

2. A legtöbb esküdtekkal és bírakkal folytatott kísérletből úgy tűnik, a jogi szereplők sem tudnak elvonatkoztatni az eljárásból kizárt, de ismert információk tekintetében, míg a jogszabályok ezt sokszor elvárják tőlük. Ez tehát rezonál az általános pszichológiai szakirodalommal, illetve egy ellentmondásra mutat a jogi elvárások és a pszichológiai valóság között.

3. Bizonyos alkotmányos alapjogok megsértése esetén a bírák ettől eltérő viselkedést mutattak a legátfogóbb témába vágó kutatásban, aminek magyarázatában bizonytalanok vagyunk.

4. A témában jóval több kutatásra lenne szükség. A bírakkal végzett kísérletek száma egyelőre csekély, módszertanuk pedig limitálja az azokból levonható következtetéseket. Ezek a következtetések azonban mégis hitelesebbnek mondhatók és feltehetően pontosabban orientálnak minket, mint eddigi intuitív válaszaink.

A gyermekkel való kapcsolattartás mint jog és kötelezettség – a szülői attitűdök és az önhiba értelmezési lehetőségei a kapcsolódó eljárásokban²

I. Bevezetés

A gyermekkel való kapcsolattartás a gyermekvédelmi eljárásokban és a családjogi jogvitákban szinte a leggyakrabban felmerülő kérdés, ennek megfelelően a jogszabályoknak szükséges lefektetnie a kapcsolattartás szabályozásának főbb elveit és garanciáit, továbbá a hatékonyság érdekében pedig – szükségszerűen – hatásköri elkülönülés figyelhető meg a jogintézményhez kapcsolódó eljárásokban.

A családi viszonyok összetettségére, és a folyamatosan felmerülő új helyzetekre tekintettel szinte lehetetlen feladat lenne az összes felmerülő jogvitát szabályozással rendezni, azonban a különféle döntési szintek között sokszor jelentős eltérések mutatkoznak a hasonló helyzetek megítélésében is. Polgári törvénykönyvünk keretjelleggel szabályozza a kapcsolattartással összefüggő kérdéseket,³ a jogalkalmazók mérlegelésére bízva a részletszabályok kialakítását.

Jelen tanulmányban a kapcsolattartással összefüggő gyámhatósági eljárásokat, a 2020. március 1. napjától bevezetett kapcsolattartás végrehajtására irányuló polgári nemperes eljárásokat, továbbá a bíróságok előtt folyó gyermekelhelyezéssel kapcsolatos perek szempontjait vizsgálom az eljárásrendre irányadó szabályozás, illetőleg a döntési-ítélkezési gyakorlat viszonylatában.

A kutatás szempontjából kiemelt szerepet kapnak a Kúria kapcsolódó döntései és az Alkotmánybíróság határozatai, hiszen ezek adhatnak leginkább iránymutatást a gyakorlat számára a kapcsolattartással összefüggő kérdések megítélésében.

A kutatás fő célkitűzése, hogy a szabályozási és eljárási garanciák; a gyakran előforduló esetek és az azokban hozott döntések összegyűjtésével feltárja azokat a főbb pontokat, amelyeknél a döntési mechanizmus egységes, és azokat a területeket, ahol az egységesítés szükségessé válhat.

II. A gyermekkel való kapcsolattartás jogintézményének szabályozása és főbb kérdései

A kapcsolattartási jog jelentőségét mutatja, hogy a nemzetközi és a hazai szabályozásban is számos rendelkezés jelenik meg.

II.1. A kapcsolattartási jog megjelenése a nemzetközi egyezményekben

A nemzetközi egyezményekben a kapcsolattartásra vonatkozó rendelkezések leginkább a garanciák oldaláról közelítik meg a kérdést.

¹ Károli Gáspár Református Egyetem Állam-és Jogtudományi Kar Doktori Iskola, PhD hallgató, témavezető: Dr. habil. Móré Sándor PhD

² A kutatás az Új Nemzeti Kiválóság Program 2020 pályázatának keretében készült, az Innovációs és Technológiai Minisztérium és a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Alap támogatásával.

³ Makai Katalin: XII. cím: A szülői felügyelet. In Kőrös András (szerk.): Polgári jog – Családjog – Az új Ptk. magyarázata III/IV. HVG-Orac, Budapest, 2018, 345.o.

Az 1991. évi LXIV. törvény által kihirdetett a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény (a továbbiakban: *Gyermekjogi Egyezmény*) a 9. cikkében deklarálja az államok garanciális kötelezettségeit a mindkét vagy egyik szülőjétől külön élő gyermekek esetében: biztosítani kell a bírósági felülvizsgálat lehetőségét, illetve azt is, hogy az eljárásokban minden érintett fél véleményt nyilváníthasson. A 9. cikk 3. pontja pedig kimondja: „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.”⁴ Az Egyezmény a gyermek jogaként hivatkozik tehát a kapcsolattartásra, melyet hangsúlyoz a 8. cikkben is, illetve a 10. cikkben azon esetek körében, ahol a szülők eltérő országban élnek. A gyermek mindenképp felett álló (legjobb) érdekének felméréséhez pedig az ENSZ Gyermekjogi Egyezményhez fűzött 14. számú Általános kommentárja (2013) a gyermek legjobb érdekének elsődleges figyelembevételéhez fűződő gyermeki jogról⁵ 92. pontja szerint a gyermek legjobb érdekének megállapításához megfelelően képzett szakemberek közreműködése szükséges, akik a gyermekkel mindennapi érintkezésben lévő személyek meghallgatása után a hiteles információk és tények beszerzésére törekedve igyekeznek megállapítani a gyermek legjobb érdekét.

Az *Európai Unió Alapjogi Chartájának*⁶ 24. cikke rendelkezik a gyermekek jogairól, e körben is előírja a gyermek véleményének figyelembe vételét az őt érintő ügyekben, a gyermek legjobb érdeke szerinti döntéshozatalt a gyermeket érintő eljárásokban. A kapcsolattartás tekintetében pedig a 24. cikk (3) bekezdése rendelkezik: „Minden gyermeknek joga van ahhoz, hogy mindkét szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn, kivéve, ha ez az érdekeivel ellentétes.” A mindkét szülővel való kapcsolattartás joga alapelveként megjelenik a legtöbb Európa Tanács által kiadott Egyezményben, iránymutatásban és az Európai Bíróság döntéseiben is.⁷

Bár jelen tanulmány vizsgálati tárgyán a jogellenes külföldre vitel kérdésköre túlmutat, ugyanakkor fontos megjegyezni a *Gyermekek Jogellenes Külföldre Vitelének Polgári Jogi Vonatkozásairól szóló 1980. október 25-én kelt Hágai Egyezmény* (melyet Magyarországon az 1984. évi 14. törvényerejű rendelet hirdetett ki) kapcsolattartás szempontjából lényeges megállapításait, miután a jogellenes külföldre vitel elleni fellépés Egyezményben is foglalt egyik fő indoka a gyermek és a különélő szülő közti kapcsolattartási jog biztosítása, és a 21. cikk szerint a visszaviteli kérelemtől függetlenül önállóan is lehet intézkedést kérni a gyermekkel való kapcsolattartás biztosítása vagy megszervezése iránt, mely kérelem alapján ugyanolyan protokoll szerint kell eljárni. Jelentős körülmény, hogy az Egyezmény szerinti eljárások a 4. cikk alapján a gyermek tizenhat éves koráig alkalmazhatóak a külföldre viteltől

⁴ A „gyermek mindenképp felett álló érdekei” a „best interests of a child” kifejezés fordítása, mellyel kapcsolatban a szakirodalomban és a szakemberek közt is szembenállás mutatkozik a „gyermek legfőbb érdeke” vagy a „gyermek legjobb érdeke” formula támogatóival. A megosztottság oka, hogy míg a „mindenképp felett álló érdek” vagy a „legfőbb érdek” tartalmának meghatározása meglehetősen absztrakt, addig a „legjobb érdek” a lehetőségekhez képesti legjobb megoldást jelöli, mely az egyes konkrét esetekben könnyebben felmérhető. Ez utóbbi állásponttal egyetértve, amennyiben nem idézetben szerepel, én is a legjobb érdek kifejezést használom a továbbiakban. A fogalomhasználatról és a gyermek legjobb érdekének definíciójáról bővebben lásd: Bereczki Ildikó: Gyermeki jogok a szülői felelősségről szóló nemzetközi magánjogi szabályozás perspektívájából. Wolters Kluwer Hungary, Budapest, 2021, 73-83. o.

⁵ *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1) (United Nations), https://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf (2021.07.18.)

⁶ 2016/C 202/02., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012P/TXT&from=HU> (2021.07.18.)

⁷ Bővebben lásd: Handbook on European Law relating to the rights of the child, (European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, Luxemburg, 2015) 78-82. o. <https://fra.europa.eu/en/publication/2015/handbook-european-law-relating-rights-child> (2021.06.10.)

számított egy éven belül. Bár a nemzetközi gyakorlat szerint azon vélelem alapján kell eljárni, hogy a gyermek érdeke a visszavitel,⁸ az eljárásban kiemelt szerepe van a gyermek érdekének megállapításának, vizsgálni kell, hogy a visszavitel nem okozna-e a gyermeknek lelki vagy testi károsodást⁹, és az eljárás során környezetanulmányt kell készíteni a gyermek lakóhelyéről és vizsgálni, hogy a gyermek beilleszkedett-e a külföldi környezetébe, továbbá a visszaviteli eljárás a 13. cikk alapján megtagadható, hogyha „a gyermek ellenzi a visszavitelét és elérte már az érettségnek azt a fokát, amikor nézetei már számításba veendő”. Mindemellett kiemelt jelentőséggel bír a gyermek életkora, és az annak megfelelő társas szükségletei, közege.¹⁰ A külföldre vitellel kapcsolatos konfliktusok rendezése érdekében pedig szükséges megkísérelni a szülők közti mediációt. Mindezek alapján tehát a gyermek legjobb érdeke és a gyermek kapcsolattartáshoz való joga megelőzi a különélő szülő kapcsolattartási jogát.

Ezen szemlélethez kapcsolódva több európai országban külön protokoll alapján vizsgálják, hogy a gyermek jogellenes külföldre vitele a gyermek érdekében álló okból történt-e, például a gyermekre káros kapcsolattartás, bántalmazó szülő elől menekültek-e el külföldre a gyermekkel, illetőleg törekednek arra is, hogy ne a szülő kapcsolattartáshoz való joga dominálja a visszavitelről szóló döntést, különösen amiatt, hogy a visszavitel nélkül is elő lehet mozdítani a kapcsolattartás érvényesülését.¹¹ A gyermek megvédése a számára veszélyeztető kapcsolattartásról fontos célként jelenik meg a határokon átnyúló kapcsolattartási ügyekben, és amennyiben megállapítható, hogy a gyermek érdekeit a kapcsolattartás veszélyeztetné, a döntéshozóknak még enyhe gyanú esetén is szükséges az esetet kivizsgálni (különösen az abúzus és a szexuális abúzus esetén), illetve a gyermek védelmét szem előtt tartva dönteni,¹² hiszen ezekben az esetekben a maradás szolgálhatja a gyermek érdekét.¹³ Mindemellett pedig a gyermeket külföldre vivő szülő is hivatkozhat az eljárás során arra állításának megfelelő bizonyításával, hogy a gyermek visszavitele súlyos veszéllyel (*grave risk of harm*) járna vagy elviselhetetlen helyzetet (*intolerable situation*) eredményezne, azonban fontos a vizsgálat során megkülönböztetni, hogy a szülő nem akar vagy nem tud visszatérni a gyermekkel.¹⁴

Az Egyezményhez kapcsolódóan a házassági és szülői felelősségi ügyekben a joghatóságról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint a gyermekek jogellenes külföldre viteléről szóló (EU) 2019/1111 tanácsi rendelet (2019. 06.25.)¹⁵ az

⁸ Wopera Zsuzsa: Az európai családjog gyakorlata – Az Európai Unió Bíróságának családjogi tárgyú uniós rendeletekkel kapcsolatos joggyakorlata. Wolters Kluwer, Budapest, 2017, 91-93.o.

⁹ Az Alkotmánybíróság egy jogellenes elvitellel kapcsolatos ügyben kifejezi a 3375/2018. (XII.5.) AB határozatban, hogy ezen eljárásokban figyelemmel kell lenni a gyermek életkori sajátosságaira, és az eljárás során szükséges a tisztességes eljáráshoz való jog körében minél teljesebb körű bizonyítást lefolytatni, e körben pedig jelentős lehet a szakértői vélemény beszerzése.

¹⁰ Kozák Henriett: A gyermek jogellenes elvitele, szülői felügyeleti jog gyakorlása határon innen és túl. HVG-Orac, Budapest, 2020, 104.o.

¹¹ Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs: *Cross-border Parental Child Abduction in the European Union – Study for the LIBEE Committee*, (European Parliament, Brussels, 2015) 19. és 83.o. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510012/IPOL_STU\(2015\)510012_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510012/IPOL_STU(2015)510012_EN.pdf) (2021. 02.24.)

