

Magyarország Alkotmánybírósága
1015 Budapest
Donáti u. 35-45.

Tisztelt Alkotmánybíróság!

Alulírott [REDACTED] alatti lakos, a **IV/2106-5/2020.** számon nekem küldött felhívásban foglaltaknak eleget téve, az alábbi

hiánypótlást

terjesztem elő:

A Tisztelt Alkotmánybíróság a felhívásában olyasmit hiányolt, amit nem csupán egy laikustól, de a legtöbb jogásztól sem lehetett elvárni egészen idén február 9-ig, amikor is a Tisztelt Alkotmánybíróság a **IV/1533/2020.** számon hozott határozatában a jogtörténelemben először foglalkozott behatóan a pandémia kapcsolattartásra való kihatásának alapjogi vetületével. A Tisztelt Alkotmánybíróság kifejezetten említi a határozatának [12] pontjában, hogy **a kapcsolattartásnak az általános járványügyi (veszély)helyzet miatti korlátozása olyan novum a gyakorlatban, amely érdemi alkotmányossági vizsgálatot igényel.**

Erre tekintettel mostanáig nemigen lehettem abban a helyzetben, hogy laikusként kellő alapossággal megindokolhassam azt, ami a Tisztelt Alkotmánybíróság számára is novum volt mostanáig, aminek az alapjogi alapjait a Tisztelt Alkotmánybíróság is csak most szögezte le kimerítő alapossággal.

A Tisztelt Alkotmánybíróság a hivatkozott határozatában az én esetemre is minden tekintetben érvényes alábbi alapvetéseket szögezte le:

[17] ... A házasságok, életközösségek felbomlásának kérdéskörével összefüggésben a nemzetközi dokumentumok és a gyakorlat is elsősorban a gyermek oldaláról közelíti meg a szülő és a gyermek kapcsolattartásának a kérdését {a gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény (kihirdette: 1991. évi LXIV. törvény, a továbbiakban: Gyermekjogi Egyezmény) 9. cikk 3. pontja szerint például az „Egyezményben részes államok tiszteletben tartják a mindkét szülőjétől vagy ezek egyikétől külön élő gyermeknek azt a jogát, hogy személyes kapcsolatot és közvetlen érintkezést tarthasson fenn mindkét szülőjével, kivéve, ha ez a gyermek mindenképp felett álló érdekeivel ellenkezik”, jóllehet a kapcsolattartás igénye éppúgy felmerül a különélő szülő oldalán. Kétpólusú jogról van szó, amelynek egyik pólusán a gyermek, a másikon a szülő - a jelen alkotmányjogi panasszal érintett esetben az apa - áll, így egyidejűleg beszélhetünk gyermeki és szülői jogról.

[18] ...Az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdésében biztosított magánszférához való jog és az Alaptörvény II. cikke által garantált emberi méltósághoz való jog között különösen szoros a kapcsolat. Az Alaptörvény II. cikke megalapozza a magánszféra alakítása érinthetetlen területének védelmét, ami teljesen ki van zárva minden állami beavatkozás alól, mivel ez az emberi méltóság alapja. Az Alaptörvény értelmében a magánszféra védelme azonban nem szűkül le az Alaptörvény II. cikke által is védett belső vagy intimszférára, hanem kiterjed a tágabb értelemben vett magánszférára (kapcsolattartás), illetve arra a térbeli szférára is, amelyben a magán- és családi élet kibontakozik (otthon).

[19] A kapcsolattartás tiszteletben tartása, ahogyan azt az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdése megfogalmazza, elsődlegesen a közlések, a felek közötti kommunikáció védelmét, intaktságát- lényegében harmadik személyek számára történő meg nem ismerhetőségét - jelenti, ugyanakkor az Alkotmánybíróság 3312/2017. (XI. 30.) AB határozata (Indokolás [40]) e rendelkezésnek tágabb értelmet adott, amikor kiterjesztette annak védelmi körét a gyermek és a szülő közötti kapcsolattartásra is. ...

