos, hosszabb, de meghatározott ideig. A gyermek visszaautazásának körülményei (dátuma, a repülőjárat stb.) pontosan kerültek meghatározásra a megállapodásban. A dátum letelte után azonban nem tett eleget a megállapodásnak, a gyermeket tehát visszatartotta. Felmerülő kérdés tehát a következő: ha a gyermeket elvivő szülő szándéka

⁸⁹2013.El.II.G.1/14. A jogellenesen Magyarországra hozott gyermekek visszavitelével kapcsolatos eljárások vizsgálatára létrehozott joggyakorlat elemző csoport összefoglaló véleménye (továbbiakban: joggyakorlat elemző csoport összefoglaló véleménye)

alapvetően már a kiutazásnál a kint maradásra irányult, hogyan kell figyelembe venni azt az időt, amelyet a megállapodás alapján még látszólag jogszerűen töltött külföldön? Másképpen: melyik lesz az az időpont, amikor a kérelmezett megvalósította a jogellenes elvitelt? Természetesen, ha a joggyakorlat azt az álláspontot alakítaná ki, hogy az elvitel időpontja (a kérelmezett szándéka alapján) már a kiutazáskor megkezdődött, méltánytalan lenne a kérelmezővel szemben, hiszen a kérelmezett adott esetben tudhatta előre, hogy a megállapodás ideje alatt időt nyer, mivel azalatt nem is indíthat sikeresen jogellenes elviteli eljárást⁹⁰. Indokolt tehát kezdő időpontként a jogszerű kint tartózkodás megszűnését tekinteni.

További probléma az egyéves határidővel kapcsolatban, hogy a késedelmes megindítás oka nem vizsgálendő a visszavitel megtagadásának szempontjából. A joggyakorlat elemző csoport összefoglaló véleményében hozott példában a magyar elsőfokú bírósághoz az olasz hatóság késlekedése miatt érkezett egy éven túl a kérelem. Miután pedig a bizonyítást követően megállapították a gyermek beilleszkedését, nem volt jelentősége a késedelmes kérelem okának és mellőzték a gyermek visszavitelének elrendelését.⁹¹

A beilleszkedés vizsgálata és megállapíthatósága szintén ingoványos terepe lehet az eljárásnak, részben pont a fent bemutatott szűk bizonyítási lehetőségek miatt. Bár konkrét vizsgálandó feltételeket nem határoz meg a Hágai Egyezmény, az idő múlása alapvető elemként értékelhető, lévén, hogy a beilleszkedés kérdéskörét eleve csak egy éves határidő után lehet vizsgálni. Itt szintén kiemелendő, hogy csecsemőkorú gyermek esetén nehéz a beilleszkedés vizsgálata. Az új környezet, mint kifejezés pedig szintén tág értelmezésre adhat okot, hiszen nem elegendő például az új állam jogrendjébe való beilleszkedést vizsgálni (óvodai, egészségügyi ellátás stb....), hanem az egész környezetet kell (lakhatási viszonyok, rokonok, barátok stb....). Ráadásul a felek elmondása és a gyermek meghallgatása során tett nyilatkozatai szolgálnak elsősorban az új környezetbe való beilleszkedés bizonyítékául, és itt szintén felhívnom a figyelmet arra, hogy nem gyermekpszichológus hallgatja meg a gyermeket, hanem közvetlenül a bíró.

⁹⁰ 2021. évi LXII. törvény a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről 14. § „Ha a kérelmező a kérelmet a 10. § szerinti bíróságon a gyermekelviteli központi hatóság közreműködése nélkül terjeszti elő, e bíróság a szülői felügyelet gyakorlásának rendezése iránt indított perben eljáró bíróságot értesíti az előtte indult eljárásról az Egyezmény 16. cikkének alkalmazása céljából.”

⁹¹ 2013.El.II.G.1/14. A jogellenesen Magyarországra hozott gyermekek visszavitelével kapcsolatos eljárások vizsgálatára létrehozott joggyakorlat elemző csoport összefoglaló véleménye (továbbiakban: joggyakorlat elemző csoport összefoglaló véleménye) 17.

2.3.2 HÁGAI EGYEZMÉNY 13. CIKK A) PONT: ELVITEL VAGY VISSZATARTÁS IDŐPONTJÁBAN FELÜGYELETI JOGAIT TÉNYLEGESEN NEM GYAKOROLTA VAGY AZ ELVITELHEZ HOZZÁJÁRULT

A Hágai Egyezmény 13. cikk a) pont első fordulata szerint szintén megtagadható a visszavitel, ha az “azt ellenző személy [...] bizonyítja, hogy a gyermek felett felügyeleti joggal rendelkező személy [...] az elvitel vagy elrejtés időpontjában nem gyakorolta ténylegesen e jogokat.”

Hágai Egyezmény 13. cikk a) pont második fordulata alapján a gyermek visszavitele megtagadható, ha a visszavitelt “ellenző személy [...] bizonyítja, hogy a felügyeleti joggal rendelkező személy [...] előzetesen vagy utólag hozzájárult az elvitelhez vagy elrejtéshez.”

Mint az eddigiekben részletezett kérdésekben, itt is hasonló gyökerű a probléma: nincs definiálva mi számít hozzájárulásnak. A gyakorlatban így a hozzájárulás elég tágan értelmezhető: kifejezett vagy csupán ráutaló, írásbeli vagy szóbeli, közvetlen vagy közvetett is lehet. Minden eset egyedi körülményeit vizsgálva állapítható meg, hogy a szülő adott-e hozzájárulást vagy belenyugodott-e az elvitelbe. A gyakorlat azt mutatja, hogy a hallgatólágos belenyugvás is értékelhető hozzájárulásként.

2001 májusának végén a Németországban szokásos tartózkodási hellyel rendelkező testvérpárt édesapjuk még a szülői felügyeleti jogot érdemben rendező eljárás befejezése előtt Skóciába vitte. Az édesanya július 3-án szakértői vélemény készítését kezdeményezte, amely megállapította, hogy a gyermekek legfőbb érdeke, hogy anyjukkal éljenek. A Németországban megindított szülői felügyeleti jogot rendező eljárás pedig az anyát jogosította fel augusztus 3-án a szülői felügyelet gyakorlására. A gyermekek visszahozatala iránti kérelmét pedig szeptember közepén nyújtotta be. A bíróság az eltelt idő vonatkozásában megjegyezte, “hogy nincsenek határozott szabályok arra vonatkozóan, hogy mennyi időnek kell eltelnie ahhoz, hogy a belenyugvás bizonyítottan minősüljön. A kérdés az volt, hogy a kérelmező minden körülmények között "beleegyezett-e" abba, hogy a gyermek továbbra is Németországon kívül tartózkodjon. A bíróság megállapította, hogy ez egyértelműen nem történt meg, és hogy az anya ésszerű gyorsasággal járt el”.⁹²

⁹² A.Q. v. J.Q., 12 December 2001, transcript, Outer House of the Court of Session (INCADAT azonosító HC/E/UKs 415) <https://www.incadat.com/en/case/415?summlanguage=en#summary-part>

2.3.3 HÁGAI EGYEZMÉNY 13. CIKK B) PONT: A VISSZAVITEL TESTI, LELKI KÁROSODÁST VAGY ELVISELHETETLEN HELYZETET OKOZNA

A Hágai Egyezmény 13. cikk b) pontja a gyermek visszavitelének megtagadását a körülmények olyan kivételes esetére alapozza, mely esetén “a gyermeket visszavitele testi vagy lelki károsodásnak tenné ki vagy bármi más módon elviselhetetlen helyzetet teremtené számára.”

A gyakorlatban ez a leggyakrabban hivatkozott eset és talán a külföldi szakirodalom is e kérdéskör kidolgozásában a leggazdagabb. A Hágai Egyezmény idézett cikkének hivatkozásakor az eljáró szervnek az általánosan vett gyermeki érdeket - itt a szokásos tartózkodási helyére történő visszavitelt, - és konkrétan az esetben szereplő gyermek védelmét kell mérlegre tennie.⁹³

2017-ben a Hágai Nemzetközi Magánjogi Konferencia (HCCH) különleges csoportja elkészített egy nem kötelező, de gyakorlati szempontból annál hasznosabb kézikönyv tervezetet a Hágai Egyezmény 13(1)(b) pontjához.⁹⁴ Érdekes statisztikai adat, hogy annak ellenére, hogy a legtöbbet hivatkozott kivétel, ahhoz képest döntések elenyésző esetében kerül csak sor az erre alapozott visszavitel megtagadására. A gyakorlatban elgondolkodtató továbbá, hogy legtöbbször nem első helyen hivatkozott érvként jelenik meg, és sokszor csak az eljárás előrehaladtával kerül elő például módosított ellenkérelemként.⁹⁵ Három különböző csoportra oszthatók a bekezdésben foglaltak: testi károsodás, lelki károsodás és elviselhetetlen helyzet esete. A jogellenes gyermekelviteli ügyek legnagyobb nemzetközi adatbázisában, az INCADAT-on kereshető esetek közül több indoklásából is levezethető, hogy a testi és lelki károsodás is elviselhetetlen helyzetnek minősül. A kézikönyv is alátámasztja a “vagy bármi más módon” szókapcsolatra hivatkozással a csoportok közötti átfedést.⁹⁶

A testi és lelki károsodás eseteinek értelmezése nemzetközi szinten sem okoz nehézséget, megítélésük hasonló alapokon nyugszik. A harmadik csoport értelmezésénél már talán nehezebb egy közös bázis megtalálása. Bár a kézikönyv sem ad pontosabb magyarázatot, kiemeli, hogy az eredeti szövegezésben szereplő “*substantial risk*” kifejezést leváltotta az

⁹³ BEAUMONT – MCELEAVY: i.m., 31.

