NIILO JÄÄSKINEN
FŐTANÁCSNOK ÁLLÁSFOGLALÁSA
Az ismertetés napja: 2010. szeptember 22.[1]

I – Bevezetés

1. A jelen előzetes döntéshozatali eljárással a Bíróságtól a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló, 2003. november 27-i 2201/2003/EK tanácsi rendelet[2] – amelyet Brüsszel-IIa. rendeletnek is neveznek – értelmezését illetően kértek állásfoglalást.

2. E kérelmet J. McB., háromgyermekes apa[3], a High Court (Írország) 2010. április 28-i határozata ellen a Supreme Court (Írország) előtt indított jogorvoslati eljárás keretében terjesztette elő azzal az indokolással, hogy e bíróság elutasította az olyan határozat, illetve igazolás iránti kérelmét, amely megállapítja, hogy a gyermekeknek az édesanyjuk, L. E. által 2009 júliusában az Egyesült Királyságba való elvitele a 2201/2003 rendelet 2. cikkének 11. pontja értelmében jogellenes volt, és hogy ezen elvitel időpontjában a gyermekek apja rendelkezett a felügyeleti joggal. J. McB. soha nem kötött házasságot L. E.-vel. Nincs olyan bírósági határozat, amelynek értelmében ő kapná a közös gyermekeik feletti, a 2201/2003 rendelet értelmében vett felügyeleti jogot.

3. Az ír bíróságok elé azért terjesztették ezt a kérdést, mert azon angol bíróság, amelyhez az apa fordult azért, hogy elérje a gyermekek visszavitelét (a High Court of Justice [England & Wales], Family Division [Egyesült Királyság]), a gyermekek jogellenes külföldre vitelének polgári jogi vonatkozásairól szóló, 1980. október 25-én kelt Hágai Egyezmény[4] 15. cikkének megfelelően azt kérte tőle, hogy nyújtsa be a gyermekek szokásos tartózkodási helyének állama – Írország – szerinti hatóságok olyan határozatát, amely megállapítja, hogy az elvitel jogellenes volt.

4. Az ír jogban a gyermekek vér szerinti apját *ipso iure* nem illeti meg felügyeleti jog, de bírósági határozat alapján azt megszerezheti. Azon tény, hogy a nem házas szülők együtt éltek, és az apa – mint a jelen esetben – tevékenyen részt vett a gyermek nevelésében, nem ad számára ilyen jogot. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés arra vonatkozik, hogy – az esetlegesen az Európai Unió

1 – Eredeti nyelv: francia.

2 – HL L 338., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 19. fejezet, 6. kötet, 243. o.

3 – J. McB. képviselője pontosította a tárgyaláson, hogy J. McB. apaként szerepel az első gyermeke születési anyakönyvi kivonatában, de J. McB. és L. E. két másik közös gyermekének születési anyakönyvi kivonatában nem. Mégis úgy tűnik, hogy a három gyermek apjának kilétét nem vitatják a felek.

4 – A továbbiakban: az 1980. évi Hágai Egyezmény.

Alapjogi Chartája[5] 7. cikkének megfelelően értelmezett – 2201/2003 rendelettel ellentétes-e, hogy az ír jog a vér szerinti apa felügyeleti jogát ilyen határozattól tegye függővé.

II – A jogi háttér

A – *Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény*

5. Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény[6] (a továbbiakban: EJEE) 8. cikke a következőket írja elő:

„A magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog

(1) Mindenkinek joga van arra, hogy magán- és családi életét, lakását és levelezését tiszteletben tartsák.

(2) E jog gyakorlásába hatóság csak a törvényben meghatározott, olyan esetekben avatkozhat be, amikor az egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a közbiztonság vagy az ország gazdasági jóléte érdekében, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, avagy mások jogainak és szabadságainak védelme érdekében szükséges.”

B – *Az 1980. évi Hágai Egyezmény*

6. Az 1980. évi Hágai Egyezmény 1. cikke az alábbiakat írja elő:

„Az Egyezmény célja

a) biztosítani a bármelyik Szerződő Államba jogellenesen elvitt vagy ott elrejtett [helyesen: ott visszatartott] gyermekek azonnali visszajuttatását;

b) valamint azt, hogy a gyermekek feletti felügyelet, illetve a láthatás gyakorlására szolgáló – az egyik Szerződő Állam jogrendszeréből folyó – jogot a többi Szerződő Államban ténylegesen tiszteletben tartsák.”

5 – A 2000. december 7-én Nizzában kihirdetett (HL C 364., 1. o.) Chartát a Lisszaboni Szerződés elfogadása (HL 2007. C 303., 1. o.) módosította, illetve jogilag kötelező erőt biztosított a számára, a továbbiakban: Charta.

6 – 1950. november 4-én Rómában írták alá.

7. Az 1980. évi Hágai Egyezmény 3. cikke az alábbiak szerint rendelkezik:

„A gyermek elvitele vagy visszatartása jogellenes, ha az:

a) sérti az azon Szerződő Állam jogrendszere szerint egy személynek, egy intézménynek vagy bármilyen más szervnek – akár együttesen, akár külön-külön – juttatott felügyeleti jogot, amelyben a gyermeknek az elvitelét vagy elrejtését [helyesen: visszatartását] közvetlenül megelőzően a szokásos tartózkodási helye volt; és

b) ezeket a jogokat az elvitel vagy elrejtés [helyesen: visszatartás] időpontjában – együttesen vagy külön-külön – gyakorolták, vagy azok gyakorlásában éppen az elvitel vagy visszatartás akadályozta meg az arra jogosultakat.

Az a) pontban említett felügyeleti jogosultság keletkezhet különösen jogszabály, bírói vagy államigazgatási határozat, vagy ezen Állam joga szerint joghatással bíró egyezség [helyesen: hatályos megállapodás] alapján."

8. Az 1980. évi Hágai Egyezmény 4. cikke az alábbiakat állapítja meg:

„Az Egyezmény minden olyan gyermek vonatkozásában alkalmazandó, akinek a felügyelet vagy láthatás jogának bármiféle megsértését közvetlenül megelőzően az egyik Szerződő Államban szokásos tartózkodási helye volt. Az Egyezmény nem alkalmazható, ha a gyermek betölti a 16. életévét".

9. Az 1980. évi Hágai Egyezmény 5. cikke értelmében:

„Az Egyezmény alkalmazásában:

a) a »felügyeleti jog« magában foglalja a gyermek személye felőli gondoskodás jogát, így különösen a jogosultságot a gyermek lakóhelyének meghatározására;

b) a »láthatási jog« magában foglalja a gyermeknek a szokásos tartózkodási helyéről egy másik helyre a korlátozott időtartamra történő elvitelének jogát."

10. Az említett egyezmény III. fejezete a gyermekek visszavitelére vonatkozik, és 8. cikkének (1) bekezdése szerint:

„Az a személy, intézmény vagy más szerv, amely azt állítja, hogy a gyermeket a gyermek feletti felügyeleti jog megsértésével vitték vagy rejtették el [helyesen: tartották vissza], a gyermek visszavitelének biztosításában való közreműködés iránt akár a gyermek szokásos tartózkodási helye szerinti, akár bármely más Szerződő Állam Központi Hatóságához fordulhat."