¹² *Transfrontier Contact Concerning Children – General Principles and Guide to a Good Practice*, Family Law – (Hague Conference on Private International Law Jordan Publishing Limited, Bristol, 2008) 31. o. <https://assets.hech.net/docs/aabaa1c1-4fb5-4c24-92bd-75a8b161e29a.pdf> (2021.06.22.)

¹³ Körmendiné Kovács Veronika: A visszavitel a gyermek érdeke. A visszavitel a gyermek érdeke? A Hágai Egyezmény 13. cikk (1) bekezdés b) pontjának érvényesülése a tagállamok gyakorlatában II. rész, In Családi Jog 2019/2. sz., 34-41. o.

¹⁴ Körmendiné Kovács Veronika: A visszavitel a gyermek érdeke. A visszavitel a gyermek érdeke? A Hágai Egyezmény 13. cikk (1) bekezdés b) pontjának érvényesülése a tagállamok gyakorlatában I. rész, In Családi Jog 2019/1. sz., 42-48. o.

¹⁵ Az Rendelet szövege elérhető:

eljárások meggyorsítása mellett a gyermek legjobb érdekének megfelelően bevezeti az ideiglenesen elrendelhető intézkedéseket, illetve hangsúlyosabbá teszi a gyermek véleményének figyelembevételét azzal, hogy a gyermek meghallgatásának elmaradása a határozat végrehajthatóságát is akadályozhatja.¹⁶

Az Európa Tanács által 2003. május 15-én elfogadott „A Gyermekeket érintő kapcsolattartásról szóló Egyezményt” (*Convention on Contact Concerning Children*¹⁷, a továbbiakban: *Kapcsolattartási Egyezmény*) bár viszonylag kevés európai állam ratifikálta formálisan (Magyarország sem részese), ugyanakkor a benne foglalt főbb alapelvek megjelennek a legtöbb ország vonatkozó szabályozásában, alapvető szinten néhány rendelkezés a magyar jogszabályokban is fellelhető. A Kapcsolattartási Egyezmény célja, hogy a szabályozási alapelvek mellett garanciákat és biztosítékokat fektessen le, továbbá a bíróságok és hatóságok közti, a kapcsolattartást érintő kérdésekben való együttműködés kialakításához adjon iránymutatást. A Kapcsolattartási Egyezmény 6. cikkében a gyermek véleményének kiemelt figyelembevételét írja elő (kivéve, ha ez a gyermek legjobb érdekével szembenálló), amelybe beletartozik, hogy a gyermek megkapja a szükséges információkat az őt érintő kapcsolattartásról, be legyen vonva a kapcsolattartási rend kialakításának rendjébe, és megoszthassa a meglátásait. Az Egyezmény emellett kiemeli, hogy mindkét szülőnek joga a gyermekkel való kapcsolattartás, és a kapcsolattartásban közreműködő szervezetnek elő kell mozdítania, hogy a szülők békés megegyezésre juthassanak. A Kapcsolattartási Egyezmény a garanciák közt említi többek közt a kapcsolattartási megállapodás betartása érdekében a felügyelt kapcsolattartás elrendelésének lehetőségét, a kapcsolattartási költségek viselésének szabályozását, a kapcsolattartást akadályozó szülő bírságolását, illetve a gyermek jogellenes külföldre vitelének a megakadályozását különféle garanciák lefektetésével, továbbá a más országokban hozott kapcsolattartási határozatok kölcsönös elfogadását.¹⁸

A fentiekből tehát az tűnik ki, hogy a nemzetközi dokumentumok a kapcsolattartást elsősorban a gyermek mindkét szülő irányában fennálló alapvető jogaként definiálják¹⁹, és a gyermek legjobb érdeke szerinti kapcsolattartási rend kialakítását irányozzák elő mind a szülők, mind a közreműködő szervek számára, a gyermek véleményének hangsúlyos figyelembevételével, és azzal az alapvetéssel, hogy a gyermek elhelyezését következményeiben is szükséges vizsgálni.²⁰ Bár a nemzetközi és európai normákat a tagállamokban eltérő fogalomhasználat és azok tartalma miatt olykor nehéz alkalmazni, különösen a határokon átnyúló kérdésekben,²¹ azonban az európai gyakorlat abban egységes,

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/HTML/?uri=CELEX:32019R1111&from=HU> (2021. 06. 22.)

¹⁶ A rendelet Magyarországon a szülői felelősséget érintő nemzetközi igazságügyi együttműködésről szóló 2021. évi LXII. törvény implementálja, mely 2022. augusztus 1-től lesz alkalmazható, és amely beépíti az Alapvető jogok biztosának a gyermekek jogellenes külföldre viteléről szóló 2018-as átfogó vizsgálatának főbb – leginkább a szakmai együttműködést és egységes protokoll kialakítását célzó – javaslatait is. www.ajbh.hu/documents/10180/2805034/Jelent%C3%A9s+a+gyermekek+jogellenes+elvitel%C3%A9nek+vizsg%C3%A1lat%C3%A1r%C3%B3l+2018/def882a1-4efd-02d8-a1bd-4d25f9a1165a?version=1.0 (2021. 06.22.)

¹⁷*Convention on Contact Concerning Children*, CETS no. 192. (European Council, Strasbourg, 2003), <https://rm.coe.int/168008370f> (2021. 06.10.)

¹⁸ Összhangban a gyermekek feletti felügyeleti joggal kapcsolatos határozatok elismeréséről és a felügyelet visszaállításáról szóló Európai egyezményrel (*European Convention on Recognition and Enforcement of Decisions concerning Custody of Children and on Restoration of Custody of Children*, CETS no. 105. o., (European Council, Luxemburg, 1980.) <https://rm.coe.int/1680078b09> (2021.06.10.)

¹⁹ Szendrői Anna: A szülő és a gyermek közötti kapcsolattartás alapjogi és személyiségi jogi vetülete, In *Pro futuro*, 2019/2. sz., 82-99. o.

²⁰ Kiss Éva: A nemzetközi családjog forrásai és jogvédelmi eszközei. In Kőrös András (szerk.): *A családjog kézikönyve*. HVG-Orac, Budapest, 1995, 779.o.

²¹ Bővebben a főbb kardinális esetköröket lásd: Wopera Zsuzsa: Az európai uniós családjog érvényesülésének kritikus pontjai. In *Családi Jog* 2013/3. sz., 37-44. o.

hogy a szülői felügyeleti jog fogalma autonóm (melybe beletartozik a kapcsolattartás/láthatás joga), és azt minden tagállamnak egységesen kell érvényesíteni.²²

II.2. A kapcsolattartási jog magyar szabályozása

A jelenleg hatályos Polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) kodifikációjakor a szakirodalomban vitát váltott ki, hogy a Családjogi Könyv bekerüljön-e a Ptk.-ba, illetve, hogy a családjog önálló jogágnak tekinthető-e, vagy a polgári jogba illeszkedik. Weiss Emília szerint a családjogot önálló, sajátos és egyedi szabályozás jellemzi, emellett egyes eszközök (mint például a gyermekvédelmi közbelépés, vagy az élettársi viszonyok szabályozása) speciális, a klasszikus polgári jogtól eltérő logikával bírnak, mely jellegek a családjog önállóságát erősítik,²³ álláspontja szerint ilyen „vegyes” részterület a gyermekelhelyezés kérdése is: „A szülők életközösségének megszűnése esetén – erre irányuló szülői megállapodás hiányában – a bíróságoknak a gyermek elhelyezéséről, a különélő szülő és a gyermek közötti kapcsolattartásról, a különélő szülőnek a Családjogi törvényben biztosított további jogai gyakorolhatásáról a gyermek érdekeit szem előtt tartva, emellett az ítélőképes korú gyermek véleményét is meghallgatva és lehetőleg figyelembe véve, a családi viszonyoknak ismét a polgári jogias gondolkodástól alapvetően eltérő mérlegelésével kell dönteniük.”²⁴

Schanda Balázs szerint pedig: „A jog nem pusztán konfliktusrendező szereppel bír a család vonatkozásában – sőt e szerepe másodlagos. Egy, az igazságnak jobban megfelelő tételes jog kialakítása mellett nem mellékes az sem, hogy fel tud-e kínálni olyan megoldásokat a jog, melyek előmozdítják a család egységét, érdekeit és kibontakozását.”²⁵

A kapcsolattartás vonatkozásában elmondható, hogy a magyar jogszabályok leginkább keretjellelű rendelkezéseket tartalmaznak, másfelől a szabályozás többszintű – illeszkedve a kapcsolattartás érvényesítésében közreműködő bírósági és hatósági eljárásrendhez. Így a következőkben ezen lépcsőzetességnek megfelelően és a kapcsolattartás jogintézményének célja és tartalmi elemei szerinti áttekintésre kerül sor, kiemelt figyelemmel a kapcsolódó ítélkezési gyakorlatra.

II.2.1. A kapcsolattartás joga és a szülői felügyeleti jog kapcsolata

A szülői kapcsolattartás szabályozásának szükségessége a szülők különválásakor vagy a gyermek családból történő kikerülésekor (családbafogadással vagy nevelésbe vétellel) merül fel.

A kapcsolattartást érintő alapvető rendelkezéseket a Ptk. negyedik, Családjogi Könyve tartalmazza. A kapcsolattartás rendjéről a szülők megállapodhatnak – és a kapcsolattartás tekintetében a szülők megegyezése elsődleges,²⁶ vagy kérhetik a bíróságtól vagy a gyámhatóságtól a kapcsolattartási egyezség jóváhagyását vagy a megállapodás hiányában a szabályozását házassági bontóperben járulékos kérdésként vagy szülői felügyeleti jog

²² Wopera Zsuzsa: Az európai családjog kézikönyve. HVG-ORAC, Budapest, 2012, 57-59. o.

²³ A szakirodalmi vitáról és az egyes jogintézmények szabályozási logikájáról bővebben lásd: Weiss Emília: Az új Polgári törvénykönyv és a családjogi viszonyok szabályozása. In Polgári Jogi Kodifikáció, II. évf. 2. sz., 4-13.o.

²⁴ Weiss Emília: Az új Polgári törvénykönyv és a családjogi viszonyok szabályozása. In Szeibert Orsolya (szerk.): Weiss Emília családjogi és öröklési jogi kodifikációs tanulmányai. ELTE-Eötvös, Budapest, 2017, 133-154. o.

²⁵ Schanda Balázs: A jog lehetőségei a család védelmére, 88.o. In Iustum Aequum Salutare, 2012/2. sz., 77-88. o.

²⁶ Rózsás Eszter: Gyermekjogok. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011, 52.o.

rendezése iránti vagy a kapcsolattartás újraszabályozása iránti per keretében, vagy amennyiben nem zajlik szülői felügyeleti jogi per, a gyámhatóságtól is hozhat döntést a kapcsolattartás szabályozásáról (nevelésbe vétel során pedig minden esetben a gyámhatóság dönt). A döntés során pedig az ítélőképessége birtokában lévő gyermeket meg kell hallgatni.

A nemzetközi gyakorlat hatására hazánkban is egyre népszerűbb a közös szülői felügyelet gyakorlása mellett a váltott gondoskodás (melyet csak közös szülői felügyelet esetén lehet elrendelni²⁷), mely hasonló nevelési elveknél és amennyiben mindkét szülő megfelelően képes a gyermekről gondoskodni, úgy a gyermek legjobb érdekét szolgálhatja. Váltott gondoskodás esetén egyik szülőnél sem áll fent kapcsolattartási jog, miután mindketten együttélő szülőnek minősülnek.

A váltott gondoskodás az európai jogrendszerek többségében főszabály, az is előfordul, hogy automatikusan ez lép érvénybe a szülők különválásakor, és külön kérelmet csak abban az esetben kell előterjeszteni, ha nem így kívánnak a szülők a gyermekről gondoskodni, és mindaddig váltott gondoskodás áll fent, amíg az egyik szülőnél a gyermek legalább az idő 30%-át tölti.²⁸ Ez tehát azt jelenti, hogyha az egyik szülő egy héten 2 napot (egészen pontosan 50 órát) tölt a gyermekkel, azt már váltott gondoskodásnak tekintik. A magyar gyakorlatban azonban még az ennél lényegesen hosszabb kapcsolattartási idő esetén sem a váltott gondoskodás modellje érvényesül.²⁹ A Kúria ennek változása érdekében több határozatban is kifejtette, hogy amennyiben a gyermek a különélő szülőnél azonos időt tölt, úgy tulajdonképpen közös szülői felügyeletről és váltott gondoskodásról van szó.

A Kúria Pfv.II.20.210/2019/4. sz. határozata³⁰ szerint: „A szülői felügyelet kizárólagos gyakorlása esetén, megállapodás hiányában a kapcsolattartás ítélettel nem szabályozható olyan módon, hogy az a különélő szülőt a gondozó szülővel azonos időtartamban illesse meg. Az ilyen rendezés a közös szülői felügyeletnek a kapcsolattartás jogintézményével való pótlását, tartalmában burkolt közös szülői felügyeletet jelent.”