[21] ... A szülő-gyermek viszonyt, mint a családi kapcsolat alapját az Alaptörvény L cikk (1) bekezdése kifejezett védelemben részesíti, illetve az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdése - a kapcsolattartás mellett - garantálja a magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jogot is. A gyermeknek a különélő szülőjével való kapcsolata természetesen különbözik a vele egy háztartásban együtt élő szülővel fennálló kapcsolatától, hiszen a különélő szülő időszakosan vesz részt a gyermek gondozásában, és nem ő hozza meg a napi nevelési döntéseket. Amint azonban a szülő-gyermek viszony sem korlátozódik a gyermekkel egy háztartásban élő szülőre - a szülői státuszt nem szünteti meg a szülők életközösségének a megszűnése -, úgy a „családi élet” sem feltétlenül a gyermek napi gondozását jelenti csupán. **Alkotmányjogi értelemben a gyermek és a különélő szülő kapcsolata is - a konkrét körülményektől függően, mindaddig, amíg a helyzetéből adódó sajátos módon a szülői funkciókat betölti a különélő szülő - a családi élet fogalma alá esik, és védelemben részesül** {vesd össze: BDT2018. 3822., Indokolás [24]; Emberi Jogok Európai Bírósága, *Moog kontra Németország* (23280/08 és 2334/10), 2016. október 6., 53. bekezdés}.

[22] ... A családi gondoskodás és védelem szempontjából nemcsak az együtt élő, hanem a különélő - a gyermek tényleges napi gondozásában közvetlenül nem, vagy csak időszakosan résztvevő - szülővel való **zavartalan érintkezésnek is alapvető jelentősége van.** A szülők életközösségének a megszűnése nem változtat azon, hogy a gyermek egészséges fejlődése szempontjából meghatározó a szülők együttes jelenléte és támogatása, az, hogy a gyermek mindkét - gondozó és különélő - szülőjét maga mellett tudhassa, rájuk számíthasson, és mindkettőjüktől megkapja a fejlődéséhez szükséges védelmet és gondoskodást (kivéve, ha ez valamilyen ok miatt nem áll az érdekében).

[23] ... A nevelés - amely részben megegyezik a szülői felügyelet gyakorlásával (Ptk. 4:150-160. §), de részben más, több annál - a gyermek életében való közreműködés, amely a gyermek sorsát érintő lényeges kérdések eldöntésében való részvétel mellett - amely a különélő szülőt akkor is megilleti, ha a szülői felügyeletet a másik szülő gyakorolja [Ptk. 4:175. § (1) bekezdés] - elsősorban a rendszeres és folyamatos kapcsolattartás útján biztosítható.

[25] Összefoglalva: a különélő szülő és a gyermek kapcsolattartáshoz való joga az Alaptörvényben a magánszféra-védelem [Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdés], valamint a gyermeknek a gondoskodáshoz [Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdés] és a szülőnek a neveléshez való joga [Alaptörvény XVI. cikk (2) bekezdés] részeként alapjogi rangra emelt jogosultság.

[28] A kapcsolattartás tehát a különélő szülő folyamatos jelenlétét jelenti a gyermek életében. A kapcsolattartás egyes módjai között nincs egyértelmű hierarchia, a felek közvetlenül, személyesen vagy közvetetten – például levelezés vagy technikai eszközök segítségével – is kapcsolatot tarthatnak, a kapcsolattartás minden formájának szerepe van a szülő-gyermek viszonyban, ezek adott esetben ki is egészíthetik egymást. **A kapcsolattartás közvetlensége, a rendszeres találkozás és a zavartalan személyes kommunikáció - tehát az együttlét - mégis kiemelten fontos része a szülő-gyermek kapcsolatnak. Jellemzően ez a legintenzívebb, és hagyományosan ennek van a legnagyobb szerepe a gyermek személyiségfejlődésében, a személyes kapcsolattartás lehetősége különös jelentőséget kisebb gyermek esetén kap a kötődés kialakításában, illetve fenntartásában, az elidegenedés megakadályozásában.** Ezzel összhangban a Gyermekjogi Egyezmény 9. cikk 3. pontja, az Alapjogi Charta 24. cikk (3) bekezdése és a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 4:178. § (1) bekezdése is a különélő szülővel való személyes és közvetlen kapcsolat fenntartásának a jogát garantálja. A közvetlen személyes találkozás lehetőségének kifejezett kizárására alapvetően csak akkor van lehetőség, ha ez a gyermek érdekét szolgálja, továbbá ez a kapcsolattartási jog korlátozásának tekinthető akkor is, ha rendelkezésre állnak alternatív kapcsolattartási eszközök, vagy ha ennek pótlására lehetőség van. Az alternatív kapcsolattartási eszközök és a pótlás ténye, ideje a korlátozás arányosságának a megítélésekor juthatnak szerephez.

