

TANULMÁNY

Nagy Boldizsár

A menekültek védelmének lehetséges indokairól

————— 5 —————

Tóth Judit

A menedéket kérők őrizetbe vétele – elmélet és gyakorlat

————— 21 —————

INTERJÚ

Menekültek a migrációs stratégiában

Kerekasztal-beszélgetés

————— 39 —————

FÓRUM – MENEKÜLTÜGYEK

Molnár Tamás

Mily színes e táj! Az Európai Unió menekültügyi acquis-jának kialakulása és fejlődése a kezdetektől napjainkig

————— 55 —————

Ambrus Ágnes

Menedékjog és Magyarország – Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság szemszögéből

————— 64 —————

Nagy Anita

A menekültügyi bíraskodás sosem lehet állóvíz

————— 69 —————

Ördög István

Menekültügyi mítoszok, féligazságok

————— 74 —————

Iván Júlia

Kinek kellene Ők?

A kísérő nélküli kiskorú külföldiek helyzete Magyarországon –

A Magyar Helsinki Bizottság tapasztalatai

————— 78 —————

Somogyvári Zoltán

A menekültek és oltalmazottak családgyegetésének kérdései

————— 89 —————

DOKUMENTUM ÉS KOMMENTÁR

Kerekes Zsuzsa

Az információszabadság kálváriája

————— 97 —————

DÖNTÉS UTÁN

Az Alkotmánybíróság legutóbbi döntéseiből
—————111—————
Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítéleteiből
—————123—————

JOGVÉDŐK

Gyulai Gábor
Hinni vagy nem hinni... ez itt a kérdés?
A szavahihetőség megállapítása menekültügyekben: mítoszok, tények,
kihívások
—————137—————

TISZTELT ELŐFIZETŐINK!

Tájékoztatjuk Önöket, hogy a Fundamentum folyóirat terjesztését 2012-től a L'Harmattan Könyvkiadó és Terjesztő Kft. végzi. Az előfizetési díj a 2013-as évre 6000 Ft, az egyes lapszámok ára 1700 Ft.

Példányait átveheti:

- Személyesen: a Párbeszéd Könyvesboltban (1085, Budapest, Horánszky u. 20.). Kérjük, erre vonatkozó igényét e-mailben jelezze (parbeszedkonyvesbolt@harmattan.hu), és az új lapszámokról a megadott e-mail címre megjelenéskor értesítést küldünk.
- Postai úton: a megadott címre a posta szállítja ki.
- Közületi előfizetőknek: a folyóirat több példányban történő megrendelése esetén a kiszállítás egyedi megbeszélés szerint alakul.

Rendelését leadhatja a lenti elérhetőségek egyikén, valamint a www.konyveslap.hu oldalon. A webshopon keresztüli rendelés esetén kérjük a Fundamentum előfizetőre vonatkozó fizetési és szállítási lehetőségek közül válasszanak. Áfás számla igényüket kérjük, jelezzék!

L'Harmattan Kft. – Párbeszéd Könyvesbolt
1085 Budapest, Horánszky u. 20.
Kapcsolattartó: Lukácsi Veronika, tel.: 06-20-443-4747
parbeszedkonyvesbolt@harmattan.hu

Megtisztelő olvasói figyelmükre a jövőben is számítunk!
Tisztelettel: A Fundamentum szerkesztői

A Fundamentum emberi jogi folyóirat 1997 óta az emberi jogok meghatározó magyarországi fóruma. 2012-ben megújult, és új címről érhető el a folyóirat honlapja (www.fundamentum.hu). 2012-ben elindult a Fundamentum és Föld-rész folyóiratok közös Facebook-oldala, melyen a két laphoz kapcsolódó kiadványokat érintő újdonságok mellett emberi jogi tárgyú hírek is olvashatóak.

Kövessen minket a Facebookon is: Fundamentum & Föld-rész
<http://www.facebook.com/fundamentumfoldresz>

TANULMÁNY

„Ez a tanulmány – a szerző reményei szerint – azt mutatta ki, hogy a jog alatt, annak fundamentumaként, kínálkozik egy érrendszer, amely megindokolja, hogy miért kell(ene) a menekülőknek védelmet nyújtani ... a javasolt érvek többsége által jobbik énünkkel szembesülünk és azonosulunk, vagy legalább felismerjük történelmi felelősségünket és érdekeinket. Ez az a nemzeti érdek, amely elsőbbséget érdemel, nem az, amely a menekülők kizorítására, és ha ez lehetetlen, akkor őrizetbe vételére tör.”

(Nagy Boldizsár)

„A háromszintű alapjogvédelem (emberi jogok nemzetközi védelme, az EU joga és a hazai alapjogvédelem) az Alaptörvény hézagosa megfogalmazása ellenére közeledik egymáshoz. A konvergencia nem szándékos, hiszen nem szerepel az EU jogának elsőbbsége az Alaptörvényben, és a nemzetközi jogi normák mérsékelt dualizmusa sem oldotta meg számos kötelezettség hazai alkalmazhatóságát.”

(Tóth Judit)

Nagy Boldizsár
A MENEKÜLTEK VÉDELMENEK
LEHETSÉGES INDOKAIRÓL*

NEMZETI ÉRDEK, EMLÉKEZET,
IDENTITÁS

Állításom egyszerű: a nemzet érdeke (ha ilyesmi egyáltalán meghatározható – ami legalábbis kétséges), az, hogy Magyarország (és minden állam) megvédje a menekülteket, ne fordítsa vissza, ne küldje vissza őket az üldözéssel fenyegető országba. A nemzet érdeke valószínűleg chimera: a politikai diskurzus valamennyi szereplője hivatkozik rá, de teljesen más alakúra formázza. Ezért az alábbi érvrendszer nem egy kitüntetett érveléssel operál, mondván: ez a döntő argumentum, amellyel mindannyiunknak egyet kell értenie. Ehelyett a gondolatmenet tíz olyan érvet kínál, amelyekből az következik, hogy valamennyi menekültet – vagy bizonyos csoportjukat – védeni kell. Intellektuálisan megengedett a menekültek védelmének elutasítása is, de csak nyílt sisakkal: ha valaki vállalja, hogy nincs történelmi emlékezete; a nemzetközi kapcsolatok tudománya értelmében realista, azaz kész a vélt nemzeti érdek oltárán a jogi és a morális kötelezettségeket feláldozni; ha valaki vakon bíz a stabilitásban, ráadásul gazdasági sovíniszta; akkor – de csak akkor, és mindezeket vállalva – kiállhat a menekültek be nem fogadása mellett.

Ha ezt nem vállalja, akkor belátja, hogy annak a társadalomnak az önképét, amelyhez tartozik, annak a nemzetnek az identitását, amely a menekülők érkezésével szembesül, nagyban formálja a menekültstátusz iránti kérelmekre adott válasz. Ha a nemzeti emlékezet ébrentartása és a történelmi folytonosság megélése „nemzeti érdek”, ha egy olyan európai identitás megvallása és fenntartása, amely nem kicsinyes, bezárkózó és barátságatlan, „nemzeti érdek”, ha önmagunk számára a menekülés útjának nyitva tartása és leendő befogadónk jóindulatának elnyerése „nemzeti érdek”, ha a globális migrációs folyamatokban való tudatos és alakító részvétel „nemzeti érdek”, ha a morálisan értékesebb pozíció elfoglalása „nemzeti érdek”, akkor a menekültek védelme is az.

A HAZAI KÖZBESZÉD
NYOMORÚSÁGOS ÁLLAPOTÁRÓL

„Én pedig küldök tízmillió aláírást arról, hogy Magyarország nem kér a menekültekből. De az Európai Unió menekültügyi egyezménye ránk is vonatkozik, be kell tartanunk a szabályokat» – ez volt a válasza Pintér Sándornak arra a kérdésünkre, hogy a Városszabadiról elküldött, csaknem ezer tiltakozó aláírás hatással lesz-e arra a döntésre, hogy a határmenti településen menekülttábor nyisson Magyarország. (A belügyminisztert a fertői kormányülés közben sikerült megállítani a kérdésünkkel.)” – jelentette a Kisalföld online változata 2013. június 18-án.¹ A szocializmus idején szocializálódott egykori rendőr az abban a korban megszokott gyanúval tekint a külföldiekre, és nem habozik személyes nézetét tízmillió főre kiterjeszteni, miközben olyasmiről beszél, ami nincs – t.i. az Európai Unió menekültügyi egyezményéről – ha hihetünk az újság tudósítójának. Két tételt híresztel: a magyar lakosság nem kíván menekülteket (helyesen: menedékkérőket) fogadni, de erőszakot tesz rajtuk az Európai Unió, nem tehetünk mást. Mi zárva tartanánk kapuinkat, de az Unió betette a sarkát, nem csukhatjuk rá. Ez csak a kormányülés gondjaiba került miniszter xenophób elszólása volt, reménykedhetnénk, ha nem ütnénk fel az Országgyűlési naplót. Annak sorai szerint 2013. május 22-én Konrád Károly belügyminisztériumi államtitkár „illegális menekültek”-ről beszélt, percekkel azt követően, hogy a „menekültek által elkövetett jogsértések”-kel egy mondatban a „nemzeti érdek előtérbe helyezéséről” szólt.

A menekültjogi szakma szempontjából az államtitkár szavainak sincs semmi értelme. „Illegális menekültek” nincsenek, a menekült sosem illegális. Illegális (korszerűbben: dokumentálatlan) legfeljebb az a migráns lehet (ha nincs érvényes tartózkodási jogcíme), akinek nem megalapozott a félelme az üldöztetéstől, vagy attól, hogy kiindulási országában kínzás, megalázó, embertelen bánásmód vagy bün-

* Ez a tanulmány nagy terjedelemben idéz a Gondolat Kiadónál 2012-ben megjelent könyvem (*A magyar menekültjog és menekültügy a rendszerváltozástól az Európai Unióba lépésig. Erkölcsi, politikai-filozófiai és jogi vizsgálódások*) második fejezetéből. Ennek lehetővé tételét mind a kiadónak, mind a Fundamentum szerkesztőinek köszönöm.

tetés fenyegeti. A határt úti okmány nélkül átlépő is a menedék-kereséshez fűződő jogával él, és az üldözés elől közvetlenül menekülő a menekültek státuszára vonatkozó 1951. évi egyezmény (ezentúl: „Genfi Egyezmény”) 31. cikke értelmében nem büntethető a határ illegális átlépése vagy a jogcím nélküli jelenlét miatt, ha a menekültstátusz elnyerésére vonatkozó szándékát késedelem nélkül kinyilvánítja.

A menekültek által elkövetett bűncselekmények emlegetése kíméletlen és menthetetlen demagógia. A Magyarországon menekülti vagy oltalmazotti státuszt elnyert személyek kriminalitása elenyésző.² A külföldiek bűnözését és a külföldiek rovására elkövetett bűncselekményeket áttekintő legfőbb ügyészi jelentés szerint 2010-ben összesen 4170 külföldi állampolgárságú bűnelkövetőt tartott számon a statisztika, 2011-ben pedig 4857-et.³ Ez a szám a külföldi sértettek számának felénél alig nagyobb (és egyébként jóval kisebb, mint a külföldi bűnelkövetők száma a 2000-es évek elején). Azaz, nagyobb az esélye annak, hogy a hazánkba látogató vagy itt élő külföldi (többnyire magyar állampolgár által elkövetett) bűncselekmény áldozatává válik, mint annak, hogy az itt tartózkodó külföldi más külföldiek vagy magyar állampolgárok rovására bűncselekményt követ el. Tehát, ha valakinek félnivalója lehet, az a külföldi, akinek tőlünk, magyaroktól kell félnie. Álljon itt egy egyszerű táblázat, négy kiragadott, állampolgársághoz rendelhető bűncselekménnyel. Az alábbi adatok a bűnelkövetők (nem a bűncselekmények) számát mutatják (2010/2011-ben):

Emberölés:

– afgán: 0/0; német: 1/2; román: 12/4, ukrán: 0/0

Súlyos, szándékos testi sértés:

– afgán: 3/3; német: 5/3; román: 58/48, ukrán: 8/4

Garázdaság:

– afgán: 8/19; német: 11/9; román: 122/192, ukrán: 10/15

Lopás:

– afgán: 1/2; német: 6/5; román: 285/273, ukrán: 26/19

Beutazási és tartózkodási tilalom megsértése:

– afgán: 33/73; német: 0/0; román: 4/8, ukrán: 48/55

Magán- vagy közokirat-hamisítás:

– afgán: 31/22; német: 15/11; román: 160/433, ukrán: 107/357

Mielőtt ujjal mutogatnánk a 2011. évi 19 afgán garázdára (kiknek a státuszát sem ismerjük: lehet, hogy évek óta itt élők; lehet, hogy egy hete érkezettek; lehet, hogy menekültek; lehet, hogy státuszuk

szerint rég bevándoroltaknak számítanak), jelzem: ők 19-en összesen 13 garázda tettet követtek el, és nem kizárt, hogy ebben olyan esetek is voltak, amikor tiltakozásukat fejezték ki menedékkérőként a vonatkozó bánásmód ellen.

Csak összehasonlításképp: 2010-ben Magyarországon 122.529 bűnelkövető 447.186 bűncselekményt követett el, 2011-ben pedig 112.895 bűnelkövető 451.371 bűncselekményt.⁴ Ezekkel összevetve az összes külföldi által elkövetett bűncselekmények számát (7402, illetve 7117) látható, hogy a hazai bűnözésnek kevesebb mint 2%-át követi el az itt élő több mint 200.000 külföldi (a lakosság mintegy 2%-a), valamint az évente belépő sok tízmillió külföldi. A külföldiek által elkövetett cselekményeken belül az itt élő, már védelemben részesített, 2000-nél alig több emberhez⁵ köthető bűncselekmények száma néhány tucatnyira tehető.

„ILLEGÁLIS MENEKÜLTEK”
NINCSENEK, A MENEKÜLT
SOSEM ILLEGÁLIS.

Kétségtelen, hogy 2013 tavaszán Debrecenből nyugtalanító hírek érkeztek a befogadóállomás környékén érzékelt körülmények-

ről.⁶ Ezek a hírek azonban nem a menekültügyi védelemben részesítettekre vonatkoznak, hanem arra a több ezer, a befogadó állomáson megforduló emberre, akiknek a döntő része nem jogosult semmilyen védelemre.

Ők azok, akik egyszerűen visszaélnék a rendszer kínálta lehetőséggel; azzal, hogy jogilag 2013. január 1. – gyakorlatilag 2012 nyara – óta Magyarország a szinte automatikus fogva tartást felváltotta egy nagyvonalúbb, nyitott szállásokon elhelyező politikával, ami sokakat (kiváltképp koszovóiakat) arra készítetett, hogy a schengeni vízum költséges, nehézkes és sikerrel nem feltétlenül kecsegtető beszerzése helyett egyszerűen átszökjenek a szerb-magyar határon, majd itt „azilum”-ot kiáltva megszerezzék az ideiglenes maradás és – a nyitott szállások miatt – a feltűnésmentes továbbutazás jogát, illetve lehetőségét.

Debrecen korábban is befogadott ezer körüli menedékkérőt, mégsem bolydult fel a város. Ha most más a helyzet, az részben abból fakadhat, hogy a kérelmezők összetétele és mentalitása más, részben pedig abból, hogy az általuk elkövetett tetteket a sajtó és a helyi politikai elit saját céljaira aknázza ki.

Mit kíván akkor a nemzeti érdek? Mire gondolhat Konrád Károly, az előterjesztő? Parlamenti beszéde figyelemreméltó zavart fed fel: egyfelől azt sugallja, hogy a menekültügyi őrizet bevezetése a nemzet érdekét szolgálja, mert lehetővé teszi majd az eljárások befejezését, és megakadályozza a továbbutazást Nyugat-Európába, másfelől azt is kifejti, hogy az őrizet új szabályai „Magyarország teherbíró ké-

pességéhez is igazodnak”. Vagyis hosszabban lesznek itt a menedéket kérők, a nyitott szállás fenntartásánál sokkal drágább őrizetben, de ez mégis igazodást jelent Magyarország teherbíróképességéhez. Abszurd.

Természetesen, a ki nem mondott üzenet az, amit Kósa Lajos debreceni polgármester a befogadóállomás közelében 2013. május 21-én hangoztatott. Kijelentette, hogy Magyarország, mint „*egy kis ország nem tud ellátni ekkora »menekültáradatot«. Kósa szerint sokszor bűnbundák szállítják az országba a menekülteket, »de nem azért, mert Magyarország vonzó célpont, hanem tudnak a liberális szabályozásról«. A politikus abban bíz, hogy a szigorítás híre futótűzként terjed majd, Magyarországot pedig »nem lehet bűnözők célpontjává tenni«*”.⁷

Az, hogy egy kis ország nem tud ekkora „menekültáradatot” ellátni, arcpírító kijelentés. 2012-ben összesen 2160 kérelmet regisztráltak, 2011-ben pedig 1690-et.⁸ 2013 első öt hónapjában 7625-öt,⁹ ebből koszovói volt 2961, pakisztáni 1224, algériai 708, afgán 698, szíriai mindössze 307. A négy milliós Libanon ez idő szerint több mint félmillió menekültnek nyújt oltalmat,¹⁰ egyetlen hónap alatt – 2013 áprilisában – több mint 90.000 szíriai kérelmezőt regisztrált a UNHCR¹¹ Libanon területén, vagyis többet, mint Magyarország az elmúlt tíz évben. Ausztria 1956–57-ben néhány hónap leforgása alatt közel 175000 magyar menekültet fogadott és látott el.¹²

Kósa megnyilvánulásában azonban a futótűz a lényeg: hogy talán akkor, ha jól bezárjuk a kérelmezőket – akik úgysem menekültek –, akkor majd nem jönnek, mert a fogdára vetés hírére az embercsempészek és az őrzöttek futótűzként terjesztik el. Csak-hogy ezt a „reményt” Kontrát az expozé másik mondatával cáfolja: „*A törvényjavaslat új rendszert alkot, alternatív megoldásokat tesz alkalmazhatóvá úgy, hogy az őrizet elrendelése egyfajta ultima ratio legyen.*”¹³ Ha az őrizet csak végső megoldás, és az esetek többségében nem alkalmazható, akkor a legtöbb kérelmező az enyhébb, „rendelkezésre állást biztosító intézkedés” célpontja lesz, és továbbra is szabadon sétálhat a befogadóállomást a város központjával összekötő Sámsoni úton vagy a volt határórlaktanyát Vámos-szabadival összekapcsoló földúton.

Kínos ide-oda lépegetés ez:¹⁴ egyfelől a hatóság minél több kérelmezőt el akar rettenteni, köztük a valóban nagyszámú visszaélőt is, másfelől fogadkozik, hogy az őrizet csak kivételes megoldás lesz, de magában azt gondolja, hogy mégis az lesz a főszabály, így a menekülő és a többi migráns is más útvonalat választ majd; a ravasz magyar jogalkotó megvédte a nemzeti érdeket, miközben a többi EU tagállamra hátrította a terhet.

A megoldás nem könnyű, de elérhető: a menekültnek nem minősülő személyeket valóban vissza kellene küldeni, akár az EU többi államával együttműködve, azt követően, hogy egy gyors, de fair eljárásban kiderült, hogy nem jogosultak nemzetközi oltalomra. Erre azonban nem szán pénzt és energiát az állam.¹⁵ Mikor a fogva tartás még javában zajlott, 2011–2012-ben összesen mintegy 2000 embert toloncoltak ki, 90%-ukat szárazföldi úton.¹⁶ Ha a fogva tartás ideje alatt nincs tényleges eltávolítás, akkor az egésznek semmi értelme, akkor a törvényi eljárást követően szabadított személy vagy magától továbbáll (mint most a fogságba nem kerülők az eljárás kezdetét követő napokban, hetekben), vagy ittreked, egy senkinek nem hasznos köztes helyzetben, amelyben nincs munkavállalási joga, integrálódni nem tud, viszont haza sem tér.

Miközben a jogcím nélkül ittrekedtek (illetve egész Európában keringők) problémájának megoldása lényegében csak a globális migrációs rend megváltoztatásával (és a bármi áron migrációra kényszerítő szegénység és munkanélküliség csökkentésével) képzelhető el, addig az elismert menekültek és oltalmazottak sorsa egyszerű lehetne. Ezt a kicsiny csoportot nagyvonalúan kellene ellátni. Ez lenne a nemzet érdeke, amelyet előtérbe kellene helyezni. Miért? Erről szól e tanulmány hátralevő része.

IDENTITÁSALKOTÓ (KOLLEKTÍV) AZONOSSÁGON ALAPULÓ ÉRVEK

Az identitás jelentése és formálása

„*»Az identitás,« szerintünk vagy arra hajlamos, hogy túl sokat jelentsen (az erős identitás értelmében), vagy arra, hogy túl keveset (ha a gyenge identitás értelmében használjuk), vagy egyáltalán ne jelentsen semmit (a teljes kétértelműsége miatt)*” – jelenti ki Brubaker és Cooper az identitás kategóriáját elemző tanulmány kezdőlapján.¹⁷ Azt állítják, hogy az identitáspolitikának nem előfeltétele az identitás tudományosan igazolható léte (ahogy a fajüldözésnek sem feltétele, hogy az üldözött valóban egy külön fajhoz tartozzon, vagy ahogy nacionalizmus is létezhet anélkül, hogy a „nemzet” tudományosan azonosítható lenne).¹⁸

Brubaker és Cooper magát az identitás kategóriáját (amelyet ebben a formájában kevésbé használhatónak lát) három részre bontja. Szerintük az identitás első jelentése az azonosítás (az önbesorolás és a mások általi kategorizálás), a második az énkép, a harmadik pedig maga is egy hármasság: a közös tulajdonság, az összekapcsoltság és az összetartozás érzése ('commonality', 'connectedness' és – Weberre utalóan – a 'Zusammengehörigkeitsgefühl').¹⁹

Az alábbi elemzésben mégis egyszerűen az „identitás” kifejezést fogom használni, beleértve a harmadik hármasság döntő elemeit is, vagyis azt, hogy közös tulajdonságokat (és sokszor az összetartozást is) feltételező csoporttudatról is szó van.

A társadalomban elfoglalt hely, illetve a kollektív identitás képzete kognitív folyamat eredője. Az észlelő a világ osztatlan folyamatát kategóriák, fogalmak segítségével szétszabdálja, és ez teszi lehetővé, hogy az érzékelt jelekhez jelentést rendeljen, értelmezze a világot. Ennek során önmagát is besorolja e kategóriák alá. Mindazok, akik azonosan vagy hasonlóan értelmezik a társadalmi környezetüket, és sorolják be önmagukat, szert tehetnek ennek eredményeképp egy közös „mi”- tudatra, amely reflexív, és maga is folyamatosan változik.²⁰

Az identitásra vonatkozó következő gondolatmenetek abból indulnak ki, hogy a menekülőhöz és/vagy az őt üldözőhöz való viszonyunk meghatározásakor önmagunkat is meghatározzuk; egyszerre hozzuk létre, ismerjük fel és erősítjük meg identitásunkat.²¹ A menekülőben felismerjük magunkat, elődeinket, azt a csoportot, amely identitásunkat formálja-megtestesíti, és a védelem nyújtásával megerősítjük e csoporthoz tartozásunkat. Az identitás megnyilvánulási formája az adott identitáshoz (szerephez, helyzethez, csoporttagsághoz) társított normatív követelmény teljesítése. Az erkölcsi-szokásrendivallási-nemzeti-törzsi közösség tagsága a tagoktól bizonyos magatartást vár el; előírja a teendőit, és a tag e teendők megfelelő végrehajtásával erősíti meg, termeli újra tagságát e közösségben. „A történelem és a szociális identitás társadalmilag konstruáltak, és olykor csak nagyon bizonytalanul kapcsolódnak a bevett – vagy legalábbis hivatalosan elismert – tényekhez.”²² A menekülőkhöz való viszonyulás éppen e konstrukció része.²³

Az emberi mivolt mint közös nevező – az univerzális egalitarista érvelés

A menekültek védelmében az univerzális egalitarista érvelés a következőképp konstruálható meg: minden egyes ember természettől fogva egyenlő, egyenlő méltóságú, szabadságra hivatott, és egyiknek az érdekei sem élveznek előnyt a másik érdekei előtt. Az emberek egymás társai az emberiség osztatlan közösségében. Az emberi faj valamennyi tagja ugyanarra jogosult – erkölcsi értelemben –, és ha közöttük mégis különbség jön létre, annak a mindannyiukra vonatkoztatható elvek és premisszáik alapján igazol-

hatónak kell lennie. E ponton az érvelés több ágra szakad.

A rawlsi liberális kontraktárius érvelés az alapvető jogok elsőbbségét és a 'difference principle'-t használja igazolásképpen a tudatlanság fátyla mögötti ideális helyzetben, miután az emberek teljes egyenlőségéből indul ki.²⁴

Az utilitárius érvelés azt feltételezi, hogy a különbségtétel akkor indokolt, ha az abból adódó haszontöbblet meghaladja a különbségtétellel hátrányosan érintett(ek) veszteségeit.

Bármelyik úton indulunk el, a következtetés az lesz, hogy az üldöztetés a csoport tagjai közül néhánynak olyan erejű és következményű hátrányos megkülönböztetésével, szenvedésével, ad abszurdum, elvesztésével jár, amit a csoport – itt: az emberiség – tagjai nem vehetnek tétlenül tudomásul. A parancs erkölcsi: a morálisan nem indokolható szenvedést nem szabad eltérni, ha annak enyhítése nem sodorja a menedéket nyújtót hasonló mértékű veszélybe. Az üldöztetés az emberiséget – valamely tagja révén – érő igazságtalanság, amit korrigálni kell. E korrekció indokolása értelemszerűen függ a fent megnevezett erkölcsi és politikai filozófiai alapoktól.

A MENEKÜLTEK ÁLTAL ELKÖVETETT BŰNCSELEKMÉNYEK EMLEGETÉSE KÍMÉLETLEN ÉS MENTHETETLEN DEMAGÓGIA. A MAGYARORSZÁGON MENEKÜLTI VAGY OLTALMAZOTTI STÁTUSZT ELNYERT SZEMÉLYEK KRIMINALITÁSA ELENYÉSZŐ.

A rawlsi liberalizmus – ha az eredeti elméletet kiterjesztve, az emberiségre értelmezzük – deontológiai parancsként fogalmazza meg követelményét. A védelemnyújtás kívánalma erkölcsi kötelezettségből fakad, nem gyakorlati szempontok, nem a követ-

kezmény jelöli ki mértékét, hanem legfeljebb elvi korlátai lehetnek,²⁵ ahogyan azt a morálfilozófia hagyományos diskurzusa ismeri, amikor az erkölcsi parancs hatókörét például az önvédelem, az önfenntartás érdekében korlátozza, azaz a hősiességet, az erőn felüli önfeláldozást – általában – nem teszi erkölcsi követelménnyé.

Az utilitárius érvelés²⁶ lényege szerint a bánásmód attól függ, hogy mi maximalizálja a totális hasznot, vagy mi eredményezi a hasznok legegyenletesebb eloszlását abban a helyzetben, amelyben minden ember személyes haszna egyformán számít, és az állampolgár nem kitüntetett. A haszon (boldogság, jólét, utility) szubjektív természete nehézségekre vezet (hiszen a faji kirekesztés is „hasznot” eredményez a rasszista oldalán). Ezért Boswell javaslata az, hogy a hasznot „határozzuk meg objektíve azonosítható javakban, amilyen a gazdagság, az egészségügyi ellátás, a lakhatás, a biztonság és hasonlók”.²⁷

A – bárhogyan értelmezett – haszon ('utility') aggregációja elleni érvek nyilvánvalóak: a pusztá-

mennyiségi maximalizálás ugyanis nem zárja ki, hogy az eloszlás igazságtalan legyen. Az aggregációval járó veszélyek elkerülése érdekében megfogalmazott másik utilitarista megközelítés, azaz a hasznok egyenlő eloszlása ellen pedig az szólhat, hogy annak ára – éppen a migráció terén – a lefelé nivellálódás lehet, vagyis az, hogy a migránsok befogadásával járó haszon együtt jár a befogadók veszteségével. Ez ellen az védhetne meg, ha a haszon egy minimumát (mint egy alapvető szükségletet) akkor is igényelhetné valaki, ha ennek az ára az, hogy más messze elmarad ettől.

Mindezeket a nehézségeket figyelembe véve is kézenfekvőnek tűnik, hogy a világ menekültjeinek befogadása – ha elfogadjuk, hogy az ő jólétük éppen annyit számít, mint a befogadóké – mind az összesített jólét növekedésére, mind a jólét egyenletesebb eloszlására vezet (extrém, lokális eseteket kivéve).

Könnyebb a menekültvédelem indokait utilitarista módon kifejteni, ha Robert Goodin megközelítését alkalmazzuk,²⁸ aki nem a haszon/jólét/boldogság maximalizálását, hanem a sebezhetőség vagy kiszolgáltatottság ('vulnerability') csökkentését tekinti egyetemes célnak. A morális felelősség alapja az, hogy tettünk vagy mulasztásunk kárt okoz az érintetteknek, ezért kötelességünk a tőlünk függő ember sebezhetőségének, kiszolgáltatottságának a csökkentése egy bizonyos szint alá, ami a menekültek esetében a fizikai fenyegetettségtől való védelmet, az anyagi szükségletek kielégítéshez kapott segítséget és az 1951. évi Genfi Egyezmény néhány további feltételének kielégítését jelenti.²⁹

A menekültvédelem egyetemes identitásra alapuló érvei közé sorolandók továbbá a globális szolidaritáson alapulóak. Nem nehéz felismerni ezek mögött a kanti etikát, amely kimondja a látogatás jogát és előírja azt, hogy senkit nem szabad visszafordítani, ha életét veszélyeztetné.³⁰ Kantot kommentálva Seyla Benhabib joggal érzi, hogy a szöveg ingadozik a jogi és a morális kötelezettség között.³¹

Végül megemlítem még egy érvelési utat, amely már a XXI. század jellegzetes terméke, bár gyökerei az elmúlt évszázad utolsó negyedére nyúlnak vissza. Ez az „emberi biztonság” ('human security') fogalmából indul ki.³² Az emberi biztonságot a UNDP 1994-ben a következőképpen határozta meg: „Először biztonságot jelent az olyan tartós veszélyekkel szemben, mint az éhezés, a betegség és az elnyomás. Másodszor pedig védelmet jelent a mindennapi élet rendjének hirtelen és fájdalmas felborítása ellen.”³³

Ez a megközelítés hangsúlyozottan nem jogi, hanem nemzetközi politikai. Célja, hogy a jog-alapú érvek mellé egy szélesebb, formálójogilag nem kötelező argumentumot kínáljon az emberi biztonság ér-

dekében, beleértve a menekültek biztonságát. Edwards (a UNDP nyomán) a megközelítés négy sajátosságát azonosítja: az emberi biztonság egyetemes fogalom, amely valamennyi ember szempontjából releváns; transznacionális és interdependens, azaz ha valakinek a biztonsága sérelmet szenved, az minden más emberre vonatkozik, határookra tekintet nélkül; az emberi biztonságot könnyebb megelőzés, mint utólagos beavatkozás révén biztosítani; míg a negyedik jellemzője az, hogy ember (nem állam) központú.³⁴

Miközben az emberi biztonság alapú érvelés az emberi jogok érvényesülését szolgálja, annál szélesebb és rugalmasabb: éppen mivel egyetemes, határokon átvívelő, egyénközpontú, a szuverenitás és a határok jelentőségét csökkentő; így indokolt említése a menekültek védelmét szolgáló univerzális egalitarista érvek körében.

*Nemzet, törzs, klán, vallás – csoportidentitás –
kommunitárius és vallási érvek.*

A menekültek védelmére motiváló tényezők között alighanem a legerősebb az, amely a menekültöt azért védi meg, mert a menekülő és az otlalmat nyújtó nemzete, etnicitása, törzse, klánja, vallása azonos.

A nemzetre hivatkozás akkor is előfordulhat, ha a nemzet mibenléte nem meghatározható, amint azt az egymással vitázó nacionalizmus-elméletek tanúsítják.³⁵ A nacionalizmus-elméletek feltárják, hogy mind a nemzetre vonatkozó elképzelések, mind az ezen elképzelések társadalmi és történelmi szerepére vonatkozó nézetek szélsőségesen különböznek.³⁶

Legyen elég itt röviden emlékeztetni arra, hogy a nacionalizmus elméleteket hagyományosan két nagy csoportra osztják: az esszencialistákra és a modernistákra (konstruktivistákra)³⁷. Az esszencialisták azt képzelik, a nemzet (vagy annak szerves előzménye) valamely ködbe vesző kezdet óta létezik, a nemzetnek állandó vagy csak lassan változó jellemzői vannak; etnicitás és nemzet, kultúra és nemzet egybeesnek, a nemzet tulajdonképpen vérrel, emlékezettel és hagyománnyal összekötött nagycsalád – innen a vérrel öröklődő állampolgárság, a jus sanguinis eszméje –, és a dolgok rendje az, hogy az így tételezett nemzetnek saját állama legyen, amelyen más nemzetekkel nem osztozik.³⁸

A nacionalizmus modernista (konstruktivista) kutatóinak álláspontja szerint a nemzetek legnagyobb többsége távolról sem oly régóta létező, hiszen a birodalmak keretében élt népek nem voltak nemzetek, legfeljebb etnikai közösségek, és a mai államok többsége is sok-sok ilyen etnikai kulturális csoportot foglal magában, ezért a nemzetnek – ha van – értelme csak az lehet, ami a „politikai közösségnek”, azaz a

nemzet nem más, mint a politikai nemzet (szemben az eszencialisták kulturális-etnikai nemzetfelfogásával).³⁹

A nemzet fogalmára és a nemzetek kialakulására vonatkozó közgondolkodásbeli és tudományos elképzelések szélsőségesen széttarthatnak, de attól még tény marad, hogy a XXI. században a nemzeti és nemzetiségi tudat, az etnikai azonosság, a „mi és az ők” közötti határ megvonása a nemzeti/etnikai identitásra utaló kifejezésekkel, szimbólumokkal és e különbség értelmesnek és tartalmasnak tetelezése általános maradt.