Azonban azokban az esetekben amikor a szülőknél a gyermek közel azonos időt tölt – például 8/6 nap vagy 9/5 nap felosztásban – a szülők és a gyermek is a váltott gondoskodásként élhetik meg ezt a felügyeleti rendet, és meglehetősen visszás helyzetet teremt az ehhez hasonló kapcsolattartások érvényesítése. Álláspontom szerint az ilyen esetek is funkcionálisan inkább a váltott gondoskodást valósítják meg.³¹

A nemzetközi gyakorlatot tekintve jelentős az Európai Családjogi Bizottság „A szülői felelősség európai családjogi elvei” elnevezésű iránymutatása³², mely a váltott gondoskodás tekintetében a 3:20. elvében a következő szempontok figyelembevételét írja elő:

a) a gyermek életkora és véleménye;

b) a szülői felelősséget gyakorló személyek képessége és hajlandósága arra, hogy együttműködjenek a gyermeket és ezen személyek személyes helyzetét érintő kérdésekben;

c) a szülői felelősséget gyakorló személyek otthona közötti, és a gyermek iskolája közötti távolság.

²⁷Gotthárdi Enikő: A szülői felelősség fogalma, valamint a gyermek személyével kapcsolatos tartalma az Európai Családjogi Bizottság elvei tükrében, 42. o. In Családi Jog 2019/3. sz., 38-43. o.

²⁸Kozák i.m. 28-31. o.

²⁹A szakirodalomban és a gyakorlatban még az is vitatott, hogy a váltott gondoskodást a szülői felügyeleti jog gyakorlásának egy módját vagy egy önálló kapcsolattartási rendet jelent. Bővebben lásd: Kozák, i.m. 37-38. o.

³⁰BH.2020.1.11.

³¹Erre enged következtetni a Kúria Pfv.20572/2019/9. számú határozata is, ahol a különélő szülőt páratlan héten csütörtök 18.00 órától hétfő 9.00 óráig tartó kapcsolattartáson túl, hétfőn, kedden és szerdán az iskolai foglalkozás végétől 19.00 óráig tartó kapcsolattartás illette meg, melyet a Kúria úgy értékelt, hogy „ténylegesen majdnem a gyermek váltott gondozását teszi lehetővé”.

³²Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities, <https://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf> (2021. 08.04.)

Azonban több, a gyakorlati megvalósulást vizsgáló kutatás is azt mutatja, hogy egyfelől a váltott gondoskodás a szülők kommunikációs problémáit is képes csökkenteni (így az együttműködést is könnyíti), másfelől pedig egyes részletkérdések – mint például a gyermek utaztatása – a gyermek személyiségétől is nagyban függ. Összességében a megkérdezett családok és már felnőtt gyermekek is hatékonyan találják a váltott gondoskodás rendjét.³³

II.2.2. A kapcsolattartásra irányadó határozat és a kapcsolattartási rend kialakításának szempontjai

A Ptk. 4:181. § (3) bekezdése alapján a kapcsolattartásról szóló határozatnak kötelezően kell rendelkeznie a kapcsolattartás gyakoriságáról, időtartamáról, folyamatos vagy időszakos voltáról, arról, hogy felügyelt kapcsolattartásra kerül-e sor, továbbá a gyermek átadásának és visszaadásának helyéről, idejéről és módjáról, a kapcsolattartás elmaradására vonatkozó értesítési kötelezettségről és az elmaradt kapcsolattartás pótlásáról. A Ptk. alapján követelmény, hogy a kapcsolattartás személyes és zavartalan legyen, kiterjedjen a személyes kapcsolat fenntartása nélküli kapcsolattartási formákra és a meghatározott időtartamú külföldre vitelre is.³⁴

A Kúria Pfv.II.21.575/2016/4. számú precedensképes határozata³⁵ szerint: „A Ptk. a kapcsolattartás jogi tartalmát, gyakorlásának módját keretjelleggel határozza meg. A kereset a kapcsolattartás szabályozása iránti igény, annak konkrét tartalmát - függetlenül attól, hogy a fél maga is tehet indítványt a részletekre vonatkozóan - a perben mindig a bíróság határozza meg, a gyermek érdekeinek szem előtt tartásával.”

II.2.3. A kapcsolattartás célja és viszonyrendszere

A kapcsolattartás viszonyrendszerét tekintve a szabályozás alapján legfőképpen a gyermek és a különélő szülő relációjában jelenik meg a kapcsolattartás, mint védendő jogosultság, mely a különélő szülő akkor is megilleti, hogyha szülői felügyeleti joga szünetel, illetve kivételes esetben feljogosítható akkor is, hogyha a szülői felügyeleti jogát a bíróság korábban megszüntette.³⁶ A kapcsolattartás azonban elsősorban a gyermek joga, nem pedig a szülőé³⁷ – a szülőnek joga és a szülői kötelezettségek és feladatok ellátása körében kötelezettsége is,³⁸ így túlmutat azon, hogy a gyermekkel a különélő szülő csupán „időt

³³ A kutatásokról bővebben lásd: Szeibert Orsolya: A váltott gondoskodás szabályozása, elterjedtsége és gyermekre gyakorolt hatása, In Családi Jog 2017/1., 38-43. o., a tanulmány külön hivatkozva Natalie Nikolina: Divided Parents, Shared Children. Legal Aspects of (Residential) Co-Parenting in England, The Netherlands and Belgium (Intersentia, Cambridge-Antwerp-Portland, 2015) c. művét, mely a kutatás fontosabb megállapításait tartalmazza.

³⁴ Ez a gyakorlat egyébként ellentétes a Kapcsolattartási Egyezmény 10. cikkével, ahol mind az okmányok átadását, mind a gyermek külföldre vitelét a jogellenesség vagy gyermekrablás megelőzése érdekében csakis a szülői felügyeleti jogot gyakorló szülő írásos beleegyezésével támogatja, és azzal a követelménnyel, hogy a kapcsolattartó szülőnek igazolnia kell, hogy kapcsolattartás keretében jár el.

³⁵ BH 2017.9.296.

³⁶ Szeibert Orsolya: Az Új Ptk. Családjogi Könyvének rendelkezései – II. rész: Szülői felelősség, örökbefogadás, gyámság, In Jegyző és közigazgatás 2013/5. sz., 30-32. o.

³⁷Ezt támasztja alá a Kúria Kfv.37277/2017/4. számú precedensképes határozata is. Továbbá az Alkotmánybíróság 3018/2016. (II. 2.) AB határozata egy védelembe vételt és ideiglenes hatályú elhelyezést érintő ügyben kiemeli: „A szülői jogosultság kizárólag a gyermek jogai és a szülőket terhelő kötelezettségek kontextusában értelmezhető.”

³⁸ Barzó Tímea: A magyar család jogi rendje. Patrocínium, Budapest, 2017, 453.o.

töltsön”, hanem aktív szerepet is szükséges vállalnia a gyermek mindennapi életében, nevelésében, a gyermekükért a szülők közösen felelősek.³⁹ „A szülői felelősség megőrzését és gyakorlati fenntartását – különösen közös szülői felelősség, illetve váltott gondoskodás hiányában – a szülő és a gyermek közötti kapcsolattartás szolgálja.”⁴⁰ Emellett a kapcsolattartásra más hozzátartozók is feljogosíthatóak⁴¹: elsősorban a nagyszülő és a testvér, másodsorban pedig amennyiben ezen hozzátartozók, illetve a szülők akadályoztatva vannak, a gyermek szülőjének testvére és szülőjének háztársa is; harmadsorban pedig további hozzátartozók is külön kérelemre, akiknek a háztartásában a gyermek huzamosabb ideig nevelkedett (például a volt nevelőszülő).

A Ptk. ezen szabályozása egyfelől szigorúbb a Kapcsolattartási Egyezményhez és több európai államhoz képest abban a tekintetben, hogy konkrét személyi kört határoz meg, miután a Kapcsolattartási Egyezmény alapján megfigyelhető tendencia, hogy a gyermek életében fontos szerepet betöltő személyek (pl. közeli családi barátok, bébisitter) is feljogosíthatóak a kapcsolattartásra a szülői felügyeleti jogot gyakorló szülő beleegyezésével⁴²; másfelől megengedőbb, mivel nem köti feltétlenül a szülők engedélyéhez/beleegyezéséhez a kapcsolattartás elrendelését, hanem ez önállóan a hozzátartozó kérelmére is elrendelhető, adott esetben a szülők akarata ellenére is. Ez azonban ellentétes a Kapcsolattartási Egyezmény és az Európai Bíróság ítélkezési gyakorlatának azon felfogásával, hogy a szülők gyermekük nevelési módjának megválasztásához való jogának körébe tartozik annak megítélése, hogy a gyermek kikkel tartson kapcsolatot, és mely személyek ártalmasak a gyermekre nézve; ezáltal tulajdonképpen a gyermek a szülő által gyakorolja kapcsolattartási jogát.⁴³ Egy másik kiindulópont pedig az, hogy a gyermeknek ahhoz is joga van, hogy a gyermek kapcsolattartási jogába az is beletartozik, hogy bizonyos személyektől távol maradjon.⁴⁴

Összességében azonban elmondható tehát, hogy a kapcsolattartás a különélő szülő tekintetében kötelezettségeket is tartalmaz, míg a hozzátartozók esetében leginkább a kapcsolattartás, mint a gyermekkel való találkozás, időöltés lehetősége jelenik meg.

„A kapcsolattartás célja a szülő-gyermek relációban elsősorban az, hogy az arra jogosult szülő a gyermek nevelését, fejlődését folyamatosan figyelemmel kíséresse, elősegítse az érzelmi kapcsolat fenntartását, a gyermek egészséges fejlődését. A nagyszülő esetében az érzelmi kapcsolat a domináló, de a gyermekre nézve hasznos, érzésvilágát tágítja, egyéniségét a minél több szeretet pozitívan befolyásolja. Nézetünk szerint tehát, amennyiben a gyermek tekintetében a szülői kapcsolattartás mellett nem zaklatásszerű e többletkapcsolattartás biztosítása, úgy arra kell törekedni, hogy e kérelmeknek az adott kereteken belül eleget tegyünk.”⁴⁵ Ezen álláspont tehát azt szabja a hozzátartozói kapcsolat feltételeként, hogy az a gyermek fejlődése szempontjából számára hasznos legyen, emellett ne irányuljon a gyermekkel – vagy a szülővel – szembeni zaklatásra.

³⁹ Katonáné Pehr Erika: Alapvető jogok és kötelezettségek, In Mattenheim Gréta (szerk.): Kommentár a gyermekvédelmi törvényhez, Wolters Kluwer Budapest, 2017, 68-97-o.

⁴⁰ Szeibert Orsolya: A családjogi harmonizáció kérdései és lehetőségei Európában. HVG-Orac, Budapest, 2014, 172.o.

⁴¹ A Ptk. 4:179. § alapján.

⁴² Adódik ez abból is, hogy a nemzetközi dokumentumok és ítélkezési gyakorlat a családi kapcsolatok fennállását is tágabban értelmezik: a törvényi viszonyok (pl. házasság, örökbefogadás) mellett a vérszerinti kapcsolatok és annak fokai, illetve a tényleges együttélés is jelentőséggel bír. Bővebben lásd: Kiss Éva i.m.

⁴³ *Children in post-modern families: the right of children to have contact with attachment figures* (European Judicial Training Network, Lisbon 2017) <https://www.ejtn.eu/Documents/Team%20Portugal%201%20Semi-Final%20B.pdf> (2021. 08. 04.)

⁴⁴ Dwyer, James G.: The moral basis of children’s relational rights. In Eekelaar, John – George, Rob (szerk.): Routledge Handbooks of Family Law and Policy. Taylor&Francis, London-New York, 2020, 280-286.o.

⁴⁵ Filó Erika – Katonáné Pehr Erika: Gyermeki jogok, szülői felelősség és gyermekvédelem. HVG-Orac, Budapest, 2015, 140. o.