Ennek alapján a Tisztelt Alkotmánybíróság az egyedi ügyekben eljáró bíróságok kötelezettségeire nézve a határozatában az alábbiakat fejti ki ugyancsak elvi élel:

[31] ... Az Alaptörvény említett rendelkezései tehát azt a kötelezettséget róják a bíróságokra, hogy **az elbírálandó ügyek alkotmányjogi aspektusát, alapjogi relevanciáját felismerjék, az érintett alapvető jogok tartalmát feltárják, és erre tekintettel értelmezzék és alkalmazzák konkrét jogvitákban a jogszabályokat.** [...] Mindezek – amint ezt az Alkotmánybíróság már több esetben is hangsúlyozta – nem azt jelentik, hogy a bíróságoknak közvetlenül az Alaptörvény rendelkezéseire kellene alapítaniuk a döntéseiket, hanem azt, hogy az alkalmazandó jogszabályi rendelkezések értelmezése és a konkrét tényállásra való alkalmazása során figyelemmel kell lenniük a releváns alkotmányossági szempontokra {7/2013. (III. 7.) AB határozat, Indokolás [33]; 3/2015. (II. 2.) AB határozat, Indokolás [20]}. Az Alkotmánybíróság tehát egyértelművé tette azt, hogy a bíróságok kötelezettsége, hogy az alapvető jogokat a magánjog alanyai közötti viszonyokban is érvényre juttassák. Ezzel összefüggésben speciális helyzet a konkuráló alapjogi pozíciók esetén áll elő, vagyis amikor az alapjogi konfliktus a jogalanyok egymás közötti viszonyában merül fel azért, hogy az egyik magánszemély alapjogát a másik magánszemély alapjogának gyakorlása veszélyezteti. Az Alkotmánybíróság erre tekintettel kiemelte: a bíróságoknak ilyen esetekben közvetítő, kiegyenlítő szerepet kell betöltenie {14/2016. (VII. 18.) AB határozat, Indokolás [65]; 3312/2017. (XI. 30.) AB határozat, Indokolás [30]}. Ennek mércéjeként pedig az Alkotmánybíróság kifejtette, hogy a védelmi kötelezettség teljesítése során mind a törvényhozónak,

mind pedig a jogalkalmazóknak figyelembe kell vennie azt, hogy **egyik alapjog lényeges tartalma sem korlátozható**, másrészt pedig arra kell törekedniük, hogy a konkuráló alapjogi pozíciók az arányosság elvének megfelelően kíméletes kiegyenlítésre, méltányos egyensúlyba kerüljenek (*fair balance, schonender Ausgleich*). Ezek tekintetében az Alkotmánybíróság továbbra is kontrollt gyakorol {13/2016. (VII. 18.) AB határozat, Indokolás [55]}. Abban az esetben tehát, ha a bíróságoknak olyan jogvitában kell eljárniuk, amelyben az alapjogi konfliktus a jogalanyok egymás közötti viszonyában merül fel azáltal, hogy az egyik magánszemély alapjogát a másik magánszemély alapjogának gyakorlása veszélyezteti, a fentiekben meghatározott szempontok szerint az érintett alapvető jogok védelmi körének feltárásával és az érintett alapvető jogok összemérésével (kíméletes kiegyenlítésével és méltányos egyensúlyba hozásával) kell döntésüket meghozniuk. **Ennek során a bíróságok számára lényeges szempont, hogy az érintett alapvető jogok lényeges tartalma nem üresíthető ki, és az alapvető jogoknak az Alaptörvény I. cikk (1) bekezdéséből fakadó védelmi kötelezettségét biztosítani kell.**

Végül a konkrét ügyre vonatkozó alapjogi okfejtésben is megjelenik néhány általános érvényű „alapigazság”:

[34] A koronavírus-járvány és az emiatt hozott járványügyi intézkedések általánosságban nem lehetetleníthetik el a szülők és a gyermekeik közötti személyes és közvetlen kapcsolatot. **A kiskorú gyermek és a szülő közvetlen kapcsolatának fenntarthatósága (még) különleges jogrend idején is az emberi kapcsolatok közötti olyan minimumot jelent,** amelyre nem vonatkozik az ún. társadalmi távolságtartás (*social distancing*) követelménye, és ez éppúgy igaz az együtt élő, mint a különélő szülő viszonylatában (amennyiben a különélő szülőt a kapcsolattartástól nem tiltották el). **A különélő szülővel való kapcsolattartás is kifejezetten a gyermek érdekét szolgálja.** Ezt támasztja alá az is, hogy a szülői jogok és kötelezettségek gyakorlása még a 2020. március 28-án hatályba lépett kijárási korlátozás esetében is alapos indokul szolgált a lakóhely, a tartózkodási hely, illetve a magánlakás elhagyására [71/2020 (III. 27.) Korm.r. 3. § és 4. § (1) bekezdés t) pont].

[36] Mérlegelést igénylő helyzetben lehetőleg a szülők egyetértésén alapuló, rugalmas megoldás megtalálása a legfontosabb. Amennyiben erre nincs mód, a bíróság akkor tesz eleget a konkuráló alapjogi pozíciók arányosság elvén alapuló, a kíméletes kiegyenlítésre és méltányos egyensúly kialakítására vonatkozó követelményének, ha a rendelkezésére álló tények figyelembevételével komplex vizsgálatot folytat le. Az összemérés leglényegesebb szempontja, hogy mindegyik érintett személy alapjogának védelmi igényét egyaránt el kell ismerni, **egyikük alapjogai sem üresíthetők ki.**

[37] Elsődlegesen abból szükséges kiindulni, hogy a különélő szülővel való kapcsolattartás a gyermek érdekét szolgálja, ugyanakkor tekintettel kell lenni a gyermek egészségét veszélyeztető, objektíven fennálló faktorokra is, az egészségkárosodás valószínűségére és súlyosságára is [Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdés és XX. cikk (1) bekezdés]. Minél konkrétabb az egészségügyi kockázat, annál nagyobb a jelentősége, **de minél általánosabb, távolibb és absztraktabb, csupán szubjektív félelmeken és feltételezéseken alapuló, annál kisebb súllyal vehető figyelembe a kapcsolattartás jogával szemben** [Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdés és XVI. cikk (1)–(2) bekezdés]. Amennyiben pusztán a megfertőződés általános, absztrakt, de teljes mértékben sohasem kizárható lehetősége elegendő lenne a személyes találkozás

lehetőségének ismételt, összességében akár hosszú hónapokra történő kizárásához, a kapcsolattartási jog kiüresíthetővé válna. Minél tovább tart az intervallum, annál kevésbé alkalmas annak kompenzálására – figyelemmel adott esetben a gyermek életkorára is – a pótlás és az alternatív kapcsolattartási eszközök használata.

A fentiek az én esetemre (IV/2106-5/2020) is:

Az nem vitatható, hogy **az általam megsemmisíteni kért jogerős végzésben az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdése - és XVI. cikk (2) bekezdése - által biztosított kapcsolattartási jogomat korlátozták**, a magánszféra és rajta keresztül az emberi méltóság részét képező „intimitás” (diszkrét együttlét) lehetőségétől fosztottak meg, **teljes egészében kiüresítették a kapcsolattartáshoz fűződő alapjogomat.**

A Tisztelt Alkotmánybíróság hangsúlyozza a „személyes és közvetlen” kapcsolat fontosságát, amit csak akkor lehet korlátozni, ha ez a gyermek érdekében áll. A mi esetünkben a bíróság úgy üresítette ki az ehhez való jogomat, hogy egyáltalán nem vizsgálta az egymással konkuráló alapjogok vonatkozásában a „kíméletes egyensúly”, „fair balance” követelményét, kísérletet sem tett arra, hogy ezen alkotmányos követelménynek eleget tegyen, ezzel figyelmen kívül hagyta azt az alapjogi elvárást, hogy a személyiségi jogokkal ellentétben, az alapjogok között nem lehet „rangsorolni”, azok egyike sem üresíthető ki.

Másrészt a döntés által egyértelműen sérült az Alaptörvény II. cikke által is védett, tágabb értelemben vett magánszféram (kapcsolattartás), illetve az a térbeli szféra is, amelyben a magán- és családi életem kibontakozik (otthon).

Sérült ezzel a döntéssel az „intaktság”, a bizalmas, mások által meg nem ismerhető kommunikációhoz való alapjogom is.

