



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGA

MÁSODIK SEKCIÓ

TERNOVSZKY kontra MAGYARORSZÁG ÜGY

(67545/09. sz. kérelem)

ÍTÉLET

STRASBOURG

2010. december 14.

*Ezen határozat az Egyezmény 44. cikkének 2. bekezdésében foglalt
köörülmények beálltával válik véglegessé. Szerkesztői változtatás alá eshet.*

A Ternovszky kontra Magyarország ügyben,

Az Emberi Jogok Európai Bírósága (Második Szekció) Kamaraként tartott ülésén, melynek tagjai voltak:

Françoise Tulkens, *Elnök*,

Danutė Jočienė,

Dragoljub Popović,

Sajó András,

Nona Tsotsoria,

Kristina Pardalos,

Guido Raimondi, *bírák*,

és Stanley Naismith, *Szekció Hivatalvezető*

2010. november 23-i zárt ülésén lefolytatott tanácskozását követően az azon időpontban elfogadott alábbi ítéletet hozza:

AZ ELJÁRÁS

1. Az ügy alapja egy, a Magyar Köztársaság ellen benyújtott kérelem (67545/09. sz.), amelyet az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló egyezmény („az Egyezmény”) 34. cikke alapján egy magyar állampolgár, Ternovszky Anna („a kérelmező”) 2009. december 15-én terjesztett a Bíróság elé.

2. A kérelmezőt Fazekas T., Budapesten praktizáló ügyvéd képviselte. A Magyar Kormányt („a Kormány”) Höltszl L. Képviselő képviselte a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztériumból.

3. A kérelmező az Egyezmény 14. cikkével együtt olvasott 8. cikke alapján azt állította: az a tény, hogy a releváns magyar jogszabályok miatt – és azokkal szemben, akik egészségügyi intézményben kívánták megszülni gyermeküket – otthonszüléséhez ő nem kaphatott megfelelő szakmai segítséget, hátrányos megkülönböztetésnek minősült a magánélet tisztelgetben tartásához való jogának élvezetébe.

4. 2010. január 25-én a Második Szekció Elnöke úgy határozott, hogy közli a panaszt a Kormánnyal. Arról is döntés született, hogy a kérelem érdeméről és elfogadhatóságáról a Bíróság együttes határozatot hoz (29. cikk 1. bekezdés).

A TÉNYEK

I. AZ ÜGY KÖRÜLMÉNYEI

5. A kérelmező 1979-ben született és Budapesten él.

6. A kérelem benyújtásának időpontjában a kérelmező gyermeket várt, akit nem kórházban vagy szülőotthonban, hanem saját otthonában kívánt megszülni. A 218/1999. (XII. 28.) Kormányrendelet 101. § (2) bekezdése alapján azonban az az egészségügyi képesítéssel rendelkező személy, aki otthonszülésnél asszisztál, szabálysértési elmarasztalást kockáztat, s az elmúlt években legalább egy ilyen eljárás megindítására ténylegesen sor is került. A kérelmező szerint miközben Magyarországon az otthonszülés vonatkozásában nem létezik átfogó hatályos jogi szabályozás, ez a rendelkezés hatékonyan visszatartja az egészségügyi szakembereket attól, hogy segítséget nyújtsanak az otthon szülni kívánóknak.

II. RELEVÁNS HAZAI JOG

7. Az Alkotmány kimondja:

70/D. §

„(1) A Magyar Köztársaság területén élőknek joguk van a lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez.

(2) Ezt a jogot a Magyar Köztársaság a munkavédelem, az egészségügyi intézmények és az orvosi ellátás megszervezésével, a rendszeres testedzés biztosításával, valamint az épített és a természetes környezet védelmével valósítja meg.”

70/E. §

„(2) A Magyar Köztársaság az ellátáshoz való jogot a társadalombiztosítás útján és a szociális intézmények rendszerével valósítja meg.”

8. Az egészségügyről szóló 1997. évi törvény 15. § (1) bekezdése kimondja, hogy a beteget megillető önrendelkezéshez való jog kizárólag törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozható. A 15. § (2) bekezdése szerint a beteg szabadon döntheti el, hogy mely kezelésekre egyezik bele, illetve melyeket utasít vissza. A 20. § (1) bekezdés kimondja, hogy a cselekvőképes beteget megilleti az ellátás visszautasításának joga, kivéve, ha annak elmaradása mások életét vagy testi épségét veszélyeztetné.

9. A 218/1999. (XII. 28.) Kormányrendelet 101. § (2) bekezdésének releváns időszakban hatályos szövege kimondja, hogy az az egészségügyi képesítéssel rendelkező személy, aki képesítésének megfelelő tevékenységet jogosulatlanul végez, illetve tevékenységét a jogszabályokban (működési engedélyben) foglaltaktól eltérően végzi, százezer forintig terjedő pénzbírsággal sújtható.

10. Az egyes egészségügyi tárgyú törvények módosításáról szóló (2009. december 14-én elfogadott) 2009. évi CLIV. törvény kimondja:

59. § (1)

„Az [1997. évi] Eütv. 247. § (1) bekezdése a következő v) ponttal egészül ki:

[Felhatalmazás kap a Kormány, hogy]

v) az intézeten kívüli szülés szakmai szabályait, feltételeit és kizáró okait”
[rendeletben állapítsa meg.]”