11. Ugyanennek az egyezménynek a 15. cikke szerint:

„A Szerződő Államok igazságügyi és államigazgatási szervei a gyermek visszavitelére vonatkozó döntés meghozatala előtt megkövetelhetik, hogy a kérelmező szerezzen be a gyermek szokásos tartózkodási helye szerinti Állam hatóságaitól egy olyan értelmű határozatot, mely szerint a gyermek elvitele vagy elrejtése [helyesen: visszatartása] az Egyezmény 3. Cikke értelmében jogellenes volt – feltéve, hogy abban az államban ilyen határozat egyáltalán beszerezhető. A Szerződő Államok Központi Hatóságai – amennyire lehetséges – támogatják a kérelmezőket az ilyen határozat beszerzésében".

C – *A Szerződések*

12. Az EUSZ 6. cikk szerint:

„1. Az Unió elismeri az Európai Unió Alapjogi Chartájának 2000. december 7-i, Strasbourgban 2007. december 12-én kiigazított szövegében foglalt jogokat, szabadságokat és elveket; e Charta ugyanolyan jogi kötőerővel bír, mint a Szerződések.

A Charta rendelkezései semmilyen módon nem terjesztik ki az Uniónak a Szerződésekben meghatározott hatásköreit.

A Chartában foglalt jogokat, szabadságokat és elveket a Charta VII. címében foglalt, az értelmezést és alkalmazást szabályozó általános rendelkezéseknek megfelelően kell értelmezni, kellően figyelembe véve a Chartában említett azon magyarázatokat, amelyek meghatározzák az egyes rendelkezések eredetét.

[…]

3. Az alapvető jogok, ahogyan azokat az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény biztosítja, továbbá ahogyan azok a tagállamok közös alkotmányos hagyományaiból következnek, az uniós jogrend részét képezik mint annak általános elvei."

13. Az EUMSZ 4. cikk értelmében:

„(1) Az Unió a tagállamokkal megosztott hatáskörrel rendelkezik azokban az esetekben, ahol a Szerződések olyan hatáskört ruháznak rá, amely nem tartozik a 3. és 6. cikkben felsorolt területekhez.

(2) Az Unió és a tagállamok között megosztott hatáskörök a következő fő területeken alkalmazandók.

[…]

j) a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség”.

14. Az EUMSZ 81. cikk szerint:

„(1) Az Unió a határokon átnyúló vonatkozású polgári ügyek tekintetében igazságügyi együttműködést alakít ki, amely a bírósági és bíróságon kívüli határozatok kölcsönös elismerésének elvén alapul. Ennek az együttműködésnek a keretében olyan intézkedések is elfogadhatók, amelyek célja a tagállamok törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseinek közelítése.

(2) Az (1) bekezdésben foglaltak céljából az Európai Parlament és a Tanács rendes jogalkotási eljárás keretében intézkedéseket állapít meg – különösen, ha ez a belső piac megfelelő működéséhez szükséges –, biztosítandó a következőket:

a) a bírósági és bíróságon kívüli ügyekben hozott határozatok tagállamok közötti kölcsönös elismerése és azok végrehajtása,

[…]

c) a tagállamokban alkalmazandó kollíziós, illetve joghatóságra vonatkozó szabályok összeegyeztethetősége,

[…]

e) az igazságszolgáltatáshoz való tényleges hozzáférés”.

15. Az Európai Unió Alapjogi Chartájának Lengyelországra és az Egyesült Királyságra történő alkalmazásáról szóló (30.) jegyzőkönyv 1. cikkében az alábbiakat állapítja meg:

„(1) A Charta nem terjeszti ki az Európai Unió Bíróságának, Lengyelország vagy az Egyesült Királyság bármely bíróságának vagy törvényszékének hatáskörét az annak megállapítására való lehetőségre, hogy Lengyelország vagy az Egyesült Királyság törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezései, gyakorlatai vagy intézkedései nincsenek összhangban azokkal az alapvető jogokkal, szabadságokkal és elvekkel, amelyeket a Charta újólag megerősít.

(2) Így különösen, és minden kétely eloszlatására, a Charta IV. címében semmi nem keletkeztet Lengyelországra vagy az Egyesült Királyságra alkalmazható, jogilag érvényesíthető jogokat, kivéve ha Lengyelország vagy az Egyesült Királyság ilyen jogokról nemzeti jogában rendelkezik.”

D – *Az Európai Unió Alapjogi Chartája*

16. A Charta 7. cikke az alábbiak szerint rendelkezik:

„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy magán- és családi életét, otthonát és kapcsolattartását tiszteletben tartsák."

17. A Charta 24. cikke az alábbiak szerint rendelkezik:

„(3) Minden gyermeknek joga van ahhoz, hogy mindkét szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn, kivéve ha ez az érdekeivel ellentétes."

18. A Charta VII. fejezete a Charta értelmezésére és alkalmazására vonatkozó általános rendelkezéseket tartalmaz. „Alkalmazási kör" című 51. cikke az alábbiakat írja elő:

„(1) Charta rendelkezéseinek címzettjei – a szubszidiaritás elvének megfelelő figyelembevétele mellett – az Unió intézményei, szervei és hivatalai, valamint a tagállamok annyiban, amennyiben az Unió jogát hajtják végre. Ennek megfelelően saját hatáskörükben és a Szerződésekben az Unióra ruházott hatáskörök korlátain belül tiszteletben tartják az ebben a Chartában foglalt jogokat és betartják az abban foglalt elveket, valamint előmozdítják azok alkalmazását.

(2) Ez a Charta az uniós jog alkalmazási körét nem terjeszti ki az Unió hatáskörein túl, továbbá nem hoz létre új hatásköröket vagy feladatokat az Unió számára, és nem módosítja a Szerződésekben meghatározott hatásköröket és feladatokat."

E – *A 2201/2003 rendelet*

19. A 2201/2003 rendelet (5) preambulumbekezdésének szövege a következő:

„Annak érdekében, hogy minden gyermek számára egyenlőséget biztosítsanak, e rendelet kiterjed a szülői felelősségre vonatkozó valamennyi határozatra, beleértve a gyermek védelmére vonatkozó intézkedéseket is, függetlenül attól, hogy azok házassági jogi eljáráshoz kapcsolódnak-e".

20. Az említett rendelet (17) preambulumbekezdése szerint:

„A gyermek jogellenes elvitele vagy visszatartása esetében a gyermek visszavitelét haladéktalanul el kell érni, és ebből a célból az 1980. október 25-én kelt Hágai Egyezményt

kell továbbra is alkalmazni, az e rendelet rendelkezéseivel, különösen a 11. cikkel kiegészített formában. Lehetővé kell tenni azon tagállam bíróságai számára, ahová a gyermeket jogellenesen elvitték, vagy ahol jogellenesen visszatartották, hogy egyedi, kellően indokolt esetekben elutasítsa a gyermek visszavitelével [helyesen: visszavitelét]. A jogellenes elvitel vagy visszatartás előtt azonban hasonló határozat felváltható a gyermek szokásos tartózkodási helye szerinti tagállam bírósága által hozott későbbi határozattal. Amennyiben ez a határozat a gyermek visszavitelét rendeli el, a visszavitelt az említett határozat azon tagállamban történő elismeréséhez és végrehajtásához szükséges külön eljárások nélkül kell elvégezni, ahová a gyermeket elvitték, illetve ahol visszatartották."