Somfai Balázs meglátása szerint emellett a szülői kapcsolattartás a gyermekkel való élő, aktív kapcsolat fenntartására is kiterjed: „A kapcsolattartás célja jól érzékelteti, hogy a szülő-gyermek kapcsolat többet kell, hogy magában foglaljon, mint a kapcsolattartásra jogosult egyéb személyek és a gyermek közti kapcsolattartás. Míg az utóbbi esetben a kapcsolattartás fenntartása a cél, addig a szülők esetében a kapcsolattartáson túl a gyermek nevelésének, fejlődésének figyelemmel kísérése, segítése. Azaz a szülők részéről a gyermek további életében való aktív részvétel sokkal hangsúlyosabb. A nevelésben való segítség nézetem szerint azt jelenti, hogy a szülői felügyeleti jog e részjogosítványa – ha korlátozott mértékben is, de – gyakorolható, sőt kell gyakorolni. Nem lehet a nevelés tekintetében passzív szemlélő a szülő, hiszen a gyermeknek e tekintetben is mindkét szülőjére szüksége van, illetve lehet. A szülő joga és kötelessége gyermekének sorsát, jövőjét akkor is figyelemmel kísérni, ha gyermekétől külön él, és ha szülői felügyeleti joga részben vagy egészben szünetel.”⁴⁶

Emellett a Ptk. a kapcsolattartásra a szülők – a kapcsolattartásra kötelezett szülő (együttélő szülő) és a kapcsolattartásra jogosult szülő (különélő szülő) – viszonya tekintetében is tartalmaz rendelkezéseket – egyfelől a szülők kötelezettsége egymás családi életének⁴⁷ és nyugalmanak tiszteletben tartása mellett – az egymással való együttműködés a gyermek érdekében, emellett az együttélő szülőknek tájékoztatási kötelezettsége áll fent a gyermek fejlődéséről,⁴⁸ illetve a zavartalan kapcsolattartást biztosítani.⁴⁹ A Ptk. nagy hangsúlyt fektet „az érdekek kellő hangsúlyozására, továbbá a rugalmasabb rendezés lehetőségére. A kapcsolattartás a magyar jogi felfogás szerint védett intézmény, hiszen ennek a megfelelő működése garantálhatja azt, hogy a gyermek és a kapcsolattartásra jogosult személy közötti családi kapcsolat fennmaradjon.”⁵⁰

II.2.4. A gyermek véleményének és érdekeinek figyelembevételének követelménye

A Legfelsőbb Bíróság 24. számú Irányelvével módosított 17. számú Irányelve⁵¹ szerint: „A gyermek elhelyezésének alapvető szempontja: a gyermek érdeke. Ezért a bíróságnak a gyermek életét érintő minden körülmény feltárásával és együttes mérlegelésével kell határoznia. Egyes kiragadott körülmények túlértékelése, más szempontoknak pedig a figyelmen kívül hagyása akadályozza, hogy a gyermek elhelyezésénél a gyermek érdeke megfelelően érvényesüljön.” Továbbá: Értékes adatokat szolgáltathat a gyermekelhelyezés kérdésében való döntéshez a környezettanulmány, a bölcsőde, óvoda, iskola véleménye, megfelelő esetekben a pszichológiai szakvélemény. Ennek beszerzése különösen akkor indokolt, ha a kellő alapossággal felderített tényállás alapján – az eset sajátos körülményeire (a gyermek egyénisége, érzésvilága, a családban kialakult légkör stb.) is figyelemmel – várható, hogy a pszichológiai szakvélemény elősegíti a gyermek érdekét szolgáló helyes döntést.”

Miután a gyermek elhelyezése, a szülői felügyeleti jog gyakorlása és a kapcsolattartás kérdése egymással szorosan összefügg, így az Irányelv a kapcsolattartás elbírálása kérdésében is relevanciával bír.

⁴⁶ Somfai Balázs: Kapcsolattartás, mint a gyermek emberi joga. HVG-Orac, Budapest, 2009, 78. o.

⁴⁷ A családi élet védelmének biztosítása az Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdésében is megjelenik, illetve az Alkotmánybíróság egy apaság megállapításával kapcsolatos ügyben kifejté a 13/2020. (VI.22.) AB határozatban: „A „családi élet” a vizsgált kontextusban a tartós, kiegyensúlyozott, de facto szülő-gyermek kapcsolatot jelenti.”

⁴⁸ A Ptk. 4:174. § szerint.

⁴⁹ A Ptk. 4:178. § (1) bekezdése értelmében.

⁵⁰ Szeibert 2014 i.m. 208. o.

⁵¹ Az Irányelv szempontrendszer – a jogszabályváltozás ellenére – a szülői felügyelet rendezése körében változatlanul alkalmazható a Kúriai gyakorlat alapján.

A Kúria korábban már említett Pfv.II.21.575/2016/4. számú precedensképes határozata kiemeli: „A Ptk. a kapcsolattartási jog tartalmát, gyakorlását illetően csak keretszabályokat rögzít (4:180. §), annak konkrét szabályozásáról tehát minden esetben a bíróságnak, illetve a gyámhatóságnak kell differenciáltan, az adott eset körülményeinek megfelelően, a jogosult szülő méltányos érdekére, körülményeire, a gyermek korára, egészségi állapotára és előmenetelére tekintettel a gyermek érdekeinek szem előtt tartásával döntenie. A kapcsolattartás időtartamának, módjának meghatározása – a jogszabály rendelkezése hiányában – a bíróság mérlegelési körébe tartozik.” Emellett pedig a Kúria Pfv.20792/2018/6. számú precedensképes határozata⁵² kifejti: „A bíróságnak a kiskorú gyermek, valamint a kapcsolattartásra jogosult és kötelezett szülő érdekeit kell összeegyeztetnie, teljeskörűen értékelve a gyermek körülményeit, életkorát, a gyermeknek a szüleihez fűződő viszonyát, a felek egymás közötti kapcsolatát.”

Barzó Tímea szerint a Ptk. szempontrendszere nem a gyermek mindenek felett álló érdekének érvényre juttatását írja elő, hanem a gyermek érdekének és jogainak fokozott védelmét, miután azt szükséges összeegyeztetni a többi családtag érdekeivel is.⁵³ Ugyanakkor a Gyermekjogi Egyezményen alapuló gyakorlatban a jogi érdekek ütközése esetén is szükséges a gyermek érdekét valós módon mérlegelni és bizonyítani, hogy a gyermek érdekeit elsődlegesen vették figyelembe a megfelelő vizsgálat után.⁵⁴

A gyermek meghallgatását a gyermeket indokolt esetben, vagy külön kérésére szükséges meghallgatni, mely történhet a bíró által közvetlenül vagy pszichológus szakértő útján.⁵⁵ E körben két körülmény meghatározó: egyfelől a gyermek életkora, másfelől pedig a gyermek ítélőképességének meghatározása.⁵⁶ A tizennegyedik életévét betöltött gyermek akaratával szemben az elhelyezéséről csak akkor hozható döntés, hogyha választása a fejlődését veszélyezteti, továbbá gyámhatósági eljárásban önállóan is előterjeszthet a kapcsolattartás rendezésére vagy megváltoztatására irányuló kérelmet.⁵⁷

A szakirodalom és a gyakorlat is megosztott abban a kérdésben, hogy a gyermeket minden esetben meg kell-e hallgatni, mikortól tekinthető a gyermek ítélőképessége birtokában lévőnek, illetőleg milyen súllyal szükséges véleményét figyelembe venni.

Az ítélőképességet a szakembereknek kell megítélni a gyermek tizennégy éves kora alatt, nem a gyermeknek bizonyítani, emellett pedig szükséges megteremteni azokat a feltételeket, hogy a gyermek meghallgatása eredményes lehessen.⁵⁸

Szeibert Orsolya szerint a gyermeket életkortól függetlenül szükséges lenne meghallgatni a Ptk. szerint és a gyermekjogi követelmények értelmében, ugyanis ennek célja a gyermek álláspontjának megismerése. „A tág értelemben vett meghallgatás (azon felül, hogy a gyermek esetlegesen meglévő és általa közlendő álláspontját elmondhassa) ugyanis azt a célt szolgálhatja, hogy ne a gyermek feje felett történjenek a döntések, hanem aktív jogalanyként jelenhessen meg, különös tekintettel arra, hogy így (is) tanulja meg a

⁵² K-PJ-2018-879.

⁵³ Barzó i.m. 44.o.

⁵⁴ Kézikönyv a Gyermekjogi Egyezmény alkalmazásához (Egyesült Nemzetek Gyermekalapja, Család, Gyermek, Ifjúság Egyesület, Budapest, 2009., 82. o. <https://unicef.hu/wp-content/uploads/2014/10/K%C3%A9zik%C3%B6nyv-a-gyermekjogi-egyezm%C3%A9ny-alkalmaz%C3%A1s%C3%A1hoz.pdf> (2021.05.23.)

⁵⁵ A Ptk. 4:171. § előírása szerint.

⁵⁶ Bencze Lászlóné: Gyermekelhelyezés, gyermektartás. HVG-Orac, Budapest, 1998. 46-54. o.

⁵⁷ A jogosultságot a gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról szóló 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Gyer.) 28. § (2) bekezdése mondja ki.

⁵⁸ Gyengéné Nagy Márta: A gyermek, mint érintett részvétele a közvetítői eljárásban, In Családi Jog 2018/4. sz., 2-9. o.

felnőttvilágban való részvétel szabályait, azt, hogy személye tiszteletet érdemel és fontos. Lényegesen többről szól ez, mint a szülők párkapcsolatának megszűnéséről.”⁵⁹

A szakértői közreműködés tekintetében fontos kiemelni, hogy a szülők nevelői alkalmassága, a szülők és a gyermekek közti kötődés vizsgálata, illetve a gyermek esetleges traumáinak feltárása, szakértői feladat, nem pedig jogkérdés.⁶⁰ Gyakori azonban, hogy a gyakorlatban a gyermek meghallgatásától szóló szakvéleményt is csupán egy bizonyítéknak tekintik a többi bizonyíték közül, és ezzel a súllyal is veszik figyelembe, az ügyek jelentős részében a gyermek tájékoztatása, meghallgatása meg sem jelenik.⁶¹

Azonban a gyermek ezekben a perekben és eljárásokban érdekeltként vesz részt, így pozíciója erősebb, mint egy tanúé vagy egy más bizonyítéké, ennek megfelelően a meghallgatását is ezzel a súllyal kellene kezelni a Polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) alapján.⁶² A szakértői vélemény abban az esetben kifogásolható, hogyha homályos, hiányos, ellentmondó vagy annak helyességéhez nyomatékos kétség fér.⁶³

A gyermekbarát igazságszolgáltatás előmozdítása jegyében a gyermek őt érintő eljárásokba való bevonásának ösztönzése célként jelenik meg. „A gyermek a jogérvényesítés kapcsán jogi és egyéb gyakorlati nehézségekkel, illetve akadályokkal szembesül. A cselekvőképesség hiánya vagy korlátozott volta miatt a gyermek helyett általában a szülők tesznek jogi lépéseket. Ez azzal járhat, hogy a gyermeket a jogi ügyekből kizárják, a felnőttek döntenek helyette, másrészt a gyermek és a szülő közötti potenciális érdekösszeütközés esetén ez kifejezetten aggályos lehet.”⁶⁴

A gyermek meghallgatása szempontjából fontos megemlíteni a Laura Lundy által kidolgozott módszert (*Lundy-modell*),⁶⁵ mely szerint négy komponens szükséges a gyermek véleménynyilvánítási jogának érvényesítéséhez: hely/tér (*space*), hang (*voice*), hallgatóság (*audience*) és a hatás (*influence*). Egyfelől tehát biztonságos környezetet kell teremteni a gyermek számára, hogy meg tudjon nyílni, érthető tájékoztatást adni számára az eljárásról és meghallgatásának fontosságáról, a megfelelő (képzett és semleges) szakember által kell meghallgatni, véleményét figyelembe venni, végül pedig ismertetni a döntés szempontjait, megjelenítve, hogy az általa elmondottak hogyan befolyásolták a döntést.

Nemzetközi tendencia továbbá a gyermekelhelyezési – családjogi perekben a gyermek, mint közvetlenül érintett személy meghallgatása külön, erre képzett szakember útján,⁶⁶ vagy a mediációs eljárásba való (akár kötelező) bevonásával.⁶⁷ Ezen módszerek

⁵⁹ Szeibert Orsolya: A gyermek meghallgatása/véleménye, a gyermektartás, az élettárs szülők helyzete és az ötéves Ptk. – vitatható gyakorlatok, 3.o. In Családi Jog 2019/3. sz., 1-8. o.

⁶⁰ Arató Balázs: A szakértői tevékenység jogi szabályozása. In Sófi Gyula – Fodor Miklós (szerk.): Igazságügyi Gyermekpszichiátria. Oriold és Társai Kiadó, Budapest, 2014, 21-29. o.

⁶¹ A következtetés megjelenik Szeibert Orsolya: A szülői felügyelet rendezése a Kúria által felülvizsgálati eljárásban elbírált ügyekben tükröződő ítélkezési gyakorlat alapján. 2. rész. c. tanulmányában, In Családi Jog 2020/2. sz., 8-13. o.; és az általam vizsgált ügyek is megerősítik az állítást.

⁶² Völcsey Balázs: A szülői felügyeleti jog megszüntetésének perjogi kérdései és a családjogi felrőhatóság, In Családi Jog 2017/2. sz., 32-38. o.

⁶³ A Pp. 316. § alapján. A szakvéleményekkel kapcsolatos vitákról lásd még a Kúria Pfv.21670/2018/11. számú (K-PJ-2019-452.) és a Pfv.II.22.004/2016/5. számú [BH 2017.10.339.] precedensképes határozatait.

⁶⁴ Bereczki i.m. 86. o.

⁶⁵ Laura, Lundy: *Voice is not enough: conceptualising Article 12 of the United Nations Convention on the Rights of the Child*, In British Educational Research Journal 2007, 33/6. sz., 927-942. o.