**III. AZ EGÉSZSÉGÜGYI VILÁGSZERVEZET AJÁNLÁSA
(WHO/FRH/MSM/96.24)**

11. *Ellátás rendes szülés esetén: gyakorlati útmutató (a Szakmai Munkacsoport Jelentése)*

2.4. A szülés helye

„... Bár a képzett szüléskísérők megfelelően elvégezhetik a kockázatfelmérést, az ilyen felmérésre alapozott, szülés helyével kapcsolatos tanácsaikat nem mindig követik. A nőket számos tényező tartja vissza a magasabb szintű egészségügyi intézmények igénybe vételétől. E tényezők között szerepelnek a kórházi szülés költségei, az ismeretlen gyakorlatok, a személyzet nem megfelelő magatartása, a családtagok szülésnél való jelenlétével kapcsolatos korlátozások, valamint az, hogy az intézményi ellátáshoz gyakran más (rendszerint férfi) családtagoktól kell engedélyt beszerezni... Sok esetben a magas és a nagyon magas kockázatú nők nem érzik magukat betegnek, vagy nem mutatkoznak rajtuk a betegség jelei, így otthon családtag, szomszéd vagy hagyományos szüléskísérő jelenlétében szülnek...

A megfelelően kísért otthoni szülés azonban néhány alapvető előkészületet igényel... Szükség esetére háttérintézménybe szállító szállítóeszköznek kell rendelkezésre állnia. Ez gyakorlatilag azt jelenti, hogy közösségi részvétel és feltöltődő pénzalapok szükségesek ahhoz, hogy vészhelyzet esetén a szállítást meg lehessen oldani olyan térségekben, ahol a szállítás problémát jelent.

Néhány fejlett országban kórházon belül vagy kívül születéscentrumokat hoztak létre, ahol az alacsony kockázatú nők otthon szerű környezetben, elsődleges ellátásban részesülve, rendszerint bábák által kísértén szülhetnek. A legtöbb ilyen centrumban nem kerül sor elektronikus magzati monitorozásra és a vajúdás felerősítésére, s fájdalomcsillapítást is minimális mértékben alkalmaznak. Egy, az Egyesült Államok születésközpontjaiban nyújtott ellátásról szóló átfogó jelentés a kórházakon belüli és kívüli alternatív születéscentrumok által biztosított ellátásokat részletezi... Brit, ausztrál és svéd kórházakban folytatott olyan kísérletek, melyek során bábák irányították a kórházban nyújtott ellátást, azt mutatták, hogy a nők sokkal elégedettebbek voltak az ilyen ellátással, mint a standard ellátással. A beavatkozások száma általában alacsonyabb volt, különösen a szülészeti fájdalomcsillapítás, az indukció és a vajúdás felerősítése tekintetében. A szülészeti kimenetel nem tért el jelentősen a szakorvos által vezetett ellátástól, bár egyes kísérletekben a perinatális halandóság kis mértékben magasabb volt a bába által vezetett ellátási modellben...

Néhány fejlett országban a kórházi ellátással szembeni elégedetlenség a nők és segítők kis csoportjait az alternatív környezetben történő otthonszülés gyakorlatához vezette el, gyakran a hivatalos ellátórendszerrel többé-kevésbé szembehehelyezkedve. Az otthonszülésekkel kapcsolatban kevés statisztikai adat áll rendelkezésre. Egy ausztrál tanulmány olyan adatokat gyűjtött össze, amelyek azt sugallják, hogy az alacsony kockázatú terhességek kiválasztása csak mérsékelt sikerrel jár. Tervezett otthonszülések esetén a kórházba szállítások száma és a szülészeti beavatkozások aránya alacsony volt. A perinatális mortalitás és a neonatális morbiditás mutatószámai is relatíve alacsonyak voltak, de megelőzhető faktorokkal kapcsolatos adatokat a tanulmány nem közölt...

Hollandia hivatalos otthonszülési rendszerrel rendelkező fejlett ország. Az otthonszülések előfordulása az egyes régiókban és még az egyes nagyvárosokban is jelentős eltérést mutat. Egy perinatális mortalitással foglalkozó tanulmány nem állapított meg összefüggést a szüléskori regionális hospitalizáció és a regionális perinatális mortalitás között... Egy Gelderland tartományban lefolytatott vizsgálat az otthonszülések és a kórházi szülések „szülészeti eredményét” hasonlította össze. Az eredmények azt sugallták, hogy alacsony kockázatú terhesség esetén először szülő nők számára az otthonszülés és a kórházi szülés azonos biztonságú. Alacsony kockázatú terhesség esetén többször szülő nők számára az otthonszülés eredménye lényegesen jobb volt, mint a kórházi szülés eredménye... Nem merült fel bizonyíték arra vonatkozóan, hogy a terhes nők gondozásának ezen rendszere a szülés fokozottabb medikalizálásával javítható lenne ...

Akkor hát hol szüljön a nő? Bizonyossággal az mondható, hogy olyan helyen kell szülnie, ahol biztonságban érzi magát, s azon a legperiférikusabb szinten, amelyen a megfelelő ellátás megoldható és biztonságos... Alacsony kockázatú terhes nő esetén ez lehet az otthon, egy kis szülészeti klinika vagy születésközpont a városban, esetleg egy nagyobb kórház szülészeti osztálya. Azonban olyan helynek kell lennie, ahol minden figyelem és gondoskodás az ő igényeire és biztonságára összpontosul, olyan közel otthonához és saját kultúrájához, amennyire csak lehetséges. Ha a szülésre otthon vagy kis periférikus születésközpontban kerül sor, akkor a megfelelő személyzettel ellátott fogadó háttérintézményhez hozzáférést biztosító vészterv kidolgozása a szülésre való felkészülés része kell, hogy legyen.”

A JOG

I. AZ EGYEZMÉNY 8. CIKKÉNEK ÁLLÍTÓLAGOS MEGSÉRTÉSE

12. A kérelmező azt panaszolta, hogy az otthonszülés nem egyértelmű jogi szabályozása eltántorította az egészségügyi szakembereket attól, hogy otthonszülésénél asszisztáljanak, ami diszkriminatív beavatkozást jelentett a magánélet tiszteletben tartásához való jogába. A kérelmező az Egyezmény 14. cikkel együtt olvasott 8. cikkére támaszkodott. A Kormány vitatta az állítást.

13. A Bíróság úgy véli, hogy a panaszt kizárólag a 8. cikk alapján kell vizsgálni, melynek releváns része kimondja:

„1. Mindenkinek joga van arra, hogy magán- ... életét ... 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.”

A. Elfogadhatóság

14. A Bíróság megjegyzi, hogy a panasz nem nyilvánvalóan alaptalan az Egyezmény 35. cikkének 3. bekezdése szerinti értelemben. Továbbá megjegyzi, hogy semmilyen más alapon sem elfogadhatatlan. Ezért azt elfogadhatóvá kell nyilvánítani.

B. Érdem

1. A felek érvei

a. A Kormány

15. A Kormány először is azt jegyezte meg, hogy a kérelem egyetlen olyan elemet sem tartalmaz, amely lehetővé tenné a Bíróság számára annak eldöntését, hogy a kérelmezőt közvetlenül és személyesen érintette-e az otthonszülés szabályozásának kifogásolt hiánya, azaz, hogy a kérelmező otthonában megfelelő szakmai segítség nélkül szülte-e meg gyermekét, s az otthonszülés miatt szankciókkal kellett-e szembesülnie. Ez a bizonytalanság *actio popularisszá* teszi az ügyet.

16. A Kormány továbbá azzal érvelt, hogy az önrendelkezési jog a 8. cikk alapján nem ró olyan pozitív kötelezettséget a Kormányra, hogy bővítse az egészségügyi rendszerben a kérelmező számára rendelkezésre álló választási lehetőségek körét. Mindenesetre az önrendelkezéshez való jog a Szerződő Államok által élvezett mérlegelési jogkörön belül korlátozások alá eshet. Amikor az egyén létezésének vagy azonosságának különösen fontos aspektusa forog kockán, akkor az Állam számára biztosított mérlegelési jogkör korlátozott. Amikor azonban az Európa Tanács Tagállamai között nem áll fenn konszenzus akár a szóban forgó érdek relatív fontosságát, akár ezen érdek védelmének legjobb eszközét illetően, akkor – különösen, ha az ügy érzékeny morális vagy etikai kérdéseket vet fel – a mérlegelési jogkör szélesebb lesz; rendszerint akkor is széles a mérlegelési jogkör, hogyha az Államnak versengő magán- és közérdekeket, vagy Egyezményben védett jogokat kell egyensúlyba állítania. Ezek a megfontolások a jelen ügyben is alkalmazandók. Az

otthonszülés az Európa Tanács számos Tagállamában nem támogatott, illetve nem szabályozott, s nincs egyetértés azt illetően, hogyan állítható megfelelő egyensúlyba az anya otthonszüléshez való joga, valamint a gyermek életéhez és egészségéhez, s különösen a biztonságos születéshez való joga.

17. A Kormány továbbá előterjesztette: Magyarországon szakmai konszenzus áll fenn azt illetően, hogy az otthonszülés kevésbé biztonságos, mint az egészségügyi intézményben történő szülés. Mindenesetre egy 1997-ben életbe lépett jogszabályi változás óta az otthonszülés – az anya önrendelkezési jogára figyelemmel – nem tiltott. Az azzal járó kockázatok miatt azonban az otthonszülés nem is bátorított vagy támogatott. Azok az egészségügyi szakemberek, akik a szakmai szabályok alapján nem biztonságosnak tartott otthonszülést bátorítják, s akik működési engedélyük határait túllépik és hivatásuk szabályait figyelmen kívül hagyják, valóban közigazgatási szankcióval sújthatók. A statisztikák azonban nem támasztják alá azt az állítást, hogy ez a rendelkezés visszatartja az anyákat az otthonszülettől: 2008-ban és 2009-ben évi mintegy 150 tervezett otthonszülésre került sor, míg csupán egyetlen otthonszüléssel kapcsolatos közigazgatási eljárás indult. Nincs bizonyíték arra vonatkozóan, hogy a szabályozás hiánya hatékonyan visszatartja a szülész szakembereket attól, hogy segítséget nyújtsanak a segítségre szorulóknak, hogy a szükséges segítség megkapását a szabályozás hiánya megakadályozza vagy, hogy jogi akadályok állják útját annak, hogy a nők a szülés tekintetében önrendelkezési jogukat gyakorolhassák.

18. Ugyanakkor az elmúlt években számos olyan eset fordult elő, amikor egészségügyi szakemberek által kísért otthonszülés kórházban fejeződött be, illetve a gyermek halálát vagy súlyos sérülését eredményezte. E szerencsétlen események szükségessé tették a kérdéssel kapcsolatos különös jogi szabályozás megalkotását. 2009. december 14-én az Országgyűlés elfogadott egy törvényt, amely felhatalmazza a Kormányt arra, hogy szabályozza az intézményen kívüli szülés feltételeit. A jogalkotási folyamat még nem zárult le. Összegezve, a Kormány arra a következtetésre jutott, hogy az otthonszülés szabályozásának releváns időszakbeli hiánya nem minősült az Egyezmény 8. cikke alapján a kérelmező számára biztosított önrendelkezési jog megsértésének.

b. A kérelmező

19. A kérelmező előterjesztette, hogy a folyamatban lévő jogalkotási eljárás ellenére az otthonszülés kérdése még nem szabályozott. A 218/1999. (XII. 28.) Kormányrendelet 101. §-ban lefektetett szabály igazolhatatlan és valóságos fenyegetést jelent azon egészségügyi szakemberek számára, akik hajlandóak otthonszülésnél segédkezni.

20. A kérelmező továbbá hangsúlyozta, hogy a szülés feltételeinek tájékozott megválasztása nem pusztán szülészeti, hanem olyan kérdés,

amely az önrendelkezés, s ilyenként a magánélet lényegét érinti. Ez a választás nem írható kategorikusan felül olyan megfontolások által, amelyek célja a gyermek védelme, mivel nem került bizonyításra, hogy az otthonszülés kockázatosabb az intézményi szülésnél. A kérelem célja nem további infrastruktúra és alternatív egészségügyi szolgáltatás követelése, vagy az egészségügyi rendszer ésszerűtlen pénzügyi megterhelése, hanem az otthonszüléshez való korlátozásmentes jog megszerzése anélkül, hogy a segédkező szakembereknek szankciókkal kellene szembesülniük, s azzal, hogy komplikáció esetén biztosított legyen az intézményhez való hozzáférés. Végül, az Egészségügyi Világszervezet egy vonatkozó Ajánlására (ld. fenti 11. bekezdés) támaszkodva a kérelmező hangsúlyozta, hogy a kórházi szülés és az otthonszülés egyenlő alternatívák, s hogy a leendő anya ezek közötti tájékozott választását tiszteletben kell tartani.

2. A Bíróság értékelése

a. Áldozat státusz

21. A Bíróság a Kormány álláspontjának a megjegyzésével kezdi, mely szerint a kérelem a kérelmező hátrányára alkalmazott egyedi intézkedés hiányában *actio popularis*nak minősül. Az ügy körülményeiből azonban kiderül, hogy a kérelmező a kérelem előterjesztésének időpontjában gyermeket várt, és otthonában kívánt szülni. Ilyen körülmények között a Bíróság meggyőződött arról, hogy a kérelmező az Egyezmény 8. cikke alapján számára biztosított jogok tekintetében vele szemben alkalmazott egyedi intézkedés hiányában, pusztán a kifogásolt jogi szabályozás fennállására tekintettel is jogsértés áldozatának állíthatja magát (ld. *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, 29 October 1992, § 44, Series A no. 246-A).

b. Beavatkozás fennállta

22. A következő eldöntendő kérdés az, hogy a kifogásolt jogszabály beavatkozást jelentett-e a 8. cikk 1. bekezdése alapján a mindenkori kérelmezők számára biztosított jogok gyakorlásába. A „magánélet” tág fogalom, amely felöleli – többek között – az egyén fizikai és társadalmi identitásának aspektusait, beleértve a személyes autonómiához, a személyes fejlődéshez és az ahhoz való jogot, hogy más emberekkel és a külvilággal kapcsolatokat létesítsen, illetve fejlesszen tovább (ld. *Pretty v. the United Kingdom*, no. 2346/02, § 62, ECHR 2002-III), s magában foglalja mind a szülővé válásra, mind a szülővé nem válásra vonatkozó döntések tiszteletben tartásához való jogot is (*Evans v. the United Kingdom* [GC], no. 6339/05, § 71, ECHR 2007-IV). A szabadság fogalma bizonyos mértékű választási lehetőséget feltételez annak gyakorlását illetően. A személyes autonómia fogalma olyan alapvető elv, amely a 8. cikkben foglalt garanciák

értelmezésének alapjául szolgál (vö. *Pretty*, loc. cit.). Ezért a szülővé válásra vonatkozó döntés meghozatalához való jog magában foglalja a szülővé válás feltételeinek a megválasztásához való jogot is. A Bíróság meggyőződött arról, hogy a rendelkezés céljaira a szülés körülményei vitathatatlanul a magánélet részét képezik; s ezt a kérdést a Kormány nem vitatta. A Bíróság megjegyzi: a kérelmezőt nem akadályozták meg abban, hogy otthon szüljön. Az otthoni szülés választása azonban rendes esetben egészségügyi szakemberek részvételével jár, amely feltételezést a felek nem vitatták. A Bíróság úgy véli, hogy az a jogi szabályozás, amely érvekkel alátámaszthatóan eltántorítja a segítségnyújtástól azokat a szakembereket, akik egyébként hajlandók lennének a szükséges segítség megadására, beavatkozást jelent a kérelmezőhöz hasonló leendő anyák magánélet tiszteletben tartásához való jogának gyakorlásába.

c. Törvényben meghatározott

23. Ahhoz, hogy a fent megállapított „beavatkozás” ne sértse a 8. cikket, mindenekelőtt „törvényben meghatározott”-nak kell lennie. A Bíróság úgy véli, hogy a „törvényben meghatározott” kifejezés a törvényesség ugyanazon fogalmára utal, mint amire az Egyezmény egyéb helyeken ugyanezen, vagy hasonló kifejezések – nevezetesen a 9-11. cikk 2. bekezdésében található „törvényben meghatározott” kifejezések – használatával utal. A törvényesség Egyezménybeli fogalma azon túl, hogy követelményként állítja a hazai jognak való megfelelést, olyan minőségi követelményeket is felállít a hazai joggal szemben, mint az előreláthatóság és – általánosságban – az önkényesség hiánya (*Rekvényi v. Hungary* [GC], no. 25390/94, § 59, ECHR 1999-III). A Bíróság megjegyzi: a Bíróság megállapította, hogy maga a jogszabály valósít meg beavatkozást a kérelmező magánélet tiszteletben tartásához való jogába (ld. fenti 22. bekezdés). A Bíróság azonban úgy véli, ez a megállapítás nem zárja ki annak vizsgálatát, hogy a jogszabály minősége megfelel-e a 8. cikk 2. bekezdésében lefektetett „törvényben meghatározott” fogalmának.

24. A Bíróság úgy véli, hogy amikor a magánélet tiszteletben tartásához való jog gyakorlásával kapcsolatos választási lehetőségek jogilag szabályozott területen jelennek meg, akkor az Államnak megfelelő jogvédelemben kell részesítenie e jogot a szabályozási rendszerben, nevezetesen a jogszabály hozzáférhetőségének és előreláthatóságának biztosításával, amely lehetővé teszi az egyének számára, hogy magatartásukat annak megfelelően szabályozzák. Igaz, hogy ebben a vonatkozásban az Állam széleskörű mérlegelési jogkörrel rendelkezik; a szabályozásnak azonban megfelelő egyensúlyt kell teremtenie az állampolgári érdekek, valamint a kockán forgó jog között. Az anya személyes választásának körébe tartozó kérdésnek tekintett otthoni szülés összefüggésében ez azt jelenti, hogy az anyának joga van olyan jogi és intézményi környezethez, amely választását ténylegesen lehetővé teszi,

kivéve, ha más jogok annak korlátozását teszik szükségessé. A Bíróság számára a választáshoz való jog a gyermekszülés kontextusában magában foglalja azt a jogi bizonyosságot, hogy a választás törvényes, és sem közvetlenül sem közvetve nem esik szankciók alá. Ugyanakkor a Bíróság tudatában van annak, hogy perdöntő bizonyíték hiányában az orvostudományban vitatott, hogy az otthoni szülés, mint olyan, statisztikailag magasabb kockázattal jár-e, mint a kórházi szülés¹.

25. A jelen ügyben a Bíróság észrevételezi, hogy a szülés nem csupán közegészségügyi kérdésként kerül szabályozásra, hanem olyanként is, mint ami a társadalombiztosítás hatálya alá tartozik. Az Alkotmány szerint a közegészségügyi és társadalombiztosítási ellátások biztosítása intézményi szolgáltatásokon keresztül történik (ld. fenti 7. bekezdés). A Bíróság úgy véli, hogy az ilyen típusú alkotmányos kötelezettség olyan szabályozást követel meg, amely megfelelően figyelembe veszi az anya választáshoz való jogát.

26. A Bíróság észrevételezi, hogy az 1997. évi egészségügyi törvény 15. és 20. §-a az egészségügyi kezelésekkel összefüggésben elismeri a betegek önrendelkezési jogát, beleértve azt a jogot is, hogy bizonyos beavatkozásokat elutasítsanak (ld. fenti 8. bekezdés). Ugyanakkor a 218/1999. (XII. 28.) Kormányrendelet 101. § (2) bekezdése szankcionálja azokat az egészségügyi szakembereket, akik képesítésüknek megfelelő tevékenységüket a jogszabályokban vagy működési engedélyükben foglaltaktól eltérően végzik (ld. fenti 9. bekezdés). A Bíróság számára e jogszabályi rendelkezések az otthoni szülés támogatásának kontextusában – amely kérdés egyébként nem szabályozott a magyar jogban – ésszerű módon ellentmondásosnak tekinthetők. A Bíróság ezzel kapcsolatban megjegyzi: a Kormány elismerte, hogy otthoni szülésnél asszisztálás miatt legalább egy esetben eljárás indult egy egészségügyi szakember ellen. A Bíróság azt is figyelembe veszi, hogy a 2009. évi CLIV. törvény a Kormány feladatává tette a kérdés rendelet útján történő szabályozását (ld. fenti 10. bekezdés). A felek azonban egyetértettek abban, hogy ilyen szabályozás ezidáig nem került elfogadásra, bár annak szükségességét a Kormány elismerte (ld. fenti 18. bekezdés). E megfontolások lehetővé teszik a Bíróság számára annak a következtetésnek a levonását, hogy az egészségügyi szakemberek otthoni szülésnél történő segédkezésének a kérdését önkényességnek teret adó jogbizonytalanság övezi. A leendő anyák ezért nem tekinthetők olyanoknak, mint akik szabadon részesülhetnek ilyen segítségben, mivel a 218/1999. (XII. 28.) Kormányrendelet, valamint a kérdés különös jogi átfogó szabályozásának a hiánya miatt az otthoni szülésnél segédkezni hajlandó egészségügyi szakemberek állandó fenyegetettségnek vannak kitéve. A jogbiztonság hiánya és az egészségügyi

¹ Ld. különösen De Jonge A, van der Goes BY, Ravelli AC, Amelink-Verburg MP, Mol BW, Nijhuis JG, et al.: Perinatal mortality and morbidity in a nationwide cohort of 529,688 low-risk planned home and hospital births. BJOG An International Journal of Obstetrics and Gynaecology 2009;116:1177-84.

szakembereket érő fenyegetés korlátozta az otthonszülést fontolgató kérelmező választási lehetőségeit. A Bíróság számára ez a helyzet összeegyeztethetetlen az „előreláthatóság” és – következésképpen – a „törvényesség” fogalmával.

27. A fenti megfontolások elegendőek ahhoz, hogy lehetővé tegyék a Bíróság számára annak megállapítását, hogy az Egyezmény 8. cikkét megsértették.

II. AZ EGYEZMÉNY 41. CIKKÉNEK ALKALMAZÁSA

28. Az Egyezmény 41. cikke kimondja:

“Ha a Bíróság az Egyezmény vagy az ahhoz kapcsolódó jegyzőkönyvek megsértését állapítja meg és az érdekelt Magas Szerződő Fél belső joga csak részleges jóvátételt tesz lehetővé, a Bíróság – szükség esetén – igazságos elégtételt ítél meg a sértett félnek.”