Ahogy persze sérült a családi életem védelméhez fűződő jogom is, hiszen a kapcsolattartás joga alkotmányjogi értelemben ennek részét képezi.

Mindazonáltal **sérült a gyermek azon joga is, hogy mindkét szülőjét maga mellett tudhassa**, amin nem változtat az a körülmény, hogy pandémia van, sőt a pandémia épp hogy erősíti ezt a követelményt: **a gyermeknek éppen a bajban, a nehéz helyzetekben van leginkább szüksége mindkét szülőjére!**

Amint arra a Tisztelt Alkotmánybíróság is utalt: **a személyes, bizalmas kapcsolatnak különös jelentősége van, ez az, ami elejét veheti a gyermek elidegenedésének.** Ehhez képest az általam megsemmisíteni kért végzés kifejezetten magában hordozza az elidegenedés kialakulását, hiszen az indokai alapján **nem egyszeri esetről van szó:** a végzés indokaira hivatkozva a gondozó szülő bizonytalan ideig – **a pandémia végéig, vagyis akár több évig**

is! – megtagadhatja innentől kezdve a jövőbeli kapcsolattartást, ahogy egyébként teszi is azt.

Az ügyemben eljáró bíróságok tehát **az elbírálandó ügy alkotmányjogi aspektusát, alapjogi relevanciáját nem ismerték fel, az érintett alapvető jogok tartalmát nem tárták fel**, így az Alaptörvény 28. Cikkében foglalt minimum követelménynek nem tettek eleget a jogszabályok alkalmazása során: **az érintett alapvető jogok lényeges tartalmát üresítették ki.**

Ugyanakkor tényként állapítható meg, hogy **tették ezt anélkül, hogy a velem való kapcsolattartással összefüggésbe hozható, kifejezetten konkrét egészségügyi kockázat ténylegesen felmerült volna.** A gyermek kruppos voltára hivatkoztak, ami egyrészt eleve csupán valószínűsített, nem pedig egzaktul diagnosztizált, de ami ennél is fontosabb: **olyan általános (objektív) kockázati tényező, aminek semmilyen konkrét, kifejezetten a velem való kapcsolattartáshoz kapcsolható „többlet-kockázata” nincsen:** én ugyanúgy köteles vagyok betartani a járványügyi szabályokat, mint a gondozó szülő, másrészt semmivel nem nagyobb annak az esélye, hogy elkapom a vírust, mint annak, hogy a gondozó szülő elkapja a vírust. A környezetemben pedig ennek nemhogy nem nagyobb, de kifejezetten kisebb a valószínűsége, mint amekkora a gondozó szülő környezetében, ahol jóval többen adják egymásnak a kilincset, mint nálam.

Tették ezt annak ellenére, (1) hogy ezen alapjogok – mint az idézett AB határozatból is kiderül – nemhogy normál körülmények között, de még különleges jogrend esetén sem üresíthetők ki, (2) hogy a közvetlen kapcsolattartás a gyermek mindenekfelett álló érdeke, (3) hogy nem merült fel olyan adat, mely szerint ez ellentétes lenne a gyermek érdekével, illetve veszélyeztethetné a gyermek testi-lelki fejlődését, (4) továbbá, hogy ez a szülő-gyermek kapcsolat „minimuma”, aminél alább adni nem lehet. (Még pandémia alatt sem!)

A fentiek alapján megállapítható, hogy **a bíróságok nem tettek eleget az alapjogi pozíciók arányosság elvén alapuló, kíméletes kiegyenlítésére és méltányos egyensúlyba kerülésére vonatkozó követelményének**, mert pusztán az általános járványveszély, valamint egy ugyancsak általános, objektív, elkerülhetetlen, és a velem való kapcsolattartással konkrétan összefüggésbe nem hozható kockázati tényező, mint távoli, absztrakt egészségügyi kockázat alapján döntöttek a kapcsolattartási jog korlátozása mellett. A bírói döntések ezért e jog kiüresítéséhez vezethetnek, illetve a jelen esetben vezettek is.

Mindezen okokból megállapítható az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdésének a sérelme, aminek okán az Abtv. 43. § (1) bekezdése alapján támadott másodfokú bírósági végzést, továbbá az Abtv. 43. § (4) bekezdése alapján az elsőfokú bírósági végzést egyaránt kérem megsemmisíteni.

2021. március 25.

Tisztelettel:

