

NAGY BOLDIZSÁR*

MAGYARORSZÁG BÍRÁI ELŐTT. MENEKÜLTÜGYEK AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁN, AZ EURÓPAI UNIÓ BÍRÓSÁGÁN ÉS MÁS FÓRUMOKON

A tanulmány az Emberi Jogok Európai Bírósága és az Európai Unió Bírósága előtt lezajlott vagy függőben levő, a magyar menekültügyet érintő esetek elemzésével mutatja be azt, hogy miképp jutott el Magyarország az egyedi jogi anomáliák miatti elmarasztalástól a mély, rendszerszintű, már a jog uralmát veszélyeztető jogsértések egyhangú elítéléséig a két legfontosabb európai fórumon. A végkövetkeztetés szerint a jog uralmának, valamint a menekülők és menekültek egyenlő emberi méltóságának és jogainak helyreállításához, azaz ahhoz, hogy Magyarország aggodalom nélkül állhasson bírái elé, a többségi identitárius, populista, szekuritizáló folyamat feltartóztatására van szükség, az egyedi döntések – ha mégoly szükségesek és reménykeltőek is – nem elegendők.

Magyarországon megszűnt a menekültvédelem, 2019 júliusától nincs, önálló, nevesített menekültügyi hatóság, a biztonságot uralkodóvá tevő (szekuritizáló) diskurzus és gondolkodás maga alá temette a civilek vezette, a menekültet nemcsak emberi jogai, hanem különösen sérülékeny, menekült állapota miatt¹ megkülönböztetett figyelemben és a Genfi Egyezménynek, valamint az EU vívmányainak megfelelő bánásmódban részesítő közigazgatási ágat. Erről a folyamatról sokan, sokat írtak.²

* Docens, Közép-európai Egyetem, 1051 Budapest, Nádor u. 9. E-mail: nagyb@ceu.hu.

** A tanulmány az Elspeth Guild tiszteletére kiadott ünneplő kötetben megjelenő írás átdolgozott magyar nyelvű változata. Az eredeti közlési helye: Paul MINDERHOUD – Sandra MANTU – Karin ZWAAN (szerk.): *Caught In Between Borders: Citizens, Migrants and Humans* (Tilburg: Wolf Legal Publishers 2019) 251–260.

¹ *Ilias and Ahmed v. Hungary*, Judgement of 14 March 2017, no. 47287/15, § 87.

² A teljesség igénye nélkül: NAGY Boldizsár: „Hungary’s hypocritical migration policy” *Heinrich Böll Foundation* 2015. május 29. bit.ly/2SMxymG; NAGY Boldizsár: „Parallel realities: refugees seeking asylum in Europe and Hungary’s reaction” *EU Immigration and Asylum Law and Policy Blog* 2015. november 4. bit.ly/2uFSRht; NAGY Boldizsár – Kees GROENENDIJK: „Hungary’s appeal against relocation to the CJEU: upfront attack or rear guard battle?” *EU Immigration and Asylum Law and Policy Blog* 2015 december 16. bit.ly/2UYpRwA; NAGY Boldizsár: „Hungarian Asylum Law and Policy in 2015–2016: Securitization Instead of Loyal Cooperation” *German Law Journal* 2016/6, 1032–1081; DRINÓCZI Timea: „Special legal orders; challenges and solutions” *Osteuropa-Recht* 2016/4, 428–437.; Maria-Teresa GIL-BAZO: „The End of the Right to Asylum in Hungary?” *European Database on Asylum Law* 2017. március 3. bit.ly/2SzIIG6; JUHÁSZ Krisztina: „Assessing Hungary’s Stance on Migration and Asylum in Light of the European and Hungarian Migration Strategies” *Politics in Central Europe*, 2017/13, 35–54; RIXER Ádám (szerk.): *Migrants and Refugees in Hungary: A Legal Perspective* (Budapest: Károli Gáspár University of the Reformed Church in Hungary 2016); KLENNER Zoltán (szerk.): *Menekültügyi ismeretek* (Budapest: Dialóg Campus 2019); Ashley

A jelen tanulmány a rombolás egyik vetületét vizsgálja: miképp reagáltak az európai bíróságok és más testületek a menekülőkkel és a menekültekkel szemben tanúsított hivatalos bánásmódra.

1. STRASBOURG TÜKRÉBEN

Az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) 2010 májusa, a Fidesz-KNDP hatalomra visszakerülése óta hat olyan, Magyarországot érintő ügyben döntött, amelyben a kérelmező menedékkérő volt. A Lokpo és Touré kontra Magyarország ügyben³ a kérelmezők szerint öthónapos fogva tartásuk – még a megelőző kormánykoalíció időszakában⁴ – sértette az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló egyezmény⁵ (EJEE) 5. cikk (1) bekezdését. A későbbi esetek is mind a szabadságtól megfosztást sérelmezték, de az Ilias és Ahmed-ügy,⁶ ezen túlmutatva, a 3. cikk sérelmét is felvetette. A kettő között négy ügy került a bíróság elé, mégpedig az Al-Tayyar Abdelhakim-ügy,⁷ a Said és Said-ügy,⁸ a Nabil-ügy,⁹ végül az O.M.-ügy.¹⁰ Az első három ügyben a bíróság többségi döntést hozott, a Nabil-ügyben, az O.M.-ügyben és az Ilias és Ahmed-ügyben, azaz 2014 után már egyhangú volt Magyarország elmarasztalása.

Az említettek mellett van egy másik, egyre növekvő ügycsoport, amely a HUDOC-ban, az EJEB honlapján még nem jelenik meg. Ezek az ügyek több mint húsz ember tranzitónában történő éheztetéséről szólnak és minden esetben a bíróság azonnali

Binetti ARMSTRONG: „Chutes and Ladders: Nonrefoulement and the Sisyphean Challenge of Seeking Asylum in Hungary” *Columbia Human Rights Law Review*. 2019/2, 46; GYOLLAJ Dániel: „Hungary Country Report: Legal & Policy Framework of Migration Governance” *RESPOND Working Papers. Global Migration: Consequences and Responses* 2018/5. <https://bit.ly/2Qbyv7r>; Asylum Information Database: „Country report: Hungary” 2016, bit.ly/2OYPvxp; Amnesty International: „Fenced out. Hungary’s violations of the rights of refugees and migrants” 2015, bit.ly/2uTKGhP; Amnesty International: „Stranded hope. Hungary’s sustained attack on the rights of refugees and migrants” 2016; Council of Europe: *Report of the fact-finding mission by Ambassador Tomáš Boček, Special Representative of the Secretary General on migration and refugees to Serbia and two transit zones in Hungary 12-16 June 2017* SG/Inf(2017)33 13 October 2017.

³ *Lokpo and Touré v. Hungary*, Judgement of 20 September 2011, no.10816/10.

⁴ Az esetet azért vonom a vizsgálódás körébe, mert a bíróság a panaszt 2010. augusztus 25-én közzölte az Orbán-kormánnyal, amely kiegyezhetett volna peren kívül a panaszosokkal, de helyett végigvitte a pert.

⁵ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Róma 1950. november 4. Kihirdette: 1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről.

⁶ *Ilias and Ahmed v. Hungary* (1. lj.) A Nagykamara elé került, a szóbeli tárgyalást 2018. április 18-án tartották, az ítélet a kézirat leadásakor még nem született meg [az ítélet 2019. november 21-én megszületett, erre a 28. lj. is kitér.]

⁷ *Al-Tayyar Abdelhakim v. Hungary*, Judgement of 23 October 2012, no. 13058/11.

⁸ *Hendrin Ali Said and Aras Ali Said v. Hungary*, Judgement of 23 October 2012, no. 13457/11.

⁹ *Nabil and others v. Hungary*, Judgement of 22 September 2015, no. 62116/12.