Az identitáson alapuló érvelés a nemzet (vagy a törzs, a klán)⁴⁰ esetében ezen a közösségen alapul; az egységen, amely a konkrét érvelés során akár esszencialista, akár modernista alapozást kaphat, bár nyilván az esszencialista, primordialista a leggyakoribb. Midőn a politikai határ egy ilyen entitást ketté (vagy többfelé) vág és a határon túl maradtakat üldöztetés fenyegeti, akkor felmerül az a kötelezettség, hogy „véreinket”, „testvéreinket”, „nemzetünk/népünk meghurcolt tagjait” az üldöző karmaiból kiragadjuk, és befogadván, oltalmat nyújtunk nekik. A védelem alapja a közösség érzete és a közösségért (annak megmaradásáért) érzett felelősség. Aki közülünk egyet is bánt, mindannyiunkat sérti, és a sértettnek védelmet kell nyújtanunk.⁴¹ A XX. század meneküléstörténetei közül számos párosítható ezzel a gondolatmenettel, akár hutuk menekülnek Ruandából Botswana-ba, akár az erdélyi magyarok Romániából Magyarországra, vagy az észak-koreaiak Dél-Koreába, hogy az örmények és az azeriek, vagy Hegyi-Karabah esetét már ne is említsem.

Csak a rend kedvéért jegyzem meg, hogy ha a tartósan külföldön élő állampolgárnak kell a huzamos tartózkodási helyéről hazamenekülnie, az nem tartozik ebbe az érvrendszerbe, hiszen az állampolgár hazatérése – ha menekülésszerű is – nem tárgya a menekültjognak. Nem sorolandó ide az a helyzet sem, amikor államutódlást követően az egyik utóállamban élő, de a másik utóállam állampolgárságát megtartó (megszerző, arra jogosult) személynek kell – olykor viharos gyorsasággal vagy megszálló körülmények között – állampolgárságának államába költöznie.⁴²

A menekültügyben – történelmileg is, de ma is – igen gyakori, hogy az üldözöttet vallása, hitelvei miatt üldözik. A Genfi Egyezményben a „vallás” a me-

nekült státuszt indokoló öt üldözési ok egyike. A vallást a UNHCR úgy értelmezi, mint hitet, identitást és egy csoporthoz tartozást, egyfajta életmódot. A hit lehet istenhívő, nem istenhívő és ateisztikus, és gyakran az isteni vagy végső realitásra vagy az emberiség rendeltetésére vonatkozó meggyőződés vagy érték.⁴³ Az identitás a UNHCR értelmezésében a csoporthoz tartozás vagy a

kívülállók által a személyre vetített kép. Az életmód jelenthet viselkedést, kellékeket, szokásokat.⁴⁴

A nagy vallások és a hozzájuk kapcsolódó szokásrend, valamint teológiai tanítások és értelmezések gazdagok a meneküléssel kapcsolatos előírásokban. Ezeknek egy része mindenkire vonatkozik, illetve kifejezetten az adott vallás szempontjából nézve másvallásúaknak nyújtandó védelmet írja körül, más része – kimondva vagy kimondatlanul – csak az azonos valláshoz, vallási irányzathoz,

szektához tartozókra terjed ki.

Feltételezhető, hogy valamennyi vallási közösség előírja, hogy az adott közösséghez tartozó személyeket meg kell védeni, ha őket üldöztetés éri, kiváltképpen, ha az üldöztetés oka éppen maga a vallás.

Részletesebben csak a kereszténység (illetve a zsidó hit) és az iszlám alapvető doktrinális követelményeit fogom felidézni, nem tévesztve szem elől, hogy mind a keresztény, mind a zsidó, mind az iszlám világon belül számos – egymást olykor tüzzel-vassal, harmincéves háborúval irtó – irányzat létezik. Ugyanakkor azt is érdemes hangsúlyozni, hogy a vallási parancsok egyben világi hagyományokkal is egybeesnek (egybeestek), azaz népek szokásrendjét tükrözték és formálták.⁴⁵

Plaut jegyzi meg, hogy az Ószövetség nem kevesebb, mint harminc esetben szólít fel arra, hogy tiszteljék és óvják a külföldit, az „idegent”. Ennél gyakoribban csak az Istennek való engedelmisséget előíró parancs szerepel a textusban!⁴⁶ Az Újszövetség és a keresztény egyházak története sem szűkölködik a menedéknyújtást előíró normákban és gyakorlatban. Máté evangéliuma például így szól: „Mert éheztem és ennem adtatok, jövevény voltam és befogadtatok engem... És felekvén a Király, azt mondja majd nekik: Bizony mondom néktek, a mennyiben megcselekedtetek eggyel emez én legkisebb Atyámfiak közül, én velem cselekedtetek meg.”⁴⁷ Konstantinus i. sz. 313-ban kiadott tolerancia-rendelete után a keresztény templomok menedékhellyé váltak, elsősorban a menekülő rabzolgák számára, de másoknak is, amit Teodóziusz

császár 392-ben a római jogba iktatott.⁴⁸ A templomi menedék hagyománya a XVI. század közepéig fennmaradt,⁴⁹ mi több, a katolikus egyház formálisan mindmáig nem szüntette meg.⁵⁰

A muszlim hagyomány hasonlóan gazdag a menekülésre és azilumra vonatkozó tanokban.⁵¹ Mint közismert, maga Mohamed próféta is menekült (akárcsak az Ószövetség zsidó népe vagy az Újszövetségben Jézus és családja), mégpedig 622-ben Mekkából a Yathrib nevű oázisvárosba, amelyet ma Medina néven ismerünk. Ez a *Hijrah* vált a mohamedán időszámítás kezdetévé. Mohamed ott létrehozta a helyi muszlimok és a Mekkából menekültek közösségét, az Ummát. Eszerint mindegyik segítőt („ansar”, a mai Medina lakosai, akik azonosultak a próféta ügyével) egy menekült („muharijun”, a Mekkából emigráltak) élelmészéről, ruhával ellátásáról és egyéb szükségleteiről gondoskodott, addig, amíg a menekült képessé nem vált arra, hogy ellássa magát.

Az oltalom hagyománya azonban korábbi, és a még nem muszlim arab népek körében is ismert volt. Ezt nevezi Arnaout „törzsi humanizmusnak”, amely a vendégbarátságtól elvezetett a törzs, az ország által nyújtandó védelemhez.⁵² Amint írja: „Összefoglalva: a védelem és a menedékjog nyújtása része volt a sivatagi arabok erkölcsi ideáljának». Ennek az eszménynek a követésére a becsület (murawah) érzése sarkallta őket.”⁵³

Maga az iszlám (és joga, a shariah) többféle menekültvédelmet irányoz elő. Az amân személyes oltalom és védelem, amely a Korán 9. fejezetének 6. verse szerint jár a hitetleneknek, akik az Iszlám területére lépnek, hogy meghallják Allah igéjét.⁵⁴ Ezt a védelmet személy (is) nyújthatja a menekülőnek, és oly erős, hogy (elméletileg) még az államot irányítóval szemben is megáll, azaz, ha egy muszlim ilyen védelemben részesített valakit, aki Allah igéjére szomjazik, azt még a területet kormányzó kalifa sem vonhatja ki az elvben egy évig tartó, és a kereskedés és a családalapítás jogát is tartalmazó védelem alól.⁵⁵ Vitatottabb – mert adózással és másodrendű státusszal járó – védelmi forma a dhimma, a nem muszlimok (egészen pontosan: a „könyv népei”, azaz a zsidók és a keresztények) joga arra, hogy a muszlimok által birtokolt területen megőrizze jogait, szokásait.⁵⁶ Az iszlámban, amely vallás és napi gyakorlat egyszerre, amint azt többen is hangsúlyozzák,⁵⁷ a non-refoulement parancsa, vagyis az üldözött kezeire adás tilalma – még kiadatási kérelem esetén is – abszolút.⁵⁸ Érdekes módon az iszlám a hívőnek nemcsak a menedéknyújtást írja elő, hanem azt is, hogy ha lakhelyén üldözik, akkor a Föld más részén keressen menedéket, megszabadítva magát az elnyomás alól.⁵⁹

A három bemutatott vallási hagyomány univerzalizáló parancsait egyetemesen, az adott vallás szempontjából nézve hitetlenekre is kiterjesztve fogalmazza meg. Ugyanakkor aligha kétséges, hogy ezekben a vallási közösségekben (és azokban az ezekben, amelyeket nem is említettem) természetesen veszik, hogy kötelező az oltalom nyújtása azoknak a hittestvéreknek, akiket egy világi vagy vallási hatalom hitük miatt üldöz.⁶⁰

A történelmi azonosulás és identitásteremtés.

Kölcsön a történelem bankjából és annak törlesztése

A menekültek védelmében felhozható, az identitásképzéshez kapcsolódó érv az is, amelyik a ma érkező menekülő védelmét azért tartja kívánatosnak, mert az oltalmat kereső befogadásával felidézi, és a történelem közvetítésével meghálálja azt a védelmet, amit a jelenlegi menekülőket befogadó közösség (korábban élt) tagjainak régebben mások nyújtottak.

Legegyszerűbb a hazai példára támaszkodni (de hivatkozhatnánk Spanyolország, Franciaország vagy Németország esetére is). Ha a XXI. század elején Magyarország védelmet nyújt az idemenekülő irakiaknak, afgánoknak, grúzoknak, szomáliaiaknak, azzal visszafizet egy történelmi kölcsönt. Azt a hitelt (jóindulat, védelem, anyagi ellátás formájában) a korábban élt és Magyarországról elmenekült magyarok vették fel, amikor 1944-ben, 1948–49-ben, 1956-ban, és azután folyamatosan menekültek el és támaszkodtak az akkori befogadó államok nagyvonalúságára.

Amidőn egy állam, egy politikai közösség menekülteket fogad be, akkor egyszersmind felidézi elődei sorsát, akik maguk menekültek, felidézi a nekik mások által nyújtott támogatást, és most azt „visszaadja”. Szerencsés esetben nem pont azoknak, akik korábban az elődöket segítették, de ez sem kizárt. (Gondoljunk Burundi és Ruanda kapcsolatára, vagy az 1956-ban Magyarországról Jugoszláviába és az 1991–95-ben a volt Jugoszláviából Magyarországra menekülőkre!) A történelem bankjába fizetünk vissza, ahova folyamatosan betérnek a menedékért folyamodók.

A történelem közvetítésével azonban elődeinkkel azonosulunk, vállaljuk az adósságukat, mert egyek vagyunk velük, pontosabban ezzel a gesztussal is tétellezzük egységünket, és azon belül az azonosulást az üldözöttekkel, „jobbik énünkkel”. (Hiszen gyakran – de nem mindig – az üldözők is „mi” voltunk...)

A korábban ismertetett érvek közös jellemzője az volt, hogy az üldözött és az oltalmat nyújtó között volt közösség, a védelmet kínáló „kiterjesztett énjének”, saját (képzelt) közössége egy tagjának nyújtott

segítségét, még akkor is, ha ez a közösség az emberiség egészét és az embertársnak ebbeli minőségében nyújtott azilumot jelentette.

Az alábbiakban a védelmet megalapozó érvek új típusa kerül sorra. Közös a korábbiakkal, hogy ezek is a menekültet védelmező énképének kifejeződései/formái, azaz az identitást teremtő/megerősítő/alkító érvek. A különbözőség abban áll, hogy itt a szembeállítás a döntő, a védelmet nyújtó és a Másik kontrasztja, ami által a cselekvő meghatározza magát. Három ilyen duális oppozíciót nevezek meg: helyi-vendég, gazdag-szegény, demokratikus-antidemokratikus.

A befogadó lokális identitása és joga a területhez. Az otthonra, a házára vonatkozó jogcím konstruálása a menekültnek nyújtott védelem révén

Aki vendéget fogad, az otthon van, úr a saját házában. A vendég, a védelmet kereső beengedésének vagy kapun kívül rekesztésének a privilégiuma ősidők óta a „családfő”, a szuverén előjoga. Abból (is) lehet tudni, hogy ő a családfő, ő a szuverén, hogy hatáskörrel gyakorolhatja ezt a jogot.⁶¹

A mai közbeszéd fájdalmasan gyakran emlékeztet e tétel igazságára. Hányszor és hányszor hivatkozik a menekültellenes jobboldal arra, hogy bárki kirekesztheti otthonából/hazájából a meghívás nélkül érkezőt! Valahányszor a külföldről, a menekülőről azt állítja, hogy nincs joga az adott országra belépni, annyiszor mondja el – nyíltan vagy burkoltan –, hogy neki, a kirekesztőnek pedig van; annyiszor erősíti meg A MIGRÁCIÓ ÉS A MENEKÜLT-ÜGY (IS) ÉRTELMEZHETŐ REDISZTRIBÚCIÓS KÉRDÉSKÉNT.

Miért említem akkor ezt a szembeállítást a menekültek melletti érvként? Mert működhetne másként is, amint azt akár a beduinok törzsi humanizmusa, akár az iszlámban az amân megadásának joga mutatja. A menekülő befogadása megerősíti azt, hogy ott az oltalmat nyújtó gyakorolja a végső hatalmat. Menekülőnek az adhat azilumot, aki rendelkezik az adott terület és erőforrásai felett. Aki oltalmat ad, az egyben megerősíti a területhez fűződő jogcímét és saját biztonságérzetét, ő biztosan nem földönfutó, ellenkezőleg: gyökerei mélyen nyúlnak a haza földjébe.

A menekültnyújtás vélelmezi, hogy a terület fölötti uralom legitím, így hozzájárulhat vitatott státuszú határterületek helyzetének rendezéséhez.

Aki segít a magánál szegényebben: gazdag
A migráció és a menekültügy (is) értelmezhető redisztribúciós kérdésként, és ezen belül politikai-

filozófiai (morális) feladványként: kell-e, és ha a válasz igenlő, akkor miért, milyen mértékben, milyen módon kell segítenie a gazdagabb társadalmaknak a szegényebbeket?

Pogge kimutatja, hogy a leghatékonyabb segítség nem a világ szegényeinek befogadása a gazdagabb országokba – ez ma nem is realitás –, hanem a megfelelő úton eljuttatott transzfer, amely azt jelentené például, hogy ha a világ leggazdagabb 33 országa és Hongkong bruttó hazai társadalmi termékének a fél százalékát eljuttatná a világ legszegényebb ötödét kitevő 1,2 milliárd embernek, akkor ezzel ott az egy főre jutó nemzeti termék megduplázható lenne.⁶³ A világ egyik legnagyobb szegénységzakértője szerint a gazdagabbak morális kötelessége a szegényebbek megsegítése.⁶⁴

A menekülőnek nyújtandó védelem összefüggésében a gazdagság-szegénység pár kicsit másképp jelenik meg. Itt kontextuális, relatív kategória mindkettő: aki (amely társadalom) a magánál szegényebben segíteni tud, az (relatív) gazdagabbnak láthatja magát, még akkor is, ha a GDP adatok mindkettőjüket a szegények közé sorolják. Aki erőforrásait (termését, legelőjét, házát, nemzeti jövedelmét) meg tudja osztani a menekültekkel, annak van „fölösleg”, az nem a túlélésért küzd.

A megosztás gesztusa kétfelől is motivált. Egyrészt számtalan vallási, szokásrendi norma megköveteli azt, hogy a gazdagabb a szegényebben segítsen. Másrészt, és erre támaszkodik az érv elsősorban, énképünk kapcsolatainkban formálódik, a személy és környezete összjátékaként alakul ki.⁶⁵ Ennek eredője az önbesorolás (és másoknak az érintettre vonatkozó minősítése). A menekülőnek nyújtott védelem, segítség, ebben az összefüggésben keletkezteti a gazdagság képzetét az azt megadóban és az elfogadóban is.⁶⁶ És ki ne kívánna magát gazdagnak tudni-megélni?

Demokraták versus elnyomó rendszerek

A modern, második világháború utáni menekültügyben ez a szembeállítás a legfontosabb. A nemzetközi szakirodalom bőségesen tárgyalja, hogy miképp vált a menekültügyi rendszer a világrendszerek közötti vetélkedés terepévé.⁶⁷ A Nyugat liberális demokráciái a Kelet – korabeli kifejezéssel élve – kommunista diktatúráival szembeállítva határozták meg önmagukat. A hidegháborúban a menekültek befogadása fontos ideológiai fegyver volt. A szocialista országok honosai „lábukkal szavaztak”, amikor „disszidáltak”. Ezzel a tetteikkel megerősítették, amit

a nyugati világ önmagáról állított (és amit a Kelet tagadott): hogy demokráciában (és gazdaságban) élni jobb.

Gyakran idézett, mérvadó könyvében Loescher így fogalmaz: „*A kelet-európai emigránsok menekültként elismerése az emberi jogok szándékos megsértőjeként stigmatizálta származási országukat ... Valójában a nyugati kormányok annak érdekében bátorították a kiáramlást keletről nyugatra, hogy riválisaikat ideológiailag gyengítsék és a hidegháborús küzdelemben politikai legítimitásra tegyenek szert.*”⁶⁸

A totalitárius rendszerekkel való szembenállás a II. világháborút követően lehetett őszinte: a fasizmus legyőzésében szövetséges Szovjetunió és szatellitállamai maguk is szörnyeteggé váltak, a hidegháborúban a harc életre-halálra szólt, a tét az emberi szabadság, az emberhez méltó élet megőrzésének az esélye volt.

A Nyugat nagyvonalúsága a Kelet üldözötteivel lehetett őszinte, de nem minden irányban volt az. Míg a palesztinok kizárását a rendszerből és egy külön ENSZ-szerv, az UNRWA alá rendelését elsősorban az arab államok szorgalmazták a Genfi Egyezmény létrehozatalára vezető tárgyalásokon,⁶⁹ a nem-európai események miatt menekülők lehetséges kizárásáról már heves vita folyt, és végül is lehetővé vált, amennyiben a Genfi Egyezmény 1A cikke lehetővé tette az ún. földrajzi megszorítás választását. Több fontos európai demokrácia élt a nem-európai események üldözötteinek kizárásával az egyezmény hatálya alól. Franciaország (1970-ig), Portugália (1976-ig), Olaszország (1990-ig), Magyarország (1998-ig) tartotta fent ez a megszorítást.⁷⁰

A féloldalas őszinteségre jó példa az Egyesült Államok gyakorlata is 1952 és 1968 között. Ebben az időszakban 232 711 menekült mentettek fel a bevándorlási szabályok alól, és engedélyezték beutazásukat az USA-ba menekültként. Közülük mindössze 925-en érkeztek nem-kommunista elnyomó rendszerekből.⁷¹

A hidegháború végével a Kelet–Nyugat szembenállás jelentősége zsugorodott (bár Észak-Korea, Kína, Kuba még mindig forrása az e szerint a paradigma szerint üldözötteknek/védendőknél), és a demokráciának minősíthető országok száma is nőtt, ugyanakkor a politikai intolerancia számos országban (akár fundamentalista, akár nem) erősödött, vagy éppen a központi állam lényegi összeomlása nyitott neki szabad teret (mint Szomáliában, Afganisztánban vagy korábban Libériában). Ezért a demokratikus, az egyént tisztelő és az elnyomó/intoleráns államok szembeállításának ma is van szerepe, maradt

sok olyan térség, amellyel szemben a liberális demokráciák a menekültjog megadásával fejezik ki normatív elvárásaikat.

Az sem példátlan, hogy menekültügyben két demokratikus ország legyen érintett, és az egyik a másiktól érkezetteknek nyújtott menedéjjoggal fejezze ki rosszallását az amúgy demokratikus származási ország bizonyos politikája miatt.⁷²

KÖLCSÖNÖSSÉG, POLITIKAI KALKULUS, TÖRTÉNELMI FELELŐSSÉG, NON-REFOULEMENT

A fenti hat érv az identitást állította középpontba; azt mutatta be, hogy a menekülőhöz való viszony miképp vezet önértelmezéshez, és a védelem miatt kívánatos az énkép (akár a csoportos, akár az egyéni identitás) szempontjából. Az alant következő további négy érvet nem köti össze közös nevező.

A kölcsönösség

Európában, az ember személyes tapasztalata révén belátható elmúlt három generáció életében (azaz az elmúlt 75 évben), a következő nemzetek tagjai kényszerültek menekülni – többnyire a saját honfitársaitól elszorított üldözöttség elől –: spanyolok, franciák, németek, észtek, lettek, litvánok, olaszok, lengyelek, görögök, portugálok, magyarok, csehek és szlovákok, románok, oroszok, moldávok, örmények, azeriek, grúzok, horvátok, bosnyákok, szerbek, albánok – és valószínűleg a sorba még illeszthető lenne néhány nemzet.

A UNHCR 2012 végi statisztikája szerint nyegenkilenc olyan származási ország volt, amelynek egykori állampolgárai közül legalább tízezeren menekültként idegen országban éltek.⁷³ Mindez arra int, hogy a menekült védelméről döntő személy – aki esetleg a befogadás megtagadására hajlik – fontolja meg: nem lesz-e neki magának is szüksége védelemre a jövőben. Van Heuven Goedhart, az ENSZ első menekültügyi főbiztosa a Hágai Nemzetközi Jogi Akadémián még aktív főbiztosként a menekültekről tartott előadás sorozatát azzal kezdte hogy kijelentette: „A menekültproblémát ismerő személyek közül senki nem mondhatja realistán azt, hogy »ez itt nem történhet meg«. Senkinek nincs abszolút biztosítéka arra, hogy ő maga nem válik menekültté.”⁷⁴

A reciprocitás igen erős és fontos érv. Az oltalmazó védelmet nyújt, hogy cserébe védelmet kérhessen attól, akit korábban ő fogadott be. Nem kell megszire menni példaként: Jugoszlávia 1956-ban mint-

egy harmincezer magyar menekültet léptetett be (engedett át területén), és lám, harmincöt év múlva ennek az országnak a polgárai kerestek menedéket Magyarországon.⁷⁵

A kölcsönösség ebben az összefüggésben nem közvetlen együttműködést és azonnali hasznokat jelent, sokkal inkább hasonlít egy biztosítás megkötéséhez: a jelenben nyújtott védelem fejében az oltalmazó elvárja, hogy a jövőben ő is hasonló segítséget kapjon. A kölcsönösség értelmezhető mind egyéni, mind társadalmi (állami) szinten. Az idegen vándornak – bármi okból is van távol hazájától, népétől – nyújtandó védelem válhat szokásrendi, vallási vagy kantianus erkölcsi parancssá, de akkor is hat, ha csupán a reciprocitás haszonelvű érve és az ezredéves tapasztalat áll mögötte.

A reciprocitást a „történelem mint bank” fenti érveléssel összevetve három különbséget észlelhetünk. Először: a történelem mint bank erkölcsi kötelességen alapszik. Másodszor: ez a kötelesség az identitással összefüggésben formálódik; az elődökkel létrehozott és megélt folytonosság révén. Harmadszor: a „történelem, mint bank” érven a történelem mint bank „közvetít” a különböző érintett csoportok között, míg a reciprocitásnál ennek nincs kitüntetett szerepe.

Ezzel szemben a reciprocitás nem a belsővé tett morális kötelezettségre támaszkodik, hanem racionális kalkulusra, éppen úgy, mint a biztosítás esetén. Ma megvándunk, és ennek fejében elvárjuk – racionális tranzakció –, hogy legközelebb megvédj minket. A reciprocitás nem kötődik érdemben az identitáshoz azon túl, hogy a most megvédett és a majd védelmet nyújtó (és a most védelmet nyújtó, majdani menekülő) gyakorlati azonosságát tételezi; akár csoportról, akár egyénről van szó.

A politikai kalkulus

A politikai haszonelvű (utilitárius) érvek olykor megkülönböztethetetlennek tűnnek a korábban vizsgált „őszinte” politikai megfontolásoktól, amelyekben liberális demokráciák az elnyomó rendszerekkel szembeállva, azokat stigmatizálva és a velük létrejövő konfliktust vállalva nyújtanak oltalmat. A különbség abban áll(na), hogy az előző pontban említett attitűd értékelvű, és abban a cél az üldözöttnek való menedéknyújtás, amely célnak – olykor kellemetlen – járuléka a politikai konfliktus a származási ország

politikai vezetőivel. A menekülőket befogadó országok ideológiai, identitásképző okokból tárják szélesre a kaput.

A politikai haszonelvű érvelésben nem a menekülő sorsa áll középpontban, nem az ő védelemhez juttatása a motiváló erő, hanem az adott állam vezető elitjének politikai célja, érdeke. A (vélt) nemzeti érdek és/vagy a nemzetközi kapcsolatokban érzékelt nyomás vagy ösztönzés vezet arra, hogy az állam a menekülteknek védelmet kínál.

Kézenfekvő példát szolgáltatnak a kelet- és közép-európai államok. 1989 előtt csak Jugoszlávia volt részese az 1951. évi Genfi Egyezménynek, azonban Magyarországgal és 1989-cel kezdve egyik a másik után ismerte el magára nézve kötelezőnek.⁷⁶ Az európai demokratikus államok családjának és az Európa Tanácsnak frissen tagjává vált államok, amelyek a 90-es évek közepén sorra

nyújtották be felvételi kérelmüket az Európai Unióba, elsődleges célja az egyezményhez csatlakozással nem minél több afgán, iraki, koszovói és máshonnan érkező menekült oltalmazása volt, hanem az, hogy az akkor mintaként szolgáló nyugati országok elhiggyék róluk, hogy valódi liberális demokráciák.⁷⁷ A Genfi Egyezményhez csatlakozás a szalonképesség bizonyítékaként szolgált, az európai befogadás, majd az Európai Unióhoz csatlakozás instru-

mentuma volt; eszköz egy olyan politikai cél elérésére törekvésben, amely célnak vajmi kevés köze volt a menekültek védelméhez.⁷⁸

Míg ez a fajta politikai számítás voltaképpen termékeny alakoskodásnak minősül – hiszen már reményt keltő, ha bizonyos államok liberális demokráciáknak kívánnak látszani –, azonosítható még két-fajta politikai számítás, amely a menekültek haszonelvű (hatalmi politikától vezérelt) befogadása mellett szól.

Ennek az egyik formája az, amikor két (szomszédos) ország politikai rendszere szöges ellentétben áll egymással, és a menekülők befogadása voltaképpen a két ország közötti konfliktusba ágyazódik. Amidőn Honduras a szandinisták hatalomra jutása nyomán 1979–1980-ban menedéket nyújtott a Nicaraguából odamenekülő kontráknak, beleértve Somoza volt diktátor több ezer katonáját, majd lehetővé tette, hogy az Egyesült Államok intenzív támogatást nyújtson ezeknek a személyeknek a nicaraguai baloldali rendszer elleni harcához, akkor klasszikus

hatalmi politizálást folytatott.⁷⁹ Hasonló zajlott (talan még mindig zajlik) Afganisztán és Pakisztán között. Miközben Pakisztán kétségkívül nagyon nagyvonalúan nyújtott oltalmat több mint hárommillió afgánnak, az sem kétséges, hogy sokan közülük a szocialista rendszer ellen harcoló mudzsahedinek közé tartoztak, és a későbbi tálib uralom gyökerei is ide nyúlnak vissza.⁸⁰

A tisztán reálpolitikai megfontolás másik formája az, amikor a menekültek befogadása mellett az az érv szól, hogy ezzel a hazai társadalom egyik csoportját (leggyakrabban: a menekültekkel azonos etnikumú vagy vallású kisebbséget) lehet pacifikálni vagy visszatartani a kormány elleni erőteljes fellépéstől, amint az 1988-ban Magyarországon érzékelhető volt, amikor a párt az akkori ellenzékot akarta pacifikálni az Erdélyből menekültek vissza nem küldésével.⁸¹

A történelmi felelősség

Korábban⁸² volt szó arról, hogy a nemzeti identitás-teremtés eszköze lehet a történelmi kölcsön visszafizetése. Itt nem ugyanarról van szó, bár van átfedés, hiszen a történelmi felelősség is összekapcsol az elődökkel: az ő korábbi tetteik alapozzák meg az adott politikai közösség (állam) felelősségét és kötelezettségét. Az identitás-kontextusban a hangsúly azon volt, hogy az elődök által a történelem bankjából felvett kölcsönt – mások korábbi jótéteményeit – most viszonzni kell, nem feltétlenül a korábbi jótévőknek, hanem azoknak, akik a jelenben bukkannak fel rászorulóként.

A történelmi felelősség érv azt mondja ki, hogy ha egy ország, nép vagy politikai közösség másokat üldözött, vagy tettei következtében harmadik szereplő üldözött másokat, akkor a felelős állam vagy nép feladata, hogy saját cselekedeteinek a következményeit viselje, hogy helytálljon, ha ő üldözött, vagy miatta üldöztek embereket. Szélesebb értelemben a felelősség kiváltója nem csak az üldöztetés, hanem bármely olyan tevékenység lehet, amely kárt okoz(ott), és kényszervándorlásra vezetett.

A múltbeli példák közül kettő különösen kínálja magát. Az egyik a németek elűzetése Közép- és Kelet-Európa számos országából a II. világháború után, és általában a nyugatnémet viszonyulás a politikai menekültekhez. A Német Szövetségi Köztársaság alaptörvénye 1993-ig a lehető legtömörebben és nagyvonalúbban fogalmazott: „a politikai üldözöttek menedékjogot élveznek”.⁸³ Kétségtelen, hogy ez a nagyvonalúság felelősségvállalás volt a náci Németország és a német nép által elkövetett atrocitásokért.

A másik példa az Egyesült Államoké (és Ausztráliáé), amelyek azt követően, hogy a szocialista Észak-Vietnam 1975-ben erőszakkal elfoglalta, majd 1976-ban bekebelezte Dél-Vietnamot, kötelességüknek tekintették, hogy a déli rezsim velük szimpatizáló korábbi tisztségviselőit és alkalmazottait befogadják.⁸⁴

Ezekben az esetekben a kárt okozó helytáll az általa kiváltott üldöztetésért. A történelmi-politikai felelősség mint a menekültek befogadása mellett szóló érv alapja azonban felmerül sokkal szélesebb értelemben is. Ha elfogadjuk, hogy a menekülés okait kellene megszüntetni, és ezeket az okokat a világgazdaság működésében, az egyenlőtlen kereskedelmi feltételekben, a korábbi gyarmati vagy függő helyzetben véljük felfedezni, illetve országközi konfliktusok harmadik felek általi szításában (pl. az Irak és Irán közötti háború, vagy Afrika közvetítők általi háborúi a hidegháború idején), akkor az államok szélesebb körének a felelőssége lesz kimutatható.⁸⁵

Különösen érdekes vetülete ennek a megközelítésnek az éghajlatváltozás és azáltal kiváltott elvándorlás. E ponton korai lenne e nagyon érdekes kérdéskör részleteiben elmerülni, legyen elég annyit rögzíteni, hogy ha majd egyetértés alakul ki az éghajlatváltozás miatt hazájukból elvándorolni kényszerülők (vagy hazájukat teljes egészében fizikailag elvesztők) jogi megítélésében,⁸⁶ és ha ez az egyetértés az áldozatokat a menekültek körébe sorolja, akkor meg fog állni az az érv, amely szerint a menekülést kikényszerítő éghajlatváltozás kiváltásában főképp részes államok felelősek a menekültek befogadásáért.

Az egyetemes jogi minimum: a non-refoulement elve mint megkerülhetetlen (nem vállalt) kötelezettség

A menekültjognak kevés olyan bőven taglalt témája van, mint a visszaküldés és visszafordítás tilalma, a *non-refoulement* kötelezettsége.⁸⁷ A jelen kontextusban nem a pontos jogi értelmezés az érdekes, hanem az, hogy a visszaküldés tilalma túlnőtt a tételes jog birodalmán; egyetemes politikai normává lett. Ha valamely közösség mégis vissza akar fordítani egy menekültöt (vagy menekülők ezreit) az üldöztetésbe, akkor ezt a lépést, mint kivételt a *non-refoulement* alól, indokolnia kell – és ehhez tízmillió aláírás lázkepe kevés.

E jogon túli jelentést jól illusztrálják az Európai Unióhoz köthető szövegek, kezdve az állam és kormányfők körében a tamperei Európai Tanácson elfogadott nyilatkozattal⁸⁸ egészen az Európai Parlament 2013. május 23-i állásfoglalásáig a szomszédos országokba menekült szíriaiak helyzetéről.⁸⁹

KONKLÚZIÓ: A MENEKÜLTEK NYOMORÚSÁGOS ÁLLAPOTÁRÓL ÉS A METAJURISZTIKUS ÉRVEK FONTOSSÁGÁRÓL

Ha egy emberi jogi folyóirat különszámot szentel a menekülteknek, ha a UNHCR kijelenti, hogy az elmúlt két évtizedben nem volt annyi kényszervándor (menekült és belső menekült) mint 2013-ban, ha a Szíriából elmenekült közel kétfélmillió ember a végső-kig feszíti a szomszédos országok teherbíró képességét, miközben az egyre jobban teljesítő Magyarország belügyminisztere, államtitkára és nagyvárosának polgármestere tízezer kérelem láttán kezelhetetlen menekültáradatot vizionál, akkor nagy a baj: a menekülteknél csak a hazai közgondolkodás van rettenetesebb helyzetben.

Ez a tanulmány – a szerző reményei szerint – azt mutatta ki, hogy a jog alatt, annak fundamentumaként, kínálkozik egy érvrendszer, amely megindokolja, hogy miért kell(ene) a menekülőknek védelmet nyújtani. E párhuzamos érvelési utak közül helyzettől függően egy vagy több bejárható. Ennek felismerése a jogi kötelezettség teljesítését, a menekült oltalmazását édes teherré változtatja: mert a javasolt érvek többsége által jobbik énünkkel szembe-sülünk és azonosulunk, vagy legalább felismerjük történelmi felelősségünket és érdekeinket. Ez az a nemzeti érdek, amely elsőbbséget érdemel, nem az, amely a menekülők kiszorítására, és ha ez lehetetlen, akkor őrizetbe vételére tör.

JEGYZETEK

1. „Menekülttábor – Jogi segítséget kér Vámosszabadi. A belügyminiszteri döntés alapján már egyértelmű, hogy Vámosszabadin lesz menekülttábor. A falu ezt továbbra sem fogadja el.” http://www.kisalfold.hu/gyori_hirek/menekulttabor_-_jogi_segitseget_ker_vamosszabadi/2338124/
2. Nincs olyan nyilvános statisztika, amely azt mutatná, hogy a bűncselekményt elkövetett külföldi menekült, vagy oltalmazott, befogadott, reguláris migráns, esetleg illegálisan tartózkodó külföldi, de a főszöveg érvelése alátámasztja majd ezt az állítást. Jellemző módon még a Debrecen bűnözési helyzetéről a rendőrkapitány által készített és 2013. április 25-i dátumot viselő „Beszámoló Debrecen Megyei Jogú Város közbiztonságának 2012. évi helyzetéről, a közbiztonság érdekében tett intézkedésekről, és az ezzel kapcsolatos feladatokról” című közel százoldalas dokumentum sem nevesít sehol olyan bűncselekményt amelyet elismert menekült vagy oltalmazott, esetleg befogadott követett volna el. Ugyanakkor a Debrecenben elkövetett bűncselekmények száma csökkenő tendenciát mutat, a gépkocsi-feltörések például 2008 és 2012 között 554-ről 204-re csökkentek, a szándékos testi sértések 500-ról 373-ra. (19. és 16. melléklet, oldalszám nélkül). A dehir.hu jelentette, 2013. április 25-én: „Uzonyi Attila [a város rendőrkapitánya – NB] szólt a menekülttábor körüli problémákról is, azt mondta, hogy a környék rendőri egységeit megerősítették, de statisztikai szempontból az eddiginél lényegesen több bűncselekményt nem regisztráltak a környéken.”, <http://www.dehir.hu/debrecen/kosa-ha-nem-lesz-valtozas-akkor-elkell-koltoztetni-a-menekulttabor-debrecenbol/2013/04/25/>.
3. *A külföldi állampolgárok és a bűnözés kapcsolata Magyarországon a 2010–2011. években* Budapest, Legfőbb Ügyészség, 2012, 13.
4. KSH: *A regisztrált bűncselekmények és elkövetők (1990–)* online tábla. http://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat_eves/i_zjb002.html
5. Magyarországon 2012. december 31-én 1561 személynek volt a menekülteket megillető személyi igazolványa és a 683-nak az oltalmazottaknak járó, azaz ha a befogadottakat figyelmen kívül hagyjuk, 2254 személy élt itt külföldiként azok közül akiknek 1989 óta menekültként vagy oltalmazottként elismertek a hatóságok.
6. Ld. pl. az MTI 2013. május 21-i híradását.
7. „Kósa: menekültek lepték el Debrecent”, *Index*, 2013.05.21, <http://index.hu/belfold/2013/05/21/menekultugy/>
8. *Asylum trends 2012 Levels and trends in industrialised countries*, Geneva, UNHCR, 21 March 2013, 20. Table 1 alapján.
9. A UNHCR Budapest regionális központjának szíves közlése.
10. UNHCR: Syria Regional Refugee Response, <http://data.unhcr.org/syrianrefugees/country.php?id=122>
11. UNHCR ramps up registration of Syrian refugees in Lebanon, <http://www.unhcr.org/51a35bdd9.html>
12. A *Regio* 1991. évi 4. száma közölte a Statisztikai Hivatal 1957-ben készült, a rendszerváltásig titokban tartott felmérését. Ebben szerepel, hogy az osztrák belügyminisztérium jelentése szerint 1957. április 6-ig 174 704 magyar érkezett Ausztriába. Ld.: <http://epa.oszk.hu/00000/00036/00008/pdf/11.pdf>
13. Országgyűlési Napló, ülésnap felszólalásai, 2013. május 22., http://www.parlament.hu/naplo39/280/n280_0250.htm
14. Közhasználatú megnevezéssel: pávatánc.
15. Holott a gyorsított – de a garanciákat ismerő – eljárásnak van hatása, elég Kanada menedék-kérelmezőinek összetételét megtekinteni a 2012. december 15-én hatályba lépett gyorsítás bevezetése előtt és után. A

- magyar kérelmezők száma 98%-al csökkent 2013 első három hónapjában. http://www.nbcnews.com/id/52220702/ns/world_news-americas/t/eu-lawmaker-canada-asylum-seeker-romas-long-trek/#.UcWv2v17IqM A fogvatartás ideje a korábbi rendszerben sem haladta meg a 25 napot.
16. BÁH „statisztikák„ 2011–2012, 19. munkalap. Elérhető: <http://www.bmbah.hu/statisztikak.php>
 17. BRUBAKER, Roger – COOPER, FREDERICK: Beyond „Identity„, *Theory and Society*, Vol. 29, No. 1. (Feb., 2000), 1.
 18. Uo. 6.
 19. Uo. 14–22.
 20. ARMIN VON BOGDANDY: The European Constitution and European Identity: Text and Subtext of the Treaty establishing a Constitution for Europe, in Joseph H.H. Weiler and Christopher L. Eisgruber, eds., *Altneuland: The EU Constitution in a Contextual Perspective, Jean Monnet Working Paper 5/04*, 2004, 3.
 21. A nemzetközi menekültügyi szakirodalomban hasonló álláspontot képvisel pl. THOMAS GAMMELTOFT-HANSEN, *Access to Asylum. International Refugee Law and the Globalisation of Migration Control*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, különösen a 12. o. és EMMA HADDAD, *The Refugee in International Society: Between Sovereigns*, Cambridge, Cambridge University Press, különösen a 8-9.
 22. THOMAS HYLLAND ERIKSEN: *Etnicitás és nacionalizmus. Antropológiai perspektívák*, ford. BECZE SZABOLCS, KALAS GYÖRGYI, KASZNÁR VERONIKA KATALIN, KISS-PÁL KLÁRA, KOVAI CILI, OBLATH MÁRTON, PLÁJÁS ILDIKÓ ZONGA, SZÁNTÓ DIÁNA Budapest-Pécs, Gondolat Kiadó PTE Kommunikációs és Médiatudományi Tanszék, 33.
 23. NEVZAT SOGUK: *States and Strangers: Refugees and Displacements of Statecraft* Minneapolis, University of Minnesota press, 1999, 27. és 35.
 24. JOHN RAWLS: Az igazságosság elmélete, ford.: KROKOVAY ZSOLT, Budapest, Osiris, 1997
 25. A rawlsi elmélet kiterjesztését a migráció és ez egyetemesség kapcsolatára Joseph Carens végezte el, ld. különösen 257–262. JOSEPH H CARENS: Aliens and Citizens: The Case for Open Borders, *The Review of Politics* vol. 47, (1987) 251–273.o. Boswell szintén értelmezi a korai Rawls nézeteit, kiterjesztve az igazságosság elméletének alkalmazható pontjait az egyetemes szintre és megállapítja, hogy a tudatlanság fátyla mögött a szerződést kötők sokkal több jogot adnának a menekülteknek, mint amennyit ma a gyakorlatban élveznek. Ezt követően azonban Boswell úgy folytatja az érvelést, hogy ha lehullna a tudatlanság fátyla, akkor a nem ideális világban a szerződők már megszegnék eredeti vállalásaikat, mert nem lennének kellően motiváltak a betartására. CHRISTINA BOSWELL: *The Ethics of Refugee Policy*, Aldershot, Ashgate, 2005, 86-87.
 26. Jó áttekintést nyújt BOSWELL (24. vj.) 37–48.
 27. Uo. 39.
 28. Uo. 43–48.
 29. Uo. 43.
 30. „Az örök béke harmadik végleges cikkelye. A világpolgári jog az általános *hospitalitás* föltételeire kell hogy korlátozódjék. Amint az előző fejezetekben sem, itt sem az emberszeretetről esik szó, hanem a *jogról*, és e szempontból a *hospitalitás* (látogathatás) az idegennek az a joga, hogy ha másnak a földjére lép, ezért még ne bánjanak vele ellenségesen. A másik elutasíthatja őt, *ha nem dönti ezzel pusztulásba*, ám míg békekességben marad, nem bánhatik vele ellenségesen. Nem vendégjog, amire igényt tarthat az idegen (ehhez megkívántatnék, hogy külön jótékony egyezség őt egy időre a háznéphez tartozóvá tegye), hanem a látogatás joga, amely minden embert megillet és fölhatalmaz rá, hogy magát társaságként fölkinálja, pusztán annak jogán, hogy a Föld felszíne közös birtok, s rajta, mint gömbfelületen, nem szóródhatnak szét a végtelenségig az emberek, hanem végül is meg kell tűrniük egymást, és *senkinek sincs eredendően több joga, hogy a föld valamely helyén legyen, mint bárki másnak.*„ Immanuel KANT: Az örök békéről Filozófiai tervezet, in: I.K.: *Történetfilozófiai írások*, ford. Mesterházi Miklós, Szeged, Ictus, 1997, 274–275.
 31. „Kant érvelésében az nem világos, hogy az emberek és a nemzetek ilyen kapcsolata az erkölcsi kötelezettségen túlterjedő túlbuzgó cselekedeteket feltételez-e, vagy egyfajta morális igényt foglal magában 'az emberiségnek a másik személyben megtestesülő jogai' elismerésére.„ BENHABIB, Seyla: *The Rights of Others. Aliens, Residents and Citizens*, Cambridge, Cambridge University Press, 28.
 32. Jó áttekintést nyújt: ALICE EDWARDS: Human Security and the Rights of Refugees: Transcending Territorial and Disciplinary Borders 30 *Michigan Journal of International Law* (2007-2008) 763–807.
 33. UNDP *Human Development Report 22* (1994), 23.
 34. EDWARDS (31. vj.) 780.
 35. Igen kiváló magyar nyelvű betekintést ad: KÁNTOR ZOLTÁN (szerk.): *Nacionalizmuselméletek (Szöveggyűjtemény)* Budapest, Rejtjel Kiadó, 2004.
 36. Az alant írtak Bakk Miklós megfogalmazásaira támaszkodnak. BAKK MIKLÓS: *A politikai identitás ontológiai alapjai* Doktori disszertáció, Kolozsvár Babeş-Bolyai Tudományegyetem, 2005 <http://adatbank.transindex.ro/vendeg/htmlk/pdf4167.pdf>, 78–92.
 37. Ld. pl. ANTHONY D. SMITH, *Ethno-symbolism and Nationalism: A cultural approach*, London and New York, Routledge, 2009. különösen 3–21.

38. Az esszencialista nacionalizmus elméletek három ágra bomlanak. A primordialisták (Van den Berghe) a nemzetet ősi, természetes közösségként látják. A nemzeti identitást természetesnek és adottak veszik, ezek nem magyarázhatóak társadalmi kölcsönhatásokkal és közös érzelmekkel járnak. A perennialisták (A. Hastings, W. Connor) is azt állítják, hogy a nemzetek léte a régmúltba (az ókorba vagy a középkorba) nyúlik vissza, de elismerik, hogy változnak, s azt is, hogy a nemzeti öntudatuk a modernitáshoz kötődik valamint azt is, hogy létrejöttük történelmi folyamat, társadalmi interakciók következménye, nem primordiális tény. Az etnoszimbolisták (J. Armstrong, A. D. Smith) szerint a nemzetek és etnikumok kapcsán a kiterjesztett időbeli perspektíva a meghatározó, a „kontinuitást a szimbólumok, a kommunikáció és a mítoszok biztosítják, amelyek a közösségi határokat is kijelölik.„ Az etnoszimbolisták a nemzetek előzményeit, a kezdeti etnikai csoportokat, azok mítoszait, közös képzeteit, kultúráját különösen fontosnak tekintik, amelyből a modernitás hatására a nemzetek – beleértve a nemzet tagjai közötti szolidaritást – kialakultak.
39. Ennek a megközelítésnek a nacionalizmus-elméletek közül az instrumentalisták (konstruktivisták) (E. Hobsbawm, B. Anderson, E. Gellner) felelnek meg. Hobsbawm a kitalált hagyományokról ír, Anderson a képzelte közösségekről, Gellner arról, miképp hozták létre a modernitás megtestesüléseképp (az iparosítás nyomán felbomló hagyományos közösségek helyébe) a nemzetet.
40. A jelen elemzés szempontjából a nemzet, a törzs, a klán nem áll olyan távol egymástól. Így látta ezt már Thomas FRANCK is 1996-ban: „*A nemzet vagy törzs kifejezés egy olyan kölcsönkapcsolatban álló csoportot jelent, amely bizonyos értékeket különösen tisztel: a közös leszármazást, a nyelvet és a történelmi mítoszokat valamint a kulturális, esetleg a vallási összeegyeztethetőséget. Ez magával vonja a »similis simile gaudet« általános előnyben részesítését és a társadalmi alkalmazkodás magas fokát ... A nemzetek és a törzsek meglehetősen hasonlóak abban, hogy az emberek közös génjeit, történelmét és kultúráját hangsúlyozzák. Mindkettő osztja azt a képzetet, hogy a nemes-sé tevő múlt meghatározza azt a sorsot, amelyre törekednek ... A nemzeti és a törzsi értékeket lehet úgy látni, mint amelyek dominálnak, ha az egyén identitását döntően történelmi megfontolások alakítják: a közös mítoszok, múltbeli győzelmek és vereségek, az elszenvedett vagy legyőzött igazságtalanságok, a táplált és fényesre csiszolt egykori sérelmek. A közös nyelv, kultúra, leszármazás és vallás a romantizált múltat a jövőre vetíti.*” Thomas M. FRANCK: Clan and Superclan: Loyalty, Identity and Community in Law and Practice, *American Journal of International Law* vol. 90, (1996) 362–363.
41. Ez az írás a közösség többi (vélt) kötelezettségével, a bosszúállással, a közösséghez tartozó, de más országban rekedt kisebbség felszabadításának az igényével nem foglalkozik.
42. Ebből az következik, hogy ha Jugoszlávia felbomlását követően egy horvátországi illetőségű szerbet üldöztek el a horvátok, a befogadása mellett szóló érv éppen az itt leírt (etnikai azonosságon alapuló), de ha egy szerbiai illetőségű (köztársasági polgárságú), ám Horvátországban élt szerbnek kellett Kis-Jugoszláviába vészaköltöznie, akkor reá a gondolatmenet nem vonatkozik. Az I. világháborút követően a magyar optások, akik az elcsatolt területekről a megmaradt Magyarországra költöztek, a szó mai értelmében nem voltak menekültek, még ha akkor annak nevezték is őket.
43. UNHCR: *Guidelines on religion-based claims* (2004), 3.
44. Uo.
45. Gunther W. PLAUT: *Asylum A Moral Dilemma*, Toronto, York Lane Press, 1995, 17.
46. Uo. Egy példa: Mózes második könyve 22:21: „*A jövővényen ne hatalmaskodjál, és ne nyomorgasd azt, mert jövővények voltak Egyiptom földén.*” (Károli Gáspár fordítása).
47. Máté 25:35-40.
48. Matthew E. PRICE: *Rethinking Asylum: History, Purpose, and Limits*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 32.
49. Uo. 34. A részletekért ld. pl. Prakash S. SINHA: *Asylum and International Law*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1971, 10–13.
50. PLAUT (44. vj.), 19.
51. Az angol nyelvterületen elérhető legrészletesebb áttekintést – ismereteim szerint – Ahmed Abou-El-Wafa nyújtotta a közelmúltban, összevetve az iszlám és a modern nemzetközi jog tanait. Ahmed Abou-El-Wafa: *The Right to Asylum Between Islamic Shari'ah and International Refugee Law* UNHCR Riyadh 2009 (1430 H.)
52. Ghassan Maârouf ARNAOUT: *Asylum in the Arab-Islamic Tradition* Geneva, UNHCR – International Institute of Humanitarian Law, 1987. 13–14.
53. Uo. 15.
54. Uo. 19., Abou-El-Wafa (49. vj.) 81–82. és 235–236.
55. Uo. 236, ARNAOUT (Vj. 50.) 20.
56. ARNAOUT (vj. 52) 23.
57. ARNAOUT (vj. 52) 29., Muddathir Abd AL-RAHIM: *Asylum: a moral and legal right in Islam* *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 27, (2008) No. 2, 16.
58. ARNAOUT (vj. 52), 21., Abou-El-Wafa (lj. 49.), 53–60.
59. Muddathir Abd AL-RAHIM (55. vj.) 18.
60. Amikor XIV. Lajos 1685-ben visszavonta a Nantes-i ediktumot, visszavonva a francia protestánsoknak garantált vallásszabadságot, a hugenották jellemzően az

