

ALAPVETŐ JOGOK VÉDELME ÉS AZ EURÓPAI UNIÓ NEMZETKÖZI MAGÁNJOGA

SZABÓ Sarolta
egyetemi docens (PPKE JÁK)

1. Bevezetés

Az utóbbi két évtizedben, az Európai Unióban mind az alapvető jogok rendszere mind a nemzetközi magánjog szabályozása jelentős változáson ment keresztül. Egyfelől, a primér szabályozás hiánya miatt az alapjog-védelem vákuumja kialakulásának veszélyét kellett elhárítani,¹ és ezt felismerve az EU egyre inkább „az emberi jogok úttörőjévé” vált.² Másfelől, a nemzetközi magánjogi és polgári eljárásjogi rendeletek sorozatának megalkotásával a nemzetközi magánjog az uniós jog egy lényeges pillérévé lett. Jelenleg a nemzetközi magánjog európaizációja jóval sikeresebb folyamat, mint az anyagi jog egységesítése.

Az európai értékek mentén történő alapjogi kultúra fejlesztése és finomítása több szintéren zajlik. Az szinterek az „öreg kontinens” két nagy mamut-szervezetéhez kapcsolhatóak: az Európai Unióhoz és az Európa Tanácshoz. Érdekes és lényeges párhuzam a két szervezet között, hogy mindkettő finánciális válsággal küzd: az Európai Unió egy globális (és egyben európai) pénzügyi válságot kezel, az Európa Tanács pedig igyekszik jobb finanszírozási kondíciókat szerezni, és ezért egy racionálisabb működést megvalósítani. (Úgy is megfogalmazták, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága (továbbiakban: EJEB) a „páratlan népszerűségének áldozata”).³ Ám minthogy „minden válság egy új lehetőség” (*Jean Monnet*), – többek között – ez is egy motivációja lehetett egy, az utóbbi években „tapintható”, különleges „kommuni-

¹ Elisabeth SÁNDOR-SZALAY – Ágoston MOHAY: Multilevel Protection of Fundamental Rights in the European Union and in Hungary. In: Marcel SZABÓ (ed.): *Hungarian Yearbook of International Law and European Law*. The Hague, Eleven International Publishing, 2013. 424.

² CHRONOWSKI Nóra: I. Cím 6. cikk. In: OSZTOVITS András (ed.): *Az Európai Unióról és az Európai Unió Működéséről szóló Szerződések magyarázata 1*. Budapest, CompLex, 2013. 53.

³ SÁNDOR-SZALAY–MOHAY i. m. 404.

nikációs csatorna” kiépülésének Strasbourg és Luxemburg között, amelyen keresztül megpróbálják összekapcsolni a strasbourgi és a luxemburgi esetjogot.⁴

Ebből adódott, hogy az európai értékek – alapjogok – uniós nemzetközi magánjog összefüggését három szintéren érdemes vizsgálni. Az Unió oldaláról egyfelől az uniós hatáskörbe tartozó területeken elfogadott új jogszabály megalkotása, másfelől az Európai Unió Bíróságának (továbbiakban: EUB) ítélkezési gyakorlata releváns. Mindemellett, a harmadik szintér Strasbourg, hiszen az európai értékek, az alapjogok védelemében az EJEB kulcsszerepet játszik.

A párhuzamos folyamatok eredményeképp az alapvető jogok és nemzetközi magánjog kölcsönhatása számos érdekes és aktuális vizsgálendő kérdést ad a joggyakorlatnak és a jogtudománynak egyaránt. Természetesen a két terület napjainkra megfigyelhető összefonódásainak kibontásáról tartalmas és izgalmas könyvet lehet írni,⁵ pár oldalban azonban legfeljebb bizonyos jellemzőnek tartott irányokra lehet ráirányítani az érdeklődő Olvasó figyelmét.

2. Az Európai Unió nemzetközi magánjoga és az Alapvető Jogok Chartája

Az európai politikák oldaláról nézve az igazságügyi együttműködés polgári és kereskedelmi ügyekben, azon belül a nemzetközi magánjog uniós egységesítése, valamint az alapvető jogok védelme és deklarálásának szükségessége még egy éppen múlt századi évben „találkozott”. A közös joganyag mindkettő esetében az 1999-es tamperei csúcstalálkozó, amely „egy jellemző mérföldkőnek”, egyfajta közös „kezdőpontnak” tekinthető.⁶

Ahogy az jól ismert, az Amszterdami Szerződés megkötésével az Európai Unió új célkitűzése a szabadság, biztonság és jog térségének fokozatos megteremtése lett. Az 1999 októberében tartott tamperei Európai Tanács ezt a célkitűzést az Unió politikai programjának első számú pontjává léptette elő, és elérése érdekében a bírósági határozatok kölcsönös elismerésének alapelvét helyezte előtérbe a polgári ügyekben való igazságügyi együttműködés európai térségének megalkotása folyamatában. Mindezzel egy időben az EU állam- és kormányfői – az 1999 júniusi kölni indítvány után – Tamperében állapodtak meg egy alapjogi chartát összeállító testület tagjairól, valamint a dokumentum kimunkálásának módszeréről.

Amint az jól ismert, a Lisszaboni Szerződés hatálybalépésével viszont az Európai Unióról szóló szerződés (EUSz) 6. cikkének (1) bekezdése az Európai Unió Alapjogi Chartáját (továbbiakban: Charta) szerződéses rangra emelte.⁷ Ebben (is) valódi re-

⁴ Uo.

⁵ Lásd: CSEHI Zoltán: *Alapjogok és nemzetközi magánjog – a német fejlődés*. Budapest, Gondolat, 2013.