¹⁰ *O.M. v. Hungary*, Judgement of 5 July 2016, no. 9912/15.

ideiglenes intézkedésével jártak. A Bíróóság megtiltotta a rutinszerűen gyakorolt éheztetést, és előírta az elutasított menedékkérők étellel ellátását.¹¹

A fogvatartási ügyek valójában három különböző, de mégis hasonló jogi helyzetben születtek. Az időben első négy (Lokpo és Touré, Said és Said, Abdelhakim és Nabil) *a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II törvény* (Harmtv.) és *a menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény* (Metv.) együttes hatásait értékelte. A *Lokpo and Touré*, az *Abdelhakim*, és a *Said ügyben* menedékkérőket idegenrendészeti őrizetben tartották, és akkor sem helyezték át őket nyílt befogadó állomásra, amikor menedékjogi ügyük az előzetes elfogadhatósági vizsgálatot követően az érdemi vizsgálati szakaszba ért, holott a Metv. (akkori) 55. § (3) bekezdése előírta, hogy: „[h]a menekültügyi hatóság a kérelmet érdemi eljárásra utalja, és a kérelmező idegenrendészeti őrizetben van, a menekültügyi hatóság kezdeményezésére az idegenrendészeti hatóság az őrizetet megszünteti.”

A Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal azonban rendszeresen megtagadta a kezdeményezést, így az érdemi eljárás alatt állók is fogva maradtak.¹² Az EJEB tartózkodott a magyar jog értelmezésétől, ezért nem döntötte el, hogy a kezdeményezés kötelezettség volt-e, avagy diszkrecionális jog. Efelől a magyar jogértelmezőnek kevés kétsége lehet: a kijelentő mód kötelezettséget fogalmaz meg. Érdemi eljárás esetén tehát az idegenrendészeti hatóság szabadít, aminek alapja a kezdeményezés, vagyis egy hivatali (hivatalon belüli) értesítés a menekültügyi hatóság döntéséről, amellyel elfogadhatónak nyilvánította a kérelmet. Ha a jogszabály szerint egy adott hatóság „határoz” egy kérdéstről, akkor a másik hatóság nem mérlelheti, hogy elfogadja-e a határozatot, vagy sem.

A Bíróóság a jogsértést kimutató érvelését a Lokpo és Touré-ügyben fogalmazta meg, amelyet az Abdelhakim- és a Said és Said-ügyekben – hosszú idézet formájában – átvett. Az érvelés középpontjában az áll, hogy a „jogszerűség/törvényesség” (*lawfulness*) és a „törvényes eljárás útján” (*a procedure prescribed by law*) nem szűkíthető le az adott állami szabályokra. A Bíróóság adotttnak veszi, hogy az EJEB-ben vannak kifejezett és implikált elvek, amelyeknek ugyancsak érvényesülniük kell. Emellett a jognak el kell érnie egy bizonyos minőségi szintet, amely a joguralommal (*rule of law*) összeegyeztethető (*Lokpo and Touré*, [§ 18]). Mindezeket túl a részes állam jogának követnie kell az Egyezmény 5. cikkének célkitűzését is, azt, hogy önkényesen senkit ne fosszanak meg a szabadságától [§ 21].

A Bíróóság bevett gyakorlata szerint a fogva tartás akkor önkényes, ha nem jóhiszemű, ha nem kapcsolódik szorosan az országba meg nem engedett (*unauthorized*) belépés megelőzéséhez, ha a fogva tartás helye és körülményei nem megfelelőek, és a fogva tartás hossza meghaladja az elérni kívánt célhoz észszerűen szükséges

¹¹ További információk: Hungarian Helsinki Committee: „Hungary Continues to Starve Detainees in the Transit Zones” *Information update by the Hungarian Helsinki Committee* (HHC) 23 April 2019, bit.ly/2vGqobA.

¹² AMBRUS Ágnes: „Menedékjog és Magyarország – az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága szemszögéből” *Fundamentum* 2013/2. 65, bit.ly/2PgLZi7.

időtartamot. [§ 22]. Ez a pont kiemel egy fontos értelmezési elemet: a menekülők „nem követtek el bűncselekményt. Ők olyan külföldiek, akik elmenekültek az országukból, mert féltik az életüket.”

Ezen elvek alkalmazásával állapította meg a Bíróság az 5. cikk (1) bekezdés megsértését. Egyfelől az öthónapos fogva tartás nem volt arányos az elérni kívánt céllal, [§ 23], másfelől emberek fogva tartása pusztán azért, mert a menekültügyi hatóság nem kezdeményezte szabadításukat, „az önkényességet súrolja”, továbbá azért is, mert a fogva tartás részletes indokolásának hiánya megfosztotta azt törvényes jellegétől [§ 25]. Bár a kérelmezők mindhárom ügyben szerették volna, ha a Bíróság mondja ki az 5. cikk (4) bekezdésében foglalt *habeas corpus* megsértését is, mindhárom ügyben megtagadták a fogva tartás elleni érdemi bírói jogorvoslat meglétének vagy hiányának vizsgálatát, arra hivatkozva, hogy a fogva tartás jogszerűtlenségét már az 5. cikk (1) bekezdése alapján megállapították.¹³

Az eddig áttekintett ítéletek mérlege a következő: a menekülők fogva tartásának 2010-es évek eleji gyakorlatát az EJEB összeegyeztetetlenségnek találta a joguralommal, a fogva tartás az önkényesség határán táncolt, és jogszerűtlen volt az elrendelése részletes indokolásának elmaradása miatt.

A Nabil-ügyben a Bíróság érvelése különbözött valamelyest az első három ügyben alkalmazottól, mert időközben kikerült a Metv.-ből a szabadítás kezdeményezésére vonatkozó, idézett bekezdés [55 § (3) bekezdés]. Az ítélet alapjává ezért a Harmtv. akkori 54. § (6) bekezdés b) pontja vált, amely szerint az idegenrendészeti őrizetet meg kell szüntetni, ha „nyilvánvalóvá válik, hogy a kiutasítást nem lehet végrehajtani”. Ám a 2015 őszi döntésben a Bíróság nagyobb együttérzéssel közelített a nagy migrációs nyomásnak kitett országok gyakorlatához. Az azóta sokszor felhívott fordulata¹⁴ szerint:

„[a] Bíróság szemében egy függő menedékjogi ügy önmagában még nem vezet arra, hogy a fogva tartás immár nem a »kiutasítás vagy kiadatás céljából« valósul meg – mert a menedékjogi kérelem végső elutasítása megnyithatja az utat a kiutasítási vagy kiadatási végzés végrehajtásához” [§ 38].¹⁵

¹³ E lépés elmaradását a Said és Said-ügyet bemutató Bieber Ivóna is fájalta, lásd BIEBER Ivóna: „Hendrin Ali Said és Aras Ali Said Magyarország elleni ügye” *Fundamentum* 2012/4. 118, *bit.ly/2HvfFDB*.

¹⁴ Lásd pl. a C-601/15. PPU sz. J. N. kontra Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie ítéletet (C:2016:84), amelyben az Európai Unió Bírósága támogatólag idézi a Nabil-döntés [38 §]-át.

¹⁵ Nem mulasztható el annak említése, hogy az EJEE szövegváltozatai – különösen a Visszatérési irányelv fényében – eltérő jogintézmények felhívását eredményezik. A magyar változat sajátos: sem a német/francia „eljárás”-t, sem az angol „lépések”et nem alkalmazza, ehelyett az „intézkedés van folyamatban” kifejezést használja. (*Personen, gegen die ein Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren im Gange ist*, a francia változatban: *une procédure d’expulsion ou d’extradition est en cours*) de az angol – amit az EJEB angol nyelvű ítéletei idéznek – mást mond: nem eljárásáról, hanem lépésekről beszél és a kitoloncolás, nem pedig a kiutasítás angol megfelelőjét (*expulsion*) használja (*a person against whom action is being taken with a view to deportation or extradition*).