⁶⁶ Például Ausztráliában független gyermekjogász rendelhető ki a gyermek legjobb érdekének képviselőté a többi eljárási szereplővel szemben, aki a gyermekkel való kapcsolattartást, a gyermek tájékoztatását is ellátja. Bővebben lásd: Szeibert Orsolya: A gyermek meghallgatása és legfőbb érdeke a jogellenes elviteli ügyekben, In Családi Jog 2020/4. sz., 40-45. o. Meglátásom szerint hasonló funkciójú a magyar eljárásokban a gyermekjogi képviselő, aki a nevelésbe vett gyermekek ügyében jár el, vagy a gyermek vagyoni ügyeiben kirendelhető eseti gondnok/ügygondnok, azonban más ügýtípusokban hasonló funkciójú közreműködő nem jelenik meg.

⁶⁷ Szeibert Orsolya: Variációk a gyermeki hangra: a gyermek bevonása a szülői felügyelettel kapcsolatos

hatékonyak mondhatóak, miután alkalmasak arra, hogy a gyermek közvetlenül mondhasson véleményt, arra is van gyakorlat, hogy ezeket a beszélgetéseket rögzítsék, hogy az eljárás során a bíróság vagy a szülők is megismerhessék, illetve több reprezentatív felmérés is azt mutatta ki, hogy a gyermekek kifejezetten szívesen mondanak véleményt ezekben a kérdésekben, véleményük független a szülők közti konfliktusoktól,⁶⁸ és általában a szülők is támogatják az eredmények ismeretében. Ezen eszközök hatékony működéséhez pedig egyfelől a szakemberek szakirányú képzése és a különböző szintek közti együttműködésének erősítése szükséges.⁶⁹ Másfelől pedig, hogy a szülők is belássák, hogy a békés úton való rendezés, mediáció igénybevétele nemcsak nekik kedvez, hanem a gyermek érdekében is ez áll, és ha már csak részkérdésekben is sikerül megegyezni, jelentősen lerövidítheti az eljárások időtartamát.⁷⁰

III. A kapcsolattartás rendjének és érvényesítésének szabályozási szintjei

A kapcsolattartási jog érvényesüléséhez több garancia is fűződik. Egyfelől a gyermek oldalán olyan módon, hogy a kapcsolattartás rendjét a gyermek korának, egészségi állapotának, életkörülményeinek, a szülők személyes körülményeinek és az ítélőképessége birtokában lévő gyermek véleményének figyelembevételével kell megállapítani. Másfelől amennyiben a kapcsolattartás megvalósulása nem a gyermek érdekében áll, vagy a gyermekre nézve veszélyeztető, úgy lehetőség van a kapcsolattartás szűkítésére vagy végrehajtásának felfüggesztésére gyámhatósági eljárás keretében. A Kúria Kfv.37202/2018/8. számú precedensképes határozata⁷¹ úgy foglal állást, hogy jogszabályi követelmény a kapcsolattartás szabályozása során a kapcsolattartásra jogosult és a kapcsolattartásra kötelezett méltányos érdekére, körülményeire, valamint a gyermek korára, egészségi állapotára, tanulmányi előmenetelére tekintettel, a gyermek érdekében döntést hozni, mely elv a hatóságokat is köti kapcsolódó eljárásaik során. A határozat azt is kifejti, hogy a gyámhivatal mérlegelési jogkörében dönt.

A kapcsolattartás nem a határozatban foglalt megvalósulása – vagy esetleges elmaradása – esetköreire az irányadó szabályozás a fokozatosság elvét követi.

A kapcsolattartást akadályozó körülményekről a felek haladéktalanul kötelesek egymást tájékoztatni, és a kapcsolattartás a jogosultnak fel nem róható elmaradása esetén a pótlásnak az elmaradt kapcsolattartás időtartamával azonos időtartamban kell megvalósulnia.⁷² Meglátásom szerint a szabályozás alapján tehát az elmaradás következménye elsősorban az önkéntes pótlás, így amennyiben ez a kapcsolattartásra irányadó határozatban foglaltak szerint (vagy a Ptk.-ban foglalt hat hónapos határidőn belül) megvalósul, hatósági közbelépés nem szükséges.

A kapcsolattartási jog érvényesülésének garanciájaként a kapcsolattartás akadályozása esetén a kapcsolattartás végrehajtása érvényesíthető (2020. március 1. napját megelőzően a gyámhatóságnál, azt követően pedig bírósági polgári nemperes eljárás útján).

mediációba – álláspontjának gyermekvédelmi szakember általi rögzítése – véleménye a váltott gondoskodásról, In Családi Jog 2019/2. sz., 42-48. o.

⁶⁸ Szeibert Orsolya: Családügyi mediáció – gyakorlati tapasztalatok és a gyermek mediációba történő bevonása Finnországban és Norvégiában, In Családi Jog 2019/1. sz., 49-54. o.

⁶⁹ Gyengéné Nagy Márta: A családjogi mediáció helye az EU Gyermekbarát igazságszolgáltatásról szóló tematikájában. In Családi Jog 2019/3. sz., 32-37. o.

⁷⁰ Kerpel Éva: Nemzetközi családi mediáció – rugalmas és érzékeny eszköz a gyermek jogellenes elvitele vagy más, határokon átnyúló családi konfliktus esetén, In Családi Jog 2018/2. sz., 1-7.o.

⁷¹ K-KJ-2018-723.

⁷² Lásd: Ptk. 4:182. §

A Ptk. 4:183. § (1) bekezdése szerint a kapcsolattartás kellő indok nélküli akadályozása vagy szabályainak megszegése von maga után anyagi természetű szankciót, azaz amennyiben ez anyagi károkozással jár, a kapcsolattartást akadályozó fél köteles a másik félnek kárát megtéríteni.

Amennyiben pedig a bírságolás kiszabását követően is folytatódik a kapcsolattartás akadályozása, és ez gátolja a gyermekkel való kapcsolattartás fenntartását és kialakítását, úgy a Büntetőtörvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) 210. § szerinti kiskorúval való kapcsolattartás akadályozása tényállása állhat fent, azonban büntethetőséget kizáró ok, hogyha az elsőfokú döntés meghozataláig a kapcsolattartás pótlása megkezdődik és a kapcsolattartás megfelelően biztosítva lesz újra.

III.1. Gyámhatósági eljárások

A kapcsolattartást tekintve a gyámhatóság a különélő szülőkkel kapcsolatos helyzeteken túl speciális esetkörökben is eljár, ahol a gyermek családi kapcsolatainak ápolásához fűződő joga következtében a kapcsolattartás kérdése kardinális. Ilyen például a családbafogadás vagy a nevelésbe vétel esetei, vagy éppen a szabadságvesztésüket töltő szülők és gyermekeik kapcsolattartása, ezen esetek speciális szabályainak tárgyalására a tanulmány nem tér ki.

A gyámhatóság dönthet a kapcsolattartás rendjéről, megváltoztatásáról, vagy adott esetben pert is indíthat a szülői felügyeleti jog megvonása, illetőleg egyes jogosultságok megvonása körében a kapcsolattartás szankciójellegű korlátozása iránt.⁷³ Minden kapcsolattartási forma esetében a gyámhatóságtól kérhetőek a kapcsolattartás korlátozására irányuló eljárások, amennyiben a kapcsolattartás a gyermekre nézve veszélyeztető, vagy nem szolgálja a gyermek érdekét. Ezen eljárástípusokat az alábbi táblázat szemlélteti:

eljárás megnevezése alapja/célja	jogszabályhely	
felügyelt kapcsolattartás	a gyermek számára biztonságos körülmények között a kapcsolattartásra jogosulttal a családi kapcsolat felépítésének vagy helyreállításának elősegítése	Gyer. 27. § (4a) - (4c) bek.
kapcsolattartási jog korlátozása	ha a jogosított a jogával a gyermek vagy a gyermeket nevelő személy sérelmére visszaél ⁷⁴	Gyer. 31. § (2) - (3) bek.
kapcsolattartási jog szüneteltetése (maximum 6 hónapra vagy 1 évre)	ha a jogosított a jogával a gyermek vagy a gyermeket nevelő személy sérelmére súlyosan visszaél	Gyer. 31. § (4) bek.
kapcsolattartási jog megvonása	ha a jogosított a jogával a gyermek vagy a gyermeket nevelő személy sérelmére súlyosan visszaél, és e felróható magatartásával a gyermek nevelését és fejlődését súlyosan veszélyezteti	Gyer. 31. § (5) bek.

⁷³ Makai i.m. 352-354. o.

⁷⁴ Visszaélésnek minősül, hogyha a jogosult nem a határozat szerint tartja a kapcsolatot, vagy több, mint hat hónapig neki felróható módon nem tart kapcsolatot a gyermekkel.

kapcsolattartás végrehajtásának felfüggesztése	a gyámhatóság a bíróságnál kezdeményezheti, ha a kapcsolattartás megváltoztatására indult gyámhatósági eljárásban a rendelkezésre álló adatok szerint a kapcsolattartási jog korlátozása, szüneteltetése vagy megvonása látszik indokoltnak	Gyer. 32. § (2) bek.
--	---	----------------------

1. sz. táblázat: A kapcsolattartás korlátozására irányuló gyámhatósági eljárások

Általánosságban elmondható, hogy a gyámhivatalok a súlyosan korlátozó döntéseket vagy éppen a perindítást is ritkán kezdeményezik, pedig ezen intézkedések célja a gyermek megóvása mellett az is lenne, hogy önvizsgálatra késztessek a szülőt.⁷⁵ A Kúria Kfv.37376/2013/7. számú precedensképes határozatában⁷⁶ kifejtett álláspontja szerint a kapcsolattartás korlátozása után figyelemmel kell lenni arra a körülményre, hogy a gyermek milyen mértékben kötődik a szülőhöz és ha „a jogosult tartósan a kiskorú érdekében és a kapcsolattartási jog jogszabályi rendeltetésének megfelelően gyakorolja ezen jogosultságát, úgy a körülmények megváltozása esetén kérheti a gyámhivaltól a kapcsolattartás újr szabályozását.”

A kapcsolattartási döntések túlnyomó többségével szemben az érintett felek felülvizsgálatot kezdeményeznek. A gyámhatóság a kapcsolattartási problémák rendezése érdekében közvetítői eljárást is elrendelhet, azonban a gyakorlatban ennek hatékonysága tekintetében a gyámhatóságok megítélése vegyes.⁷⁷

A felügyelt kapcsolattartást a gyermekjóléti szolgálatok kapcsolatügyelete biztosítja szakemberek felügyeletével, a szolgálatok egyedileg kialakított házirendje által meghatározott szabályok szerint, azonban az változó, hogy aktív (azaz ténylegesen közreműködve a gyermek és a jogosult kapcsolatának elmélyítésében) vagy passzív módon (csupán csendes megfigyelőként) vonódnak be a kapcsolattartás lebonyolításába.⁷⁸

Az Egyesült Királyságban az egyéb gyermekvédelmi ügyektől elkülönült kapcsolattartó központok működnek, melyek erre a területre specializálódott szakembereikkel a válás folyamatában, mediációban is segítik a családokat, és intenzíven együttműködnek a további gyermekvédelmi szereplőkkel, bíróságokkal is.⁷⁹

III.2. Polgári nemperes eljárások

A Ptk. 4:185. § rendelkezése szerint a kapcsolattartás végrehajtása 2020. március 1. napjától bírósági nemperes eljárás keretében kérhető, melynek részletszabályait a bírósági polgári nemperes eljárásokban alkalmazandó szabályokról, valamint egyes bírósági nemperes eljárásokról szóló 2017. évi CXVIII. törvény (a továbbiakban Bnpt.) 22/A. §–22/E. § rendelkezései szabályozzák.

⁷⁵ Mentuszné Terék Irén: A szülői felügyelet megszüntetése és a gyámhatósági feladat-és hatáskörök összefüggései, In Családi Jog 2013/2. sz., 16-22. o.

⁷⁶ K-KJ-2014-315.

⁷⁷Hönigh Zsuzsanna: Kezdeti lépések visszafelé – A gyermekvédelmi közvetítői eljárás a gyámhatósági kapcsolattartási eljárások gyakorlatában, In Családi Jog 2017/1. sz., 20-26. o.

⁷⁸ Iring Zoltán: Kontroll alatt – a felügyelt kapcsolattartás jogi és pszichológiai vetületei, In Családi Jog 2019/1.sz., 26-31. o.

⁷⁹ Bővebben lásd: The National Association of Child Contact Centres (NACC) – <https://nacc.org.uk/> (2021. 07.30.)

A Bnpt. 22/B. § (4) bekezdése felsorolást ad a kapcsolattartásra vonatkozó határozatban foglaltak megszegésének kategóriáit, mely szerint: „ha a kapcsolattartásra jogosult vagy kötelezett neki felróható okból

- a) határidőben nem tesz eleget kapcsolattartási kötelezettségének,
- b) a határozatban megállapított határidő alatt nem pótolja az elmaradt kapcsolattartást,
- c) a kapcsolattartást kellő indok nélkül akadályozza vagy
- d) egyéb módon megghiúsítja a gyermekkel való zavartalan kapcsolattartást.