⁶ SALLA SAASTAMOINEN: *The European Private International Law and the Charter of Fundamental Rights*. In: PERMANENT BUREAU OF THE HCCH (ed.): *A Commitment to Private International Law. Essays in honour of Hans van Loon*. Intersentia, 2013. 503.

⁷ A Lisszaboni Szerződés úgy hivatkozik a Chartára, mint az Unió jogilag kötelező erejű garanciáinak, illetve azoknak a jogoknak a gyűjteményére, melyekkel az EU megítélése szerint valamennyi európai polgárnak rendelkeznie kell. A Charta hat fejezete a következő kérdésekkel foglalkozik: az egyé-

formot vitt véghez a szerződés, ugyanis ezzel egy régi dilemma végére tett pontot, amelyet az Unió „alapjogi deficitjének” is neveztek.⁸ Az uniós jog ugyanis – az integráció egyre mélyebb válásával – egyre jobban befolyásolta az egyén mindennapi életét, azonban az elsődleges jog keretei között nem szabályozta az egyént megillető alapvető jogokat. Az elsődlegesség elvének alkalmazása okán a nemzeti jog és az uniós jog kollíziója esetén a jogalkalmazó szervek pedig félre kellett tegyék az esetlegesen magasabb védelmi szintet biztosító alkotmányos belső jogi rendelkezésüket egy uniós norma miatt, ráadásul a közvetlen hatály elvének kidolgozása az EUB által kiszolgáltatottá tették az egyént az Unió irányába, mivel annak aktusait nem kötötték alapjogi tartalmú rendelkezések.⁹ Hozzá kell tenni persze, hogy a Charta elfogadása előtt az EUB az esetjoga által már kialakította az alapjogok védelmére vonatkozó főbb elveket (az elsődleges jogforrások iránymutatása hiányában a tagállamok közös hagyományait, valamint a nemzetközi egyezményeket véve alapul).¹⁰ Az EUB ezen munkásságát azonban számos kritika érte.¹¹

A Lisszaboni Szerződés változást hozott a polgári ügyekben való igazságügyi együttműködés tekintetében is. Az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) 81. cikke feljogosítja az EU-t, hogy a közösségi metódus alkalmazásával, azaz rendes jogalkotási eljárás keretében intézkedéseket rendeljen el, különösen, ha ez a belső piac megfelelő működéséhez szükséges. Úgy is mondhatjuk, hogy az Unió „megszabadította magát” a – korábban kötelező – belső piac kritériumától. Ez persze nem ad az EU-nak *carte blanche*-t, mert az Unió kompetenciája bizonyos kérdésekben (pl. családjog), valamint az általános elvek (pl. szubszidiaritás, arányosság) következtében továbbra is korlátozott.¹²

Eddig tizenöt rendelet, három irányelv és három tanácsi határozat született a nemzetközi magánjog, polgári eljárásjog területén. A legelső uniós másodlagos jogforrások 2000-ben láttak napvilágot, így a fizetéseképtelenségi eljárásról szóló rendelet,¹³ a házassági ügyekben és a házastársaknak a közös gyermekekkel kapcsolatos szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról (Brüsszel II rendelet)¹⁴ és az iratok kézbesítéséről szóló rendelet.¹⁵ A – teljesség igénye nélkül – az utóbbi éveket illetően, 2011-ben a Bizott-

nek emberi méltósággal kapcsolatos jogai: szabadságok, egyenlőség, szolidaritás, a polgárok jogai és igazságszolgáltatás.

⁸ CHRONOWSKI i. m. 52.

⁹ Uo.

¹⁰ BLUTMAN László: *Az Európai Unió joga a gyakorlatban*. Budapest, HVG-Orac, 2013. 518.; CHRONOWSKI i. m. 49–51.

¹¹ SZALAYNÉ SÁNDOR Erzsébet: Alapjogok (európai) válaszúton – Lisszabon után. *Jogtudományi Közlemény* 2013. január 23.

¹² Sarolta SZABÓ: Brief Summary of the Evolution of the EU Regulation on Private International Law. *Iustum, Aequum, Salutare*, VII., 2011/2. 146.

¹³ 1346/2000/EK rendelet, HL L 160., 2000. 06. 30. 1–18.

¹⁴ 1347/2000/EK rendelet, HL L 160., 2000. 06. 30. 19–36.

¹⁵ 1348/2000/EK rendelet, HL L 160., 2000. 06. 30. 37–52.

ság elkészítette a házassági vagyoni rendszerekkel, valamint a bejegyzett élettársi közösségek vagyoni hatásaival kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló rendelet-tervezetet.¹⁶ Ebben az évben született meg a polgári és kereskedelmi ügyekben a határokon átnyúló követelésbehajtás megkönnyítése érdekében ideiglenes számlázárolást elrendelő európai végzés létrehozásáról szóló rendelet-tervezet is.¹⁷ Egy évvel később pedig elfogadásra került a nemzetközi öröklési ügyekre vonatkozó rendelet,¹⁸ valamint a Brüsszel I bis rendelet.¹⁹ Végül a 2013-as esztendőben a polgári ügyekben hozott védelmi intézkedések kölcsönös elismeréséről szóló rendelet lett az uniós jog legújabb aktusa.²⁰

2.1. Az EU nemzetközi magánjogi szabályainak megalkotása és az alapvető jogok

Az utóbbi bő évtized uniós jogalkotási „dömpingje” tehát különösen jól érezhető a nemzetközi magánjog és polgári eljárásjogi térrénumán, ahol a vonatkozó uniós szabályok mind mélyebben érintik az egyén jogait, ezért a jövőbeli lehetséges alapjogi ütközések elkerülése érdekében a szabályozások minél érzékenyebb alapjogi rendezése szükséges. Hogyan törekszik erre az EU?

2.1.1. A Bizottság eszközei és szerepe a Charta tiszteletben tartására

A napjainkra már az elsődleges uniós jog részét képező, kötelező jellegű alapjogi katalógus mindenekelőtt az EU intézményeinek és szerveinek szól. Ugyanis elsődlegesen az uniós intézmények felelőssége, hogy biztosítsák az alapvető jogok tiszteletben tartását (Charta 51. cikk (1)). A Charta tehát az Unió jogalkotási munkájára és az Unió külső fellépéseire vonatkozik. A Charta rendelkezéseinek a tagállamok törvényhozó, végrehajtó, vagy igazságszolgáltató hatóságai csak annyiban a címzettjei, amennyiben az uniós jogot (tehát amennyiben rendeletet, határozatot és irányelvet) hajtják végre. Különösen domináns a Bizottság szerepe. Egyfelől, a Charta adta iránymutatások szerint kell eljárjon, amikor egy új jogeszköz tervezetét készíti el, másfelől, a Charta tagállam általi tiszteletben tartását is felügyeli, tehát akár kötelezettségzegési eljárást kezdeményezhet (az EUMSZ 258. cikke alapján).²¹

¹⁶ COM (2011) 126. és COM(2011) 127.

¹⁷ COM (2011) 445.

¹⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 650/2012/EU rendelete az öröklési ügyekre irányadó joghatóságról, az alkalmazandó jogról, az öröklési ügyekben hozott határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint az öröklési ügyekben kiállított közokiratok elfogadásáról és végrehajtásáról, valamint az európai öröklési bizonyítvány bevezetéséről, HL L 201., 2012. 07. 27., 107–134.

¹⁹ 1215/2012/EU rendelete a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról. HL L 351., 2012. 12. 20., 1–32.

²⁰ Az Európai Parlament és a Tanács 606/2013/EU rendelete a polgári ügyekben hozott védelmi intézkedések kölcsönös elismeréséről. HL L 181., 2013. 06. 29., 4–12.

²¹ Lásd pl. a Magyarország elleni egyes kötelezettségzegési eljárások kapcsán irtakat a Bizottság 2012. évi jelentésében. 2012. évi jelentés az Európai Unió Alapjogi Chartájának alkalmazásáról COM

2.1.2. Az alapvető jogok és a Charta megjelenése az EU nemzetközi magánjogi jogalkotásában

Az eddigiekből egyértelműen következik az uniós, nemzetközi magánjogi tárgyú jogszabályok megalkotása és az alapvető jogok közötti kapcsolat.

Nyilvánvaló, hogy a legelső, 2000 és 2001-ben született joganyagokban – így a Brüsszel I, a Brüsszel II, a fizetésképtelenségi és a kézbesítési rendeletben – nincs utalás az alapvető jogokra, valamint a Chartára. Továbbmenve, a kötelmek kollíziós jogát szabályozó Róma I²² és a Róma II rendelet²³ sem tartalmaz utalást az alapvető jogokra. Ugyan a Róma II rendelet megalkotásának folyamatában a személyhez fűződő jogok megsértése esetében a Bizottság javaslatot tett egy speciális, ún. „*safeguard clause*” megalkotására, amely külön utalt volna a Charta magánélet tiszteletben tartására (7.), valamint a véleménynyilvánítás és a tájékozódás szabadságára (11.) vonatkozó cikkeire, azonban – megegyezés híján – végül a személyhez fűződő jogok megsértése kikerült a rendelet tárgyi hatálya alól. E tekintetben új fejezet nyílhat, mert az Európai Parlament a Shevill ügy és az eDate ügyek, valamint az ún. „rágalmazás turizmus” (*libel tourism*) jelenségének okán javaslattal élt a Bizottság felé a Róma II rendelet módosítására „a magánélet védelméhez vagy a személyhez fűződő jogok megsértésének” kollíziós szabályának megalkotását illetően.²⁴

Az első jogszabályok, amelyek mind az alapvető jogokra gyakorolt hatásukkal is foglalkoznak, mind a Chartára is utalnak, 2003 és 2004-ből valók: a Brüsszel II bis rendelet,²⁵ valamint a nem vitatott követelésekre vonatkozó európai végrehajtható okirat létrehozásáról szóló rendelet.²⁶ A tartási rendelet megalkotása folyamatában, 2005-ben született tervezet már egy alaposan kidolgozott hatásvizsgálat eredménye, amely az alapjogokkal való potenciális ütközéseket elemezte. A tervezet két helyen is utalt a Chartára, annak 24. (a gyermekek jogai) és 47. cikkére (a hatékony jogorvos-

(2013) 271. 3.1. pont.

²² Az Európai Parlament és a Tanács 593/2008/EK rendelete a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról (Róma I.), HL L 177., 2008. 07. 04., 6–16.

²³ Az Európai Parlament és a Tanács 864/2007/EK rendelete a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról, HL L 199., 2007. 07. 31., 40–49.

²⁴ Az Európai Parlament 2012. május 10-i állásfoglalása a Bizottságnak szóló ajánlásokkal a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról szóló 864/2007/EK rendelet (Róma II.) módosításáról (2009/2170 (INI)), Hivatalos Lap C 261 E, 2013. 09. 10., 17–21.

²⁵ A Tanács 2201/2003/EK rendelete a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatásról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről, HL L 338., 2003. 12. 23., 1–29. (33) preambulumbekzdés: „Ez a rendelet elismeri az alapvető jogokat és betartja az Európai Unió alapjogi chartájának elveit. Különösen arra törekszik, hogy biztosítsa a gyermek alapvető jogainak tiszteletben tartását, ahogyan azt az Európai Unió alapjogi chartájának 24. cikke előírja.”