⁹⁴ Draft Guide to Good Practice on Article 13(1)(b) of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction

⁹⁵ KOZÁK HENRIETT: *A gyermek jogellenes elvitelének polgári jogi és nemzetközi magánjogi vonatkozásai az ítélkezési gyakorlat tükrében*, Doktori értekezés tézisei, 24-25.

⁹⁶ Draft Guide to Good Practice on Article 13(1)(b) of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction 14.

intenzívebb minősítő jelzővel ellátott “grave risk,” továbbá az elviselhetetlen jelző értelmezéséhez annak a kérdésnek a vizsgálatát javasolja, hogy észszerűen elvárható-e a gyermektől, hogy az adott helyzetet tolerálja?⁹⁷

Különös, és a gyakorlattól egyáltalán nem elrugaszkodott kérdésként merülhet fel, amikor a gyermek lelki megrendelődését vagy elviselhetetlen helyzetet pont a másik szülőtől való elszigetelése okozza.⁹⁸ Fontos hangsúlyozni, hogy a gyermek visszavitelének kötelezettsége a szokásos tartózkodási helyére nem jelenti olyan állapot fenntartását, amely veszélyeztető lenne a gyermek számára. Az eljáró szerv nem dönthet például közös lakásba visszaköltözésről, csupán a szülői felügyeleti jog helyreállításához szükséges mértékig várható el a visszatérés a gyermekkel a szokásos tartózkodási hely szerinti államba. Vizsgálható az érvelés, mely lényege, hogy a szülő munkanélkülisége elviselhetetlen helyzetet eredményezhet. Súlytalannak találta ennek ellenére a bíróság a visszavitel megtagadásának indokaként felhozott munkanélküliség lehetőségét például a korábban Németországban idősápolóként dolgozó szülő érvelésében. Tekintetbe kellett venni a jogellenes elvitelt megelőzően a gyermek szokásos tartózkodási helyének államában, Németországban a munkavállalási lehetőségeit kiváló nyelvtudásával, sokéves szakmai tapasztalatával és piacképes végzettségével.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban EJEB) több ügyben is foglalkozott a kérdéssel és kimondta, hogy a nemzeti jogalkalmazónak mélyrehatóan kell értelmeznie a gyermek legfőbb érdekének jelentését.⁹⁹

2.3.4 HÁGAI EGYEZMÉNY 13. CIKK: ÉRETT GYERMEK ELLENKEZÉSE

A gyakorlatban szintén sokszor felmerülő kérdésekhez vezet a Hágai Egyezmény 13. cikkében található kivétel: a gyermek ellenkezése. A cikk alapján, ha az eljáró szerv “ügy találja, hogy a gyermek ellenzi a visszavitelét és elérte már az érettségnek azt a fokát, amikor nézetei már számításba veendők” megtagadhatja a visszavitel elrendelését.

Két tényezőt kell vizsgálni ebben az esetben: a gyermek nyilatkozatát és a gyermek érettségét. A gyermek meghallgatása megterhelő és maradandó élmény lehet számára. Tény, hogy a gyermekbarát meghallgató szobák kialakítása üdvözlendő igyekezet a jogalkotó részéről, azonban a múlt felidézése elkerülhetetlen. Gyakran a jogellenes elvitelre pont a traumatikus

⁹⁷ U.o. 14.

⁹⁸ M. ŽUPAN - M. DRVENTIĆ: Kindesentführung vor kroatischen Gerichten mit besonderer Rücksicht auf die aus Deutschland kommenden Anträge in *Revija za evropsko pravo* 2018/1. szám, 63-83.

⁹⁹ X v Latvia, App. No. 27853/09, 23 November 2013.

élmények előli menekülés miatt kerül sor, amikor az egyik szülő által kialakított környezet már a gyermek egészséges testi, lelki vagy szellemi fejlődését veszélyezteti, a másik szülő pedig ebből igyekszik “kimenekíteni” gyermekét. Természetesen ez önmagában még nem oldja fel a jogellenes cselekedetet, azonban belátható, hogy ilyen helyzetben a gyermek meghallgatása különös körültekintéssel végzendő. Megjegyzem, mindenféle különlegesen traumatikus élmények hiányában is megterhelő élmény a gyermeknek önmagában a szokásos tartózkodási helyéről való kiszakíttatás, az ismeretlen, új környezet és az eljárás kimenetelének - bár rövidnek számító, de mégis hetekig tartó - bizonytalansága jövőjét illetően. A gyermek nyilatkozatát befolyásolja tehát egyrészt a múlt felidézésének megterhelő élménye, másrészt a szülők szintén befolyásoló tényezőként jelennek meg.