A felsorolás elég tág kategóriákkal operál: nem egyértelmű, hogy milyen esetek minősülnek „kellő indok nélküli” akadályozásnak, vagy a kapcsolattartás zavarásának; ezek megítélését a jogalkotó a gyakorlatra bízta,⁸⁰ mely a nagy esetszám és a konfliktusos viszonyok sokfélesége miatt meglehetősen szubjektív értelmezésekhez vezet.⁸¹

A kapcsolattartás végrehajtásának bírósági hatáskörbe kerülése egyszerűsítette az eljárásokat, egyfelől azok időtartamának lerövidülésével (miután a felülvizsgálati szakasz is kevesebb fórumra szűkül), emellett hozzájárul az egységesebb jogértelmezéshez, azonban az akadályozás, mint magatartás, továbbá az önhiba továbbra sem egyértelműen kategorizált, még ha az esetkörökből következik is, hogy a felróhatóság kérdését hangsúlyosan szükséges vizsgálni. Példának okáért arról a Bnpt. nem tartalmaz iránymutatást, hogyan lehet elkülöníteni az akadályozásra okot adó körülményeket a szándékos akadályozástól, illetve az önhiba nem büntetőjogi értelemben megállapítható-e akkor is, ha a kifogásolt/elmaradt kapcsolattartás már pótlásra került, vagy éppen akkor, ha a felek közt értelmezési vita áll fent; mindez pedig generálja a végeláthatatlan eljárások keletkezését. Emellett – bár a Pp. háttérjogszabály – a bizonyítás körében a szakértő kirendelésére is csak kivételes esetben kerülhet sor,⁸² és a gyermek meghallgatásáról külön nem rendelkezik a törvény, ugyanakkor abban az esetben, ha a kapcsolattartás a tizenegyedik életévét betöltött gyermek akaratnyilvánítása miatt marad el, a kapcsolattartási határozat végrehajtása felfüggeszthető közvetítői eljárás egyidejű elrendelésével, vagy a kapcsolattartás megváltoztatására irányuló gyámhatósági eljárás kérelmezésével.

További jogbizonytalanságot eredményez, hogy a megismételt eljárásokban a Bnpt. 25. § alapján a gyámhatóságok járnak el továbbra is, és a korábbi szabályozást kell alkalmazni, ezzel azonban a folyamatban lévő ügyek továbbra is hosszadalmasak lesznek és fenntartják a már kialakult – és nem egyértelmű – rendszert a kapcsolattartás akadályozásának esetei és az önhiba megítélése kérdésében.

Nemzetközi viszonylatban a német és osztrák jogrendszerben található hasonló rend egy reform hatására abban a tekintetben, hogy a családjogi viták nagy részét nemperes eljárások keretében külön családjogi bíróságok bírálják el a jogegységesítést célozva. Emellett fontos szerepe van az ideiglenes intézkedéseknek, melyek a családjogi viták sürgősségére reagálnak, és egyes ügytípusokban akár végleges vitarendezéshez is vezethetnek, miután az alapeljárást szükséges külön eljárásban kérelmezni, amennyiben az ideiglenes intézkedést a felek vitatják, vagy az nem érte el a célját a jogvita rendezése szempontjából.⁸³ Emellett megjelenik a mediáció fontossága, amely keretében a gyermek meghallgatása is biztosított, illetve a döntési folyamatba a bíróságok intenzíven bevonnak egyéb gyermekvédelmi szakembereket, így a több szakterület együttműködésével hatékonyabb és a jogvitát

⁸⁰ Harmat Erika – Völcsy Balázs: Új nemperes eljárás a bíróságok hatáskörében: a kapcsolattartásra vonatkozó határozat végrehajtása iránti eljárás, In Családi Jog 2020/1. sz., 23-31. o.

⁸¹ Ez az általam vizsgált döntésekben is jól tükröződik, rengeteg egymással teljes mértékben ellentmondó ítélet születik a viszonylag hasonló jogvitákat tartalmazó ügyekben.

⁸² Az igazságügyi szakértő nemperes eljárásban történő kirendeléséről és ezzel összefüggésben a Polgári Perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény módosításáról szóló 2005. évi XLVIII. törvény rendelkezései szerint.

⁸³ Bővebben a német családjogi reformokról lásd: Peter Gottwald: Reformhullámok az Egyesült Németország polgári eljárásjogában. In Harsági Viktória (szerk.): Közép-európai polgári perjogi reformok és kodifikációk az elmúlt negyedszázadban – Tradíció és megújulás. Budapest, HVG-Orac, 2014, 41-75. o.

hosszútávon rendező határozat születhet, emellett pedig a bírák és szakemberek is családspecifikus képzést kapnak, a konfliktuskezelési technikákat is beleértve.⁸⁴

IV. A kapcsolattartás megvalósulásához kapcsolódó jogviták és az ítélkezési gyakorlat főbb vizsgálati szempontjai

A kutatás során a kapcsolattartás érvényesítése és végrehajtása iránti eljárásokat vizsgáltam elsősorban a gyámhatósági ügytípusokban és a polgári nemperes eljárásokban hozott döntések alapján.⁸⁵ A továbbiakban a leggyakrabban előforduló (szinte „típusosnak” mondható) szülők közti vitákat veszem sorra a Kúria kapcsolódó (és leginkább precedensképes) határozatainak és az Alkotmánybíróság döntéseinek felvonultatásával. A döntések különös jelentőséggel bírnak, miután egyfelől a vonatkozó szabályozás keretjellegű, továbbá sok olyan fogalommal operál, melyek tartalmára nincsenek feltétlen egységesen elfogadott és alkalmazott definíciók (ilyen például az önhiba kérdése, vagy az, hogy milyen magatartás minősül a kapcsolattartás „kellő indok nélküli” akadályozásának).

IV.1. A felróhatóság és az önhiba kérdése

A gyakorlati értelmezés döntően a kapcsolattartás elmaradását szükségszerűen szülői önhibához köti, és önmagában a kapcsolattartás elmaradásához (a pótlás megvalósulásától függetlenül) már felelősségre vonást és szankcionálást fűz. Fontos lenne különbséget tenni a kapcsolattartást akadályozó körülmény felmerülése és a kapcsolattartás szándékos és ismétlődő akadályozása között.

A Kúria Bfv. I. 420/2015. számú határozata⁸⁶ úgy foglal állást, hogy a kiskorúval való kapcsolattartás akadályozásának vétsége szempontjából az önhiba vizsgálata - szemben az 1978. évi IV. törvény szerinti jogállapottal, ahol ez a büntethetőségi előfeltételként meghatározott bírságolás körében a gyámhatóság feladata volt - a bíróságra hárul a hatályos Btk. rendszerében, továbbá önhiba hiányában a cselekmény nem tényállásszerű. Mindemelllett az önhibát mindkét szülő esetében egyformán vizsgálni kell – felmerülhet ugyanis, hogy önhiba állhat fent a kapcsolattartás elmaradását vagy akadályozását nem előidéző fél tekintetében is (például, ha az együttműködési kötelezettségét megszegi). Ez alapján pedig nem egyértelmű, hogy a gyámhatóságnak vagy a nemperes eljárás körében a bíróságnak feladata-e az önhiba fennállásának vizsgálata. A Kúria Bfv.504/2018/7. számú határozata⁸⁷ pedig kifejti, hogy akkor valósulhat meg a tényállás, hogyha a kötelezett „kapcsolattartást akadályozó magatartása tudatos, szándékos szembehelyezkedés, amely jogellenes”, és ez már megalapozza az önhiba megállapítását.

Sinku Pál a tartási kötelezettség elmulasztása bűncselekmény kapcsán foglalkozik az önhiba kérdésével, és annak családjogi vonatkozásaival.⁸⁸ „A bűncselekmény alanyi oldalának, a szándékosságnak a tartalmi eleme: a kötelességek ismerete és az önhiba. Ez utóbbi annak a szükségességét foglalja magában, hogy a mulasztás a mulasztónak felróható

⁸⁴ Fazekas Ágota: A gyermeki jogok érvényesülésének új tendenciái a családjogban, In Családi Jog 2016/2. sz., 1-6. o.

⁸⁵ Saját gyűjtés alapján megközelítőleg 200 döntést vizsgáltam, a legtöbbet a fellebbezési-felülvizsgálati szakaszban is.

⁸⁶ BH 2016.1.2.

⁸⁷ K-BJ-2018-242.

⁸⁸ A tartási kötelezettség elmulasztása kapcsán az önhiba tekintetében lásd még továbbá: Hevér Tibor: „Megfizetek, ha addig élek is!” – Mi fán terem a Btk. 196. § szerinti önhiba? In Családi Jog 2013/2. sz., 32-37. o.

okra vezethető vissza. E körben indokolt szűkítő értelmezéssel élni, és csak olyan körülmények meglétét értékelni önhibaként, amelyek vonatkozásában az elkövetőt szándékosság terheli. Ha a kötelesség teljesítését az elkövetőnek ugyan felróható, de gondatlan magatartása tette lehetetlenné, a bűncselekmény megállapítása kizárt.⁸⁹

Völcssey Balázs álláspontja szerint az önhiba tulajdonképpen a Ptk. szerinti felróhatóság családjogi megfelelője. „Éppen a gyermek érdekeinek és védelmének fokozott védelmét szem előtt tartva – a családjogi jogviszonyokban eltérő tartalmat kell, hogy kapjon a felróhatóság fogalma. Nézetem szerint a családjogi viszonyokban nem a tipikus ember tipikus élethelyzetben tanúsított magatartásának kell lennie a kiindulópontnak, hanem minden egyes esetben az adott szülő szubjektív élethelyzetét kell viszonyítási pontnak tekinteni, és ehhez képest kell vizsgálnia a bíróságnak azt, hogy mi az, ami ennek megfelelően elvárható az alperestől.”⁹⁰ Tehát az önhibát a konkrét eset egyedi elbírálásával (azaz a felekkel szemben érvényesülő elvárásokhoz viszonyítva) szükséges vizsgálni, ügyelve a felek méltányos érdekeire.⁹¹

IV.2. A szülői magatartásokhoz és attitűdökhöz kapcsolódó mérlegelési szempontok a döntési-ítélkezési gyakorlatban

IV.2.1. A családjogi viták jellegzetességei

A Ptk. Családjogi Könyve – a korábbi szabályozást tekintve - két új alapelvet vezetett be a családjogi viták elbírálása tekintetében. Az egyik ilyen elv a *méltányosság elve*, mely azt célozza, hogy a vitás helyzetekben egyik fél se kerüljön a másikhoz képest méltánytalan helyzetbe. A másik elv pedig a *gyengébbik fél védelme*, a családjogi vitákban azonban mindig az adott ügy körülményeinek egyedi vizsgálatából derül ki, hogy kit tekinthető éppen gyengébbik félnek (például a gyermek a szülőkkel szemben, a háztartásbeli szülő a másikkal szemben).⁹² Ezen alelveket pedig a döntési-ítélkezési gyakorlat tölti meg tartalommal. Az általam vizsgált döntésekben azonban eltérés mutatkozik abban a tekintetben, hogy mit tekintenek méltányolható körülménynek – például abban az általában nagy számban előforduló esetben, ha a gyermek betegsége miatt marad el a kapcsolattartás, de a különélő szülő ragaszkodik a kapcsolattartáshoz, és vitatja, hogy pótlással kerüljön arra sor. Eltérő a megítélése, hogy egyfelől a gyermek betegsége megalapozza-e a kapcsolattartás elmaradását (egyes álláspontok szerint a gyermek gyógyuláshoz fűződő érdeke előrébbvaló, és a gyermek állapotát a gondozó szülő tudja megítélni, más álláspontok szerint pedig, ha a különélő szülő vállalná a kapcsolattartást így is, akkor a pótoltt alkalom már sérti a különélő szülő jogait).

⁸⁹ Sinku Pál: A család és a gyermek büntetőjogi védelme. HVG-Orac, Budapest., 2000, 76. o. A szerző hivatkozza a Legfelsőbb Bíróság 5/2007. sz. büntető jogegységi határozatával hatályon kívül helyezett BK. 72. sz. állásfoglalást, mely szerint: az önhiba – köznapi értelemben azt jelenti, hogy valamely negatív értékelés alá eső magatartás, illetőleg az annak okául szolgáló állapot, történés a magatartást tanúsító személynek jogilag vagy erkölcsileg felróható. A tartás elmulasztása körében az önhiba akkor állapítható meg, ha akár maga a mulasztás (a tartásdíj nem fizetése), akár a mulasztás objektív oka a kötelezettnek felróható, és a felróhatóságnak alapja a korábbi Büntető törvénykönyv (1978. évi IV. törvény) 13. § -nak megfelel (azaz szándékosan követi el a bűncselekményt).

⁹⁰ Völcssey, i.m. 37. o.

⁹¹ Völcssey, i.m. 36-38. o. A szerző álláspontja alátámasztásául hivatkozza Bencze Lászlóné et.al.: A házasság megkötése, felbontása. A házastársi tartás (HVG-Orac, Budapest, 1999) c. művének vonatkozó részeit (175-177.o.), mely szerint: „[Az önhiba] a felelősségnek a felróhatóságot el nem érő foka: a jogos és a jogellenes magatartások közt foglal helyet.”