Ez a kijelentés éppúgy szemben áll az uralkodó menedékjogi doktrínával¹⁶, mint az ítéletben ugyancsak felidézett Saadi-doktrína,¹⁷ amely szerint: „[m]indaddig, amíg egy állam nem engedélyezte a belépést az országba, bármely belépés nem engedélyezettnek minősül (*unauthorized*), és az olyan személy fogva tartása, aki belépni kíván, és ehhez szüksége van, de még nincs engedélye arra, hogy így tegyen – a nyelv minden kiforgatása nélkül – megvalósulhat a »jogtalan belépés megakadályozása céljából«” [Nabil § 27, idézi Saadi § 65-t].

A Nabil-ügyben a három kérelmezőt elfogásuk napján vagy másnap kiutasították Magyarországról. Három napon belül benyújtották menedékjogi kérelmüket, amelynek érdemi elbírálása előtt sem kitoloncolásuk, sem kiadatásuk nem volt végrehajtható. Ráadásul ebben az esetben a hatóságok azt is észlelték, hogy Szerbia nem áll készen azonnali visszavételükre. [Nabil, § 7] Legkésőbb a menedékjogi eljárás érdemi szakaszba kerülése után tudni lehetett, hogy eltávolításuk a közigazgatási eljárás és a bírósági felülvizsgálat alatt tiltott – teljesül a Harmtv. szabadító oka, a kiutasítást nem lehet végrehajtani. Ebben az időben a Metv. még rögzítette az első kérelmét beadó személy Magyarországon tartózkodásának és tartózkodásra jogosító engedélyhez fűződő jogát [5.§ (1) bekezdésében], tehát a Saadi-doktrína sem volt alkalmazható.

Miközben az absztrakt tételek kimondásánál a Bíróság érvelése a szekuritizáló diskurzus hatását mutatta, a konkrét ügyben egyhangúan marasztalta el Magyarországot. Először is ignorálta azt a nagyon különös magyar érvet, amely szerint a *biztonságos harmadik ország* kifejezésnek két értelme van, egy menedékjogi, az EU vívmányai között szereplő, és egy „idegenrendészeti perspektívájú” [§ 25].¹⁸ Ehelyett az EJEE 5. cikk (1) bekezdés f) pont második fordulatának („aki ellen intézkedés van folyamatban kiutasítása vagy kiadatása céljából”) értelmezését kínálta. Korábbi joggyakorlatát megerősítve hangsúlyozta, hogy a fogva tartás csak akkor jogszerű, ha a kiutasítási vagy kiadatási eljárás valóságosan folyamatban van, azt kellő gondossággal folytatják, és a van valódi esély a kiutasítás vagy kiadatás végrehajtására. A Bíróság megerősítette az R.U. kontra Görögország ügyben¹⁹ kimondott tételt, miszerint ha a nemzeti jog nem engedi a kiutasítás végrehajtását (*deportation*) a menedékjogi eljárás alatt, akkor a menedékjogi eljárás idején nem lehet a menedék-kérőt az EJEE 5.cikk (1) bekezdés f) pont második fordulata alapján fogva tartani. [§ 29, 38 és 35]. A Bíróság a belső jog megsértésének további elemeit is figyelembe vette, amidőn a fogva tartást jogszerűtlennek minősítette [§ 40-41]. A Harmtv. előírta, hogy a fogva tartás csak akkor törvényes, ha az érintett a kiutasítás végrehajtását késlelteti vagy megghiúsítja, illetve szökésének veszélye áll fenn [Harmtv.

¹⁶ Tóth Judit: „A menedéket kérők őrizetbe vétele – elmélet és gyakorlat” *Fundamentum*, 2013/2. 32, bit.ly/37A3zUz. Az első menedékjogi kérelmet benyújtók őrizetben tartása ellen foglalt állást a Kúria szakértői csoportja is. Lásd Kúria: *A Kúria Idegenrendészeti joggyakorlat-elemző csoportja által 2013. május 30-án elfogadott és a Kúria Közigazgatási és Munkügyi Kollégiuma által 2013. szeptember 23-án jóváhagyott összefoglaló vélemény* 2012.El.II.F.1./9.

¹⁷ *Saadi v. The United Kingdom* [GC], no. 13229/03, ECHR 2008.

¹⁸ Az Alaptörvény hetedik módosítása 2018-ban mégiscsak beleszótt e gondolatot az alkotmánya, a Metv. módosítása pedig a Metv.-be.

¹⁹ *R. U. v. Greece*, Judgement of 7 June 2011, no. 2237/08.

54.§ (1) bekezdés b) pont], és a hatóságnak vizsgálnia kellett volna, hogy kevésbé kényszerítő lépés (okmánybevonás, kötelező tartózkodási hely kijelölése) nem lett volna-e elegendő [az 54. § (2) bekezdése alapján, és vajon a kiutasítás mindent összevetve egyáltalán végrehajtható-e (az 54.§ (6) bekezdés b) pontja szerint)]. Az ítéletben érezhető a befogadási feltételekre vonatkozó irányelv²⁰ és a visszatérési irányelv,²¹ valamint az ENSZ fogva tartásra vonatkozó iránymutatásának²² hatása, amennyiben a belső jog súlyos megsértéseként értékeli a fogva tartás alternatíváira vonatkozó bírósági mérlegelés elmulasztását. [§ 42-43]

Míg az első négy esetben a Bíróság a menekülőkkel szemben alkalmazott idegenrendészeti őrizet adott megvalósulási formáit találta emberi jogokat sértőnek, addig az *O.M.*-ügyben a 2013-ban, a Metv. 31/A §-ban bevezetett új jogintézményt, a menekültügyi őrizetet tette mérlegre. Ez az ügy közvetve a befogadási feltételekre vonatkozó irányelv²³ és az EJEE összeegyeztethetőségének a próbájává is válhatott volna, hiszen a kodifikátorok büszkén – és nem minden alap nélkül – vallották, hogy a menekültügyi őrizet feltételeit az átdolgozott, épp elfogadás előtt álló befogadási feltételekre vonatkozó irányelv alapján határozták meg.²⁴ A Bíróság nem vállalkozott a feladatra. Ehelyett az EJEE 5. cikk eddig magyar vonatkozásban nem vizsgált b) pontjával²⁵ vetette össze a menekültügyi őrizet alkalmazását. A kormány azzal érvelt, hogy minden, a Metv. 31/A. §-ban szereplő fogva tartási jogalap olyan kötelezettség, amely indokolhatja az őrizetben tartást.

A Bíróság ezt kifejezetten és közvetetten is elutasította. A közvetett elutasítás abban állt, hogy felsorolta EJEE 5. cikk (1) bekezdése b) pontja értelmezésének nyolc alapelvét.²⁶ Mivel a menedékközi őrizet jogalapja ezen elveknél nem felel meg, a Bíróságnak el kellett azt utasítania. A kötelezettség teljesítése érdekében foganatosított őrizet kifejezett elutasítása során a Bíróság megjegyezte, hogy „a kérelmező

²⁰ *Az Európai Parlament és a Tanács 2013/33/EU irányelve (2013. június 26.) a nemzetközi védelem kérelmezők befogadására vonatkozó szabályok megállapításáról.*

²¹ *Az Európai Parlament és a Tanács 2008/115/EK irányelve (2008. december 16.) a harmadik országok illegálisan tartózkodó állampolgárainak visszatérésével kapcsolatban a tagállamokban használt közös normákról és eljárásokról.*

²² UNHCR: „Fogvatartás: iránymutatás. Menedékkérők fogvatartására és a fogvatartás alternatíváira vonatkozó kritériumok és normák” 2012, *bit.ly/2OVLrOn*.