²⁶ Európai Parlament és a Tanács 805/2004/EK rendelete a nem vitatott követelésekre vonatkozó európai végrehajtható okirat létrehozásáról. (11) preambulumbekzdés: „E rendelet törekszik az alapvető jogok érvényesülésének elősegítésére, és figyelembe veszi különösen az Európai Unió alapjogi chartájában elismert elveket. Különösen törekszik a tisztességes eljáráshoz való jog tiszteletben tartásának biztosítására, amint azt a charta 47. cikke elismeri.”

lathoz és a tisztességes eljáráshoz való jog), meglepő módon azonban több évvel később, a Chartára történő utalás nélkül fogadták el a végleges szöveget.²⁷ Az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló rendelet²⁸ megalkotásánál a Bizottság szintén javasolta a Chartára utalást, de az a jogalkotási eljárás végén, 2006-ban, a szövegből mégis kimaradt. Ellentétben annak „kishúgával”, azaz a bagatell eljárásról szóló rendelettel,²⁹ amely „törekszik az alapvető jogok érvényesülésének elősegítésére, és figyelembe veszi az Európai Unió Alapjogi Chartájában elismert elveket” [(9) preambulumbekzdés].

Látható, hogy a Lisszabon előtti jogalkotásban véletlenszerű a jogszabályok alapjogi „megfeleltetése”, azóta viszont ez már kötelezettség, lásd pl. Róma III rendelet,³⁰ Öröklési rendelet, Brüsszel I bis rendelet.

2.2. Az Európai Unió Bíróságának gyakorlata: alapjogok és nemzetközi magánjog

A második jelentős színtér: az EUB. Elfogadását követően a Charta hamarosan a leggyakoribb hivatkozási ponttá vált az EUB számára. A Bizottság statisztikája szerint, míg 2010-ben 27, addig 2011-ben már 42-re nőtt azon határozatok száma, amelyek indoklásában a Chartát idézik.³¹

A nemzetközi magánjogi területen az alapjogi dokumentumra hivatkozó esetek a névviteléshez³² (valamint áttételesen az állampolgársággal³³ összefüggésben), a Brüsszel I rendelethez,³⁴ de leginkább a Brüsszel II bis rendeleten³⁵ belül a gyermek jogellenes elviteléhez³⁶ kapcsolódnak.

Ha csoportosítani akarjuk az EUB alapjogokat és Chartát érintő újabb döntéseit, akkor három típust határolhatunk el. Az ítéletek egy része a Chartát tekinti az alapvető jogok meghatározása és értelmezése fő forrásának, más esetekben a Chartára az EUB csak kiegészítő jelleggel utal, végül előfordul, hogy azért nem veszi figyelem-

²⁷ A Tanács 4/2009/EK rendelete a tartással kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint az e területen folytatott együttműködésről, HL L 7., 2009. 01. 10.

²⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 1896/2006/EK rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról, HL L 399., 2006. 12. 30.

²⁹ Az Európai Parlament és a Tanács 861/2007/EK rendelete a kis értékű követelések európai eljárásának bevezetéséről HL L 199., 2007. 07. 31.

³⁰ A Tanács 1259/2010/EU rendelete a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 343., 2010. 12. 29., 10–16.

³¹ 2012. évi jelentés az Európai Unió Alapjogi Chartájának alkalmazásáról COM (2013) 271.

³² C-391/09. Runevič-Vardyn ügy [EBHT 2011 I-03787.], C-208/09. Sayn-Wittgenstein ügy [EBHT 2010 I-13693.].

³³ Pl. C-34/09. Zambrano ügy [EBHT 2011 I-01177.], C-135/08. Rottmann ügy [EBHT 2010 I-01449].

³⁴ C-619/10. Trade Agency Ltd és Seramico Investments Ltd ügy [EBHT-ban még nem közzé tett], C-292/10. G és Cornelius de Visser ügy [EBHT-ban még nem közzé tett].

³⁵ C-92/12. PPU. Health Service Executive és S. C., A. C. ügy [EBHT-ban még nem közzé tett].

³⁶ C-400/10. PPU. J. McB. v L. E. ügy [EBHT 2010 I-08965.], C-211/10 PPU. Povse v Alpage ügy [EBHT 2010 I-06673.], C-491/10. PPU. Zarraga v Pelz ügyek [EBHT 2010 I-14247].

be a Chartát, mert az adott kérdésre nem terjed ki az uniós jog „hatóköre”. Az elhatárolás nehézségének szemléltetéseképpen hadd utaljék a nemzetközi magánjogi kérdéseket is felvető, határon átnyúló bérnyaság egyik éppen aktuális, EUB előtt lévő dilemmájára. Igazán pikánssá az teszi a kérdést, hogy két hasonló ügyben tavaly egy napon, két eltérő főtanácsnoki vélemény született. Az egyik ügyben azt az előzetes kérdést utalták az EUB elé, hogy vajon a jövőbeli/nevelő anya igényelhet-e szülesi szabadságot a bérnya által kihordott gyermek megszületését követően.³⁷ *Kokott* főtanácsnok indítványa alapján a szülesi szabadság az elsődleges jogban, a Charta 7. és 24. cikkének védelmét élvezzi, ezért a vitatott irányelvi rendelkezés a jövőbeli/nevelő anyára kiterjed.³⁸ Ezzel szemben a másik ügyben, *Wahl* főtanácsnok szerint a Charta alkalmazásához bizonyítani kell az uniós joggal való kellően szoros kapcsolatot, márpedig a bérnyaság az uniós jog hatálya alá nem vonható, tehát irányelv hatálya alá nem tartozhat.³⁹ Nem véletlen, hogy egyes nemzeti jogalkotók,⁴⁰ valamint a Hágai Nemzetközi Magánjog Konferencia⁴¹ is a határon átnyúló bérnyaságra vonatkozó megállapodások, illetve az ebből adódó jogi problémák szabályozásán dolgozik.