- ugyancsak protestáns Genfbe, Hollandiába, Poroszországba menekültek. PLAUT, (44. vj.) 40–43.
61. E tézisnek nem mond ellent, hogy reális az igény, hogy a költözés általában szabad lehessen, ahogyan az évszázadokon át volt, az I. világháborút megelőzően. A szuverén abban az időben is – kivételesen – kirekesztetett személyeket. Ld. pl. NAGY Boldizsár: *A magyar menekültjog és menekültügy a rendszerváltozástól az Európai Unióba lépésig. Erkölcsi, politikai-filozófiai és jogi vizsgálódások*, Budapest, Gondolat, 2012, 29–30.
 62. A Városszabadi környékén megnyitandó befogadóállomás körüli 2013 tavaszi politikai nyilatkozatok – amelyek közül egyet e cikk kezdődött – friss, szomorú bizonyítékok.
 63. Thomas POGGE: Migration und Armut, in: *Was schulden wir Flüchtlingen und Migranten? Grundlagen einer gerechten Zuwanderungspolitik*, Hrsg. Alfredo Märker – Stephan Schlothfeldt, Wiesbaden, Westdeutscher Verlag, 2002, 115.
 64. Uo. 110, és 116–117.
 65. Ld. fentebb a „Az identitás jelentése és formálása” alcím alatt írtakat.
 66. Amikor 1991-ben a dél-magyarországi Vése község befogadott egy egész horvátországi magyar falut (Szentlászlót), alighanem hatott ez az érv.
 67. James C. HATHAWAY: *The Law of Refugee Status*, Toronto, Butterworth, 6–10, Gil LOESCHER: *Beyond Charity: International Cooperation and the Global Refugee Crisis*, New York and Oxford, Oxford University Press, 58–59.
 68. Lásd LOESCHER (66. vj.), 59.
 69. *Closing Protection Gaps: Handbook on Protection of Palestinian Refugees in States Signatories to the 1951 Refugee Convention*. BETHLEHEM: Badil Resource Center for Palestinian Residency and Refugee Rights, 2005, 78.
 70. The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol A Commentary, ed. Andreas ZIMMERMANN, Oxford, Oxford University Press, 478.
 71. Matthew E. PRICE: *Rethinking Asylum: History, Purpose, and Limits*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 86.
 72. Gondolhatunk a több száz, Kanadában menekültnek elismert honfitársunkra, vagy akár arra, hogy az USA 2010-ben egy német családnak adott menedékjogot azon az alapon, hogy gyermekeiknek kizárólag otthoni oktatást kívántak nyújtani, és ezt a német jog nem engedte, amit üldöztetésnek tekintettek. (<http://www.spiegel.de/schulspiegel/wissen/0,1518,674309,00.html>) Két demokratikus ország nézetkülönbségét jól mutatja az 1997. évi Amszterdami Szerződéshez fűzött, és az EU polgárait a másik tagállam által nyújtható menedékjogból lényegében kizárni óhajtó (mert valameny
 - nyí államot biztonságos származási országnak nyilvánító) ún. Aznar jegyzőkönyv és az ahhoz fűzött belga nyilatkozat, amely mégiscsak fenntartja a tagállam jogát arra, hogy eljárjon. Steve PEERS: *EU Justice and Home Affairs Law*, Second edition, Oxford, Oxford University Press, 2006, 315–317.
 73. UNHCR Global Trends, 2012. Table 2. Refugees, asylum-seekers, internally displaced persons (IDPs), returnees (refugees and IDPs), stateless persons, and others of concern to UNHCR by origin, end-2012. Saját számítás a tábla alapján.
 74. Gerrit Jan Van Heuven GOEDHART: The Problem of Refugees, *Hague Academy of International Law Recueil Des Cours, Collected Courses*, Vol. 82, 1953, 265. Ő két további érvet használt a menekültekkel való foglalkozás szükségessége mellett. Az egyik szerint nem jöhet létre valódi nemzetközi közösség (world community) ha nem vesznek tudomást a menekültekről, a másik szerint pedig a menekültek ignorálása társadalmi, gazdasági és politikai veszéllyel jár. Uo., 265–266
 75. Sok más példa is kínálkozik, például Sierra Leone és Libéria, ahová kölcsönösen menekültek egymás polgárai a polgárháború elől, amely éppen saját országukban dült. (Sierra Leone: 1991–2002, Libéria 1989–1996 és 1999–2003)
 76. Románia 1991-ben, Szlovénia és Horvátország 1992-ben, Bulgária, Oroszország és Szlovákia 1993-ban, a három balti ország 1997-ben vált kötelezetté. Szerbia 2001 óta részes (de Jugoszlávia részes volt), Ukrajna 2002 óta. (<http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/home/opendocPDFViewer.html?docid=3b73b0d63&query=1951%20Convention%20parties>)
 77. NAGY Boldizsár: Hungary. in: *New Asylum Countries? Migration Control and Refugee Protection in an Enlarged European Union*, Rosemary BYRNE, Gregor NOLL, Jens VEDSTED-HANSEN (eds), The Hague, Kluwer Law International, 159–165.
 78. Csak illusztrációképpen: a három balti ország az 1994–2003 közötti időszakban összesen 4 (Észtország), 6 (Lettország), illetve 22 (Litvánia) személyt ismert el a Genfi Egyezmény szerinti menekültnek. Az adat forrása: UNHCR: *Statistical Yearbook 2003*, Geneva, 2005, Table C7, 119.
 79. Ld. erről pl. *A világ menekültjeinek helyzete. A humanitárius segítségnyújtás öt évtizede* (2001) UNHCR 2000, a magyar változat kiadója az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság Magyarországi Képvisellete, Budapest, 2001 123, 128.
 80. Uo. 120. További példákat szolgáltat a harcoló menekültközösségekre Aristide R. ZOLBERG, Astri SUHRKE and Sergio AGUAYO: *Escape from Violence: Conflict and the Refugee Crisis in the Developing World*, New York, Oxford, Oxford University Press, 1989, 275–278.
 81. NAGY (61. vj) 112–114.

82. Ld. a „A történelmi azonosulás és identitásteremtés. Kölcsön a történelem bankjából és annak törlesztése” alcím alatt fentebb írtakat.
83. „Politisch Verfolgte genießen Asylrecht” Eredetileg: Grundgesetz, 16 § 2. bek. Jelenleg: 16a § (1) bek.
84. David A. MARTIN, Alexander T. ALEINIKOFF, Hiroshi MOTOMURA, and Maryellen FULLERTON, *Forced Migration: Law and Policy (American Casebook)*, St Paul, Thomson West, 673., Matthew J. Gibney: *The Ethics and Politics of Asylum: Liberal Democracy and the Response to Refugees*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, 52.
85. Ebben az irányban gondolkodik GIBNEY, i.m. 53 – 54.
86. Kiváló és friss áttekintés a nyitott kérdésekről: Jane McADAM: Environmental Migration. in: Alexander BETTS (ed.): *Global Migration Governance*. Oxford, Oxford University Press, 2011, 153–188.
87. Egy fontos és provokatív hozzájárulás a közelmúltból, amely az alapidilemmákat kirajzolja: James HATHAWAY: Leveraging Asylum, *Texas International Law Journal*, Vol. 45, 2010, No. 3. 503–536. Nézeteimet összefoglaltam Nagy (61. vj) 87–100.
88. „A cél: nyitott és biztonságos Európai Unió, amely teljes mértékben elkötelezett a Genfi Menekültügyi Egyezményből és más emberi jogi okmányokból származó kötelezettségei [így a non-refoulement – NB] mellett és képes a humanitárius szükségletekre a szolidaritás alapján válaszolni.”
89. P7_TA-PROV(2013)0223. Ennek 14. pontja így szól: (A parlament) „HANGSÚLYOZZA a nemzetközi határok nyitva tartásának fontosságát, valamint sürgeti a nemzetközi közösséget, hogy bőkezűen támogassák Libanont és Jordániát a menekültek egyre nagyobb beáramlása problémájának kezelése érdekében; valamennyi befogadó kormányt sürget, hogy tartsák fenn a menekültek visszaküldésének tilalma és a velük szembeni egyenlő bánásmód elveit”.

A MENEDÉKET KÉRŐK ŐRIZETBE VÉTELE – ELMÉLET ÉS GYAKORLAT

Miért fontos a Magyarországon eleve csekély számú nemzetközi védelmet kérők jogi helyzete? Miért ne lehetne iratok nélküli külföldieket őrizetbe venni? A normatív válasz szerint, a védelmet kérők szabadságtól megfosztása csak kivételes lehet, súlyos nemzetbiztonsági, közbiztonsági okból, átmenetileg, az illegális külföldiekre pedig a hazatérés kényszere vár. Akkor tehát az inkább a kérdés, hogy mi a különbség az elmélet és a magyarországi gyakorlat között.

A NEMZETKÖZI JOGI HÁTTÉR

A nemzetközi védelmet kérelmezőkre és arra feltehetően rászorulókra eljárási akadályként a visszafordítás tilalma vonatkozik, amely útját állja annak, hogy a migrációs kontroll¹ alá került külföldit, a személyes körülményei vizsgálata nélkül, eltávolítsák az országból, akár formálisan beléptették ide, akár nem. A non-refoulement szabály mögött pedig anyagi jogi rendelkezésként több nemzetközi jogi egyezmény áll, különböző migráns csoportokra fókuszálva. Így különösen a menekültekről szóló Genfi Egyezmény² 31. cikkére kell hivatkozni, amely tilalmazza a jogellenes belépés vagy tartózkodás miatti szankcionálást, ha a külföldiek az életüket, szabadságukat menetik, és haladéktalanul kapcsolatba lépnek a hatóságokkal a belépés, tartózkodás magyarozatával. Az őrizet velük szembeni elrendelése csak akkor jogszerű, ha az elkerülhetetlen, és legfeljebb az eljárás (kérelmük elbírálása, jogállásuk tisztázása, más országba továbbutazásuk) végéig tarthat. A szövegkötött értelmezést segíti, hogy az egyezmény, akárcsak a 33. cikkben itt is menekültekről és nem kérelmezőkről beszél. Az olyan országba vagy területre küldést tilalmazza, ahol a külföldi élete, szabadsága, faji, vallási okokból, nemzeti hovatartozása miatt, vagy amiatt van veszélyeztetve, hogy bizonyos társadalmi csoporthoz tartozik, vagy bizonyos politikai véleményyt vall. Ez a tilalom a súlyos, közvetlen közbiztonsági veszélyt jelentő személyre nem alkalmazható, ám ő is hivatkozhat a kínzás tilalmára, ha olyan országba akarják kiutasítani, kitoloncolni vagy kiadni, ahol nyomós okkal feltételezik, hogy kínzás várna rá.³ Ennek hazai betartása egyben azt is jelenti, hogy a külföldivel szemben a megalázó, méltóságot sértő,

embertelen bánásmódnak nincsen helye. A közhivatalt, rendészeti őrzést betöltők oktatásában határozottan szerepeltetni kell ennek a tilalomnak a tartalmát. Továbbá minden részes államnak joghatósága egész területén, mindenfajta kínzási eset kiküszöbölése érdekében, rendszeres ellenőrzést kell gyakorolnia a bármilyen okból őrizetben levő személyek őrizetére, valamint a velük való bánásmódra vonatkozó rendelkezések megtartása felett. Még lakonikusabb az Emberi Jogok Európai Egyezményének (EJEE) az Európa Tanács tagállamainak szóló, kivételt nem engedő, a kínzás, az embertelen, megalázó bánásmód vagy büntetés tilalma.⁴ Ezzel függ össze, hogy a halálbüntetés is tilos, hiszen e legfőbb büntetést hazánk is elutasítja.⁵ Magyarország a kínzási szituációk megelőzésére hazai mechanizmus kiépítését vállalta, míg külső ellenőrzést például az ezzel foglalkozó európai bizottság is végezhet.⁶ A gyermekek⁷ – különösen, ha nincsen gondviselőjük, törvényes képviselőjük – és más hasonlóan sérülékeny személyek (pl. a szexuális kizsákmányolás, visszaélés áldozatai)⁸ kérés nélkül, hivatalból nyújtandó védelmet élveznek az illegális belépés, tartózkodás miatti intézkedésekkel szemben, amennyiben eltávolításukkal, magukra hagyásukkal rossz bánásmódnak lennének kitéve. Itt kell jelezni, hogy az idézett tilalmak szövege nem segíti az abban történő eligazodást, hogy milyen fokú fájdalom, szenvedés jelenti a kínzást, mely az embertelen bánásmódot, és mi a megalázó, degradáló eljárást, büntetést. Az Emberi Jogok Bíróság és az ENSZ fórumok értelmezése igazíthat el ebben a kérdésben,⁹ mivel a hazai továbbképzési anyagokban vagy eljárási szabályokban ezeknek nincs nyoma.

A kétoldalú egyezmények végrehajtásakor is alkalmazni kell az univerzális tilalmakat, így a jogellenesen tartózkodó személyek átadásakor, visszafogadásakor, átszállításakor.¹⁰ A toloncolás, átszállítás teljesítésének akadálya, mégpedig külön kérés nélkül is, ha a szerződő felek állampolgárságával nem rendelkező, ily módon a célállamban vagy tranzitállamban kínzásnak, embertelen, megalázó bánásmódnak, üldöztetésnek lenne kitéve, faja, vallása, származása, politikai meggyőződése vagy társadalmi csoporthoz tartozása miatt, netán büntetőeljárás várna rá.

Az Alapjogi Karta, a Lisszaboni szerződést kihirdető 2007. évi CLXVIII. törvény alapján, a magyar jog része. Ennek 6. cikke elismeri mindenki jogát a szabadságra és a személyi biztonságra, 4. cikke tilalmazza a kínzást, az embertelen vagy megalázó bánásmódot, büntetést, és 19. cikke ezzel összefüggésben is megtiltja bárkinek az országból való olyan eltávolítását olyan országba, ahol súlyos kockázata lenne annak, hogy halálbüntetésnek, kínzásnak, megalázó bánásmódnak vagy büntetésnek lenne kitéve. Ehhez képest másodlagos, hogy a 18. cikk szerint a menedékhez való jogot úgy kell biztosítani, hogy a Genfi Egyezményt kell figyelembe venni, és az összhangban álljon az uniós alapszerződésekkel.

Az eljárási és anyagi jogi szabályok persze ilyen mereven nem választhatók szét a különböző jogforrásokban. Például a Visszatérési irányelv¹¹ preambulának 9. bekezdése szerint, a menedékkal kapcsolatos kérelem hatósági elbírálásának végéig, a kérelmezőnek jogcíme van a tartózkodásra, azaz nem tekinthető addig illegális külföldinek. Így az ezzel kapcsolatos jogkövetkezmények rá nem alkalmazhatóak. Ugyanezt tartalmazza az eljárási minimumszabályokat tartalmazó irányelv¹² 7. cikke is.

A személyes körülmények vizsgálatának kockázata, hogy közben a külföldi kikerül a migrációs kontroll alól, eltűnik, továbbutazik. Ezért arra törekszik a hatóság, hogy ezt szoros vagy alternatív felügyeleti formák alkalmazásával megakadályozza. Ennek legerjedtebb módja az őrizet. Ugyanakkor ez a jogintézmény az illegális külföldiek eltávolításának garanciájaként, azaz kontroll alatt tartásra is szolgál. Így nehéz a kétféle fogva tartási célt a gyakorlatról szóló statisztikákban vagy az őrizet feletti jogorvoslatnál szétválasztani.