21. A 2201/2003 rendelet (30) preambulumbekezdéséből kitűnik, hogy Írország, valamint a Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága értesítésben fejezte ki részvételi szándékát e rendelet elfogadásában és alkalmazásában.

22. A 2201/2003 rendelet (33) preambulumbekezdésének szövege a következő:

„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".

23. A 2201/2003 rendelet 1. cikke az alábbiak szerint rendelkezik:

„(1) Ezt a rendeletet a bíróság jellegétől függetlenül az alábbiakkal kapcsolatos polgári ügyekben kell alkalmazni:

[…]

b) a szülői felelősség megállapítása, gyakorlása, átruházása, korlátozása vagy megszüntetése.

(2) Az (1) bekezdés b) pontjában említett ügyek különösen a következőkkel foglalkoznak:

a) felügyeleti jog és kapcsolattartási jog;

[…]"

24. A 2201/2003 rendelet 2. cikke 7., 9. és 11. pontja a következő fogalommeghatározásokat tartalmazza:

„E rendelet alkalmazásában:

[…]

7. »szülői felelősség«: egy gyermek személyével, illetve vagyonával kapcsolatos valamennyi jog és kötelesség, amelyet valamely természetes vagy jogi személy határozat, jogszabály hatálya, illetve jogilag kötelező [helyesen: hatályos] megállapodás útján gyakorol. A szülői felelősség magában foglalja a felügyeleti jogot és a láthatási jogot is;

[…]

9. »felügyeleti jog«: a gyermek gondozásával kapcsolatos jogok és kötelességek, és különösen a gyermek tartózkodási helye meghatározásának joga;

[…]

11. »jogellenes elvitel vagy visszatartás«: egy gyermek elvitele vagy visszatartása,

a) amennyiben azt [helyesen: az] sérti a határozat vagy jogszabály hatálya alapján, illetve azon tagállam joga szerint jogilag kötelező [helyesen: hatályos] megállapodás útján szerzett felügyeleti jogokat, ahol a gyermek közvetlenül az elvitel vagy visszatartás előtt szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett;

és

b) feltéve, hogy az elvitel vagy visszatartás időpontjában a felügyeleti jogokat közösen vagy önállóan ténylegesen gyakorolták, vagy gyakorolták volna, ha az elvitelre vagy visszatartásra nem kerül sor. A felügyeletet közösen gyakoroltnak kell tekinteni, ha határozat vagy jogszabály hatálya értelmében a szülői felelősség egyik gyakorlója nem határozhat a gyermek tartózkodási helyéről a szülői felelősség másik gyakorlójának hozzájárulása nélkül."

25. A 2201/2003 rendelet „Joghatóság a gyermek jogellenes elvitele esetében" című 10. cikke az alábbiak szerint rendelkezik:

„A gyermek jogellenes elvitele vagy visszatartása esetében azon tagállam bíróságai, amelyben az elvitelt vagy visszatartást közvetlenül megelőzően a gyermek szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett, mindaddig megtartják joghatóságukat, amíg a gyermek másik tagállamban szokásos tartózkodási helyet nem szerez, és

a) minden felügyeleti joggal rendelkező személy, intézmény vagy más szerv el nem fogadja az elvitelt, illetve visszatartást;

vagy

b) a gyermek legalább egy éve tartózkodik az említett másik tagállamban azt követően, hogy a felügyeleti joggal rendelkező személy, intézmény vagy más szerv tudomást szerzett, illetve tudomást szerezhetett a gyermek tartózkodási helyéről, és a gyermek beilleszkedett új környezetében, továbbá a következő feltételek közül legalább egy teljesül:

i. egy éven belül azt követően, hogy a felügyeleti jog gyakorlója tudomást szerzett vagy tudomást kellett szereznie a gyermek tartózkodási helyéről, nem nyújtottak be a visszavitel iránti kérelmet annak a tagállamnak az illetékes hatóságaihoz, ahová a gyermeket elvitték, illetve amelyben visszatartották;

ii. a felügyeleti jogok gyakorlója által benyújtott visszaviteli kérelmet visszavonták, és nem nyújtottak be új kérelmet az i. bekezdésben meghatározott határidőn belül;

iii. a 11. cikk (7) bekezdése alapján lezárták azt az ügyet, amelyet azon tagállam bírósága előtt folytattak, ahol a gyermek közvetlenül a jogellenes elvitel, illetve visszatartás előtt szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett;

iv. a gyermek visszaviteléről nem rendelkező, felügyeletről szóló határozatot hoztak annak a tagállamnak a bíróságai, ahol a gyermek közvetlenül a jogellenes elvitel, illetve visszatartás előtt szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett."

26. Az említett rendelet „A gyermek visszavitele" című 11. cikke az alábbiakat írja elő:

„(1) A (2)–(8) bekezdést kell alkalmazni, amennyiben a felügyeleti jogokat gyakorló személy, intézmény vagy más szerv egy tagállam illetékes hatóságaihoz folyamodik azért,

hogy azok [az 1980. évi hágai egyezmény] alapján hozzon [helyesen: hozzanak] határozatot annak érdekében, hogy kérelmezze annak a gyermeknek a visszavitelét, akit közvetlenül a jogellenes elvitel, illetve visszatartás előtti szokásos tartózkodási helye szerinti tagállamtól eltérő tagállamba jogellenesen elvittek, illetve ott visszatartottak.

[…]

(3) Annak a bíróságnak, amelyhez az (1) bekezdésben említettek szerint a gyermek visszavitele iránti kérelmet nyújtanak be, a lehető leggyorsabban kell eljárnia a kérelemmel kapcsolatban, igénybe véve a nemzeti jogában rendelkezésre álló leggyorsabb eljárásokat.

Az első albekezdés sérelme nélkül, a bíróság – amennyiben rendkívüli körülmények nem gátolják meg – a kérelem benyújtását követően legkésőbb hat héten belül határozatot hoz.

[…]”

27. A 2201/2003 rendelet 60. és 62. cikke a következőképpen szól:

„60. cikk

Egyes többoldalú egyezményekhez való viszony

A tagállamok közötti kapcsolatokban e rendelet elsőbbséget élvez a következő egyezményekkel szemben, amennyiben azok az e rendelettel szabályozott ügyekre vonatkoznak:

[…]

e) a gyermekek jogellenes külföldre vitelének polgári jogi vonatkozásairól szóló [1980. évi] Hágai Egyezmény.

[…]

62. cikk

A hatály terjedelme

(1) Az 59. cikk (1) bekezdésében, valamint a 60. és 61. cikkben említett megállapodások és egyezmények továbbra is hatályban maradnak az e rendelet által nem érintett ügyek vonatkozásában.