A. Károk

29. A kérelmező nem terjesztett elő kártérítési igényt.

B. Költségek és kiadások

30. A kérelmező 1250 eurót követelt a Bíróság előtti eljárás során felmerült költségek és kiadások megtérítésére, amely összeg 125 eurós óradíj mellett az ügyvédje által az ügyre fordított tíz órányi jogi munka díjának felel meg.

31. A Kormány vitatta az igényt.

32. A Bíróság esetjoga szerint a kérelmező csak annyiban jogosult a költségek és kiadások megtérítésére, amennyiben bizonyítja, hogy azok ténylegesen és szükségszerűen merültek fel, és összegüket tekintve ésszerűek. A jelen ügyben, a birtokában lévő információkra és a fenti kritériumokra figyelemmel, a Bíróság a teljes kért összeg, azaz 1250 euró megítélését tartja ésszerűnek.

C. Késedelmi kamat

33. A Bíróság úgy találja megfelelőnek, hogy a késedelmi kamatnak az Európai Központi Bank marginális kölcsönkamatán kell alapulnia, amelyhez további három százalékpontot kell hozzáadni.

EZEN INDOKOK ALAPJÁN A BÍRÓSÁG

1. Többségi határozattal elfogadhatóvá *nyilvánítja* a kérelmet;
2. Hat szavazattal egy ellenében *megállapítja*, hogy az Egyezmény 8. cikkét megsértették;
3. Hat szavazattal egy ellenében *megállapítja*:
 - (a) hogy az alperes Államnak attól az időponttól számított három hónapon belül, amikor az ítélet az Egyezmény 44. cikkének 2. bekezdése szerint véglegessé válik, a kérelmező számára költségek és kiadások tekintetében 1250 (ezerkétszázötven) eurót, továbbá az ezen összeget terhelő adók összegét kell kifizetnie magyar forintban, a teljesítéskori átváltási árfolyam alkalmazásával;
 - (b) hogy a fent említett három hónap lejártát követően a teljesítés időpontjáig a késedelmes időszakra az Európai Központi Bank marginális kamatlábát három százalékponttal meghaladó mértékű kamatot kell fizetni a fenti összeg után.

Készült angol nyelven, írásbeli kihirdetésre került 2010. december 14-én, a Bíróság Eljárási szabályzata 77. szabálya 2. és 3. bekezdésének megfelelően.

Stanley Naismith
Hivatalvezető

Françoise Tulkens
Elnök

Az Egyezmény 45. cikke 2. bekezdésének, valamint a Bíróság Eljárási szabályzata 74. szabálya 2. bekezdésének megfelelően az alábbi különvélemények kerültek csatolásra az ítélethez:

- (a) Sajó bíró és Tulkens bíró együttes egyetértő véleménye;
- (b) Popović bíró különvéleménye.

F.T.
S.H.N.

SAJÓ BÍRÓ ÉS TULKENS BÍRÓ EGYÜTTES EGYETÉRTŐ VÉLEMÉNYE

Míg a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jog autonómia aspektusa egyértelművé teszi, hogy létezik szülővé váláshoz, illetve szülővé nem váláshoz való jog (*Evans v. the United Kingdom* [GC], no. 6339/05, § 71, ECHR 2007-IV), s ahhoz, hogy e jog hatékony legyen, gyakorlásának feltételeit is tiszteletben kell tartani, szükségesnek tartjuk annak tisztázását, hogy a szülői választás tiszteletben tartásához való jog miért kívánja meg a pozitív szabályozás egy minimumát. Az ilyen választás a 19. században szabadságjog lett volna. Úgy tűnhet, hogy amíg nem történik állami beavatkozás a szabadságba, addig nincs probléma. A klasszikus liberalizmus háttérfeltevése azonban nem szükségszerűen működik napjaink jóléti államában, különösen az egészségügyi környezetben. Ebben a jóléti rendszerben gyakorlatilag minden szabályozott; a szabályozottság számít alapesetnek, s csak azt tekintik biztonságosnak és elfogadhatónak, ami szabályozva van. Pozitív szabályozás hiányában az, ami egykor vitán felül személyes választás kérdése volt, hirtelen szokatlanná és bizonytalaná válik. Egy aprólékosan szabályozott világban hátrányok merülnek fel azon szabadságok tekintetében, amelyek nem rendelkeznek szabályozási jóváhagyással.

A jelen ügyben a bábák és a támogató szülészorvosok megtalálásának fokozódó nehézsége, az anyakönyvezéssel kapcsolatos problémák, stb. olyan környezetet eredményezhetnek, amely ellenséges a szóban forgó szabadsággal szemben. Miközben az Európai Unió joga a bábáságot hivatásként ismeri el, s a bábákat szolgáltatások nyújtására – beleértve az anyák szülés során történő ellátását és segítségét is – jogosítja fel, addig ott, ahol tevékenységük adminisztratív akadályokba ütközik – például a szolgáltatásnyújtáshoz szükséges adószám megtagadása miatt – az otthonszülés nehéz és kockázatos választássá válik még akkor is, ha maga a választás formálisan beavatkozás-mentes marad. A velük szemben alkalmazandó szankciók visszatartják a bábákat attól, hogy otthonszüléssel kapcsolatos tevékenységben vegyenek részt. Ahol a szabályozottság számít alapesetnek, mint az egészségügy kontextusában, ott a felhatalmazó szabályozás hiánya hátrányos lehet az adott jog gyakorlása szempontjából, s a hagyományos be nem avatkozás nem elegendő. Ez a túlszabályozott világban élés számos kellemetlen következményeinek egyike lehet. Ezért ez az a terület, ahol a szabadságjog tételes jogi megerősítése indokolt.