3. Az Emberi Jogok Európai Bírósága és az uniós nemzetközi magánjogi szabályok

A bevezetőben vázolt harmadik szintér, a strasbourgi testület, már csak azért is megkerülhetetlen, hiszen az EUSz nemcsak megerősíti, hogy az uniós alapjogvédelem

³⁷ A 92/85 irányelv 2. cikke által biztosított szabályozás ugyanis csak a várandós, gyermekágyas és szoptató anyára vonatkozik.

³⁸ *Juliane Kokott* főtanácsnok indítványa, 2013. szeptember 26., C-167/12. CD v ST. ügy, 60–62. pontok. Véggkövetkeztetése: „Olyan tényállás esetén, mint az alapeljárásban, a nevelőanya, aki bérnyaságról szóló megállapodás keretében vállal gyermeket, a gyermek születése után mindenképpen jogosult a 92/85 irányelv 2. és 8. cikke értelmében szülesi szabadságra, ha a gyermeket születése után gondjaiba veszi, az érintett tagállamban a bérnyaság megengedett és annak nemzeti előfeltételei teljesülnek, akkor is, ha a nevelőanya a gyermeket a születés után nem szoptatja, e szabadságnak továbbá egyrészt legalább két hetet kell kitennie, másrészt a bérnya által esetlegesen kivett szülesi szabadságot ebbe be kell számítani.”

³⁹ *Wahl* főtanácsnok indítványa, 2013. szeptember 26., C-363/12. Z v Government Department ügy. Véggkövetkeztetése: „Nem hiszem ugyanakkor, hogy a Bíróságnak a jogalkotó helyébe kell lépnie azáltal, hogy olyan konstruktív értelmezést fogad el, amely alapján olyasmint kellene beleérteni a 2006/54 irányelv és a 2000/78 irányelv (vagy éppen a 92/85 irányelv) szövegébe, ami egyszerűen nincs benne. Véleményem szerint ez a jogalkotási jogkör csorbításával érne fel. [...] A férfiak és nők közötti esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvének a foglalkoztatás és munkavégzés területén történő megvalósításáról szóló, 2006. július 5-i 2006/54/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (át-dolgozott szöveg) nem alkalmazandó olyan körülmények között, amikor megtagadják a szülesi, illetve örökbefogadási szabadsággal egyenértékű fizetett szabadság kiadását attól a nőtől, akinek a genetikai gyermeke bérnyaságról szóló megállapodás alapján született.”

⁴⁰ Pl. az Egyesült Királyságban egy új, „Gyermekek és családok”-ra vonatkozó törvénytervezet készült, amely már együtt szabályozza az örökbefogadó és a jövőbeli anya helyzetét, tehát jogosult szülesi szabadságra, juttatásokra (ez azonban csak várhatóan 2015-ben léphet hatályba). <http://www.allpaylegal.com/news/surrogacy-and-rights-maternity-leave-02102013> [látogatva: 2014. január 6.].

⁴¹ http://www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=178 [látogatva: 2014. január 6.].

az EJEE-re és a tagállamok közös alkotmányos hagyományaira épít, hanem felhatalmazást is ad az Uniónak, hogy csatlakozzon az EJEE-hez [6. cikk (3) és (2)] bekezdése].⁴²

Igaz ugyan a kettős nemzetközi emberi jogi ítélkezési rendszer fennállta Európában, így a mércékben lehetnek különbségek, de napjainkban inkább a két bírói fórum kapcsolatát a „szoros együttműködés atmoszférája” jellemzi.⁴³ A bevezetőben említett különleges „kommunikációs csatorna” egyik eleme, hogy a két fórum kölcsönösen figyelembe veszi és hivatkozza egymás ítéleteit. Egyfelől tehát az EUB figyelembe veszi az EJEB esetjogát, és ezzel együtt az EJEE-t tekinti az uniós jog alapvető elvei forrásának,⁴⁴ ugyanakkor természetesen nem tekinti kötelezőnek az EJEE-hez való csatlakozás előtt. Másfelől, az EJEB közeledése is megfigyelhető az EUB gyakorlatához, és az EJEB idézi is a Chartát. *Per exemplum*, a strasbourgi fórum volt az első európai bíróság, amely kifejezetten utalt a Charta rendelkezésére (9. cikk) a híres/hírhedt *Goodwin ügyben*,⁴⁵ ahol az EJEB az EJEE 12. cikkében foglaltaknál nagyobb védelmet biztosított a transzszexuálisok házasságával összefüggésben.