(2) A 60. cikkben említett egyezmények – különösen az 1980. évi Hágai Egyezmény – a 60. cikkel összhangban továbbra is hatályban maradnak azon tagállamok között, amelyek ezen egyezmények részes felei."

F – *A nemzeti jog*

28. A kiskorúak gyámságáról szóló 1964. évi törvény[7] 6A. cikke alapján „amennyiben az apa és az anya nem kötöttek házasságot, az apa kérelmére a bíróság határozatában őt a kiskorú gyermek gyámjául rendelheti ki." Ezenkívül az 1964. évi törvény 11. cikkének (4) bekezdése[8] a következőképpen rendelkezik:

„Abban az esetben, ha a kiskorú gyermek apja és anyja nem kötöttek házasságot, az apának és az anyának a kiskorú gyermek felügyeletére és láthatásához való jogára vonatkozó, jelen cikk szerinti kérelem benyújtásához való jog megilleti az olyan apát, aki nem gyámja a kiskorúnak, és e tekintetben az e cikkben az apa vagy a kiskorú gyermek szülője alatt az ilyen apa is értendő."

29. A gyermekek jogellenes elviteléről és a felügyeletre vonatkozó határozatok végrehajtásáról szóló 1991. évi törvény[9] (a továbbiakban: 1991. évi törvény) azt írja elő a 15. cikkének (1) bekezdésében, hogy a határkörrel rendelkező bíróság megállapíthatja, hogy a gyermekek Írországból való elvitele, vagy azon kívül való visszatartása más tagállamba való elvitel vagy más tagállamban való visszatartás esetén a 2201/2003 rendelet 2. cikkének értelmében vett jogellenes elvitelnek vagy visszatartásnak minősül, illetve az 1980. évi Hágai Egyezmény értelmében jogellenes.

III – Az alapügy tényállása és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés

30. A gyermekek, akik felügyelete a jelen eljárás tárgyát képezi, édesanyja brit állampolgár. Az apa ír állampolgár. A szülők nem kötöttek házasságot, de együtt éltek Angliában, Ausztráliában, Észak-Írországban, majd 2008 közepétől Írországban. A jogvita ténybeli és eljárási hátterének legfontosabb elemei áttekintő táblázat formájában foglalhatók össze.

7 – Guardianship of Infants Act 1964, ahogyan azt a gyermekek jogállásáról szóló 1987. évi törvény (Status of Children Act 1987) 12. cikke kiegészítette.

8 – Ahogyan az 1987. évi törvény 13. cikke módosította.

9 – Child Abduction and Enforcement of Custody Orders Act, No. 6/1991.

Időpont	Írország	Egyesült Királyság
2000		Az első gyermek születése (Anglia).
2002		A második gyermek születése (Anglia).
2007		A harmadik gyermek születése (Észak-Írország).
2008 novembere	A felek letelepedtek Írországban.	
2009. július 11.	Az édesanya nőknek fenntartott menedékhelyre vitte magával a gyermekeket.	
2009. július 25.		Az édesanya az Egyesült Királyságba vitte magával a gyermekeket.
2009. november 2.		Az apa keresetet indított a High Court of Justice (England & Wales), Family Division előtt, amelyben azt kérte, hogy a High Court of Justice rendelje el a gyermekek Írországba való visszavitelét az 1980. évi Hágai Egyezményt és a 2201/2003 rendeletet az Egyesült Királyságban végrehajtó jogszabályoknak megfelelően.
2009. november 20.		Az angol bíróság azt kérte, hogy az apa az 1980. évi hágai egyezmény 15. cikkének megfelelően olyan értelmű határozatot vagy igazolást szerezzen be a High Courttól (Írország), amely szerint a gyermek Írországból való elvitele az említett egyezmény 3. cikke értelmében jogellenes volt.

Időpont	Írország	Egyesült Királyság
2009. december 22.	Az apa eljárást indított a High Court (Írország) előtt annak megállapítása iránt, hogy az 1980. évi Hágai Egyezményt és annak 15. cikkét végrehajtó írországi jogszabályoknak megfelelően a gyermekek Írországból való elvitele 2009 júliusában jogellenes volt mind az egyezmény 3. cikke, mind a 2201/2003 rendelet 2. cikke értelmében. Ugyanebben a keresetben az apa azt kérte, hogy a High Court rendelje el a gyermekeknek az ő gyámsága és felügyelete alá helyezését. E két utóbbi kérdésben az ír bíróságok még nem határoztak.	
2010. április 28.	A High Court (Írország) úgy határozott, hogy az alapeljárás felperese semmilyen felügyeleti joggal nem rendelkezett a gyermekek felett Írországból való elvitelük időpontjában, és hogy következésképpen az elvitel az említett egyezmény vagy e rendelet értelmében nem volt jogellenes.	
	Az apa a Supreme Courthoz fellebbezett ezen ítélet ellen.	
2010. július 30.	A Supreme Court előzetes döntéshozatalra terjesztett elő kérdést.	

31. Előzetes döntéshozatalra utaló végzésében a Supreme Court megjegyzi, hogy az apának 2009. július 25-én nem volt semmilyen, az 1980. évi Hágai Egyezmény rendelkezéseinek értelmében vett felügyeleti joga a gyermekei tekintetében. A Supreme Court azonban megállapítja, hogy a „felügyeleti jog" fogalmát most már meghatározza a 2201/2003 rendelet 2. cikkének (9) bekezdése a gyermekek egyik tagállamból a másikba az említett egyezmény alapján történő visszavitele iránti kérelmek vonatkozásában.

32. A kérdést előterjesztő bíróság úgy véli, hogy sem a 2201/2003 rendelet rendelkezéseiből, sem a Charta 7. cikkéből nem következik, hogy a gyermek elvitele jogellenességének vagy jogszerűségének meghatározása céljából valamely gyermek vér szerinti apját mindenképpen úgy kell tekinteni, mint aki felügyeleti joggal rendelkezik a gyermek felett a számára ilyen jogot megállapító bírósági határozat hiányában. A kérdést előterjesztő bíróság mindazonáltal megállapítja, hogy az uniós jog e rendelkezéseinek értelmezése a Bíróság hatáskörébe tartozik.

33. A Supreme Court az eljárás felfüggesztéséről határozott, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdést terjesztette a Bíróság elé:

„A [2201/2003 rendelet] – akár az Európai Unió Alapjogi Chartája 7. cikkének megfelelően értelmezve, akár nem – megakadályozza-e, hogy valamely tagállam jogszabályban írja elő, hogy a gyermek anyjával házasságot nem kötő apának meg kell szereznie az illetékes bíróságnak az e gyermek feletti felügyeletet számára megállapító határozatát annak érdekében, hogy »felügyeleti joggal« rendelkezőnek minősüljön, amely jog e rendelet 2. cikkének 11. pontja alapján jogellenessé teszi a gyermek szokásos tartózkodási helye szerinti országból való elvitelét?"