A jelen ügyben a szabadságjog nem magától értetődő, mivel a várandós anyának a terhesség időszakában hatóságokkal és szabályozott szakemberekkel kell interakcióba lépnie, akik valamiféle közhatalmi személyként járnak el a rászorultsága miatt érthető módon nagyon kiszolgáltatott terhes személlyel szemben. Ez az a megfontolás, ami miatt

azt hisszük, hogy valamely szabadság szükségessé tehet olyan pozitív szabályozási környezetet, ami megteremti a választás jogát hatékonyra tevő jogbiztonságot. Ilyen jogbiztonság nélkül félelem és titkosság van, s ez a jelen kontextusban végzetes következményekkel járhat az anyára és a gyermekekre nézve.

Ezek a megfontolások összhangban állnak a Bíróság esetjogával. A magánélet magában foglalja a személy testi és lelki integritását, s az Államnak pozitív kötelessége, hogy biztosítsa állampolgárai számára az ilyen integritás hatékony tiszteletben tartásához való jogot. (*Tysiác v. Poland*, no. 5410/03, § 107, ECHR 2007–IV). Az Állam pozitív kötelezettségei magukban foglalhatják olyan intézkedések elfogadását, amelyek célja a magánélet tiszteletben tartásának biztosítása (ld. *Kroon and Others v. the Netherlands*, 27 October 1994, § 31, Series A no. 297-C; és *Mikulić v. Croatia*, no. 53176/99, § 57, ECHR 2002–I). Az ilyen intézkedések magukban foglalják mind az egyének jogait védő döntési és végrehajtási mechanizmusok szabályozási keretének a megalkotását, mind pedig különös intézkedések végrehajtását, amennyiben azoknak helye van.

Amint azt az ítélet hangsúlyozza, a jelen ügyben megkívánt szabályozási védelem azt jelenti, hogy az Államnak megfelelő jogbiztonságot kell teremtenie, amely szükséges a szabadságok gyakorlásához. Ez nem azt jelenti, hogy az otthonszülést, mint olyat, liberalizálni kell. Ez utóbbi döntés nyilvánvalóan mérlegelés kérdése, melynek során figyelemmel kell lenni a rendelkezésre álló (jelenleg vitatott) orvostudományi ismeretekre, az anya és a gyermek egészségére, az egészségügyi szolgáltatások struktúrájára, stb. Ez olyan kérdés, amelyben az Államot széleskörű mérlegelési jogkör illeti meg, ahol a 8. cikk 2. bekezdésében foglalt megfontolásokat alkalmazni kell, s ahol az anya választási jogának terhe csak arányosan korlátozható.

POPOVIĆ BÍRÓ KÜLÖNVÉLEMÉNYE

Legnagyobb sajnálatomra ebben az ügyben nem tudok kollégáimhoz csatlakozni. Ennek okai az alábbiak: Az ügyben nem került sor a hazai jogorvoslatok kimerítésére (1). A kérelmező az Egyezmény 34. cikke szerinti áldozat státuszt sem tudta bizonyítani (2). Továbbá, nem történt beavatkozás a kérelmező jogaiba (3), s végül, de nem utolsó sorban, felfogásom szerint a kérelmező Bíróság elé terjesztett igénye *actio popularis* (4).

(1) A kérelmező egyetlen olyan bizonyítékot sem terjesztett elő, amely azt bizonyítaná, hogy nemzeti szinten megkísérelt jogorvoslathoz jutni. A Kormány kifogásként előterjesztette, hogy a kérelmező igénye *actio popularis*. A későbbiekben visszatérek erre a kérdésre, de ezen a ponton hadd említsem meg, hogy a Kormány kifogása lényegében a hazai jogorvoslatok kimerítésének az elmulasztását érinti. Az ok, ami miatt a

kérelmező nem merítette ki a hazai jogorvoslatokat abban a tényben keresendő, hogy nemzeti szinten nem rendelkezett érvekkel alátámasztható igénnyel.

A kérelmező azért nem rendelkezett érvekkel alátámasztható igénnyel, mert – amint arra a Kormány rámutatott – az otthonszüléssel kapcsolatos nemzeti szabályozás megengedő jellegű. Mind az 1997. évi egészségügyi törvény, mind az egyes egészségügyi tárgyú törvények módosításáról szóló 2009. évi CLIV. törvény lehetővé teszi az otthonszülést.

A kérelmező az ügyben az otthonszülésre vonatkozó másodlagos jogalkotás hiányát panaszolta. Ebben a tekintetben fenntartom a *L. v. Lithuania* ügyben hozott ítélethez csatolt különvéleményben kifejtett álláspontomat: a másodlagos jogalkotás hiánya nem akadályozza az elsődleges jogalkotásban biztosított jog realizálását mindaddig, amíg ez utóbbi megengedő jellegű marad (ld. *L. v. Lithuania*, no. 27527/03, ECHR 2007-X).

Hangsúlyozni kell: a kérelmező feladata az volt, hogy saját országában új jogszabály megalkotását javasolja. Az ilyen feladat kétségtől nemes, de alapvetően politikai természetű.

(2) A kérelmező Egyezmény 34. cikke szerinti értelemben vett áldozat státuszának a megítéléséhez a kérelmező Bíróság elé terjesztett igényét kell kiindulási pontnak tekinteni. Ez az igény formailag és lényegileg is azonos a kérelmező fent említett feladatával. A kérelmező a Bíróság előtt másodlagos jogalkotás nemzeti szinten történő elfogadását követelte.