A kommunikációs csatorna másik, dominánsabb eleme, hogy az EJEB felállította azt a vélelmet, miszerint az uniós jogban az alapvető jogok olyan szintű védelemben részesülnek, amely egyenértékűnek tekinthető az EJEE-ben biztosítottal. A – jól ismert – Bosphorus-formula tehát már azt vélelmezi, hogy ha a tagállam nem tesz többet, mint hogy végrehajtja az uniós jogot, az megfelel az EJEE szerinti védelemnek, tehát az uniós jogból fakadó kötelezettségeknek megfelelő állami jogi aktus mindaddig jogszerű, ameddig az Unió az alapvető jogokat egy megfelelő mechanizmussal védelemben részesíti. Ez a vélelem viszont egyedi esetekben megdönthető, amennyiben az EJEE-ben biztosított jogok védelme „nyilvánvalóan hiányos”. Ez utóbbi esetben az EJEE, mint az „európai közrend alkotmányos instrumentuma” alkalmazandó.⁴⁶ Mennyire nehezen megdönthető ez a vélelem? „Ésszerű lenne, ha nem eredményezne sem alacsonyabb, sem magasabb szintű védelmet, mint amely más államok eseté-

⁴² Az EU csatlakozása az EJEE-hez a 2011-ben az elkészített nyilvános csatlakozási szerződés szövegtervezete ellenére – egyes tagállamok ellenvetése miatt – megakadt, végül azonban a 2012-ben született tanácsi megállapodás után a tárgyalások az Európa Tanács és a Bizottság részéről folytatódhattak. Ennek a mikéntjéhez, értékeléséhez: „hozzáadott érték” vagy „eljárásjogi komplikációk” lásd pl.: SÁNDOR-SZALAY–MOHAY i. m. 424.; CHRONOWSKI i. m. 70–74.; BLUTMAN i. m. 532–535.

⁴³ CHRONOWSKI i. m. 66.

⁴⁴ Pl. C-121/89. LVM ügy, C-441/05. Roquette Frères, C-20/00. és C-64/00. Booker Aquacultur ügy. Bővebben: CHRONOWSKI i. m. 62–63.; BLUTMAN i. m. 519.

⁴⁵ A kérelmező nemi átalakító műtéten esett át, és szeretett volna új nemével ellenkező nemű partnerével házasságot kötni, ám mivel a hatóságok megtagadták új nemének bejegyzését a születési anyakönyvi kivonatába, erre nem volt lehetősége. Az EJEB korábbi álláspontját megváltoztatva előírta a nemüket megváltoztató transzszexuális személyek új nemének teljes elismerését, és megállapította az EJEE magánélet védelmét kimondó 8. cikk és a házasságkötéshez való jogot kimondó 12. cikkének sérelmét. *Christine Goodwin v. Egyesült Királyság* ügy (2002), no. 28957/95.

⁴⁶ *Bosphorus Airways v. Írország* ügy (2005), no. 45036/98. 152., 156. pont. Részletesen pl. SZALAYNÉ Sándor Erzsébet: Az alapjogok három jogrendszer metszéspontjában. *Állam- és Jogtudomány*, 2009. 383–391.

ben fennáll.⁴⁷ Azonban jelenleg úgy tűnik, hogy a Bosphorus-formula valóban jelentősen privilegizált helyzetbe hozza az EU-t és a tagállamokat.

Az EJEB előtt több nemzetközi magánjogra is kihatással bírót eset is elbírálásra került. Ezek a diszkrimináció tilalmával,⁴⁸ külföldön megszerzett státus elismeréséhez való joggal⁴⁹ és a gyermek jogellenes elvitelével kapcsolatosak.⁵⁰ Az uniós jog, az alapvető jogok, a Bosphous-teszt és a nemzetközi magánjog strasbourg-i testület előtt „összjátéka” az utóbbi körben, azaz a gyermek jogellenes elvitelénél jelenik meg.

A fentebb említett tamperei célt, a kölcsönös elismerés elvének széles körű alkalmazását, ennek megfelelően az *exequature* eljárás eltörlését a Brüsszel II bis rendelet a láthatási jogot biztosító és a jogellenes elvitel esetén a visszavitt elrendelő határozat esetében valósítja meg.⁵¹ Az EUB következetesen tartja magát azon gyakorlatához, hogy amennyiben megfelelően bocsátották ki, nem lehet megtagadni a visszavittől szóló határozat elismerését és végrehajtását, még a különösen súlyos alapjogi jogsértések esetén sem.⁵²

A *Povse* ügy azonban remek példa a tamperei idea és a valóság különbségére. A tényállás szerint *D. Povse* és *M. Alpaço* élettársak 2008. január végéig közös háztartásban éltek lányukkal, a 2006. december 6-án született *Sofiával* az olaszországi *Vittorio Venetóban*. Az anya a lányával együtt 2008 februárjában Ausztriába távozott, ahol azóta élnek. *Alpaço* először az osztrák, majd 2009 tavaszán már az olasz bíróságtól kérte a Brüsszel II bis rendelet alapján gyermeke Olaszországba való visszavittelének elrendelését, amelyet az olasz testület el is rendelt. Az EUB 2010. július 1-jén leszögezte, hogy az osztrák bíróságnak a rendelet alapján végre kell hajtania a visszavitt elrendelő határozatot, függetlenül attól, hogy a körülmények a határozat meghozatala óta megváltoztak (az a gyermek alapvető érdekeit immár súlyosan veszélyezteti-e vagy sem). A körülmények ilyen megváltozására ugyanis csak az eredeti eljárás helye szerinti tagállam, azaz az olasz bírósága előtt lehet hivatkozni.

Az EUB ítéletét követően, 2011-ben az olasz bíróság a gyermek kizárólagos felügyeleti jogát az apának ítélte, és megállapította, hogy a gyermek visszavitele nem jár a gyermek alapvető érdekeinek veszélyével (dacára annak, hogy az ekkor 5 éves

⁴⁷ SZALAYNÉ (2013) i. m. 24.

⁴⁸ *Pl. Ammdjadi v. Németország* (2010), no. 51626/08.; *Losonci Rose és Rose v. Svájc* (2010), no. 664/06.