IV – Az állásfoglalás

A – *Az elfogadhatóságról*

34. Az Európai Bizottság az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés lehetséges elfogadhatatlanságára hivatkozott. A Németországi Szövetségi Köztársaság azt is megemlítette, hogy a Bíróságnak nincs hatásköre az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés megválaszolására. A német kormány szerint valójában az 1980. évi Hágai Egyezmény, és nem a 2201/2003 rendelet értelmezéséről van szó. A felhozott problémák az említett egyezmény és e rendelet közötti átfedésekre is vonatkoznak.

35. A Bizottság megjegyzi, hogy az ír bíróságokhoz az 1991. évi törvény 15. cikke alapján az 1980. évi Hágai Egyezmény 15. cikkének megfelelően benyújtott keresettel fordultak annak megállapítása iránt, hogy az alapeljárás felperese gyermekeinek Írországból való elvitele az említett egyezmény 3. cikke és a 2201/2003 rendelet 2. cikke értelmében jogellenes volt.

36. A Bizottságnak kétségei vannak afelől, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés ténylegesen a 2201/2003 rendelet 2. cikke 11. pontjának értelmezésére vonatkozik, vagy inkább az 1980. évi Hágai Egyezmény 1. és 3. cikkének értelmezésére. Ha ez lenne a helyzet, a Bíróságnak nem lenne hatásköre a neki feltett kérdés megválaszolására, hiszen az Európai Unió nem részese az említett egyezménynek, még akkor sem, ha valamennyi tagállam szerződő fél.

37. A Bizottság szerint a megszorító értelmezést megerősíti azon tény, hogy abban az időben, amikor az ír bíróságokhoz fordultak, a 2201/2003 rendelet még nem volt hatályban.

38. Először is emlékeztetni kell arra, hogy a Supreme Court előtti érdemi jogvita kifejezetten a 2201/2003 rendelet és a charta alkalmazására, nem pedig az 1980. évi Hágai Egyezmény alkalmazására vonatkozik. Azon tény, hogy az Egyesült Királyságban folyamatban lévő jogvita az említett egyezmény alkalmazására vonatkozik, ezen semmit nem változtat. Így az uniós jogra vonatkozó kérdés merül fel, amely nem hipotetikus, és nem is jelentéktelen a kérdést előterjesztő bíróság számára.

39. Másodszor emlékeztetek arra, hogy az 1980. évi Hágai Egyezmény mint olyan nem képezi részét az Unió jogrendszerének, és ezért a Bíróságnak nincs hatásköre arra, hogy azt értelmezze[10].

40. A Szerződés rendelkezései alapján azonban az Uniónak van jogalkotási hatásköre a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságra, valamint a határozatok elismerésére és végrehajtására vonatkozó kérdésekben[11]. Közelebbről a 2201/2003 rendelet 1. cikke szerint ezt a rendeletet a bíróság jellegétől függetlenül alkalmazni kell a szülői felelősség megállapításával, gyakorlásával, átruházásával, korlátozásával vagy megszüntetésével kapcsolatos polgári ügyekben, amely így átvette az 1980. évi Hágai Egyezmény alkalmazási körét. A jogalkotó csak a 2201/2003 rendelet 60. és 62. cikke kapcsán erősítette meg az említett egyezmény hatályát, az egyezményt alkalmazandónak nyilvánítva a tagállamok közötti kapcsolatokban az említett rendelet hatálya alá nem tartozó kérdésekben. A 2201/2003 rendelet ugyanis elsőbbséget élvez az 1980. évi Hágai Egyezménnyel szemben annyiban, amennyiben az említett egyezmény az e rendelet által szabályozott kérdésekről rendelkezik, de az 1980. évi Hágai Egyezmény továbbra is hatást

10 – A tagállamok ezen egyezmény szerződő felei, az Unió azonban nem. Az ítélkezési gyakorlat friss összegzése szempontjából lásd a C-533/08. sz. TNT Express Nederland ügyben 2010. május 4-én hozott ítélet (EBHT 2010., I-4107. o.) 58–61. pontját).

11 – A 2201/200 rendelet jogalapként az EK 61. cikk c) pontjára hivatkozik (amely az EK 65. cikkre utal) és az EK 67. cikk (1) bekezdésére; a Lisszaboni Szerződés hatálybalépését követően lásd az EUMSZ 81. cikket.

fejt ki az e rendelet által nem szabályozott területeken[12]. A jogalkotó tehát úgy döntött, hogy a nemzetközi közjogban már létező jogszabályra utal vissza, ahelyett hogy uniós jogi rendelkezéseket hozzon ugyanabban a tárgyban.

41. Annak idején vitatott kérdés volt, hogy szükséges-e az ugyanarra a tárgyra vonatkozó rendelkezéseket a 2201/2003 rendelet tervezetébe venni, mint amelyre az 1980. évi Hágai Egyezmény vonatkozott[13]. A szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságra, a határozatok elismerésére és végrehajtására vonatkozóan számos helyzet tartozik az elfogadott 2201/2003 rendelet hatálya alá. Az említett rendelet szerint a gyermek jogellenes elvitele vagy visszatartása esetében az 1980. évi Hágai Egyezményt „kell továbbra is alkalmazni, az e rendelet rendelkezéseivel, különösen a 11. cikkel kiegészített formában”[14].

42. Még ha úgy is tűnik, hogy a 2201/2003 rendelet 11. cikke a rendelet alkalmazhatóságát az 1980. évi Hágai Egyezmény alkalmazhatóságának megállapításától teszi függővé, a tagállamok közötti elvitelt illetően azonban az 1980. évi Hágai Egyezmény és a 2201/2003 rendelet kibogozhatatlanul összefonódik az alkalmazásuk szempontjából.

43. Ezenkívül annyiban, amennyiben hasonló fogalommeghatározás szerepel az 1980. évi Hágai Egyezményben, mint a 2201/2003 rendeletben, úgy kell tekinteni, hogy az ilyen megfogalmazás „közösségivé” vált, és azt a Bíróság értelmezheti[15]. Ez a helyzet például azon kérdés vonatkozásában, hogy az elvitel vagy visszatartás jogszerű-e vagy sem, amit az 1980. évi Hágai Egyezmény 3. cikke és a 2201/2003 rendelet 2. cikkének 11. pontja határoz meg. Meg kell azonban jegyezni, hogy bizonyos különbség van e rendelet és az említett egyezmény között[16].

44. Mivel az előzetes döntéshozatalra utalás az uniós jog értelmezésére vonatkozik, javaslom, hogy a Bíróság tekintse a kérdést elfogadhatónak.

12 – Lásd a 2201/2003 rendelet 60. és 62. cikkét.

13 – Lásd többek között McEleavy, P., „The New Child Abduction Regime of the European Union: Symbiotic Relationship or Forced Partnership?”, *Journal of Private International Law,* 2005. április, 5. o.

14 – Lásd a 2201/2003 rendelet (17) preambulumbekezdését.

15 – Lásd Borrás, A., „Protection of Minors and Child Abduction under the Hague Conventions and the Brussels II bis Regulation”, *Japanese and European Private International Law in Comparative perspective,* Basedow, J. és mások, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008, 345. o.