⁹² Weiss Emília: A Ptk. Családjogi könyvéről. In Vékás Lajos- Vörös Imre (szerk.): Tanulmányok az új Polgári törvénykönyvhöz, Wolters Kluwer -Complex, Budapest, 2014, 130-131. o.

Érdekes adalék lehet az ilyen típusú jogviták szempontjából az Alkotmánybíróság 3102/2021. (III.22.) végzése, ahol a panaszban a jogosult azt kifogásolta, hogy a gyermek betegsége miatt ő maga nem akarta a kapcsolattartásra a gyermeket átvenni, ennek folytán pedig a gondozó szülő nem biztosított neki pótlást, melyet az indítványozó felróható magatartásnak ítélt, azonban a kérelmére eljáró gyámhatóság és a felülvizsgálat körében eljáró bíróság is úgy vélte, hogy a kérelem alaptalan, és a gondozó szülő „önhibájának hiánya esetén a kapcsolattartás pótlására kötelezésnek nincs helye”. Az AB arra tekintettel utasította vissza a panaszt, hogy: „Önmagában az, hogy az indítványozó a bírósági döntés érvelését és az érdemi döntés tartalmát tévesnek tartja, nem alkotmányossági kérdés, és nem ad alapot a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség kételyének megállapíthatóságára.”

Gyakori eset, hogy a szülők azért kezdeményezik a kapcsolattartással kapcsolatos döntés felülvizsgálatát, mert annak tartalmával nem értenek egyet, adott esetben a döntéshozó szerv elfogultságára hivatkozással. Ezzel kapcsolatban a Kúria Kfv.37291/2015/12. számú precedensképes határozata⁹³ úgy foglal állást, hogy önmagában az a körülmény, hogy nem a fél által optimálisnak tartott döntés született, nem eredményez jogsérelmet, ezen túl „a Kúria hangsúlyozza, hogy azokban az eljárásokban, ahol van ellenérdekű fél, a mérlegelés akkor okszerű, ha annak során mindkét fél érdekeit figyelembe veszi a hatóság, nem dönthet kizárólag egyikük javára.” A Kúria Kfv.37210/2017/5. számú precedensképes határozata⁹⁴ szerint: „Önmagában az a tény, hogy a kapcsolattartás a hatóság általi szabályozásának módját egyik vagy másik fél nem kívánja elfogadni, a közigazgatási határozat jogszerűségét nem érinti.”

IV.2.2. Egyes nagy számban előforduló esetek mérlegelési szempontjai

A családjogi viták tekintetében fontos megjegyezni, hogy a bizonyíthatóság az érzelmi töltet miatt nehézségekbe ütközik, és emiatt sok vita nem is bírálható el objektíven.⁹⁵ Ebben a tekintetben pedig a végrehajtási eljárások, bírságolások, büntető eljárások nem feltétlen célravezetőek.⁹⁶ Álláspontom szerint valóban eléggé visszas helyzetet teremt, hogy egyes helyzetekben nincsenek az alapelvi szinten túl egyértelmű iránymutatások és a gyakorlati szakemberek szubjektív megítélésére van bízva, hogyan vélekednek egy-egy eset súlyosságáról, így egyes magatartások az adott szervnél akár bírságoláshoz vagy kapcsolattartás akadályozása miatt feljelentéstételhez is vezethetnek, míg más szerv előtt ugyanolyan esetben elutasítják a végrehajtási kérelmet alaptalanságra hivatkozva. Ez a kettősség a nemperes eljárásokban is megmutatkozik. Úgy vélem, így különösen fontos jelentősége van a jogegységesítésnek, e körben is a Kúria iránymutatásainak. A továbbiakban tehát néhány „tipikusan” előforduló vitás helyzetnek az elbírálási szempontjait gyűjtöttem össze.

A gyakorlatban egységesnek látszik az a vélekedés, hogy a szülők közti konfliktusok veszélyeztetőek a gyermekekre nézve, így gyakori, hogy ezekben az esetekben mediációt írnak elő a szülők számára, vagy elrendelik a gyermek védelembe vételét. A Kúria Kfv.37249/2012/5. számú precedensképes határozata⁹⁷ szerint egyfelől a szülők közti *kommunikációs problémák* a gyermekekre érezhető kihatással vannak, másfelől pedig vizsgálni

⁹³ K-KJ-2015-998.

⁹⁴ BH 2018.7.208.

⁹⁵ Visontai-Szabó Katalin: A bizonyítás szempontjai és nehézségei a szülői felügyelet rendezésére irányuló perekben, In Családi Jog 2015/1. sz., 24-35. o.

⁹⁶ Gyurkó Szilva: A házassági bontóperek lélektana és a gyermekjogok érvényesülése váláskor, In Családi Jog 2015/2. sz., 9-19. o.

⁹⁷ K-KJ-2013-1006.

kell a kapcsolattartásra jogosult szülő oldalán a tényleges szándékot a kapcsolattartásra, és: „[m]indenekelőtt azonban azt kell alapul venni, hogy a kapcsolattartásnak a gyermekek érdekeit kell szolgálnia, mindent ennek kell alárendelni.”

A korábban bemutatott módon a szülőknek a kapcsolattartás során kiemelt kötelezettsége a *kölcsönös együttműködés*, azonban meglátásom szerint a vizsgált esetek többségét az együttműködési szándék és a rugalmasság hiánya eredményezi. A Kúria Pfv.20572/2019/9. számú határozata⁹⁸ az együttműködési kötelezettség kapcsán az alábbiakat emeli ki: „a felperesnek az a magatartása, hogy az alperessel a kommunikáció minden formájától elzárkózik; nem köszön neki, a gyerekeket és a hatóságokat használja fel közvetítésre, a szülőknek a Ptk. 4:173. §-ban rögzített együttműködési kötelezettségének megszegését jelenti. Ezt akkor is a terhére kell értékelni, ha az alperes magatartása váltotta ki, mert ezzel megakadályozza az együttműködés lehetőségét is.”

Több végrehajtási kérelem indul amiatt, mert a kapcsolattartásra jogosult szülő sérelmezi, hogy a gyermekkel való kapcsolattartáshoz való jogát sérti, ha a gyermek iskolai programjai (pl. évnnyitó, fellépés) vagy a gyermek nevelésével kapcsolatos kötelezettségek (pl. a gyermek orvosi ellenőrző vizsgálata) a kapcsolattartás idejére esik, és nagy számban előfordul, hogy ilyen esetben kérelmezik a kapcsolattartás pótlását. Álláspontom szerint – visszautalva arra a dogmatikai alapvetésre, hogy a szülői kapcsolattartás kötelezettség is, és beletartozik a gyermek nevelésében való aktív közreműködés is – egyértelműen kötelessége a kapcsolattartásra jogosult szülőnek ezen tevékenységekben is részt vennie, illetve a gyermeket támogatnia. A Kúria Pfv.20792/2018/6. számú precedensképes határozata⁹⁹ a szülők közti abból adódó konfliktusra reagálva, melyben a kapcsolattartásra jogosult szülő kifogásolta, hogy a gyermekek szakkörei, szabadidős és barátaikkal töltött programjai sokszor a kapcsolattartás idejére esnek, az alábbiakat nyomatékosítja: „a gyermekek egészséges, lelki és érzelmi fejlődéséhez nem csupán a szülői kapcsolattartás szükséges. A gyermekek kiegyensúlyozott felnőtté válásához hozzátartozik a barátokkal, más gyermekekkel való együttlét, a játék, a szórakozás és a közös sportolás, továbbá a pihenést, kikapcsolódást, a testi és szellemi gyarapodást biztosító táborokban, egyéb rendezvényeken való részvétel és ezek élménye.”

A *kapcsolattartás elmaradása és pótlása*, illetve az a kérdés, hogy a pótlás intézménye egységet képez-e a kapcsolattartás idejével, vagy sem, szintén megosztja a gyakorlatot. A kérdésben iránymutatással szolgálhat az Alkotmánybíróság 3067/2021. (II.24.) AB határozata. A panaszban a jogvita alapját az képezte, hogy a gyermeket a kapcsolattartásra kötelezett és vidéken élő gondozó szülő a COVID-19 pandémia következtében frissen elrendelt veszélyhelyzet idején nem adta át a gyermeket kapcsolattartásra a fővárosban élő különélő szülőnek. Az első és másodfokú bírósági ítélet szerint nem valósult meg a kapcsolattartás akadályozása, azonban az AB szerint a bíróságok nem vizsgálták mindkét fél szempontjából kellő mértékben a helyzetet, illetve a kapcsolattartáshoz való jognak elsőbbséget kell élveznie. A döntés az AB tagjait is megosztotta, azonban néhány fontos elemre rámutat a vizsgálati szempontokat tekintve: egyfelől, a kapcsolattartás végrehajtására irányuló kérelem elbírálásakor komplex vizsgálatot kell lefolytatni, és ügyelni kell arra, hogy az adott esetben konkuráló alapjogok ne sérüljenek, másfelől a pótlásnál lényegi elem az orvosolhatóság kérdése. Az AB határozat rámutat arra, hogy a kapcsolattartás elmaradása esetén vizsgálni kell, hogy az elmaradás a pótlással orvosolható-e, és jogsérelem csak akkor következik be, ha nem. (Tehát eszerint egy rövidebb időtartamú kapcsolattartás a pótlással orvosolható, ellentétben a jogvitában megjelenő, több héten át tartó elmaradt kapcsolattartási alkalmakkal, melyeknek pótlása kevésbé kompenzálja az így kiesett huzamos időtartamot.) A határozat kimondja: „Mérlegelést igénylő helyzetben lehetőleg a szülők egyetértésén alapuló,

⁹⁸ K-PJ-2019-870.

⁹⁹ K-PJ-2018-879.

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.” Emellett a határozathoz Szívós Mária Alkotmánybíró által fűzött különvélemény kiemeli a Ptk.-val összhangban, hogy: „Felróhatóságról akkor beszélhetünk, ha valaki nem az adott helyzetben általában elvárható magatartást tanúsítja.”¹⁰⁰

Talán a legvitatottabb kérdés mind a szakirodalomban, mind a gyakorlatban, hogy hogyan választható szét egyfelől a *szülők eljárásban tanúsított magatartása*, taktikai attitűdje (azaz, az eljárás olyan irányba történő befolyásolása, hogy megnyerjék az ügyet) a valóságtól, illetőleg az, hogy mely esetekben használják a szülők eszközként a gyermekkel kapcsolatos eljárások indítását az egymás elleni konfliktusok, vagy bosszú eszközeül.¹⁰¹

Meglátásom szerint ezen kérdések és attitűdök vizsgálata a nemzetközi szakirodalomban az utóbbi időben központi kérdés,¹⁰² míg a magyar közegben sok már meghaladott (vagy ellenbizonyított) jelenség és egyes alapvető magatartáskategóriák ismeretének hiánya mutatkozik meg.

Tipikusan ilyen terület az „elidegenítés” vagy „ellennevelés” kérdése. A Kúria Pfv.21670/2018/11. számú precedensképes határozata¹⁰³ szerint: „A szülők közötti érzelmi kapcsolat megszűnése nem eredményezheti azt, hogy a gyermek érzelmi kötődése megszűnjön.” Azon túl, hogy a szülőknek szükséges belátnia, hogy a gyermek joga a kapcsolattartás, és a gondozó szülőnek is szükséges biztosítania a kapcsolattartás megvalósulását, azonban véleményem szerint súlyos hiányosság, hogy elvétele találhatóak arra nézve támpontok, hogy mi a követendő protokoll abban az esetben, ha a szülő a gyermeket a veszélyeztető vagy bántalmazó szülővel való kapcsolattartástól próbálja megóvni, e tekintetben a szülő számára is hiányos eszköztár áll rendelkezésre, sőt, a legtöbb esetben ezen magatartást elidegenítésnek minősítik.¹⁰⁴ A Legfelsőbb Bíróság korábban már hivatkozott 24. számú Irányelvvel módosított 17. számú Irányelve kiemeli, hogy az a szülői magatartás, amely a másik szülő zaklatására indít eljárásokat sorozatosan, a szülői alkalmasságot csökkenti, illetve az ilyen törekvés nincs a gyermekre tekintettel, mert a konfliktusos helyzetet erősíti a szülők közt, és a bíróságtól ez a magatartás nem kaphat

¹⁰⁰ A különvélemény szerint a gondozó szülő a tőle elvárható módon és gyermeke védelmében járt el, miután az országos járványügyi tájékoztatás alapján arról volt tudomása, hogy a különélő szülő fertőzés szempontjából kockázatosabb helyen élt, és a kijárási korlátozás elrendelése is olyan élethelyzetet eredményezett, melyben nem állt rendelkezésre követendő protokoll a kapcsolattartás rendjének kezelésére.

¹⁰¹Szeibert Orsolya: Kapcsolattartás a gyermek és a különélő szülő között, különös tekintettel az alkotmánybírói és ombudsmani gyakorlatra. In Köhidi Ákos–Keserű Barna Arnold (szerk.): Tanulmányok a 65 éves Lenkovic Barnabás tiszteletére. Eötvös József Könyv- és Lapkiadó Bt.; Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kara, Győr–Budapest, 2015, 470-490. o.