²³ *2013/33/EU irányelv.*

²⁴ Ritkán tapasztalható buzgóság mutatkozott a még el sem fogadott irányelv átültetésében. A 2013. áprilisi törvényjavaslat 30. cikkének indoklása kifejezetten hivatkozott a készülő átdolgozott irányelvre.

²⁵ „[O]lyan személy törvényes letartóztatása vagy őrizetbe vétele, aki nem tesz eleget a bíróság törvényes rendelkezésének, illetőleg a törvény által megállapított kötelezettség teljesítésének biztosítása céljából történő letartóztatás vagy őrizetbe vétel”.

²⁶ A nyolc elv [§ 42–43] a következő: kell lennie egy, az érintett személyre háruló, nem teljesített kötelezettségnek; csak a törvény által előírt kötelezettség teljesítésének biztosítása céljára szolgálhat; a letartóztatás és az őrizet nem lehet büntető jellegű; amint a vonatkozó kötelezettséget teljesítik, az őrizetet meg kell szüntetni; a kikényszerített kötelezettséget megszorítón kell értelmezni; a letartóztatásnak és őrizetnek valóban szükségesnek kell lennie a teljesítés biztosítása érdekében; a „törvény által előírt kötelezettség” teljesítését nem lehet kevésbé szigorú eszközökkel elérni; és egyensúlyt kell teremteni a kérdéses kötelezettségnek egy demokratikus társadalomban történő azonnali teljesítése biztosításának fontossága és a szabadsághoz való jog fontossága között.

ésszerű erőfeszítéseket tett a személyazonossága és az állampolgársága tisztázására: nincs jele annak, hogy ne működött volna együtt teljes mértékben a hatóságokkal”. Mivel a Metv. nem írja elő a személyazonosság okmányokkal való igazolását, nem volt olyan kifejezett kötelezettség, amit a kérelmező nem teljesített. Emellett a Bíróság a fogva tartás jogtalanságára vezető tényként értékelte azt is, hogy a bíróságok nem mérlegelték kellően egyéniesített módon a fogva tartás alternatíváit. [§ 51-52] Erre azért lett volna szükség, mert a kérelmező homoszexualitása miatt különösen sérülékeny helyzetbe került a fogva tartásával.

O.M. esete arra mutatott rá, hogy a menedékkérők rendszeres fogva tartása „közigazgatási intézkedésként” nem összeegyeztethető az Egyezményvel. Attól, hogy a jogalkotó törvényt alkot a személyes szabadságtól való megfosztásról, az még nem lesz jogszerű az EJEE tükrében, hiszen az Egyezmény elveivel is összhangban kell állnia, ami a menekültügyi őrizet gyakorlatánál hiányzik. A Bíróság nem ismerte el, hogy akár Magyarország, akár az EU jogosult lenne az EJEE 5 cikk (1) bekezdésében foglalt feltételek kiegészítésére a fogva tartást jogszerűvé tévő további feltételekkel. Az ítélet rámutatott a magyar joggyakorlat rosszhiszeműségére, amikor olyan személyazonosító dokumentumot kíván meg a menedékkérőtől személyazonosságának tisztázásához, amellyel önhibáján kívül nem rendelkezik, továbbá a szöveg veszélyét feltételezi anélkül, hogy azt személyre szabottan, objektíven, részletes indokolásban valószínűsítsen, valamint megvizsgálná a fogva tartás lehetséges alternatíváit. Az egyéniesítés megtagadásával a rendszer dehumanizálja a menedékkérőt – ez olvasható ki az ítéletből.

A fogva tartást értékelő esetek harmadik csoportjába tartozó eset szélesebb körben kapott figyelmet: ez volt az Ilias és Ahmed-ügy,²⁷ amely a kormány fellebbezése nyomán a Nagytanács előtt sokáig húzódott.²⁸ Ennek tárgya a tranzit zónában a 2015 szeptemberében bevezetett határeljárással együtt járó szabadságtól való megfosztás volt.²⁹

A Bíróság először is elutasította kormány érvét, miszerint a tranzit zónába kényszerítés nem szabadságtól való megfosztás, mert az ajtó Szerbia felé nyitva áll. Mivel

²⁷ Az ügy kapcsán maga a miniszterelnök is megszólalt: „– Tehát itt egy jól kiépített migráns-biznisz is zajlik, hát Magyarországtól most két, azt sem tudjuk, hol tartózkodó bangladesi ember okán valakinek kell fizetnünk hatmillió forintot, meg ki kell fizetnünk ennek a nemzetközi hálózatnak a perköltségét, az ügyvédi munkaköltségét is, amellyel bennünket belerántott ebbe a perbe.” – De ez minden jogi procedúránál így van. – Igen, de miután a procedura főleg, az ügyvéd főleg procedúrát indít, és azért pénzt kap, akkor azt kell mondani, hogy nyereszkesedett rajtunk. Itt ez történik. Ez egy migráns-biznisz, ennek is véget kell vetni, ennek is föl kell fedni a hátterét, és sajnálatos dolog, hogy a strasbourgi Emberi Jogi Bíróság ehhez segédkezet nyújt, a döntései veszélyeztetik a magyar emberek biztonságát. Most két bangladesit kéne itt beengednünk, [...] és ezt nem mi döntjük el, nem a magyar hatóság, hanem valahol, ott, Strasbourgban kényelmesen üldögélő bírák azt mondják, hogy na, Magyarországra menjen be ez a két ember.” Orbán Viktor a Kossuth Rádió „180 perc” című műsorában 2017. április 3. 13:24, bit.ly/322qdU9.

²⁸ A Nagytanács előtti szóbeli tárgyalást 2018. április 18-án tartották. [Az ítélet 2019. november 21-én megszületett: Magyarország azzal, hogy a kérelmezőket eltávolította Szerbiába, megsértette az Egyezmény 3.cikkét, míg a tranzit zónában fogva tartás a határ-eljárás keretében, maximum négy hétig még összeegyeztethető az Egyezményben foglaltakkal. A Szerk.]

²⁹ A bevezetés részleteiről lásd a 2. lábjegyzetben idézett szakirodalmat.

azon az ajtón csak akkor léphet ki a kérelmező, ha visszavonja menedékjogi kérelmét, s mivel ezekben az esetekben Szerbia nem hivatalosan fogadja vissza a kérelmezőt, a kilépő személy irregulárisan lép be Szerbiába, „[a] tranzitónára korlátozás de facto szabadságtól való megfosztásnak minősül” [§ 56]. Az intézkedés törvényességének – ezen belül esetleges önkényességének – szokásos vizsgálati menete nem korlátozódott a nemzeti szabályoknak való megfelelésre, hanem magába foglalta az EU Eljárási Irányelvét is.³⁰ A Bíróság emlékeztetett arra, hogy az eljárási Irányelv szerint egy menekültöt sem szabad fogva tartani pusztán azért, mert menedékjogot kérelmezett. [§ 64] A Bíróság ezután megállapította, hogy a Metv. 71/A. §-ban szereplő megfogalmazás – amely gondosan kerüli az őrizetbe vétel kifejezést – nem világos, és nem biztosít előreláthatóságot, de a nemzeti minősítéstől függetlenül szabadságtól való megfosztásnak minősül, amely *de facto* megtörténik, s amely nem alapul egy jogilag releváns, formális, indokolt döntésen. [§ 66-67] A Bíróság sietett megjegyezni azt is, hogy a menedékjogi őrizet feltételei sem álltak fenn. [§ 68] Így – különösen a fogva tartásról szóló megtámadható, formális és részletesen indokolt döntés híján, a fogva tartás önkényes és ezért jogellenes. [§ 69]