16 – Például ami a felügyeleti jog három keletkezési formáját illeti, az említett egyezmény azok elé helyezte a „különösen” határozószót, ami alapján az gondolható, hogy az összeállított lista csak példálózó jellegű, míg a 2201/2003 rendelet szövege szerint ugyanez a lista kimerítőnek tűnik.

B – *Az ügy érdeméről*

1. A 2201/2003 rendelet 2. cikke 11. pontja a) alpontjának értelmezése

45. Felhívom a figyelmet arra, hogy az említett rendelet 2. cikke 11 pontjának a) alpontja szerint a „jogellenes elvitel vagy visszatartás" kifejezés valamely gyermek elvitelét vagy visszatartását jelenti, amennyiben „azt [helyesen: az] sérti a határozat vagy jogszabály hatálya alapján, illetve *azon tagállam joga szerint* jogilag kötelező [helyesen: hatályos] megállapodás útján szerzett felügyeleti jogokat, *ahol a gyermek* közvetlenül az elvitel vagy visszatartás előtt *szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett*". A „felügyeleti jog" kifejezés ugyanezen rendelet 2. cikke 9. pontjának megfelelően a gyermek gondozásával kapcsolatos jogok[at] és kötelességek[et], és különösen a gyermek tartózkodási helye meghatározásának jog[át] foglalja magában.

46. A Supreme Courthoz és a Bizottsághoz hasonlóan úgy vélem, hogy e két rendelkezés szövege nem hagy sem kétséget, sem bizonytalanságot az értelmezésüket illetően: egyértelműen azon tagállam jogának kell meghatároznia, hogy az elvitel vagy visszatartás jogszerű-e, vagy sem, amelyben az elvitele vagy visszatartása előtt a gyermek szokásos tartózkodási helye volt. A Supreme Court egyértelműen megállapította, hogy az apa nem rendelkezett a felügyeleti joggal az ír jognak megfelelően, és nem hivatkozhatott olyan rendelkezésekre, amelyek lehetővé tették volna számára, hogy tiltakozzon a gyermekek elvitele ellen, ebből következik, hogy a gyermekek Írországból való elvitele és az Egyesült Királyságban való visszatartásuk nem volt jogellenes a 2201/2003 rendelet 2. cikkének 11. pontja értelmében.

47. Az azon tény alapján történő egyértelmű különbségtétel a felügyeleti jognak az apa részére történő szinte automatikus, illetve nem automatikus biztosítása között, hogy házas-e, vagy sem, eléggé általánosnak tűnik a tagállamokban.

48. E tekintetben meg kell említeni egy friss jelentést, amely a „szülői felelősség" megállapítását vizsgálja az Európa Tanács egyes országaiban[17]. Mivel e jelentés a „szülői felelősséget" vizsgálja, meg kell állapítani, hogy az nem feltétlenül ugyanaz, mint a 2201/2003 rendelet által említett felügyeleti jog. Mindenesetre Lowe professzor megállapítja, hogy a „vizsgált tagállamok mind közös szülői felelősséget biztosítanak a házasságban született gyermekek szülei számára, és a házasságon kívül született gyermekek édesanyját ruházzák

17 – Lásd Lowe, N. professzor jelentését „Tanulmány a különböző házas és nem házas élettársi, illetve együttélési formákban nevelt gyermekek jogairól és jogállásáról", Európa Tanács, Strasbourg, 2009. szeptember 25., CJ-FA (2008) 5, 32. o. E jelentés mintegy harminc országot fed le, vagyis az Unió szinte valamennyi tagországát és az Európa Tanács más tagországai közül néhányat.

fel a szülői felelősséggel". Ez felel meg az egyes nemzetközi jogszabályokban megfogalmazott, ugyanilyen értelmű ajánlásoknak.

49. A házasságot nem között párok esetében a helyzet eltérő, és eléggé változó. Tizenegy országban az apaság elismerésével vagy bírósági határozatban történő megállapításával mindkét szülő közös szülői felelősséggel lesz felruházva. Másik tizenegy országban azonban ez nem elég. Az apának egyéb lépéseket kell tennie a szülői felelősség megszerzése érdekében (például azáltal, hogy feleségül veszi az anyát, megállapodást köt vele, vagy bírósági határozatot kap erről). A megközelítések különbözősége tükröződik az e kérdésre vonatkozó nemzetközi egyezmények eltéréseiben[18].

50. Következésképpen az ír jogszabály, amely, úgy tűnik, a hivatkozott második csoporthoz közelít, egyáltalán nem tűnik kivételesnek.

51. Következésképpen a 2201/2003 rendelet nem határozza meg a felügyeleti jog megállapításának feltételeit, még ha fel is sorolja a bírósági határozatot, a jogszabályt és a hatályos megállapodást, mint ennek három formáját, mellőzve az 1980. évi Hágai Egyezmény által említett „különösen" határozószót[19], ami miatt úgy lehet tekinteni, hogy a lista itt kimerítő jellegű. A rendelet nem állapítja meg, hogy melyik szülőnek kellene gyakorolnia a felügyeleti jogot. E kérdést nem szabályozza az 1980. évi Hágai Egyezmény sem. E kérdés a nemzeti jog hatálya alá tartozik.

52. Végül a 2201/2003 rendelet 2. cikkének 11. pontja kollíziós szabályt tartalmaz. Meghatározza a felügyeleti jognak a gyermekek jogellenes elvitelével összefüggésben történő meghatározására alkalmazandó jogot. A különböző lehetőségek közül e rendelet választása „azon tagállam jog[ára]" esett, ahol „a gyermek közvetlenül az elvitel vagy visszatartás előtt szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett". E tekintetben és a 2201/2003 rendelet alkalmazhatósága szempontjából nincs hatása az esetlegesen attól eltérő tagállamban szerzett bármilyen más felügyeleti jognak, mint ahol a család korábban lakott.

18 – Low professzor a fent hivatkozott jelentésében azt vizsgálja, hogy nem kellene-e harmonizálni a megközelítéseket a házas és nem házas párok esetében a jövőben, jelenleg azonban nem ez a helyzet.

19 – Az 1980. évi Hágai Egyezmény szempontjából a „különösen" határozószó pontosításának, úgy tűnik, van némi jelentősége: „Ugyanígy, azok a források, amelyekből a felügyeleti jog – amelynek védelmére törekszünk – eredhet, mindazok, amelyek a panaszt megalapozhatják a szóban forgó jogrendszer keretében. E tekintetben a 3. cikk második bekezdése tekintetbe vesz néhányat – kétségkívül a legfontosabbakat – e források közül, hangsúlyozza azonban a felsorolás nem kimerítő jellegét […] Márpedig amint a következő bekezdésekben látjuk majd, az elfogadott források széles jogi skálán mozognak; részleges jellegük pontosítása tehát főleg úgy értendő, mint amely a használt fogalmak rugalmas értelmezését részesíti előnyben, ami lehetővé teszi, hogy a maximális lehetséges esetet figyelembe lehessen venni," Lásd Pérez-Vera, E. A *hágai nemzetközi magánjogi konferencia tizennegyedik ülésszakának okmányai és dokumentumai* című magyarázó jelentését (1980), III. kötet, 446. o., 67. pont (a magyarázó jelentés a következő címen érhető el http://hcch.e-vision.nl/upload/expl28.pdf).