Különösen a vele együtt élő szülő magatartása és megnyilvánulásai lehetnek mélyebb hatással a gyermek nyilatkozatára is. A negatív befolyásolás felismerése nem egyszerű feladat a meghallgató bíró számára. Az ellennevelés és elidegenítés¹⁰⁰ - legyen az akár tudatos, akár kevésbé szándékos - a gyermeket visszavitelét ellenző nyilatkozatának megtételében nagyban befolyásolhatja. A gyakorlatban tipikusan e szülői befolyásról árulkodnak a gyermek olyan nyilatkozatai, amelyekben megfigyelhető, hogy nincsenek árnyalatok, egyik szülőről csak jókat, a másik szülővel kapcsolatban pedig csak rosszakat mond. Gyakran csupán tényszerűen beszél az elidegenített szülőről, de keresztkérdésekre már nem tud válaszolni. A legnyilvánvalóbb esete a befolyásolásnak, amikor a gyermek a bíró kérdésére, hogy “honnan emlékszik ilyen jól minden részletre?” azt válaszolja, hogy “anyától hallottam”. Azokon a gyermekmeghallgatásokon pedig, ahol ennyire nyilvánvalóan nem mutatkozik meg az ellennevelés, azokban a kijelentésekben mégis tettenérhetők, melyek szükségtelen kritikáknak hatnak a gyermek szájából, például: “nála a fagyi is rossz.”

A gyermek érettségének megállapítása a fent említett problémakörök tekintetében szükséges. Kölcsényi Soma, az International Academy of Family Lawyers kormányzótanácsának tagja szerint¹⁰¹ az eljáró szervnek ekörben vizsgálnia kell, hogy a gyermek értelmi, érettségi szintje eléri-e a képességet az önálló vélemény kialakítására a visszavitel vagy maradás kérdését illetően. A szükséges értelmi szint megállapítása ellenére is találkozni azonban ellenpéldával a gyakorlatban, amikor az értelmi érettség birtokában lévő gyermek ellenkezése mégsem

¹⁰⁰ KOZÁK HENRIETT-NÉMETH RITA: A PAS (parental aliention syndrom), a szülői elidegenítési tünetegyüttes aktuális státusza, in *Családi jog*, 2013/ 3. szám, 21–27.

¹⁰¹ KÖLCSÉNYI SOMA: Interjú. Jogellenes gyermekelvitel (Budapest, 2021.02.04.) <https://www.jogiforum.hu/interju/2021/02/03/dr-kolcsenyi-soma-jogellenes-gyermekevitel/> 2023.10.30.

tekinthető megfelelően komolynak a visszavitel megtagadásához. Kölcsényi Soma kiemelt olyan jogellenes gyermekelviteli esetet, “amikor a megfelelő értelmi szinttel rendelkező kamaszkorú gyermek teljes átéléssel adta elő valótlan állításait a hátrahagyott szülővel szemben, akár a gyermekkori amnéziával is abszolút szembemenően nyilatkozva. Egy ilyen eset egészen megdöbbentő tud lenni.”¹⁰²

2.3.5 HÁGAI EGYEZMÉNY 20. CIKK: VISSZAVITEL EMBERI JOGOK VÉDELMEBE ÜTKÖZIK

A Hágai Egyezmény Magyarországon legkevesebbet alkalmazott 20. cikke szerint a visszavitel “megtagadható, ha az a megkeresett Államnak az emberi jogok védelmével és az alapvető szabadságokkal kapcsolatos alapelveibe ütköznék.”

Nemcsak hazai, de globális statisztikákat is tekintetbe véve a legkevesebbszer sikeresen hivatkozottként a közrendi ütközés zárja ki a visszavitel elrendelését. A gyakorlatban ennek egyik oka lehet, hogy a Hágai Egyezmény részes államai javarészt ugyanazon emberi jogi egyezmények szerződő felei is egyben.