A Bíróság tehát nem egy egyedi túlkapást talált jogsértőnek, hanem a rendszert magát: emberek fogva tartását átláthatatlan szabályok alapján, s anélkül, hogy ügyekben formális, jogorvoslat tárgyát képező, önálló döntés születne. A rendszer 2015-ben még tartalmazott bizonyos jogállami korlátokat, így a fogva tartás maximum négy hétig tarthatott, és az elfogadhatósági szakaszra korlátozódott – amint azt az Eljárási Irányelv határeljárásokra vonatkozó szabálya rögzítette.³¹ A sérülékeny személyeket, azaz a kérelmezők többségét, nem kényszerítették a tranzitónába, ők a rendes eljárás keretében, rendszerint nyitott befogadó állomáson várhatták meg a döntést. Ám 2017 márciusa óta minden irregulárisan érkezett kérelmezőt vagy a maradás jogával nem bíró menedékkérőt „átkísérnek” a kerítésen, még akkor is, ha nem is Szerbia felől érkeztek. A tranzitónában lefolytatott eljárás már nem határeljárás, hanem egy valótlán fikción alapuló speciális eljárás, az, amelyet akkor alkalmazhatna a hatóság, ha „tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet” valóban fennállna az országban vagy annak egy részén. A Metv. 80/A. §-ban megfogalmazott feltételek soha, egyetlen percre sem teljesültek. Ennek ellenére a kormány félévente újra kihirdeti a válsághelyzetet, felhatalmazva ezzel a rendőrséget a személyes szabadság korlátlan ideig tartó elvonására a menedékkérők esetében.³² A rendszer bevezetésekor az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága kijelentette, hogy „a fizikai

³⁰ *Az Európai Parlament és a Tanács 2013/32/EU irányelve (2013. június 26.) a nemzetközi védelem megadására és visszavonására vonatkozó közös eljárásokról* (eljárási irányelv).

³¹ *Eljárási irányelv* 43. cikk.

³² Ld legutóbb a 20/2019 (II. 22) Korm. rendelettel módosított, a *tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet Magyarország egész területére történő elrendeléséről, valamint a válsághelyzet elrendelésével, fennállásával és megszüntetésével összefüggő szabályokról* szóló 41/2016. (III. 9.) Korm. rendeletet, amely 2019. szeptember 7-ig kiterjeszti a válsághelyzetet. Súlyosan aggályosnak tartja a jogintézményt Drinóczi Timea is: T. DRINÓCZI, 'Special Legal Orders: Challenges and Solutions' *Osteuropa Recht* 2016/4: 432–433.

korlátok és a megszorító politika gyakorlatilag a területhez és a menedékjogi eljárásokhoz hozzáférés megszűnését eredményezte”.³³

Ilias és Ahmed ügyében a Bíróság túlment a korábbi ítéleteken, hiszen megállapította az EJEE 5. cikk (4) bekezdésének a megsértését is, mivel nem állt rendelkezésre olyan eljárás, amelyben bíróság gyorsan döntött volna a fogva tartásuk törvényességéről. [§ 76]

A kormány nem szenvedett teljes vereséget, mivel a Bíróság nem látta megalapozottnak, hogy a tranzitónabeli bánásmód sértené az egyezmény 3. cikkét, s embertelen vagy megalázó bánásmódnak minősülne. A „kényelmetlenség”, amit a 13 négyzetméteres, ötágas, légkondicionálás nélküli, csak egy kicsi ablakkal ellátott vaskonténerekbe szorított, ártatlan ember elszenved a szögesdróttal körbevett, murvás, állandó videómegfigyelés alatt álló, 110 négyzetméter összterületű térségben, a kormány – és a Bíróság – szerint nem éri el az embertelenség szintjét, még akkor sem, ha Ilias és Ahmed a pszichiátriai szakvélemény szerint poszttraumás stressz szindrómában (PTSD) szenvedett. De sérült a 3. cikk azzal, hogy a kormány az olvasni nem tudó kérelmezőkre hárította a bizonyítási terhet: Szerbia nem biztonságos harmadik ország és a lánc-*refoulement* veszélyét illetően, különösen annak fényében, hogy Magyarország 2013 januárja és 2015 júliusa között nem tekintette biztonságos harmadik államnak Szerbiát, majd ezt követően rendeletileg biztonságosnak minősítette. [§ 124 és 130]

A 2017 tavaszán létrejött – az *Ilias és Ahmed-ben* már elmarasztalt – üzemmódot totalizáló rendszerről az EJEB még nem alkotott ítéletet, de van olyan panasz, amelyet 2017. augusztus 30-án közöltek a kormánnyal. A kérelmező kísérő nélküli afgán gyermek, aki azt állítja, hogy a röszkei fogva tartása embertelen bánásmódot valósít meg.³⁴ Az ügy három kérdésre koncentrált:

- a) ellentétes-e a tranzitónában tanúsított bánásmód a 3. cikkel,
- b) a szabadságtól megfosztás a tranzitónában sérti-e ez Egyezmény 5. cikk (1) bekezdését,
- c) van-e hatékony jogorvoslat a fogva tartás és a feltételezett embertelen bánásmód ellen.

A strasbourgi tükör borús képet mutat a 2010 körüli magyar helyzetről két osztrák ügyben is,³⁵ amelyeknek a tárgya menedékkérők Dublin II rendelet³⁶ szerinti,

³³ Cécile POUILLY: „UNHCR urges suspension of transfers of asylum-seekers to Hungary under EU Dublin regulation” *UNHCR* 2017. április 10. bit.ly/2SCe7OK.

³⁴ *I.A. v. Hungary*, Application no. 38297/17. Gruša Matevžič, a Magyar Helsinki Bizottság munkatársa 2018 végén további nyolc kommunikált ügyet nevezett meg egy előadásában, lásd Gruša MATEVŽIČ: „Detention of asylum seekers in the transit zones in Hungary”, bit.ly/3bPBonZ.

³⁵ *Mohammed v. Austria*, Judgement of 6 June 2013, no. 2283/12; *Mohammadi v Austria*, Judgement of 3 July 2014, no. 71932/12.

³⁶ *A Tanács 343/2003/EK rendelete (2003. február 18.) harmadik ország állampolgára által az Európai Közösségek tagállamainak valamelyikében benyújtott menedékjog iránti kérelem megvizsgálására illetékes tagállam meghatározására vonatkozó kritériumok és mechanizmusok megállapításáról.*

Magyarországra történő átadása volt. Egyik ítélet sem mondta ki, hogy a kérelmezőket a 3. cikkbe ütköző bánásmód valós veszélye fenyegetné, sem azt, hogy egy esetleges visszatoloncolás Szerbiába ezzel járna, de különösen a Mohammed kontra Ausztria-ítélet volt kritikus: „A Bíróság figyelembe veszi azt az általánosnak tűnő gyakorlatot, amely szerint a menedékkérőket jelentős ideig, és a nemzetközi és az EU követelményeket el nem érő feltételek között, tartják fogva, ami – társulva az adminisztratív fogva tartás felülvizsgálatának ismétlődően jelentett hiányosságaival – komoly aggodalomra okot adó helyzetet jelent. Figyelembe veszi továbbá azokat a jelentéseket is, amelyek szerint a fogvatartott menedék kérőket a hivatalos személyek bántalmazták, és amelyek szerint a fogvatartottakat kényszergyógykezelésnek vetik alá.” [§ 103]