⁴⁹ *Pl. Hussin v. Belgium* (2004), no.70807/01.; *Wagner v. Luxemburg* (2007), no. 76240/01; *McDonald v. Franciaország* (2008), no.18648/04.; *Mary Green és Ajad Farhat v. Málta* (2010), no. 38797/07.; *Negreponis-Giannis v. Görögország* (2011), no. 56759/08.

⁵⁰ *Pl. Neulinger és Shuruk v. Svájc* (2010), no. 41615/07.; *Sneersoné és Kampanella v. Olaszország* (2011), no. 14737/09.; *Raban v. Románia* (2010), no. 25437/08., *Buday v. Belgium* (2012), no. 4320/11., *Povse v. Austria* (2013), no. 3890/11.

⁵¹ 41. és 42. cikk. Bővebben pl. WOPERA ZSuzsa: *Európai családjog*. Budapest, HVG-Orac, 2009. 82–92.

⁵² Az elsőként elbíralt *Rinau* ügyben (C-195/08.) az EUB kimondta, hogy ha nem vonták kétségbe az igazolás hitelességét, és azt a rendelet szerinti formanyomtatvány-minta alapján bocsátották ki, tilos megtagadni a visszavittől szóló határozat elismerését, és a megkeresett bíróság feladata, hogy megállapítsa az igazolással ellátott határozat végrehajthatóságát, és intézkedjen a gyermek haladéktalan visszavitteléről. [EBHT 2008 I-05271.] Más esetek: C-491/10 PPU. *Zarraga* ügy [EBHT 2010 I-14247.], C-211/10 PPU. *Povse* ügy [EBHT 2010 I-06673.].

gyermek 3 éve nem látta az édesapját, és a gyermek nem beszél olaszul, az apa pedig nem beszél németül). Ezen döntést *Povse* nem fellebbezte meg, mert az ügyvédi költségeket nem tudta finanszírozni. Végül az osztrák bíróság 2013 májusában elrendelte a gyermek visszavitelét az olasz bíróság határozata alapján július elejével.

Időközben, 2013. június 18-án az EJEB is döntött az ügyben: *Sofia Povse és Doris Povse v. Ausztria*.⁵³ Az eset mögötti absztrakt jogi kérdés akként tehető fel: felel-e egy tagállam a nemzetközi jog megsértéséért, ha az uniós jogból fakadó kötelezettsége miatt elismer és végrehajt egy vélhetően emberi jogot sértő másik tagállam bírósága által hozott határozatot?

Az EJEB szerint Ausztria nem tett mást, mint az uniós tagságból folyó kötelezettségének tett eleget. Az osztrák bíróságnak ugyanis nem volt diszkrecionális jogköre, amikor az olasz bíróság visszavitt elrendelő határozatának végrehajtása felől intézkedett a Brüsszel II bis rendelet alapján. A vélelem megdöntése kapcsán az EJEB utalt arra, hogy az EUB foglalkozott a kérelmező alapvető jogokra vonatkozó vélt sérelmével, és az uniós fórum egyértelművé tette, hogy a vélt alapjogi sérelmet az olasz bíróságok orvosolhatják a Brüsszel II bis rendelet szabályai alapján. Felhívta még a figyelmet arra, hogy az olasz jog alapján *Povse*-nak még módja van az olasz polgári eljárásjogi kódex szabályai alapján a visszavitt elrendelő határozat felülvizsgálatát kérni, a körülmények megváltozására hivatkozással. Ha viszont – tette hozzá – az olasz bíróság valamely intézkedése sérelmes, akkor a kérelmező végső soron abba a pozícióba kerül, hogy eljárást kezdeményezhessen az EJEB előtt Olaszországgal szemben. Az Ausztriával szembeni kérelmet azonban elutasította.

Önmagában a döntés logikusnak is mondható, de mi a valóság? 2013 júliusában az átadás előtt, anya és lánya Spanyolországba szöktek, mivel az anya ellen büntető eljárás folyik Olaszországban, nem kísérhette volna el a 7 éves gyermeket az apjához, akit az eljárás végére már 5 éve (!) nem látott. Az elektronikus oldalakon, az osztrák sajtóban megjelenő cikkek és tiltakozó megmozdulások következtében, végül 2014 januárjában olasz bíróság előtti felülvizsgálati eljárás indult, és *Povse* olasz ügyvédje pozitív hangulatban nyilatkozott az olasz eljárásról, miszerint úgy tűnik, a bíróság a „gyermek mindenk felett álló érdeke” figyelembevételével fog dönteni.⁵⁴

Érdekes egy pillantást vetni az EJEB korábbi, Hágai Egyezményvel kapcsolatos megközelítési módjára a gyermek jogellenes elvitelét illetően. Elsőként a *Neulinger* ügyben⁵⁵ a Nagykamara kifejtette, hogy az EJEE 8. cikke „übereli” a Hágai Egyezményt, bevezette a „gyermek mindenk felett álló érdeké”-nek testjét (az ítéletben az EJEB kifejezetten utalt a Charta 24. cikkére). Ezután, a *Raban* és *Sneersone* ügyekben⁵⁶ is ezt használva kifejtette, hogy nem lehet automatikus visszavitel, ha

⁵³ No. 3890/11.

⁵⁴ <http://www.salzburg.com/nachrichten/oesterreich/chronik/sn/artikel/positiver-abschluss-im-fall-sofia-zeichnet-sich-ab-89790/> [letöltve: 2014. január 22.].

⁵⁵ *Neulinger és Shuruk v. Svájc* (2010), no. 41615/07.