Mexikóból Kanadában jogellenesen visszatartott, ott menekült státuszt kapott gyermek ügyében kellett az eljáró szervnek mérlegelnie az 1951-es Genfi Menekültügyi Egyezményben foglalt *non-refoulement* elvet a Hágai Egyezmény restitutív szellemében.¹⁰³ Az elv tilalmat fogalmaz meg a genfi egyezmény részes államai számára: menekült státuszú ember visszaküldése abba az országba, ahol élete súlyos fenyegetettségnek van kitéve tilos.¹⁰⁴ Az elsőfokon eljáró bíróság elrendelte a visszavitelt, azonban a döntés ellen benyújtott fellebbezésnek helyt adtak, mert az elsőfokú bíróság a visszavitel iránti kérelem elbírálásakor nem vette kellően figyelembe a gyermek menekültstátuszát. A jogerős döntés értelmében a félelem a visszaküldéstől menekültügyi kontextusban értelmezve a bíróság indokolása szerint belefér a Hágai Egyezmény 13. cikk b) pontjában foglalt esetkörbe. Kitűnik, hogy nem az emberi jogi sérelemre alapozott 20. cikk szerinti megtagadási ok, hanem az, hogy a gyermek számára a visszavitele szokásos tartózkodási helyére testi, lelki károsodásnak veszélyével járna, vagy elviselhetetlen helyzetet okozna. A fent vázolt jogesetből is kitűnik, hogy bár a döntéshozatalban szerepet játszott emberi jogok védelmével és az alapvető szabadságokkal

¹⁰² U.o.

¹⁰³ A.M.R.I. v. K.E.R., 2011 ONCA 417 (INCADAT azonosító HC/E/CA 1067 <https://www.incadat.com/en/case/1067?summlanguage=en#summary-part>)

¹⁰⁴ 1989. évi 15. törvényerejű rendelet a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezmény valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyv kihirdetéséről 33. cikk

kapcsolatos alapelvek vizsgálata a menekültstátuszon keresztül, a visszavitel megtagadásának indokolását mégis inkább a gyakorlatban kidolgozottabb 13. cikk b) pontra alapozta.

3. ÖSSZEGZÉS

Az eljárás során tapasztalható bizonytalanságok a definíciók hiányából fakadnak. A jogbiztonság szempontjából kedvező lenne olyan kulcsfogalmak pontosítása, mint a “hozzájárulás”, “beilleszkedés”, “gyermek szokásos tartózkodási helye.” Az eljárás speciális céljára tekintettel pedig a “gyermek legfőbb érdekének” előtérbe kerülő szempontjait is szűkíthetné a jogalkotó annak érdekében, hogy a túl tágan értelmezhető fogalmak tényleg a gyermek érdekét védjék és ne a megromlott kapcsolatú szülők egymás közti vitájának érdekérvényesítésére szolgáljanak.

A Hágai Egyezmény alapján indítható eljárás a ténykérdések eldöntése felől nézve (egyéves időtényező és a gyermek szokásos tartózkodási helye) egyszerű eljárásnak tűnhet, viszont a jogkérdések zavaros fogalmai által mégis nehezen kiszámítható kimenetelűek.

Elsősorban a szokásos tartózkodási hely fogalmának szinte teljesen kiszámíthatatlan értelmezéséből adódó problémát tartom sürgetőnek enyhíteni, mert ez a Hágai Egyezmény eljárásának legelső olyan kérdése, amely alapvetően döntheti el az ügy kimenetelét. Természetesen mindig az ügy egyedi körülményeiből szükséges kiindulni, azonban a jogbiztonságot erősítő tényezőnek tartanék egy mankót, iránymutatást - például eltelt napok számának minimum határa a beilleszkedés megállapíthatóságához - amelyen keresztül a bíróságok közelíthetnék gyakorlatukat.

Továbbá szükségesnek tartanám a gyermeki jogokon belül az újszülöttekre vonatkozó speciális védelmet biztosító csoportalkotást. A csecsemőkorú gyermek esetén a fent vázolt problémakörök jogellenes gyermekelviteli ügyekben hatványozottan bonyolódva jelenhetnek meg, mikor az édesanyát és a csecsemőt fizikai értelemben is szorosan összekötő anyatejjel táplálás esetén értelmezhetetlen fogalom a gyermek szokásos tartózkodási helye a szülő szándékától függetlenül. Ráadásul a gyermek meghallgatása sem lehetséges. Minél fiatalabb a gyermek annál kiszolgáltatottabb szüleinek. A Hágai Egyezményben szereplő fogalmakkal szemben azért elvárás, hogy egyértelműbbek legyenek, hogy ne lehessen a túl rugalmas értelmezésen keresztül visszaélni az -egyébként a gyermek érdekét védeni kívánó- joggal. Például a csecsemőkorú gyermeket külföldre jogellenesen elvivő szülő hivatkozása arra, hogy a gyermek beilleszkedett új környezetébe ügydöntő jelentőségű, mégis a beilleszkedés bármilyen megközelítésű értelmezésével találkozhattunk a gyakorlatban. Nagyobb biztonságot jelentene a beilleszkedés körülményeinek vizsgálatát is meghatározó egy éves határidő megemlése egy bizonyos korhatár alatti gyermek jogellenes elvitele esetén.