Engedjék meg számomra annak feltételezését egy pillanatra, hogy a kérelmező hazai szinten rendelkezett bizonyos joggal (amivel a valóságban persze nem rendelkezett az ügyben) arra, hogy ilyen igényt előterjesszen. Ebben az esetben az időpont kérdése elkerülhetetlenül felmerülne. Mikor vált a kérelmező ilyen igény jogosultjává, amely lehetővé tette számára az áldozat státusz elérését?

Azt a jogszabályt, amit a kérelmező másodlagos jogalkotás útján kíván kiegészíteni – nevezetesen az egyes egészségügyi tárgyú törvények módosításáról szóló 2009. évi CLIV. törvényt – 2009. december 14-én fogadták el. A kérelmező 2009. december 15-én nyújtotta be kérelmét a Bírósághoz, melyben azt állította, hogy jogaiba beavatkoztak, s melyben másodlagos jogalkotás elfogadását követelte. Ezért – különösen a kérelmezői igény lényegének a fényében – egyértelmű, hogy az alperes Állam nem tudta egy éjszaka alatt megalkotni a jogszabályt, ami engem annak a következtetésnek a levonására indít, hogy a kérelmező nem rendelkezett áldozat státusszal abban az időpontban, amikor kérelmét a Bíróság elé terjesztette.

Kérelmének benyújtását követően megszerezte-e a kérelmező az áldozat státuszt? Véleményem szerint erre a kérdésre is nemleges választ kell adni. Tekintettel arra, hogy a kérelmező követelése jogszabály alperes Állam általi elfogadására irányul, az áldozat státusz lehetséges megszerzésére

vonatkozó kérdést másképpen kell feltenni. A valóságos kérdés az, hogy valamely kérelmezői igény fényében az időmúlás önmagában áldozattá tehet-e valakit, aki nem áldozat? Vagy – más szavakkal – önmagában az időmúlás meghozhatja-e az áldozat státuszt a kérelmező számára? A kérelem Bírósághoz történt benyújtásának időpontja és az ítélet meghozatalának időpontja között eltelt időben az ügy egyetlen körülményében sem következett be változás. Ezért nem tudom megérteni, hogy önmagában az időmúlás – anélkül, hogy a lényeges körülményekben bármilyen változást előidézett volna – miképpen változtathatta meg a kérelmező Egyezmény 34. cikke szerinti helyzetét. Az időmúlás semmiképpen nem szolgálhatta azt a célt, hogy áldozat státusszal ruházza fel a kérelmezőt.

Az Egyezmény esetjoga szerint az áldozat státusz valószínűsítéséhez a kérelmezőnek a jogaiba történt beavatkozás „ésszerű valószínűség”-ét kell bizonyítania. Bizonyítottság esetén a beavatkozás „ésszerű valószínűség”-e elvezet az emberi jogi jogsértés áldozata státusz eléréséhez (ld. *Halford v. the United Kingdom*, 25 June 1997, §§ 59-60, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-III). Ebben az ügyben a kérelmező nem tett eleget a Bíróság esetjogában kifejlesztett, itt említett szabálynak.

(3) A jelen ügyben a kérelmező Egyezményben védett jogaiba nem történt beavatkozás. A fent hivatkozott *Halford* ügyben lefektetett szabály fényében a másodlagos jogalkotás hiánya semmiképpen nem tekinthető olyannak, mint ami megteremti a kérelmező jogaiba történt beavatkozás „ésszerű valószínűség”-ét. Ennek oka az alperes Állam hivatkozott elsődleges szabályozásának megengedő jellegében keresendő.

Ezen a ponton hangsúlyozni szeretném a jelen ügy *Klass and Others v. Germany* (6 September 1978, Series A no. 28) ügytől való egyértelmű elhatárolásának a szükségességét. A *Klass and Others* ügyben a Bíróság azon az alapon állapította meg a beavatkozás fennállását, hogy jellege miatt maga a jogi szabályozás valószínűsített meg beavatkozást (ld. fent hivatkozott *Klass and Others*, §§ 34-26). A jelen ügyben azonban az elsődleges jogalkotás megengedő jellegű, s ez az az alap, amely a jelen ügyet megkülönbözteti a *Klass and Others* ügyben szereplő helyzettől. A *Klass and Others* ügyben kifogásolt jogi szabályozás lényegesen korlátozó és potenciálisan káros volt az emberi jogok élvezete tekintetében. A magyar egészségügyi szabályozás még a másodlagos jogalkotás általi kiegészítés szükségességének feltételezése mellett sem tekinthető ilyennek.

(4) A kérelmező nem tudta bizonyítani, hogy hazai szinten érvekkel alátámasztható igénnyel rendelkezett. Emberi jogi jogsértés áldozatának sem volt tekinthető az alperes Államban, sem a kérelem benyújtásának időpontjában, sem az ítélet meghozatala előtti bármely más időpontban. Ez az, ami végső soron annak a következtetésnek a levonására indít engem, hogy a kérelmező lényegében nem saját nevében és érdekében járt el. Ezért én az *Očić v. Croatia* ((dec.), no. 46306/99, ECHR 1999-VIII) ügyben

lefektetett szabályt alkalmazandónak tartom a jelen ügyben. Ez kimondja, hogy [az Egyezmény] 34. cikke nem használható *actio popularis* jellegű keresetek megalapozására, s nem szolgálhat alapul valamely jogszabály Egyezménnyel ellenétes voltát *in abstracto* állító igény számára.”

Nem azt tagadom, hogy vannak problémák a magyar egészségügyi szolgáltatások és ellátások szervezetében. Azt is üdvözlöm, hogy a kérelmező fokozni kívánja a nyilvános vitát, és országában a nemzeti szabályozás módosítását javasolja. Az Egyezmény 35. cikkében lefektetett feltételekre figyelemmel azonban a Bírósághoz benyújtott kérelmet elfogadhatatlannak tartom.