Két további, 2015-ben vizsgált eset³⁷ is érintette a magyar jogi helyzetet, ezúttal a Dublin III rendelet³⁸ szerinti átadást. Ezek megszüntető végzéssel zárultak, mert Ausztria maga visszavonta az átadásról hozott döntést. Az osztrák lépést motiválhatta, hogy a Bíróság felkérte az Európa Tanács Emberi Jogi Biztosát a beavatkozásra. A biztos részletesen bemutatta³⁹ a magyar anyagi és eljárási jog kritikus elemeit, a fogva tartás rendszerét, felhívta a figyelmet a lánc-*refoulement* veszélyére a Szerbiába toloncolás következtében, amikor a kérelmet nem vizsgálják érdemben, beleértve az olyan helyzeteket, amikor Magyarország az érintettet a Dublin III rendelet alapján veszi át vagy vissza a kérelmezőket. A biztos arra a következtetésre jutott, hogy a hatóságok szándéka, hogy „elrettentsék a menekülőket az országba belépéstől és a menedékkéért folyamodástól”.⁴⁰

Az EJEB előtti ügyek kapcsán hosszan lehetne még szólni a beavatkozó harmadik felek (UNHCR, *Aire Centre*, *International Commission of Jurists*) beadványairól. Ezek a magyar jog és a nemzetközi követelmények összeegyeztethetetlenségéről szóltak: a Bíróság ismételt felszólításairól, hogy a menekülőket ne kezeljék bűnözőként, és vegyék figyelembe személyes körülményeiket, különösen a speciális igényű kérelmezőknél, valamint arról az elvárásáról, hogy a fogva tartást elrendelő, vagy a biztonságos harmadik országra hivatkozó elfogadhatatlansági döntéseket érdemi indokolással lássák el, s létezzen hatékony jogorvoslat ellenük. Ezeket most a területi korlátok miatt nem részletezzük.

³⁷ *S.O. v. Austria*, Decision of 28 June 2016, no. 44825/15 és *A.A. v. Austria*, Decision of 17 May 2016, no. 44944/15.

³⁸ *Az Európai Parlament és a Tanács 604/2013/EU rendelete (2013.június 26.) egy harmadik országbeli állampolgár vagy egy hontalan személy által a tagállamok egyikében benyújtott nemzetközi védelem iránti kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó feltételek és eljárási szabályok megállapításáról.*

³⁹ Council of Europe: *Third Party Intervention by the Council of Europe Commissioner for Human Rights under Article 36 of the European Convention on Human Rights Applications No. 44825/15 and No. 44944/15, S.O. v. Austria and A.A. v. Austria* CommDH(2016)3 5–7, bit.ly/2P0Z1ju.

⁴⁰ Council of Europe: *Third Party Intervention* (39. lj.) 10.

2. AZ EURÓPAI UNIÓ BÍRÓSÁGA: KÍSÉRLET A RENEGÁT TAGÁLLAM SZOCIALIZÁCIÓJÁRA

A magyar bíróságoknak a sikeres előzetes döntéshozatali eljárások formájában jelentős szerepe van az EU jog jelentésének feltárásában⁴¹ – de ezekről a főszöveg nem szól részletesen, mert az előzetes döntéshozatali eljárásban a Magyar Állam nem alperes, a szó szigorú értelmében nem áll bírái előtt, hiszen nem jogsértéssel vádolják (elméletileg), csak az EU-jog helyes értelmezésben kér segítséget bíróságai révén.

Ugyanakkor az előzetes döntéshozatali eljárás is rámutathat strukturális hiányosságokra. Az F-ügy, az Ahmed-ügy és különösen a Torubarov-ügy tükrözi a magyar menekültügyi rendszer merevségét és elidegenedettségét. Az *F-ügyben* a hatóság a kérelmező szavahihetőségét projekciós személyiségteszteken alapuló igazságügyi pszichológus szakértői vélemény beszerzése és értékelés révén akarta vizs-

⁴¹ A C-31/09 sz. Bolbol-ügy (C:2010:351) és a C-364/11 sz. El Kott és mások-ügy (C:2012:826) az Európai Parlament és a Tanács a harmadik országbeli állampolgárok és hontalan személyek nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésére, az egységes menekült- vagy kiegészítő védelmet biztosító jogállásra, valamint a nyújtott védelem tartalmára vonatkozó szabályokról szóló 2011/95/EU irányelve (Kvalifikációs Irányelv) 12 cikk (1) bekezdés a) pontjában szereplő, a Palesztinából származó menekültek genfi egyezmény szerinti védelemből való kizárásáról szóló rendelkezés jelenlétét bontotta ki. A C-473/16 sz. F-ügy (C:2018:36) a szexuális orientáció vizsgálatánál megengedett eszközök és módszerek azonosításában volt fontos, kizárva a privát szférába mélyen behatoló pszichológiai személyiség-tesztek alkalmazását. A C-369/17. sz. Ahmed-ügy (C:2018:713) ügy tisztázta, hogy mikor minősül egy tett súlyos bűncselekménynek a Kvalifikációs Irányelv 17. cikk 1 bekezdés b) pontja szerint a kiegészítő védelemből (oltalmazotti státuszból) kizárás során. A C-556/17. sz. Alekszij Torubarov-ügy (C:2019:626) azt a kardinális kérdést tette fel, hogy összeegyeztethető-e az Eljárási Irányelv 46. cikk (3) bekezdésével és az Alapjogi Charta 47. cikkével az a magyar szabály, amely az elutasító döntés elleni közigazgatási eljárásban a bíróságot megfosztja a reformatórius jogkörtől, csak a kasszációs jogot hagyva meg neki. A bíróság eszerint nem ismerheti el a kérelmezőt nemzetközi védelemre jogosultnak, akkor sem, ha a közigazgatási hatóság nem vette figyelembe az új eljárásra utalásról hozott döntés iránymutatását és az új eljárásban ismét elutasító döntést hozott. A Torubarov-ügyben 2019. április 30-án megszületett főtanácsnoki indítvány a hatályos magyar rendelkezés jogellenességének kimondását javasolta, s ezt a javaslatot a Nagytanács megfogadta. A bíróság megállapította, hogy „a hatékony jogorvoslathoz való jog illuzórikus jellegű lenne, ha valamely tagállam jogrendje lehetővé tenné azt, hogy a végső és kötelező bírósági határozat valamely fél számára hatástalan maradjon” [§ 57], márpedig ha a közigazgatási döntés megsemmisítését követően a hatóság az ítélettel ellentétes döntést hozhat, akkor hatástalan a végső és kötelező bírósági határozat, azaz maga a jogorvoslat. A C-564/18. sz. L.H. (még függő)-ügyben az EUB azt vizsgálta, hogy az elfogadhatatlanság Eljárási Irányelvben rögzített eseteit egy tagállam egyszóvalán kiegészítheti-e újabb elfogadhatatlansági jogalappal, ahogyan azt az Alaptörvény hetedik módosítása és a Metv. módosítása 2018-ban tette, a Metv. 51.§ (2) bekezdés f) pontjában bevezetve az egyszerűsített biztonságos tranzitország fogalmát. Ugyanez az ügy ad majd választ arra kérdésre is, hogy a bíróságok nyolc napon belüli döntésre kötelezése elfogadhatatlan kérelmek és gyorsított eljárás esetén összeegyeztethető-e a tisztességes eljárás és a hatékony jogorvoslat követelményével. A C-406/18. sz. PG (még függő)-ügy részben ugyanarra keresi a választ, mint a Torubarov-ügy, de kiegészíti azzal, hogy „értelmezhető-e az Alapjogi Charta 47. cikke, illetve az Eljárási Irányelv 31. cikke – figyelembe véve az Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. és 13. cikkében foglaltakat is – oly módon, hogy megfelelő az a tagállami szabályozás, amely minden egyedi körülménytől függetlenül, az ügy sajátosságaira és a bizonyítás esetleges nehézségeire tekintet nélkül a menekültügyi bírósági eljárásokra egységesen, mindössze 60 napos kötelező eljárási határidőt ír elő?”

gálni.⁴² Ezt az EUB súlyos és indokolatlan beavatkozásnak minősítette a kérelmező magánéletébe, és mint ilyet jogellenesnek nyilvánította. Az Ahmed-ügyben a bíróság elutasította a magyar jog objektív, de merev megoldását, amely a súlyosságot egyedül a kiszabható szabadságvesztés tartamával mérte, és eltekintett az egyéni körülmények mérlegelésétől.