Végül a kötelező jogi képviselet mind a kérelmező, mind a kérelmezett oldalán a felek jogainak és kötelezettségeinek hatékonyabb gyakorlását segíthetné elő. Látható, hogy jogászok szempontjából is egy elég szűk körben előforduló, speciális ügycsoportról van szó. Nemzetközi köz- és magánjogi, uniós jogi és családjogi ismeretek alkalmazása mellett külföldi családjogi rendelkezések értelmezése is szükséges. Véleményem szerint nem elvárható a laikus szülőtől eligazodás hazai és külföldi anyagi jogi szabályokban a rendkívül szoros eljárásjogi határidők keretében.

Összefoglalva a Hágai Egyezmény rendelkezéseinek vizsgálatát követően megállapítható, hogy a visszavitel iránti eljárás tényleg rendelkezik azokkal a jellemzőkkel, amelyek biztosítják a gyermek legfőbb érdekének érvényesítésének lehetőségét. Erős garanciákat tartalmaz a gyorsaságra, annak kivédésére, hogy szülői felügyeleti jogot érdemben befolyásoló eljárásba fordítsák át a felek, és a visszavitel megtagadásának kivételes esetei szintén a gyermek valódi érdekét tartják szem előtt. A hazai gyakorlat jogbiztonsága az ítélkezési gyakorlat tükrében kielégítő, amely természetesen részben köszönhető az egyetlen kizárólagos illetékességgel rendelkező és eljáró bíróságnak is. A nemzetközi gyakorlat viszont már annál inkább bizonytalanságokkal terhelt: különböző nemzetek fórumai előtt eltérő gyakorlat kialakulása figyelhető meg. Az eltérések pedig kivétel nélkül a mérlegelésre széles teret hagyó definíciók vonatkozásában érhetők tetten. Fentebb vázolt javaslataim megvalósítását ezért nem a hazai jogalkotás számára, hanem inkább uniós és nemzetközi jogi szintű, a gyakorlat tényleges harmonizálására alkalmas dokumentumokban tartanám kívánatosnak.

IRODALOMJEGYZÉK

FORRÁSOK

- [1.] BEREZKI ILDIKÓ: *Gyermei jogok a szülői felelősségről szóló nemzetközi magánjogi szabályozás perspektívájából*, 2021, Wolters Kluwer, Budapest
- [2.] Brüsszel IIb. rendelet – Házassági ügyek és a szülői felelősségre vonatkozó eljárások https://e-justice.europa.eu/37842/HU/brussels_iib_regulation_matrimonial_matters_and_matters_of_parental_responsibility_recast_HUNGARY&member=1
- [3.] DEIRDRE, FOTTREL: One step forwards or two steps sideways? Assessing the first decade of the UN Convention on the Rights of the Child, in: DEIRDRE, FOTTREL (szerk.): *Revisiting Children's Rights: 10 years of the UN Convention on the Rights of the Child*. 2000, The Hague Kluwer Law International
- [4.] ELISA, PÉREZ-VERA: Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention, in *HCCH Publications*, 66.pont <http://www.hcch.net/upload/exp128.pdf>
- [5.] Európai Tanács hivatalos oldala: Menekültek beáramlása Európába <https://www.consilium.europa.eu/hu/policies/eu-migration-policy/refugee-inflow-from-ukraine/>
- [6.] FILÓ ERIKA- KATONÁNÉ PEHR ERIKA: *Gyermei jogok, szülői felelősség és gyermekvédelem*, 2015, HVG-Orac, Budapest
- [7.] FRIVALDSZKY JÁNOS: A jogrendszerek versenye és a jogmegkerülés a természetjog, az igazságosság és a közjó mérlegén, in *Iustum Aequum Salutare* 2016/3. szám
- [8.] GARVEY ALGERO, MARY: In Defense of Forum Shopping: A Realistic Look at Selecting a Venue, in *Nebraska Law Review*, 1999/1. szám
- [9.] HALMAI GÁBOR – TÓTH GÁBOR ATTILA (szerk.): *Emberi jogok*, 2008, Osiris Kiadó, Budapest
- [10.] HEGEDŰS ANDREA: *Családjog*, 2020, R.I.M.Á.K. Kiadó, Szeged
- [11.] A Hague Conference on Private International Law hivatalos statisztika <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/publications1/?dtid=32&cid=24>
- [12.] KAZUSKA MELINDA: *Gyermekek jogai az Európa Tanács dokumentumaiban* https://dfk-online.sze.hu/images/egyedi/doktori/%C3%A1ll%C3%A9s_jog_alap%C3%A9rt%C3%A9kei_2010/1.%20k%C3%B6t/kazuska.pdf
- [13.] KOZÁK HENRIETT: *A gyermek jogellenes elvitelének polgári jogi és nemzetközi magánjogi vonatkozásai az ítélkezési gyakorlat tükrében*, Doktori értekezés tézisei
- [14.] KOZÁK HENRIETT-NÉMETH RITA: A PAS (parental alienation syndrom), a szülői elidegenítési tünetegyüttes aktuális státusza, in *Családi jog*, 2013/ 3. szám
- [15.] KÖLCSÉNYI SOMA: Interjú. Jogellenes gyermekelvitel (Budapest, 2021.02.04.) <https://www.jogiforum.hu/interju/2021/02/03/dr-kolcsenyi-soma-jogellenes-gyermekelvitel/>
- [16.] KÖRÖS ANDRÁS (szerk.): *Polgári jog. Családjog*, 2013, HVG-Orac, Budapest
- [17.] KÖRÖS ANDRÁS: A jogellenesen Magyarországra hozott gyermekek visszavitelére irányuló eljárás főbb kérdései in RAFFAI KATALIN (szerk.): *Határokon átnyúló családi ügyek. Nemzetközi személyes- és családjogi kérdések a XXI. században* 2018, Pázmány Press, Budapest
- [18.] KÖRÖSI ALEXANDRA: Jogvédelem az élet kezdetén- A méhmagzat jogalanyi státusza, in *Jog, állam, politika* 2016/2. szám