Az EJEE 5. cikke kimondja, hogy csak pontosan meghatározott jogcím alapján lehet valakit szabadságától megfosztani, amennyiben azt törvény elrendeli. Ilyen esetkör az (1) bekezdés f) pontja szerint, ha az illetőt az őrizettel vagy letartóztatással jogszerűen abban akadályozzák meg, hogy jogellenesen belépjen az ország területére, avagy azért rendelik el, mert kiutasítása, kiadatása, azaz eltávolítása érdekében ez szükséges. Az EJEE esetjoga¹³ alapján, az önkényes szabadságelvonás tilalma nem zárja ki a migrációs kontrollt, azaz a külföldi őrizetét a hivatalos beléptetés előtt, azaz célhoz kötötten, jóhiszeműen, hiszen lehet, hogy az életét menti az illető. Mivel a cél nem a bűnüldözéssel kapcsolatos, az

arányosság azt követeli, hogy az őrizet tartama igazodjon a legitim célhoz, és a bíróság is vegye tekintetbe, hogy egy lehetséges vándorról van szó. Ezért jogsértő az automatikus őrizetbe vétel a gondviselő nélküli gyermekekkel szemben, vagy a felnőttek számára kialakított elhelyezést gyermekekre alkalmazni. A szükségesség pedig azt jelenti, hogy ésszerűen nem előzhető meg az őrizettel a bűncselekmény elkövetése vagy az igazságszolgáltatás előli menekülés. Ez eltér az EJEE 5. cikk (1) bekezdés c) pontjától, amelyben a bűncselekmény elkövetését vagy az amiatti felelősségre vonás előli elszökést az őrizettel akarják megakadályozni. Ugyanis jelen esetben a kiutasítás, hazatoloncolás vagy kiadatás áll az őrizet hátterében, ha az megfelel a nemzeti és az EJEE szerinti előírásoknak. Az eltávolítással kapcsolatosan tehát az illetékes hatóság aktusa (formális vagy informális kérése, parancsa, intézkedése) függ össze a szabadság elvonásával. Ennek az aktusnak kellő körültekintéssel és a hatóság hazatérést elősegítő aktivitásával kell folynia, mert különben nem indokolható az őrizet. Egyensúlyt kell tartani az államnak a közbiztonsággal (pl. a terrorizmus megelőzésével) kapcsolatos erőfeszítései és az egyén jogai között. Ha tehát már azt megelőzősen elrendelik az őrizetet, hogy az eltávolítással kapcsolatos intézkedés megindult volna, az nem áll összhangban az Egyezménnyel. Az államok közismerten együttműködnek egymással a bűnügyi jogsegély érdekében, tehát egy szökésben lévővel szemben kiadott elfogató parancs már ilyen akciónak minősülhet, ha nincsenek emberi jogi akadályai a menekülésben lévő kiadatásának, átadásának. Ettől független kérdés, hogy vele szemben egyéb szabadság korlátozásra mi adhat még okot. Az 5. cikk (3) bekezdése pedig azért fontos, mert az őrizet fenntartásának, hosszabbításának a jogszerűségét érintő garanciát tartalmaz. Gyakran felhozott érv, hogy őrizet nélkül eltűnik a külföldi. Ez azonban csakis a bűncselekménnyel alaposan gyanúsíthatóakra vonatkozik (pl. milyen súlyú büntetés várna rá, sok bizonyíték van-e a bűnösségére, amely a szökés veszélyét igazolhatja) míg a vándorok belépésére vagy eltávolításának intézésére irányul a hatósági munka, amely idejére arányos és szükséges lehet az intézkedés fenntartása. Ám még a bűnelkövetőkkel kapcsolatban is rögzíti az esetjog, hogy az állandó tartózkodási hely hiánya nem alapozza meg a szökés veszélyét, míg az őrizetben töltött idő hossza éppen a szökés veszélyét csökkenti.

A HÁROMSZINTŰ ALAPJOGVÉDELME (EMBERI JOGOK NEMZETKÖZI VÉDELME, AZ EU JOGA ÉS A HAZAI ALAPJOGVÉDELME) AZ ALAPTÖRVÉNY HÉZAGOS MEGFOGALMAZÁSA ELLENÉRE KÖZELEDIK EGYMÁSHOZ.

Amiatt a bűncselekmény elkövetését vagy az amiatti felelősségre vonás előli elszökést az őrizettel akarják megakadályozni. Ugyanis jelen esetben a kiutasítás, hazatoloncolás vagy kiadatás áll az őrizet hátterében, ha az megfelel a nemzeti és az EJEE szerinti előírásoknak. Az eltávolítással kapcsolatosan tehát az illetékes hatóság aktusa (formális vagy informális kérése, parancsa, intézkedése) függ össze a szabadság elvonásával. Ennek az aktusnak kellő körültekintéssel és a hatóság hazatérést elősegítő aktivitásával kell folynia, mert különben nem indokolható az őrizet. Egyensúlyt kell tartani az államnak a közbiztonsággal (pl. a terrorizmus megelőzésével) kapcsolatos erőfeszítései és az egyén jogai között. Ha tehát már azt megelőzősen elrendelik az őrizetet, hogy az eltávolítással kapcsolatos intézkedés megindult volna, az nem áll összhangban az Egyezménnyel. Az államok közismerten együttműködnek egymással a bűnügyi jogsegély érdekében, tehát egy szökésben lévővel szemben kiadott elfogató parancs már ilyen akciónak minősülhet, ha nincsenek emberi jogi akadályai a menekülésben lévő kiadatásának, átadásának. Ettől független kérdés, hogy vele szemben egyéb szabadság korlátozásra mi adhat még okot. Az 5. cikk (3) bekezdése pedig azért fontos, mert az őrizet fenntartásának, hosszabbításának a jogszerűségét érintő garanciát tartalmaz. Gyakran felhozott érv, hogy őrizet nélkül eltűnik a külföldi. Ez azonban csakis a bűncselekménnyel alaposan gyanúsíthatóakra vonatkozik (pl. milyen súlyú büntetés várna rá, sok bizonyíték van-e a bűnösségére, amely a szökés veszélyét igazolhatja) míg a vándorok belépésére vagy eltávolításának intézésére irányul a hatósági munka, amely idejére arányos és szükséges lehet az intézkedés fenntartása. Ám még a bűnelkövetőkkel kapcsolatban is rögzíti az esetjog, hogy az állandó tartózkodási hely hiánya nem alapozza meg a szökés veszélyét, míg az őrizetben töltött idő hossza éppen a szökés veszélyét csökkenti.

Az esetjogból az is kiszűrhető, hogy a Bíróság szerint a menedéket kérelmezők különösen sérülékeny helyzetben vannak,¹⁴ így őrizetbe vételük aláássa annak a lehetőségét, hogy érdemben, tartalmilag alátámasszák kérelmüket.¹⁵ Az a körülmény, hogy az illetőt a repülőtéri gyorsított eljárás alatt fogva tartották, hozzájárult ahhoz, hogy ne gyakorolhassa a hatékony jogorvoslathoz való jogát, megsértve az EJEE 13. cikkét. Arra is rámutattak, hogy a menedéket kérelmező őrizetének körülményeit ehhez a szituációhoz kell igazítani, mivel nem bűnelkövetőről van szó, hanem olyan külföldiről, aki az életét mentve menekült a saját országából.¹⁶ A Bíróság azt is többször hangsúlyozta, hogy a hazai jog maximalja az őrizetet az EJEE 5. cikk (1) bekezdés f.) pontja szerinti kitoloncolás vagy kiadatás esetében.¹⁷ A védelmet kérő gyermekek őrizetben tartása még kényesebb, mert sajátos igényeiket is figyelembe kell venni,¹⁸ míg a gyermekes család tizenöt napnál tovább őrizete sérti az EJEE 3. és 8. cikkét, nem csak az 5. cikk (1) bekezdését, különösen azért, mert a fiatal gyermekeknek egyáltalán nem volt elfogadható az ilyen elhelyezés. Ha egy gyermekkel lévő szülőt helyeznek őrizetbe, az különösen súlyos jogsértés, ha nem jut hozzá a hatékony jogorvoslathoz az őrizet elrendelésével kapcsolatosan.¹⁹

Az őrizet szerepel az Eljárási garanciákat tartalmazó 2005/85/EK irányelvben²⁰(18. cikk)²¹ és a Fogadási feltételekről szóló irányelvben²² (7. cikk (3) bek.). Míg az előbbit az a kritika érte, hogy túl lazán fogalmazták meg, ezért pontosításra szorulóknak az elrendelésének a feltételei, továbbá az, hogy mikor kellene az őrizetet megszüntetni – noha az eredeti tanácsi tervezetben ennek négy esetkörét meghatározták.²³ Emiatt például Lengyelországban, a szükségességtől függetlenül, a kérelmezőt őrizetbe lehetett venni a határellenőrzési eljárásban, ha nem volt jogalapja a belépéshez, ezt megkísérelte, vagy az országban illegálisan tartózkodott, illetőleg távozásra vonatkozó döntést hoztak róla, esetleg a kérelmezést követően a kiutasítási feltételek előálltak.²⁴ Hasonlóan bizonytalan a Fogadási irányelvben az őrizet jogalapja (2b cikkben), ezért bizonytalan, hogy milyen körben kell alkalmazni (pl. a repülőtéri eljárásban), mikor szükséges az egyéb kontroll-formákhoz képest, hogy a gyors és hatékony menedék eljárást biztosítani lehessen. Ezért azt javasolták már évekkorábban²⁵, hogy csak különleges indokok alapján lehessen jogszerűen elrendelni az őrizetet, mint szabadság elvonást jelentő intézkedést, hogy megakadályozzák például a külföldi eltűnését vagy a közrend súlyos megzavarását.

A Fogadási feltételekről szóló irányelv korszerűsítéséről és a Dublini eljárásról szóló rendelet módo-

sításáról szóló javaslatokra egy szakértői csapat dolgozott ki észrevételeket²⁶, alapvetően a halasztó hatályú jogorvoslati jog megadását sürgetve az Európai Parlament illetékes bizottságánál. Ugyanakkor kifogásolták, hogy az őrizetre vonatkozó anyagi és eljárási szabályokat különböző irányelvekbe akarják beépíteni, amely nem erősebb garanciákat jelent majd a migrációs kontrollban, hanem éppen ellenkezőleg, az eltérő szabályok miatt gyengíti azokat. Tárgya szerint az illegálisan belépett vagy tartózkodó külföldiek hazatéréséről szóló irányelvben kellene kizárólag szabályozni az őrizetet (pl. annak 15. cikk (2), 16-17. cikke írja elő a bírósági felülvizsgálatot, az őrizet feltételeit, ideértve a gondviselő nélküli gyermekek és a gyermekes családok őrizetére vonatkozókat is). A többi irányelvben pedig erre kellene hivatkozni. Másfelől, az, hogy valaki nemzetközi védelmet kérelmez, nem jelenthet kevesebb biztosítékot számára, ráadásul pusztán azért, mert rá a Fogadási feltételekről és a Dublini eljárásról szóló rendelet vonatkozik, hiszen függő helyzetben van, így éppen-séggel többlet garanciát kellene kapnia a Visszatérési irányelvben szereplő általános szabályokhoz képest. Ha pedig a nemzetközi védelmet kérelmezőt őrizetbe veszik, még inkább kiszolgáltatottá válik, amelyet további garanciákkal kellene kiegyensúlyozni, hogy az valóban csak kivételes legyen és csak a legszükségesebb ideig tartson. Ezért nem elég, ha a Dublini rendelet módosításával a 27. cikk csak azt tartalmazná, hogy az őrizettel kapcsolatos tagállami rendelkezéseknek meg kell felelniük az EU és a nemzetközi jog követelményeinek. Fontos garancia az őrizet maximális időtartamának meghatározása itt és a Fogadási feltételekről szóló irányelvben, mert a kérelmezők őrizete nem az eltávolításuk elősegítését célozza, mint az illegális külföldiek esetében. Mivel az eljárás elhúzódása nem a kérelmezőnek tudható be, emiatt az őrizet hosszabbítása, fenntartása sem jogszerű. A Dublini rendeletnek és a Fogadási feltételekről szóló irányelvnek illeszkednie kellene a Visszatérési irányelv szerinti hat hónapos időtartamhoz, amely még 12 hónappal meghosszabbítható, ám kétséges, hogy ez a menedéket kérők esetében érdemben igazolható lenne.

Másik gond, hogy a módosítani javasolt két dokumentum lehetővé tenné a gondviselő nélküli gyermekek és a gyermekes családok őrizetbe vételét, miközben a Fogadási irányelv ehhez semmiféle különleges biztosítékot nem ad. Sőt a Visszatérési irányelvnél is kevesebbet, mert csak azt rögzíti, hogy a gondviselő nélküli kiskorúakat nem lehet börtönkörülmények közt tartani, hanem a szükségleteiknek és koruknak megfelelő más intézményben. Ugyanakkor a Fogadási irányelv nem zárja ki, hogy

a családokat bürtönszerűen helyezték el. Ezek alapján a Dublini rendelet és a Fogadási irányelv nem csak az őrizetben lévő menedéket kérőnek, hanem a vele lévő gyermeknek is mielőbbi bírósági kontrollt nyújtana az őrizetre vonatkozó intézkedéssel szemben.

Szintén kifogásolta a konzisztencia hiányát az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága. Mivel a menedékjogi eljárások minimális védelmi garanciáinak felülvizsgálata keretében 2008-ban született módosítási tervezet szerint a Fogadási irányelvbe építendő bele a kérelmezők őrizetét, amelyet így valamennyi védelmi jogállással kapcsolatosan egységes lenne, ezt a megoldást támogatta.²⁷

Gyakran vitatott kérdés, hogy a kérelmező, védelemre szoruló életkora alapján különleges bánásmódot igényel-e vagy sem, ha nincsenek személyazonosító okmányai. A kormeghatározással kapcsolatosan javasolt megoldás az orvosi szakvélemény beszerzése. A külföldiekkel kapcsolatos orvosi bizonyítékok jelentőségéről a nemzetközi bírói szervezet iránymutatást²⁸ tett közzé, hogy összefoglalja a nemzetközi szervezetben felgyűlt tapasztalatokat, mert sok országban nincsenek erre speciális eljárási szabályok. Az orvosi szakértői bizonyítékok bírói mérlegelésére vonatkozó külön rendelkezés például Kanadában ad megoldást.²⁹ Gond lehet még, ha nincs elég speciálisan, e téren képzett orvos.

Az iránymutatás hangsúlyozza, hogy a tisztességes meghallgatás és az, hogy a bíró valamennyi bizonyítékot mérlegelje, ide értve az orvos-szakmai bizonyítékokat is, nem csak a menedékjogi, de a belépési/tartózkodási joggal kapcsolatos fellebbezés, a humanitárius védelem és jogorvoslat terén egyaránt követelmény, mivel ez közvetlenül emberek életét befolyásolja. Mivel az, akinek a személyazonossága, így a kora is bizonytalan, feltehetőleg sérülékeny csoportba tartozik, tehát még a kifejezetten menekültügyi elismerésre vonatkozó eljárás előtt felmerül az alkalmazása. Az iránymutatás segít tartalmilag kontrollálni a kínzással vagy megalázó bánásmóddal kapcsolatos állításokat, a testi és lelki sérülések közti összefüggést az állítólagos kínzással vagy rossz bánásmóddal, valamint arra is magyarázatot keres, hogy miért nem tud bizonyítékokat adni vagy összefüggően beszámolni a vele törtétekről a kérelmező, miért vonakodik ettől. Másfelől abban is segít, hogy vajon a külföldi eltávolítása és visszaküldése a származási országába milyen testi és lelki megrázkódtatást jelenthet neki vagy családtagjainak, továbbá annak értékelésében, hogy mi-

lyen bánásmódra lenne szüksége, esetleg milyen további bizonyítékokat kell a vele törtétekről még beszerezni. Az orvos-szakmai bizonyítékok (a látható és nem látható sérülésekről, a származási országban elérhető orvosi kezelésekről, ezek egybevetése a kérelmező előadásában szereplő tényekkel) a kérelmező szavahihetőségét nagyban alátámaszthatja. Ezért azokat nem lehet a többi bizonyítéktól elszigetelten értékelni. Mivel a hatósági döntéshozó laikus az orvosi ügyekben, nem fogadható el, ha a saját véleményét helyezi előtérbe a szakmai bizonyítékokhoz képest.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága az orvosi jelentésnek nagy szerepet tulajdonított, amikor egy kérelmezőn számtalan sérülés volt, és azt kellett tisztázni, hogy az keletkezhetett-e a kínzási cselekmények révén. Az orvosi szakvélemény szerint a sérüléseket másik személyek okozták, mégpedig oly módon, amely összhangban áll a kérelmező által előadottakkal. Ez pedig bizonyítja, hogy a panaszos kínzás áldozata, az orvosi bizonyíték megerősítette történetét.³⁰

A vélt életkor tekintetében a lehetséges másik megoldás, ha mindaddig jóhiszeműen jár el a hatóság a nyilatkozatok, kérelmek alapján, ameddig nincs azokat megcáfoló bizonyítéka. Például a szexuális kizsákmányolás, bántalmazás gyermekáldozatairól szóló európai egyezmény szerint mind-

egyik részes állam megteszi a szükséges jogalkotási vagy egyéb intézkedéseket annak érdekében, hogy ha egy áldozat életkorát nem lehet biztosan megállapítani, de okkal vélelmezhető, hogy az áldozat gyermek, megkapja a gyermekeknek járó védelmet és segítséget, már életkorának megállapítását megelőzően. Szintén nem lehet akadály a feljelentésben a bizonytalan életkor. Hasonlóan, ha az áldozat életkorát nem lehet biztosan megállapítani, de okkal vélelmezhető, hogy az áldozat gyermek, az interjúzást már életkorának megállapítását megelőzően alkalmazni kell.³¹

Mivel nem egyszerű annak utána járni, hogy a külföldi már átélte-e a kínzással, rossz bánásmóddal összefüggő súlyos hátrányokat, az ENSZ emberi jogi biztosa külön iránymutatásban foglalta össze ennek bírósági dokumentálását és azt, hogy miként lehet ezt hatékonyan vizsgálni.³² Vajon ezt az Isztambuli Jegyzőkönyvet oktatják a hazai hatóságoknak?