A Torubarov-ítélet egy másik rendszerszerű hibára mutat rá: a Metv.-ben szereplő bírósági felülvizsgálati jogkörre, amely a közigazgatási határozat megsemmisítésére szorítkozik, de nem engedi, hogy a kérelmezőt maga a bíróság ismerje el védelemre jogosultként. Ez ugyanis összeegyeztethetetlen az Alapjogi Chartával és az Eljárási Irányelvvel, mivel az első megsemmisítő döntés után a közigazgatási hatóság ismét meghozhatja korábbi rossz döntését, semmibe véve az új eljárásra utasító bíróság iránymutatását.

Az előzetes döntéshozatali eljárásoknál tágabban szemlélve megállapítható, hogy a magyar kormány két módon ássa alá az EU menekültügyi rendszerét: egyfelől elutasítja a szolidaritást és a felelősségmegosztást a védelem nyújtása terén, másfelől az EU menedékjogi vívmányaival ellentétes szabályokat fogad el és gyakorlatot folytat.⁴³

(a) A *szolidaritást* nemcsak politikai szinten utasították el,⁴⁴ és nem csupán azért, hogy az állam elzárkózott attól, hogy 2015-ben és később részt vegyen a menedékkérők áthelyezésében a különösen nagy nyomásnak kitett Görögországból és Olaszországból, vagy a különösen sérülékeny menekültek önkéntes áttelepítésében az EU-n kívüli országokból. A szolidaritás elleni támadás volt az áthelyezésről szóló 2015. szeptember 22-i kötelező döntés⁴⁵ EUB előtti megtámadása is, amely – akár csak Szlovákia keresete – a határozat megsemmisítését akarta, jobbra eljárásjogi érvekkel, elérni.⁴⁶ Az EUB Szlovákia és Magyarország tucatnyi érvét elutasította. Tagadta, hogy a határozat jogalkotási aktus (vagy tartalmát jogalkotási aktusban kellett volna elfogadni), amely módosítja a Dublin III rendeletet. Nem találta úgy, hogy az EUMSZ 78. cikk (3) bekezdése szerinti döntés meghozatalának eljárási szabályait megsértették. Végül nem látta alaposnak az arányosságra, a jogbiztonságra,

⁴² Az ügyről – szélesebb kitekintésben – beszámol: NAGY-NÁDASDI Anita Rozália: „A menedékkérők szexuális orientációjának megállapítása” *Iustum Aequum Salutare* 2018/3, 181–182, *bit.ly/2U-YZF4X*.

⁴³ E gondolatmenet bővebb kifejtését lásd Boldizsár NAGY: „Renegade in the club. Hungary’s resistance to EU efforts in the asylum field” *Osteuropa-recht* 2017/4, 413–427.

⁴⁴ 2015. november 17-én fogadta el az Országgyűlés a *Magyarország és Európa védelmében a kötelező betelepítési kvóta elleni fellépésről szóló 2015. évi CLXXV. törvényt*. Ennek preambuluma szerint: „elitelve a brüsszeli Európai Bizottság elhibázott bevándorlás-politikáját, elutasítva a kötelező betelepítési kvótát, mert a kvóta értelmetlen és veszélyes, növelné a bűnözést, szétterítené a terrort, veszélyeztetni a kultúránkat, megállapítva, hogy a nemzetközi jog alapján egyetlen szuverén állam sem kötelezhető arra, hogy átvállaljon és elbíráljon más tagállamban benyújtott nemzetközi védelem iránti kérelmet [...]”

⁴⁵ *A Tanács (EU) 2015/1601 határozata (2015. szeptember 22.) a nemzetközi védelem területén Olaszország és Görögország érdekében elfogadott átmeneti intézkedések megállapításáról*.

⁴⁶ C-643/15, Szlovákia kontra Tanács, C:2017:631 és C-647/15, Magyarország kontra Tanács, C:2017:631 (egyesített ügyek).

a norma egyértelműségére és a Genfi Egyezményvel való összeegyeztethetőségre vonatkozó érveket sem.⁴⁷ A szolidaritás szempontjából az ítélet 293. pontja különösen fontos, mert felidézti, hogy Görögország és Olaszország mellett Magyarország is az áthelyezési rendszer kedvezményezettje lett volna, ha ő maga nem ellenezte volna ezt: „[m]árpedig annak a megtagadásával összefüggésben, hogy Magyarország az áthelyezési mechanizmus kedvezményezettje legyen – amint azt a Bizottság javasolta –, a Tanáccsal szemben az arányosság elvére tekintettel nem emelhető kifogás amiatt, hogy az EUMSZ 80. cikkben előírt, a szolidaritás és a felelősség tagállamok közötti igazságos megosztása elvéből arra következtetett, hogy Magyarországnak áthelyezési létszámokat kell kiosztani az összes többi olyan tagállamhoz hasonlóan, amely nem részesül ebben az áthelyezési mechanizmusban”⁴⁸

A Bizottság nem várta be az ítélet megszületését a „kvótaperben”, hanem kötelezettségzegési eljárást indított Csehország, Lengyelország és Magyarország ellen az áthelyezés megtagadása miatt.⁴⁹ Mivel a három állam nem lépett az áthelyezési döntés érvényességét kimondó ítélet után sem, az ügyet a Bizottság 2017. december 22-én az EUB elé utalta, és az 2019 júniusában még függőben van.⁵⁰ A Bizottság célja, hogy az EUB megállapítási ítéletben mondja ki a jogsértés megtörténtét.

(b) Az EU menedékjogi rendszere elleni támadás másik formája az EU jogával és elveivel összeegyeztethetetlen nemzeti jogalkotás és jogalkalmazás. A probléma méretét mutatja a Magyarország ellen folyamatban levő kötelezettségzegési eljárások száma és tárgyköre, különösen annak fényében, hogy a Bizottság a szakirodalom szerint csak végső eszközként nyúl a kötelezettségzegési eljárás elindításához.⁵¹ A transzformációról szóló értesítések elmaradására vonatkozó eljárásokat figyelmen kívül hagyva is látható, hogy a Bizottság intenzíven próbálkozik Magyarország mint renegát állam visszatérítésével az EU jogát tiszteletben tartók közé. Már 2013-ban indult egy kötelezettségzegési eljárás az Eljárási Irányelvvel, a befogadási feltételekre vonatkozó irányelvvel és az Alapjogi Charta 47. cikkével kapcsolatban.⁵² Az eljárás részletei nem láttak nyilvánosságot, bírói szakba nem került.

⁴⁷ Ítélet: C-643/15 és C-647/15, Szlovák Köztársaság és Magyarország kontra az Európai Unió Tanácsa, C:2017:631.

⁴⁸ Magyarországnak 1.294 kérelmezőt kellett volna átvennie az áthelyezésre váró 120.000-ból.

⁴⁹ European Commission: „Relocation: Commission launches infringement procedures against the Czech Republic, Hungary and Poland” IP/17/1607 2017. június 14.

⁵⁰ C-718/17, Bizottság kontra Magyarország. A szóbeli tárgyalást 2019. május 15-én tartották. [Sharpstone főtanácsnok 2019 október 31-i indítványában Magyarország elmarasztalását javasolta – a szerk.]

⁵¹ Olivier DE SCHUTTER: „Infringement Proceedings as a Tool for the Enforcement of Fundamental Rights in the European Union” *Open Society European Policy Institute* 2017, 46–47, *osf.to/3bJDLIL*.