- [19.] Központi Statisztikai Hivatal 22.1.1.15. Házasságkötések, válások
https://www.ksh.hu/stadat_files/nep/hu/nep0015.html
- [20.] KURUCZ MÁRIA - CZELLECH BOTOND: A határon átnyúló szülői felelősségi és jogellenes gyermekelhelyezési ügyek új európai uniós szabályozása. 2. rész, in *Családi Jog*, 2022/2.szám
<https://szakcikkadatbazis.hu/doc/6422411>
- [21.] LOWE, NIGEL – STEPHENS, VICTORIA: *A statistical analysis of applications made in 2015 under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction — Global report*
- [22.] M. ŽUPAN - M. DRVENTIĆ: Kindesentführung vor kroatischen Gerichten mit besonderer Rücksicht auf die aus Deutschland kommenden Anträge in *Revija za evropsko pravo* 2018/1. szám
- [23.] MURINKÓ LÍVIA – FÖLDHÁZI ERZSÉBET: „Háztartás és családszerkezet” in ŐRI PÉTER - SPÉDER ZSOLT (szerk.): *Demográfiai portré* 2012.
- [24.] MURINKÓ LÍVIA: Mitől lesz valaki felnőtt? A családi szerepátmenetek és az önállósá válnak szerepe a felnőtté válásban, in *Demográfia*, 2010/1. szám
- [25.] NAGY MÁRTA: A gyermek jogellenes külföldre vitelének szabályozása az Európai Unióban gyermekjogi megközelítésben, in *Európai Jog*, 2023/1. szám
- [26.] R. BEAUMONT, PAUL - E. MCELEAVY, PETER: *The Hague Convention on International Child Abduction*, 1999, Oxford University Press, Oxford
- [27.] REIDERNÉ DR. BÁNKI ERIKA: *A gyermek érdeke a felbomló családban*, 2014, Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Győr
https://doktiskjog.sze.hu/images/RBE_%C3%A9rtekez%C3%A9s.pdf
- [28.] RESPERGER ISTVÁN: *Nemzetbiztonsági alapismeretek*, 2018, Dialóg Campus Kiadó, Budapest
- [29.] RÓZSÁS ESZTER: A gyermeki jogok rendszere, in *JURA*, 2005/2. szám
<https://szakcikkadatbazis.hu/doc/2242859>
- [30.] RÓZSÁS ESZTER: *Gyermekek jogok*, 2011, Dialóg Campus, Budapest
- [31.] RUTH MÜLLER – STEPHAN SIEVERT – REINER KLINGHOLZ: *Krisenregion Mena. Wie demografische Veränderungen die Entwicklung im Nahen Osten und Nord-afrika beeinflussen und was das für Europa bedeutet* Berlin-Institut für Bevölkerung und Entwicklung, 2016. Berlin, 1-97. elérhető: Nemzetközi Statisztikai Figyelő 2016/3. szám
https://epa.oszk.hu/02700/02718/00007/pdf/EPA02718_nsf_2016_03_01-18.pdf#page=1
- [32.] Save the Children: Meet Eglantyne Jebb <https://www.savethechildren.org/us/about-us/why-save-the-children/eglantyne-jebb>
- [33.] SZABÓ SAROLTA: A joghatósági megállapodásokról szóló Hágai Egyezmény in *Magyar Jog*, 2010/7. szám <https://szakcikkadatbazis.hu/doc/4810886>
- [34.] SZEIBERT ORSOLYA: Gyermeki jogok, in: LAMM VANDA (szerk.): *Emberi Jogi Enciklopédia*, 2018, HVG-ORAC, Budapest
- [35.] Unicef: A gyermekjogok története <https://unicef.hu/gyermekjogok/a-gyermekjogok-tortenete>
- [36.] URSULA, KILKELLY: *The Child and the European Convention on Human Rights*, 1999 Aldershot, Ashgate/Darhammouth,