⁵⁶ *Raban v. Románia* (2010), no. 25437/08.; *Sneersone és Kampanella v. Olaszország* (2011), no. 14737/09.

nem az időfaktor döntő az ügyekben. Ebből következően a visszavitel automatikus mechanizmusa ellentétes lehet az EJEE 8. cikkével, és az EJEB gyakorlatával.⁵⁷

Ellentétes lenne tehát minden bizonnyal a *Povse* ügyben is, de csak Olaszországgal szemben. Összegezve, az EJEB ítélete szerint, ha az uniós jog alapján jár el, a végrehajtást foganatosító EU tagállam immunitást élvez az EJEB alapjogvédelmi mechanizmusa alól (tehát akkor is végre kell hajtson egy másik tagállam bírósága által hozott döntést, ha az sérti az emberi jogokat). Ez azonban nincs összhangban a híres *Pellegrini v. Olaszország* ügygel,⁵⁸ ahol egy bilaterális nemzetközi egyezmény alapján ismerte el Olaszország a vatikáni egyházi bíróság bontó határozatát. Az EJEB viszont marasztalta Olaszországot, mert egy emberi jogot (tisztességes eljárást, EJEE 6. cikk) sértő ítéletet ismert el egy nemzetközi megállapodás alapján. A *Pellegrini* döntés alapján tehát az EJEB minimális eljárási jogi garanciákat követel meg az EJEE-hez csatlakozó államoktól, míg az uniós tagállamok esetében a Bosphorus-formula alkalmazásával attól eltekint, így az uniós jogalkotás és a tagállamok valóban privilegizált helyzetbe kerültek más államokhoz képest.

4. Összegzés

Az európai értékek és az alapvető jogok védelmének alapproblémái közismertek. A nemzetközi jog, az uniós jog és a nemzeti jog szoros összefonódása komplex joghatósági viszonyokat hozott, mindemellett az alapjogi-fejlődés egyes korszakaihoz kötődő egyes alapjog-generációk eltérő intenzitásúak, eltérő hatékonyságúak,⁵⁹ ráadásul a posztmodern értékek közül jelenleg az individualizmus diadalát láthatjuk.⁶⁰

Ezzel párhuzamosan az EU alapjogvédelmével szembeni szkepticizmus – főként a Lisszaboni Szerződés következményeként – egyre kevésbé állja meg a helyét. Az EUB gyakorlata, a jogi kötődéssel bíró Charta, a jövőbeli csatlakozás az EJEE-hez, mind-mind „azt a célt szolgálja, hogy az alapjogok zsinórmértékké válhassanak az Unió közös értékeinek megőrzése során”.⁶¹ Mindazonáltal, mindenképp indokolt az uniós (nemzetközi)⁶² mechanizmusok átgondolása, finomítása.

A gyermek jogellenes külföldre vitele kapcsán született EUB ítéletek egyes vélekedések szerint aláássák a Hági Egyezményt, a kölcsönös bizalmat és az alapve-

⁵⁷ Francesca TROMBETTA-PANIGADI: The European Court of Human Rights and the Best Interests of the child in the Recent Case Law on International Child Abduction. International Courts. In: BOSCHIERO–SCOVAZZI–PITEA–RAGNI (eds.): *International Courts and the Development of International Law. Essays in Honour of Tullio Treves*. Springer, 2013. 606–607.

⁵⁸ Az ügyről, hatásairól: CSEHI i. m. 230–232.

⁵⁹ SZALAYNÉ (2013) i. m. 21.

⁶⁰ Bővebben: FEKETE Balázs: Európai értékek és az értékek Európája. Megjegyzések Rezsőházy Rudolf Értékek szociológiája c. könyvéről. *Jogtudományi Közlöny*, 2010. április, 206–212.

⁶¹ CHRONOWSKI i. m. 53.

⁶² Megoldás lenne egy új Hági Jegyzőkönyv, amely megtiltaná az automatikus visszavitelt, valamint a letartóztatás alóli mentességben részesítené azt a szülőt az adott államban történő tárgyaláson, aki jogellenesen elvitte a gyermeket. Ezáltal védve mindkét szülő és a gyermek(ek) tisztességes eljárásához, és a családi élet tisztelgetben tartásához való jogát. TROMBETTA-PANIGADI i. m. 610–611.

tő jogokat.⁶³ Az EJEB pedig megerősítette – ennyi bizonyosan levezethető a *Povse* ügyből –, hogy a Brüsszel II bis rezsimje alatt csak és kizárólag a vélhetően emberi jogot sértő, visszavített elrendelő határozatot meghozó bíróság államával szemben indítható eljárás. Kérdéses, hogy az EU csatlakozása az EJEE-hez, amelynek következtében az EJEB hatáskörrel rendelkezik az uniós jogi aktusok EJEE rendelkezéseinek való megfelelésének vizsgálatára, változást hoz-e? Ez vajon egyértelműen a Bosphorus-teszt végét jelenti-e, hiszen az egyenértékűség vétele a továbbiakban nem lesz igazolható? És addig vajon más uniós nemzetközi magánjogi rendelet esetében is hasonlóan fogja majd alkalmazni az EJEB a Bosphorus-formulát?

Addig is azonban az Unió által elképzelt rendszer a tagállamok bíróságai előtt a valóságban nem működik megfelelően. A kölcsönös elismerés elve (ezáltal a közrendi záradék „elnyomása”), valamint a Bosphorus-formula merev alkalmazása nem hoz helyes és igazságos eredményt. Az idea és a valóság, az érzés és a cselekvés közötti különbség miatt nehogy éppen a védeni kívánt európai értékek sérüljenek vagy üresedjenek ki.

⁶³ Gilles CUNIBERTI – Isabelle RUEDA: Abolition of the Exequatur, Addressing the Commissions Concerns. *University of Luxembourg Working Paper*, No. 2010. 03. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1691001 [látogatva:2014. január 6.].