2. Létezik-e „alanyi” felügyeleti jog (inchoate right) az uniós jogban a vér szerinti apa számára?

53. Az apa legfőbb érve a következőnek tűnik: az ír jogszabályok ellenére el kellene ismerni a „alanyi”, elismerendő (inchoate right) felügyeleti jogot[20]. E jogot el kellene ismerni az uniós jogban azon vér szerinti apa számára, aki együtt lakott az anyával, és aki ennél fogva elfogadta, hogy a házas apákhoz hasonlóan osztozik a családi élet kötelezettségeiben. E jog az EJEE 8. cikkén, valamint a Charta 7. cikkén és 24. cikke (3) bekezdésén alapszik. E feltevés alátámasztására különösen az Emberi Jogok Európai Bíróságának számos ítéletére hivatkozik.

54. Ami a Chartát illeti, emlékeztetni kell két lényeges szempontra. Igaz, hogy a Charta ugyanolyan jogi kötőerővel bír, mint a Szerződések, a Charta rendelkezései azonban semmilyen módon nem terjesztik ki az Unió a Szerződésekben meghatározott hatásköreit[21]. Ha a Szerződés nem ruházza fel az Uniót olyan hatáskörrel, hogy szabályozza a felügyeleti jog érdemi feltételeit, a Charta sem teszi azt lehetővé.[22].

55. A felügyeleti jog az apa részére történő megadása feltételeinek összeegyeztethetősége adott esetben az EJEE-re tekintettel vizsgálható. E tekintetben három észrevételt kell tenni.

56. Először is a Bíróság nyilvánvalóan figyel az alapvető jogok – köztük azok, amelyeket az EJEE biztosít[23] – tiszteletben tartására, e feladatot azonban az uniós jog alkalmazási körében gyakorolja. Mindazonáltal jelenleg az Uniónak nincs hatásköre arra, hogy jogszabályt alkosson a felügyeleti jog megállapításának kérdésében. Az Unió hatáskörei – még ha többfélék is – nem fedik le az itt szóban forgó anyagi jogi kérdéseket, azaz hogy kinek kell a felügyeleti joggal rendelkeznie[24].

57. Tekintettel arra, hogy a felügyeleti jog megállapításának érdemi feltételeit nem feltétlenül szabályozza az uniós jog, következésképpen nincs kapcsolat az uniós jog és az EJEE között a jelen esetben.

58. Mindazonáltal abban az esetben, ha a felügyeleti jog megállapításának valamely tagállam jogszabályai szerinti feltételei ellentétesnek bizonyulnak az EJEE-vel, úgy gondolom, nem kizárt, hogy ennek következményei legyenek a 2201/2003 rendelet alkalmazására

20 – Nem könnyű pontos fordítást találni az „inchoate right” kifejezésre. Számomra úgy tűnik azonban, hogy az 1980. évi Hágai Egyezmény szövegösszefüggésében használt kifejezés („alanyi felügyeleti jog”) nem pontosan fedi le azt, amire itt J. McB. gondol.

21 – Lásd az EUSZ 6. cikk (1) bekezdését.

22 – Lásd a Charta 51. cikkének (1) bekezdését.

23 – Lásd az EUSZ 6. cikk (3) bekezdését.

24 – Megjegyzem egyébként, hogy a Szerződés most már rendelkezik az Uniónak az EJEE-hez való csatlakozásáról, méghozzá az EUSZ 6. cikk (2) bekezdésében. Ugyanez a bekezdés az előző bekezdéshez hasonlóan hangsúlyozza, hogy ez a csatlakozás nem érinti az Uniónak a Szerződésben meghatározott hatásköreit.

vonatkozóan. Közelebbről, valamely más tagállamnak a felügyeleti jog megállapításáról szóló határozatok elismerésére vonatkozó kötelezettségét adott esetben vizsgálhatja a Bíróság.

59. Ezenkívül szeretném még megvizsgálni az Emberi Jogok Európai Bírósága ítélkezési gyakorlatának néhány szempontját, amelyekre az apa, J. McB. hivatkozott.

60. A J. McB. által hivatkozott ítélkezési gyakorlat, úgy tűnik, a felügyeleti jog és annak a nemzeti jog által megszabott határainak a meghatározására vonatkozik, többek között ami az egyedülálló apákat illeti. Így a Zaunegger kontra Németország ügyben az Emberi Jogok Európai Bírósága megállapította az EJEE Németországi Szövetségi Köztársaság általi megsértését. Az Emberi Jogok Európai Bírósága úgy vélte, hogy a felügyeleti jognak az egyedülálló apa részére történő megállapításának a német jog szerinti nagyon szigorú feltételei, amelyek abszolút vétójogot ismernek el az anyának, nem egyeztethetők össze az EJEE-vel[25].

61. Számomra úgy tűnik, hogy a Guichard kontra Franciaország ügy körülményei nagyon hasonlók az előttünk lévő ügy körülményeihez[26].

62. Ebben az ügyben az apa az EJEE megsértésére hivatkozott az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt. Ítéletében az Emberi Jogok Európai Bírósága megállapítja, hogy az 1980. évi Hágai Egyezmény rendelkezéseiből kitűnik, hogy a központi hatóságoknak meg kell hozniuk mindazokat az intézkedéseket, amelyek szükségesek a jogellenesen elvitt gyermekek azonnali visszavitelének biztosításához. Az említett egyezmény ezzel kapcsolatban előírja, hogy jogellenesnek kell tekinteni az olyan elvitelt, amelyre a „felügyeleti jog" megsértésével került sor, amely magában foglalja a gyermek személye felőli gondoskodás jogát, így különösen a jogosultságot a gyermek lakóhelyének meghatározására. Az 1980. évi Hágai Egyezmény többek között a 3. cikkében pontosítja, hogy a felügyeleti jog keletkezhet különösen jogszabály alapján. Az adott esetben pontosan ez volt a helyzet, hiszen a gyermek Franciaországba vagy Kanadába történő elvitelének időpontjában a francia rendelkezések *ipso iure* az anyát jogosították fel a szülői felügyelet gyakorlására (amely felügyeleti jogot foglal magában), pedig az apa és az anya is elismerte a vér szerinti gyermeküket. Ilyen feltételek mellett az elvitelt nem lehetett „jogellenesnek" tekinteni az 1980. évi Hágai Egyezmény értelmében. Ennélfogva a felperes, aki nem rendelkezett „felügyeleti joggal"

25 – Lásd az EJEB, 2009. december 3-i Zaunegger kontra Németország ítéletet (22028/04. sz. keresetlevél). Ennek alapján a német alkotmánybíróság (BVerfG) nemrégiben úgy határozott, hogy az erre a kérdésre vonatkozó német jogszabályok ellentétesek a német alkotmánnyal (2010. július 21-i ítélet, 1 BvR 420/09).

26 – EJEB, 2003. szeptember 2-i Guichard kontra Franciaország ítélet (56838/00. sz. keresetlevél).

az 1980. évi Hágai Egyezmény értelmében, nem érvényesíthette az ezen egyezmény által biztosított védelmet.