- [37.] WOPERA ZSUZSA: A gyermek szokásos tartózkodási helye és a jogellenes elvitel, visszatartás összefüggései a legújabb európai bírósági joggyakorlatban
<http://real.mtak.hu/40099/1/C%20kontra%20M%20%C3%BCgy.pdf>
- [38.] World Population Prospects, ENSZ: A világ népessége régiók szerint, 1950-2100 (2022)
https://www.ksh.hu/interaktiv/grafikonok/vilag_nepessege.html

JOGFORRÁSOK

- [1.] 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet a gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról
- [2.] 1976. évi 8. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről
- [3.] 1986. évi 14. törvényerejű rendelet a Gyermekek Jogellenes Külföldre Vitelének Polgári Jogi Vonatkozásairól szóló, Hágában az 1980. évi október 25. napján kelt szerződés kihirdetéséről
- [4.] 1989. évi 15. törvényerejű rendelet a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezmény, valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyv kihirdetéséről
- [5.] 1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről
- [6.] 2005. évi CXL. törvény a szülői felelősséggel és a gyermekek védelmét szolgáló intézkedésekkel kapcsolatos együttműködésről, valamint az ilyen ügyekre irányadó joghatóságról, alkalmazandó jogról, elismerésről és végrehajtásról szóló, Hágában, 1996. október 19-én kelt Egyezmény kihirdetéséről
- [7.] 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről
- [8.] 2013.El.II.G.1/14. A jogellenesen Magyarországra hozott gyermekek visszavitelével kapcsolatos eljárások vizsgálatára létrehozott joggyakorlat elemző csoport összefoglaló véleménye
- [9.] 2021. évi LXII. törvény a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről
- [10.] 2299/B/1991. (1992.11.09) Alkotmány Bíróság határozata
- [11.] A Kúria Kfv.37910/2020/11. számú precedensképes határozata
- [12.] A szülői felelősséggel és a gyermekek védelmét szolgáló intézkedésekkel kapcsolatos együttműködésről, valamint az ilyen ügyekre irányadó joghatóságról, alkalmazandó jogról, elismerésről és végrehajtásról szóló, 1996. október 19-i Hági Egyezmény működéséről szóló gyakorlati
- [13.] A Tanács (EU) 2019/1111 rendelete (2019. június 25.) a házassági és szülői felelősségi ügyekben a joghatóságról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint a gyermekek jogellenes külföldre viteléről (átdolgozás) CELEX: 32019R1111
- [14.] A Tanács 2201/2003/EK (2003. november 27.) Rendelete a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK. Rendelet hatályon kívül helyezéséről
- [15.] A.M.R.I. v. K.E.R. ügy (2011 ONCA 417 INCADAT azonosító HC/E/CA 1067)
- [16.] A.Q. v. J.Q. ügy (12 December 2001, transcript, Outer House of the Court of Session (INCADAT azonosító HC/E/UKs 415)
- [17.] Az EU gyermekjogi ütemterve Brüsszel, 2011.2.15. COM(2011)

- [18.] Az Európai Unió Alapjogi Chartája (2016/C 202/02)
- [19.] BH.2010.123. számú eseti bírósági határozat
- [20.] C. v. M. ügy (C-376/14.PPU. Európai esetjogi azonosító: ECLI:EU:C:2014:2268)
- [21.] Draft Guide to Good Practice on Article 13(1)(b) of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction
- [22.] EBH 2002.634. számú Elvi Határozat
- [23.] Egyezmény a gyermek jogairól, elfogadta az ENSZ Közgyűlése New York-ban, 1989. november 20-án.
- [24.] Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (1948)
- [25.] Legfelsőbb Bíróság EBH 2003.950. számú elvi határozata
- [26.] Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.)
- [27.] Magyarországon kihirdette az 1991. évi LXIV. törvény
- [28.] X v Latvia, ügy (App. No. 27853/09, 23 November 2013.)