¹⁰² Lásd például: Jay Silverman et al.: Lehet-e jó apa a bántalmazó? A partnerbántalmazás hatása a szülő-gyermek kapcsolatra. Háttér Kiadó, Budapest 2013, és: Lundy Bancroft: Mi jár a bántalmazó fejében, Háttér Kiadó, Budapest, 2015

¹⁰³ K-PJ-2019-452.

¹⁰⁴ A magyar szakirodalomban és jogalkalmazói gondolkozásban is megjelenik a Richard Gardner pszichiáter által megalkotott *Parental Alienation Syndrome (PAS)*, azaz szülői elidegenítési szindróma, melyet egyébként a nemzetközi szakirodalom teljesen tudománytalanak tart, attól a legtöbb pszichológiai szövetség elhatárolódik, illetve a hivatalos szindrómák körében sem ismerték el, sőt, legtöbb esetben bizonyított, hogy az erre hivatkozó szülők partnerbántalmazás elkövetői, és a bántalmazott szülő zaklatására használja fel az effajta kategorizálást. Egyes magyar álláspontok szerint az igazságügyi szakértők külön definiálás nélkül is ki tudják szűrni az elidegenítő, ellennevelő magatartást, lásd: Kozák Henriett–Németh Rita: A PAS (*parental alienation syndrome*), a szülői tünetegyüttes aktuális státusza, In Családi Jog 2013/3. sz., 21-28. o., V.ö.: Tomasoovszki László: A szülői elidegenedés/elidegenítés szindróma, In Családi Jog, 2014/1. sz., 25-33. o.

védelmet. Hasonlóan nem szolgálja a gyermek érdekét az lehelyezését késleltetni szándékozó szülői magatartás sem.¹⁰⁵

A gyermekbántalmazást tekintve a Kúria Pfv.20959/2019/5. számú precedensképes határozatában¹⁰⁶ leszögezi: „a gyermek fizikai vagy verbális bántalmazása semmilyen formában és indokkal nem tolerálható, az a gyermek érdekét [Ptk. 4:2. § (1) bekezdés] súlyosan sérti. A bizonyított bántalmazást az elkövető szülő nevelési képességét erősen lerontó tényezőként kell értékelni”, még akkor is, hogyha a bántalmazás bizonyítottan időben régebben történt (például azóta külön költöztek a bántalmazótól a gyermekek). Ugyanakkor álláspontom szerint a döntés nem tér ki annak a körülménynek a súlyára, hogy a bántalmazó szülővel szemben a másik szülő (aki szintén partnerbántalmazás áldozata volt) azon magatartását, hogy a gyermekekkel hirtelen elköltözött, illetve a gyermekeket a bántalmazó szülőtől igyekezett megóvni, a bíróságok ellennevelésnek értékelték, holott a szülő célja a gyermekek megóvása volt, illetőleg a partnerbántalmazás megvalósítja a gyermekek tekintetében is a közvetett abúzust.

A nemzetközi szintéren többféle kutatás is foglalkozik a fenti kérdésekkel. Az egyik irányzat onnan közelíti meg a családi jogviták kérdését, hogy a szülőt milyen irányítási felfogások jellemzik a nevelés tekintetében. A hatalomgyakorlást a gyermek felett a szabályozás nem támogathatja (tehát nem érvényesülhet az, hogy a szülő a gyermeket a „tulajdonának” tekintse), ehelyett a szülői jogosultságok a főbb gyermeknevelési feladatokban megmutatkozó hitelességtől függenek, mint a nevelés, az útmutatás és az oktatás.¹⁰⁷ *Elaine E. Sutherland* pedig arra a tendenciára hívja fel a figyelmet több kutatás összevetése után, hogy sok szülő a gyermeket használja a másik szülő iránti haragja, utálata eszközeként, és nehéz elkülöníteni emiatt a bántalmazó szülőt, aki gyakran beállítja a bántalmazottat úgy, hogy ellene vagy utálatra neveli a gyereket, holott ebben az esetben a szülő jogosan félti a gyermeket, és az ő érdekét szem előtt tartva akarja a kapcsolattartást, felügyeleti jogot korlátozni. A jogalkalmazóknak ezen át kellene látni, és kerülni, hogy összemossák a vádaskodást a valós esetekkel, felismerni ezeket a technikákat. Továbbá a gyermek jogainak tiszteletben tartása magában foglalja a meghallgatását az eljárásban, mert ki kell deríteni, hogy a gyermek hová pozícionálja magát ezekben a konfliktusokban, mely már csak olyan szempontból is fontos lehet, hogy sokszor a gyermek jobban átlátja ezeket a családi dinamikákat, mint a szülők.¹⁰⁸ Emellett elterjedtek a szülők magatartásának és az eljárásoknak a gyermekekre gyakorolt hatásainak vizsgálata a szülők közti konfliktusok, különösen a válás tekintetében,¹⁰⁹ e körben az alábbi tényezők bírnak különös relevanciával: a gyermek fejlettségi szintje, neme, a környezetének az instabilitása, a szülők különválásával megváltozott anyagi körülmények hatása, a szülők mentális egészsége, a szülő-gyermek kapcsolat, továbbá a gyermek szülőkön kívüli kapcsolatai.¹¹⁰

Összességében tehát az ítélezési gyakorlatban az alábbi szempontok rajzolódnak ki hangsúlyosan a kapcsolattartást érintő viták eldöntésében: egyfelől az esetek eldöntését a *méltányolhatóság* és a *gyermek érdekeinek elsődlegessége* kell, hogy meghatározzák.

¹⁰⁵ Barzó Tímea: A különélő szülő kapcsolattartási jogát ellehetetlenítő szülői magatartás polgári jogi és büntetőjogi jogkövetkezményei In Miskolci Jogi Szemle, 2009., 14. évf. 2. különszám, 1. kötet, 83-94. o.

¹⁰⁶ K-PJ-2020-114.

¹⁰⁷ Altman, Scott: Parental Control Rights. In Elizabeth Brake, Lucinda Ferguson (szerk.): *Philosophical Foundations of Children's and Family Law*, Oxford University Press, Oxford, 2016, 209-226.o.

¹⁰⁸ Sutherland, Elaine E.: Child custody and cognate concepts. In Stark, Barbara – Heaton, Jacqueline (szerk.): *Routledge Handbook of International Family Law*. Routledge, Oxford-New York, 2019, 127-143. o.

¹⁰⁹ Lásd például: Fidler, Barbara Jo – Bala, Nicholas – Saini, Micheal A.: *Children Who Resist Post-Separation Parental Contact. A Differential Approach for Legal and Mental Health Professionals*. Oxford University Press, Oxford, 2013.

¹¹⁰ Nurombe, Berry – Partlett, David F.: *Child mental health and the law*, The Free Press, New York-Toronto, 1994., 224. o.

Másfelől ügyelni kell arra, hogy a jogvitákat minden fél tekintetében *azonos súlyú mérlegeléssel*, tényfeltárással vizsgálják, törekedve az *objektivitásra*. Továbbá tekintettel kell lenni arra, hogy a vitatott vagy nem megfelelően megvalósult kapcsolattartás esetében a kérelmezett fél törekedett-e a megalapozott sérelem *orvoslására* önkéntesen. Emellett pedig igyekezni kell a *rugalmas megoldások* megtalálására, nem támogatva a szülők visszaélészerű magatartását.

V. Következtetések

A kapcsolattartást illetően a nemzetközi trendekhez képest a hazai szabályozásban az alapelvi szinten túl mind a szabályozás, mind a jogalkalmazás terén eltérő – és sokszor hiányos – gyakorlatok találhatók, különösen a váltott gondoskodás, a gyermek meghallgatása és eljárásokba való bevonása, továbbá a szülők közti konfliktusok rendezése és a visszaélészerű magatartások kiszűrése terén.

Álláspontom szerint a magyar szabályozás – amely a vonatkozó gyakorlatban is leképeződik – a különélő szülő és a gyermek kapcsolattartási jogát egyenlő súllyal kezelik, az érvényesítés terén pedig a különélő szülőnek több eszköz van biztosítva, mely nemcsak a gyermek, de a kapcsolattartásra jogosult szülő relációjában is meglehetősen aránytalan.

Egyetértek azzal az irányzattal, mely szerint a családjog szerepe az, hogy az egyéni érdekeket védje a gazdasági fölényrel szemben, a gyermek érdekeit a felnőttek konfliktusaival szemben, és ez legalább annyira fontos cél, ha nem fontosabb, mint a családjogot intézményesített keretek közé szorítani; és éppen ezért kiemelt szerepe van az esetek egyedi vizsgálatának és elbírálásának.¹¹¹ Ezáltal különös jelentősége lenne a gyermek érdekeit is hangsúlyosabban megjeleníteni a kapcsolattartást illető jogvitákban.

A gyermek meghallgatása, érdekeinek és véleményének hangsúlyosabb figyelembe vétele a kapcsolattartást illetően is megerősítésre szorul, a gyermek életkorától függetlenül is, különösen azokban az esetekben, amikor a gyermek következetesen és befolyásmentesen nem szeretné a kapcsolatot tartani. Meglehetősen visszás helyzetet teremt, hogy sok egyéb (és a fiatal jövőjére nézve meghatározóbb döntést igénylő) jogintézmény mellett – mint például a munkavállalás, a családi ház elhagyása vagy a házasságkötés engedélyezése a gyermek tizenhatodik életévének betöltése után – arra kevésbé van ráhatása a gyermeknek, hogy hogyan szeretné a kapcsolatot tartani a különélő szülővel;¹¹² és a legtöbb esetben az ítélőképessége birtokában lévő gyermek ellenkezése esetén is az a jogalkalmazói elvárás, hogy a kapcsolattartásra kötelezett szülő mintegy „kényszerítse” a kapcsolattartásra a gyermeket,¹¹³ anélkül, hogy a vizsgálat tárgyát képezné, hogy a kapcsolattartásra jogosult szülőnek is vannak feladatai abban a tekintetben, hogy a gyermekével való viszony javuljon, és a gyermek szívesen menjen a kapcsolattartásra, vagy pedig a gyermeknek jobban megfelelő közös időtöltés kialakítására törekedjen.

A váltott gondoskodás elterjedése, illetve a nemzetközi gyakorlatnak megfelelő értelmezése jelentősen lecsökkenthetné a kapcsolattartásból adódó konfliktusokat, mely mind az ügyteher, mind a szülők közti konfliktusok csökkenését eredményezné.

A döntési mechanizmusok vizsgálatát tekintve nehezíti a kapcsolattartás érvényesítése és végrehajtása tekintetében az eligazodást, hogy a különféle döntési szinteken teljesen eltérő

¹¹¹ Leckey, Robert: Cohabitants choice and the Public Interest. In Brake, Elizabeth – Ferguson, Lucinda (szerk.): Philosophical Foundations of Children's and Family Law. Oxford University Press, Oxford, 2016, 115-133. o.

¹¹² Mentuszné Terék Irén: A kapcsolattartás végrehajtásának jogi és nem jogi eszközei a gyámhatósági munkában, In Családi Jog 2021/2. sz., 18-27. o.

¹¹³ Purda Zsuzsanna: A szülői felügyelettel és a kapcsolattartással összefüggő gyakorlati tapasztalatok a családsegítés körében megvalósuló jogi tanácsadás szemszögéből, In Családi Jog 2020/1. sz., 32-40. o.

vagy éppen egymásnak ellentmondó a megítélése az egyes szülői magatartásoknak és attitűdöknek. Véleményem szerint élesen szükséges lenne körülhatárolni az önhiba esetköreit, különválasztva a kapcsolattartás szándékos akadályozását az egyéb, ezen kívül eső magatartásoktól, az életszerűség és a családi élet tervezhetőségének figyelembe vételével.

Nagy szerepe lenne ezért a területen a jogegységesítésnek, a szakemberek képzésének, illetőleg egy, a kapcsolattartási jog lényeges kérdéseit, a kapcsolattartás akadályozásának tipikus eseteit összegző módszertan bevezetésének.¹¹⁴ Ezáltal nem csak a jogalkalmazók, hanem a kapcsolattartási jogviszony alanyai is könnyebben eligazodhatnának a „követendő” magatartást, standardokat illetően, mely szintén hozzájárulna egyfelől a kapcsolattartási jogviták csökkenéséhez, másfelől pedig a méltányolható körülmények miatti szankcionálás elkerüléséhez.

¹¹⁴ A gyermekvédelem területén bevett forma a követendő eljárást tartalmazó protokollok, módszertani útmutatók használata. Lásd például a 2020. március 22-én EMMI által kiadott „Útmutató a koronavírus terjedésének megelőzésére és a kockázatok csökkentésére szociális szakosított, gyermek átmeneti, gyermekvédelmi szakellátást biztosító intézmények és javítóintézetek részére” elnevezésű protokollt. https://tamogatoweb.hu/letoltes2020/2020_03_22_gyv_szakellatas.pdf (2021.05.23.)