63. E megfontolásokra tekintettel az Emberi Jogok Európai Bírósága úgy vélte, hogy az adott esetben az EJEE-nek az 1980. évi Hágai Egyezmény fényében értelmezett 8. cikke nem írt elő a francia hatóságoknak tevőleges kötelezettségeket a gyermek visszavitelét illetően. A kérelmet azonban elfogadhatatlannak ítélte, mivel az apa nem merítette ki a belső jogorvoslati lehetőségeket, mielőtt az Emberi Jogok Európai Bíróságához fordult.

64. A fent említett valamennyi ügyben közös, hogy a felügyeleti jogból eredő előjogok gyakorlásának engedélyezése iránti kérelmet elutasították a nemzeti hatóságok.

65. Márpedig az előttünk lévő ügyben az elvitel időpontjában az apa nem is nyújtott be a felügyeleti jog megállapítása iránti kérelmet, még ha a nemzeti jogszabályok rendelkeztek is erről a lehetőségről. Azt is megjegyzem, hogy az anya nem tudja megakadályozni az ilyen jognak az apa részére történő megállapítását, ha az illetékes nemzeti bíróság így határoz.

66. A J. McB.-től a felügyeleti jogot megtagadó nemzeti határozat hiányában nem is lehetséges vizsgálni az EJEE esetleges megsértésének fennállását.

67. A teljesség kedvéért megjegyzem azonban, hogy a felügyeleti jog megállapítási feltételei nem látszanak az EJEE által biztosított jogokkal ellentétesnek. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélkezési gyakorlata egyáltalán nem támasztja alá J. McB. azon kijelentését, amely szerint ellentétes lenne az EJEE-vel azon megközelítés, hogy a vér szerinti apának a szülői felelősséggel kapcsolatos jogai nem léteznek *ipso iure* még együttélés esetén sem, hanem bírósági határozatban (vagy adott esetben megállapodás útján) történő megállapítástól függnek. Márpedig semmilyen felügyeleti jog nem következik az EJEE-ből az apa javára. Csak ahhoz van joga, hogy ilyen jogokat az anyával való egyenlőség alapján megállapítsanak számára, amennyiben az összeegyeztethető a gyermek érdekével.

68. Ami konkrétabban a családi életnek az apa által hivatkozott és a Charta 7. cikkében említett védelmét illeti, ezen szempontot az Emberi Jogok Európai Bírósága vertikális szemszögből elemezte, vagyis[27] a hatóságok által az említett családon belüli védelmet érintően a hatóságok által tett intézkedések

27 – Emlékeztetek arra, hogy J. McB neve nincs feltüntetve az érintett három gyermek közül kettőnek a születési anyakönyvi kivonatában.

keretében[28]. Márpedig azon körülmények, amelyek között és amelyekre az apa itt hivatkozik, teljesen különbözőek: a családtagok közötti kapcsolatok horizontális aspektusára hivatkozik, és nem azon ír hatóságokkal való kapcsolatokra,, amelyekhez nem fordult a családi élethez való alapvető joga védelmének az alkalmazandó jogszabályok által előírt részletszabályoknak megfelelő biztosítása érdekében vagy a felügyeleti jog megállapítása céljából. Valójában J. McB. azt kéri, hogy a Bíróság olyan értelmezést adjon, amely szerint az EJEE-ből olyan alanyi, az érintett tagállam jogában elismert felügyeleti jog nyerhető, amely utólag szembeszegezhető az anyával, és amely ezáltal utólag korlátozná az anyának a szóban forgó állam jogában elismert felügyeleti jogát. Ez nem lehetséges. Az apa, J. McB. által kért értelmezés az EJEE közvetlenül magánszeméllyel szemben történő alkalmazásához vezetne.

69. A vér szerinti apa számára „alanyi" felügyeleti jog utólagos elismerése egyébként számos problémát felvet. Először is ez az értelmezés potenciálisan korlátozhatja a személyek szabad mozgását, amely a Szerződés szerint az anyára is vonatkozik. Az anya többé nem dönthetne szabadon a gyermek tartózkodási helyéről, következésképpen a saját lakóhelyéről. A szóban forgó személy, vagyis az anya továbbá nem ismerhetné a saját pontos jogi helyzetét.

70. Végül a pusztán a vér szerinti apaságból eredő „alanyi" felügyeleti jog – akár a tényleges együttéléssel összefüggésben – egyértelmű és ellenőrizhető jogalap – mint például anyakönyv vagy az ilyen jogi jellegre vonatkozó közigazgatási vagy bírósági okirat (jogszabály vagy a felügyeleti jogra vonatkozó bírósági határozat vagy hatályos megállapodás alapján) – hiányában a jogbiztonság szempontjából szükséges egyértelműség követelményével sem lenne összeegyeztethető a rendeletnek a tagállamok bírósági és közigazgatási hatóságai általi helyes alkalmazása szempontjából. Szerintem a szülők és a gyermekek közötti jogi kapcsolatokat illetően az ilyen egyértelműség megkövetelése teljesen összeegyeztethető a gyermek azon alapvető jogával, hogy mindkét szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn, amelyet előír a Charta 24. cikkének (3) bekezdése és a 2201/2003 rendelet (33) preambulumbekezdése.

71. Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyára visszatérve végezetül az uniós jogot illetően emlékeztetek arra, hogy itt nem annak meghatározásáról van szó, hogy kellene-e, vagy sem, hogy az apának felügyeleti joga legyen, és nem is annak meghatározásáról, hogy milyen feltételek mellett és milyen módon lehet megállapítani a felügyeleti jogot. A Bíróság előtti eljárás célja azon feltételek értelmezése, amelyeknek együttesen fenn kell állniuk ahhoz, hogy a 2201/2003 rendeletet alkalmazni kelljen a gyermekek állítólagos jogellenes elvitele esetén.

28 – Lásd az EJEE 7. cikkének (2) bekezdését, és például az EJEB, 2010. január 12-i A. W. Khan kontra Egyesült Királyság ítéletet (47486/06. sz. keresetlevél).

V – Végkövetkeztetések

72. Ilyen feltételek mellett javaslom, hogy a Bíróság a Supreme Court által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésre a következő választ adja:

„Az uniós joggal nem ellentétes, hogy a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló, 2003. november 27-i 2201/2003/EK tanácsi rendelet 2. cikke 11. pontjának alkalmazásában annak bizonyítása céljából, hogy megsértették a határozat vagy jogszabály hatálya alapján, illetve azon tagállam joga szerint hatályos megállapodás útján szerzett felügyeleti jogot, ahol a gyermek közvetlenül az elvitel vagy visszatartás előtt szokásos tartózkodási hellyel rendelkezett, valamely tagállam jogszabályban írja elő, hogy a gyermek anyjával házasságot nem kötő apának meg kell szereznie az illetékes bíróságnak az e gyermek feletti felügyeletet számára megállapító határozatát annak érdekében, hogy »felügyeleti joggal« rendelkezőnek minősüljön e rendelet 2. cikkének 11. pontja értelmében."