⁵² 2013/4062, 2013. október 17. Az eljárásról nem adtak ki sajtóközleményt és tartalmának ismertetését megtagadták a Magyar Helsinki Bizottságtól (Ref. Ares (2014)521571 – 27/02/2014). Az eljárás – ismeretlen okból – 2018 novemberében lezárult, lásd *bit.ly/3b1BvBu*.

A „műszaki határzár”, azaz a kerítés felépítése és a kérelmezők eljárási jogainak megnyirbálása újabb kötelezettségszegési eljárásra vezetett 2015-ben.⁵³ Ezt az eljárást kiterjesztették újabb feltételezett jogsértésekre, amikor 2017 tavaszán gyakorlatilag megszűnt a rendes menekültügyi eljárás, és kizárólagossá vált a tranzitónában lefolytatott jogkorlátozó különleges eljárás. A Bizottság és a magyar kormány továbbra is fennálló nézetkülönbségeit összegző sajtóközlemény⁵⁴ a menekültügyi eljárások körében a következő tételeket sorolta fel: a magyar jogi szabályozás nem felel meg a menekültügyi eljárásokról szóló irányelv követelményeinek, mivel csak a tranzitónákon belül engedélyezi a menedékjog iránti kérelmek benyújtását; csak korlátozott számú személy számára és túlságosan hosszú várakozási idő után teszik lehetővé a menekültügyi eljáráshoz való hozzáférést. Ezenkívül a határon alkalmazott eljárás nem felel meg az uniós jognak, mivel nem tartja tiszteletben azt, hogy legfeljebb négy hétig tartható valaki egy tranzitközpontban; a határon folytatott eljárás nem biztosít külön garanciákat a speciális igényű (sérülékeny) kérelmezők számára; a menedékkérő nem fér hozzá a menedékjogi eljáráshoz, mert az irreguláris migránsokat még akkor is visszakísérik a határ másik oldalára, ha menedékjogot szeretnének kérni. A befogadási feltételek terén jogsértő a menedékkérőknek a tranzitónákban a vonatkozó eljárási garanciák tiszteletben tartása nélkül történő, meghatározatlan idejű fogva tartása.⁵⁵

2019 januárjában már indokolt véleményt küldött a Bizottság a 2018 nyarán megindított újabb eljárásban, amely a menedékkérők segítőit büntetőjogi intézkedésekkel fenyegető, 2018-ban bevezetett szabályozást minősíti az EU jogával ellentétesnek, és egyben kifogásolja az akkor bevezetett új elfogadhatatlansági okot [Metv. 51§ (2) bekezdés f) pont].⁵⁶

Az EUB nem áll baráti, építő jellegű párbeszédben a magyar kormánnyal vagy a bíróságokkal – kivéve a palesztinai menekültek ügyeit. Az előzetes döntéshozatali ügyekben hajlik arra, hogy menedékkérők értelmezését támogassa, a kötelezettségszegési ügyekben pedig a Bizottságét. Kisebb, technikai ügyekben a Bizottság, vagy legalább az EUB sikerrel járt,⁵⁷ de a szolidaritás terén vagy a menekülők alapvető jogainak biztosítását illetően nem értek el haladást.

3. KÖVETKEZTETÉS – A SZÉLESEBB KERET

A két vizsgált bíróság igazságot szolgáltatott a jogsértések áldozatainak és megóvhatta az áthelyezési döntés érvényességét és egységét, de nem tudta megállítani a magyar menekültügyi rendszer gyors lerombolását. Filippo Grandi, az ENSZ Menekültügyi Főbiztosa 2017. évi magyarországi látogatásán kijelentette: „Amikor ma a

⁵³ 2015/2201, bejelenti az IP/15/6228 sz. sajtóközlemény.

⁵⁴ IP/18/4522, 2018. július 19.

⁵⁵ Lásd 54. lj. A felsorolás néhol szó szerinti idézet, néhol tömörített összefoglalás.

⁵⁶ IP/19/469, 2019. január 14.

⁵⁷ Bírósági titkárok nem járhatnak el bírák helyett a menekültügyi eljárásban, néhány fellebbezési, illetve döntési határidőt meghosszabbítottak.

kerítés előtt álltam, úgy éreztem, hogy az egész rendszert arra tervezték, hogy az embereket – akik háborús és üldöztetés elől menekülnek – az országtól távol tartsák, és megakadályozzák, hogy jogos menedékjogi igényt támasszanak.”⁵⁸

Az Európai Parlament 2018. szeptember 12-i állásfoglalása a Tanácsot az Európai Unióról szóló szerződés 7. cikk (1) bekezdésének megfelelően az Unió alapértékeinek Magyarország általi súlyos megsértése egyértelmű veszélyének megállapítására szólította fel,⁵⁹ és a magyar menedéjog és gyakorlat számos rendszerszintű fogyatékoságát észrevételezte, felsorolva mindazokat a személyeket és testületeket, akik és amelyek a 2015 utáni széthullás egyes elemeit jelentéseikben vagy más módon korábban már jelezték.⁶⁰ Dunja Milatovic, az Európa Tanács emberi jogi biztosa, a Magyarországról szóló 2019. májusi jelentésében megállapította:⁶¹ „[a] magyar kormány 2015 utáni negatív hozzáállása a bevándorláshoz és a menedékkérőkhöz olyan jogalkotási keretet eredményezett, amely aláássa a menedékkérők befogadását és védelmét és az elismert menekültek beilleszkedését.” Ezért az emberi jogi biztos felszólította a kormányt, hogy vonja vissza a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzetet meghirdető rendeletet, amely – mint fentebb kimutattam – az összes kérelmet a tranzitónában lefolytatott rendkívüli eljárásba tereli.⁶²

A nemzetközi védelem magyarországi felszámolását pusztán bírósági eljárásokkal nem lehet visszafordítani, bármilyen fontosak és szimbolikusak is az egyedi ügyekben elért sikerek. Kezdetben, a 2010. évi konzervatív-populista fordulatot követően, mind az EJEB, mind az EUB releváns ítéletei a rendszer egy-egy konkrét hibáját tárták fel. A 2015 utáni ügyek és kötelezettségszegési eljárások elsősorban nem egyedi anomáliákról szólnak, hanem a teljes menekültügyi rendszer elembertelenedéséről. Rávilágítanak, arra, hogy a magyar menekültügyi jogalkotás, a szolidaritás teljes tagadása valamint a menedékkérők alapjogainak a fiktív tömeges bevándorlás okozta válsághelyzetre hivatkozó korlátozása az Unió alapértékeit alapjaiban veszélyezteti.

Ahhoz, hogy Magyarországról jogi és erkölcsi bírái ismét elismeréssel szóljanak, fel kell tartóztatni a migrációt büntetőjogi eszközökkel ellenőrző, természete szerint identitárius populista és szekuritizáló politikai folyamatot, és helyre kell állítani a jog uralmát, a minden ember egyenlő méltóságát és egyetemes emberi jogait – így a menedékkereséshez fűződő jogát is – elismerő és tiszteletben tartó állapot. Ez nem jámbor óhaj, hanem a minimum.

⁵⁸ UNHCR: „Chief visits Hungary, calls for greater access to asylum, end to detention and more solidarity with refugees” 2017. szeptember 12. bit.ly/3bJJJtc.

⁵⁹ Melléklet az Európai Parlament P8_TA(2018)0340 sz. határozathoz (az úgynevezett Sargentini-jelentés).

⁶⁰ Sargentini-jelentés (62)–(72).

⁶¹ Commissioner for Human Rights of the Council of Europe – Dunja MILATOVIC: *Report Following her visit to Hungary from 4 to 8 February 2019* CommDH(2019)13, bit.ly/2SS2mDF.

⁶² CommDH(2019)13 (61. l.) 37.