A menedéket kérőkkel és védelemre szorulókkal kapcsolatos fogva tartásra és a fogva tartás során alkalmazandó bánásmódra az ENSZ Menekültügyi

Főbiztossága egy iránymutatást dolgozott ki, amely a legfontosabb biztosítékokat összegzi.³³ Ennek lényegi megállapításai a következőkben összegezhetők: a menedék iránti kérelmet tiszteletben kell tartani, minden ahhoz kapcsolódó eljárási és egyéb, támogatói következménnyel együtt. A kérelmezőt is megilleti a személyi szabadság, a biztonság és a mozgásszabadság joga. A mindenkit megillető mozgásszabadság az országon belül és jogállástól függetlenül érvényesítendő. Ezért, ha mégis őrizet elrendelésére kerülne sor közigazgatási vagy más, bírósági szabadságkorlátozásként, annak a nemzeti jog alapján jogszerűnek kell lennie. Nemzetközi mércével mérve, az őrizet nem lehet önkényes, csak kiszámítható, előre látható okok alapján rendelhető el, és az egyéni körülményeken kell alapulnia. Ez magában foglalja, hogy kivételesen és nem automatikusan alkalmazzák, célja legitim (a közrend, közegészségügy, nemzetbiztonság megóvása). Nem szolgálhat az illegális belépés, tartózkodás büntetésére. Továbbá teljesülnie kell a szükségesség, arányosság, és ésszerűség követelményének, azaz az intézkedés nem okozhat nagyobb hátrányt, mint amekkora a legitim cél eléréséhez nélkülözhetetlen. A kivételesség és az egyedi mérlegelés értelmében erre a szabadságkorlátozásra csak végső esetben kerülhet sor, a lehetséges alternatívák mérlegelése után. Igaz, ehhez a lehetséges intézkedéseket a hazai szabályozásban meg kell határozni, amelyhez a Melléklet néhány példát kínál (pl. okmányok letétbe helyezése, időszakos jelentkezési kötelezettség). A külföldiek között tilos diszkriminálni az őrizet elrendelése vagy fenntartása, hosszabbítása tekintetében. Jelentős garancia, hogy az őrizet maximális idejét törvényben kell meghatározni, mert a határozatlan idejű őrizet önkényes. A meghatározott időszak pedig összefügg a hatóság intézkedésével, cselekményeivel, mivel a fő cél a kérelmező azonosításához szükséges adatok beszerzése, kikérdezése, illetve az adatok az ellenőrzése. Ha szükséges az őrizetbe vétel, úgy az eljárási garanciákat elrendelésekor és meghosszabbításakor érvényesíteni kell. Ide tartozik a külföldi megfelelő tájékoztatása, a kommunikációt és ügyét érintően a tolmácsolás, fordítás megszervezése, hogy az általa értett nyelvet használhassa egy számára idegen és ismeretlen hivatalos eljárásban. Gondoskodni kell arról, hogy a kérelmező ingyenes jogi tanácsadást vehessen igénybe, valamint arról, hogy érvényesüljön a meghallgatáshoz való jog.

Az őrizet körülményeinek emberségesnek kell lenniük, és nem sérthetik az emberi méltóságot. Ezért nem helyezhető el a menedéket kérelmező rendőrségi cellában, és az egész intézkedés során tekintetbe kell venni, hogy az őrizet nem büntető jellegű,

nem bűnelkövetőről van szó. Tilos az őrizetben lévőket szegregálni, a gyermekeket családtagjaiktól elválasztani (bár a gyermekes családok nem itt helyezendők el). Ugyanakkor a nőket és a férfiakat külön-külön kell elhelyezni. Az emberséges körülmények része a megfelelő (és független) orvosi ellátás, ide értve a pszichológiai segítségnyújtást; a rokonokkal, barátokkal, civil szervezetekkel való kapcsolatok fenntartását (internet és telefonon keresztül, illetve személyes találkozás révén). Az őrizetben lévőeknek a szabad levegőn való testmozgást is lehetővé kell tenni. A fentiekben túl egyes csoportok számára speciális bánásmódot határoztak meg. Ilyenek a traumát, kínzást megélt áldozatok, a gyermekek (bár őket lehetőleg máshol kell elhelyezni fő szabályként). Különös törődést igényelnek a nők, az emberkereskedelem áldozatai, a fogyatékkal élők és a szexuális kisebbségekhez tartozó személyek.

Végül, független szervezeteknek kell időről időre megvizsgálni a helyszínen az őrizetben lévő körülményeit és a fogva tartás jogalapját. Ez nem csak megfelelő hazai hatóság felügyeletét jelenti, hanem civil szervezetek vagy nemzetközi szervezetek által végzett monitorozást.

A HAZAI JOGI HÁTTÉR

A háromszintű alapjogvédelem (emberi jogok nemzetközi védelme, az EU joga és a hazai alapjog védelem) az Alaptörvény hézagos megfogalmazása ellenére közeledik egymáshoz.³⁴ A konvergencia nem szándékos, hiszen nem szerepel az EU jogának elsőbbsége az Alaptörvényben, és a nemzetközi jogi normák mérsékelt dualizmusa sem oldotta meg számos kötelezettség hazai alkalmazhatóságát. Pedig Alaptörvény módosítások jönnek és mennek, anélkül, hogy átvinnék a nemzetközileg az alkalmazhatóságra és az emberi jogi jogsértések megelőzésére kidolgozott megoldásokat,³⁵ amely kétségtelenül sokáig belügy volt. Az elkerülhetetlen közeledésre az Alkotmánybíróság annyiban utal, amennyiben hivatkozik ítéleteiben az EJEE cikkeire, jegyzőkönyveire és esetjogára, bár nem következetesen, míg a rendes bíróságok ettől erősen tartózkodnak.³⁶ Így nem figyeltek fel arra, hogy az alaptörvényi, az EJEE és az Alapjogi Karta közötti ellenmondást, egy-egy alapjog alkalmazásakor, hogyan lehetne feloldani. Erre nincsen szabály, például a tartózkodási jog és az egyenlő bánásmód terén jelentkező kollízió.³⁷ Ugyanígy nincs válasz arra, hogy bár az uniós irányelvet átültető tagállami jogszabály megalkotójának, az uniós alapjogvédelmet és a nemzeti alapjogi rendszert egyszerre kell figyelembe venni, de ha azok el-

térnek, akkor mi a teendő. Miközben az egyik kontrollját az EU Bírósága, a másikat pedig az Alkotmánybíróság végzi. Különösen akkor fogós a kérdés, ha az uniós alapjogvédelmi szint magasabb a tagállaminál, mert akkor az uniós alapjogvédelem is igénybe vehető, hiszen a tagállami polgárok egyben uniós polgárok is (Alapjogi Karta 51-54. cikk).

A hazai jogban a „hároms védelmet” a menedéket kérők és őrizetbe vettek számára a menedékjogi, az idegenrendészeti és a rendőrségi törvény, valamint rendeleteik alkotják.

a) A 2007. évi LXXX. törvény (Metcv.) szerint nem kivételes a fogva tartás, mert több ponton szabályozzák a kapcsolódó teendőket, noha nem adnak többlet garanciát erre az esetkörre. Bár a menedékjog „jogcím Magyarország területén való tartózkodásra, egyidejű védelem a visszaküldés, a kiutasítás és a kiadatás ellen” (2. §c.), ide értve az illető magyarországi visszafogadását (Kormr.³⁸ 2. §), ezt az elismert menekültekre, nem pedig a kérelmezőkre vonatkoztatják. Ugyanis a kérelmező arra jogosult, hogy a törvényben meghatározottak szerint az országban tartózkodjon, továbbá a 2007. évi II. törvény (Harmtv.) alapján egy tartózkodásra jogosító engedélyt kapjon (5. § (1) bek. a.), amennyiben együttműködik a menekültügyi hatósággal, feltárja adatait, iratait, tűri átvizsgálását és fényképezését, ujjnyomatának vételét (5. § (2)a, 39. §). Az egyéb védelmi kategóriák alkalmazására pedig akkor kerülhet sor, ha már megállapították a visszafordítás tilalmát (12. §, 45. §). Bár a Metcv-et a Genfi egyezményre, az EJEE-re, valamint a gyermek mindenek felett álló érdekével összhangban kell alkalmazni, (3. § (1) bek., 4. § (1) bek.) sajnos nincs támpont arra nézve, hogy mit tegyen az eljáró hivatalnok, ha maga a szabályozás mellőzi ezt az összhangot (pl. tegye félre a hazai szabályt vagy jelezze a problémát a felletésének). A törvényhozás szerint nem bontja meg az összhangot, hogy bár a kérelmezőt az EU normák szerinti minimálisan elfogadott feltételek között kell elhelyezni és ellátni, ideértve a mozgásszabadságának tiszteletben tartását is (26. § (1) bek.), azt mégis bármely törvény vagy kormányrendelet leronthatja (27. §), míg az anyagi feltételeket a fogva tartott kérelmező részére is meg kell adni (28. §). Az elhelyezés, ellátás terén a fogva tartott nem jogosult a különleges bánásmódra (mint például a gondviselő nélküli kiskorú, akit gyermekvédelmi intézményben kell elhelyezni a 48. § (1a) és 56. § (1a) bekezdés két azonos szövege alapján, ha biztos, hogy kiskorú), az ismételt, azonos okkal kérelmezővel szemben az el látás csökkenthető (pl. 30. § (1) bek. g.), elvégre a hatóságnak az egyéni körülményekre tekintettel kell lennie (30. § (2) bek.). Ezt esetleg a megvonással

szembeni jogorvoslat során korrigálhatják. A kérelmező elhelyezése változatlan, azaz nem kerül magán szállásra vagy befogadó állomásra, ha a „személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedés, intézkedés vagy büntetés, vagy idegenrendészeti eljárásban korábban elrendelt személyi szabadságot korlátozó intézkedés hatálya alatt áll”, ami például az illegális belépő elfogásával azonnal előáll (56. §), hacsak nem olyan szemfüles, hogy még a beléptetés előtt nyújtsa be kérelmét. Igaz, akkor nem is illeti meg a kérelmezői jogálláshoz kötődő a tartózkodási engedély (72. §), mert fogva tartják. Az elhelyezés változatlanságát erősíti az a szabály is, hogy amennyiben az elismerését kérő idegenrendészeti eljárásban elrendelt személyi szabadságot korlátozó intézkedés hatálya alatt áll, az intézkedés végrehajtásának helye a menekültügyi eljárás alatt kizárólag a menekültügyi hatóság előzetes hozzájárulásával változtatható meg (Kormr. 81. § (4) bek.) Egyébként aligha sikerül neki valószínűsíteni a védelmi igényének megalapozottságát, mert „az elismerés feltételei fennállásának hiányára utal különösen, ha a kérelmező kizárólag azért nyújt be kérelmet, hogy késleltesse a kiutasítását elrendelő határozat végrehajtását” (59. § (1) bek.). Ha pedig a kérelmezőt másik tagállamnak adják át, hogy az folytassa le az érdemi eljárást, azt is hatósági kísérettel végzik, mégpedig a kitoloncolás szabályainak az alkalmazásával, bár nem illegális külföldi. (Kormr. 84. § (1) bek.)

A fogva tartott kérelmező menekültügyi eljárását soron kívül kell lefolytatni, azaz meghallgatni (35/A. §), amennyiben pedig az érdemi kérelmét elutasító határozat bírósági felülvizsgálatát kérelmezi, úgy a bíróság szintén soron kívül jár el (68. § (3) bek.). Vigasztal, a rászorult és fogva tartott kérelmezőt fogva tartó intézménybe beléphet a jogi segítséget nyújtó ügyvéd, civil szervezet vagy az ENSZ Menekültügyi Főbiztosságának képviselője (37. § (4) bek., 38. § c.). A civil szervezet munkatársa/megfigyelője? még konkrét képviselő nélkül is beléphet az intézménybe, hogy általános tájékoztatást tudjon adni (Kormr. 68. §).

Ide kapcsolódik, hogy a Metcv. 60-65. §-a próbálja definiálni az üldözés, a súlyos sérelem, annak kausalitása és az ellene való megfelelő védelem feltételeit. Ebből kitűnik, hogy a halálbüntetés súlyos sérelem, akár csak a kínzás, az embertelen vagy a megalázó bánásmód, annak egymástól való megkülönböztetése nélkül. Ugyanakkor az üldöztetés nem mértékében tér el a kiegészítő védelemre szorulólan, hanem csak abban, hogy az illető hazatérésekor súlyos sérelem várna rá a menekülteket óvó ötféle okon (védett tulajdonságon) vagy a távozását megelőző helyzeten kívül. Nem segít ezen az sem, hogy a

Kormr. 90-94. §-a ezt más szavakkal megismétli, vagy árnyalja (pl. állami üldözés, belső menekülési lehetőség), anélkül, hogy a szakhatósági és az ügydöntő hatóság, valamint a szakértő közti bizonyítási tennivalókat a valószínűsítés érdekében megvilágítaná. Pusztán annyit segít a jogalkotó, hogy „a menekültügyi hatóság a genfi egyezmény alkalmazhatóságát csak abban az esetben állapíthatja meg, ha a szakhatóság a külföldi menekültkénti elismerésével szemben kifogást nem emel” (Kormr. 7/A §). Csak hát éppen a menekültügyi hatóság a szakhatóság a visszairányíthatóság kérdésében, míg az érdemi menekültügyi eljárásban a rendészeti szerv (Metv. 57. §), ide értve a Terror-elhárítási Központot és az Alkotmányvédelmi Hivatalt is (Kormr. 2/A §). Ennyi hozzáértő és vétőjogú szerv van hazánkban a menekültügyben?

A különleges bánásmódot megalapozó életkort, egészségi állapotot illetően, ha kétség merül fel, orvos-szakértőt, orvos-vagy pszichológus szakértőt (Ket. szerinti, nem igazságügyi szakértőt) lehet igénybe venni, de nem kötelező. Szakértői vizsgálat csak az érintett személy hozzájárulásával és tájékoztatásával végezhető (Kormr. 3. §, 78. § (1) bek.), ha pedig az elismerését kérő nyilatkozattételre képtelen állapotban van, az törvényes képviselője vagy ügygondnoka hozzájárulásával végezhető el (Metv. 44. § (1) bek.). Lehetőség van egy újabb szakértő felkérésére is, ha az eredményt a kérelmező vitatja, és a két orvos-szakértői vélemény közül választ a hatóság (Kormr. 78. § (2) bek.). Nincs szó arról, hogy a fogva tartás az általánostól eltérő körülményt igényelne (pl. pszichoterápiás kezelés a Kormr. 34. § (1) bek. mintájára).

Az elismerését kérő egészségének megfelelő, alapszükségleteit kielégítő életszínvonal feltételeinek megteremtése, továbbá a menekült, az oltalmazott, valamint a menedékes társadalmi beilleszkedésének elősegítése állami feladat (kormányhivatal, járási hivatal), aminek konkrét ellátására szerződést köthet a menekültügyi hatóság civil szervezettel, önkormányzattal, egyházzal, alapítvánnyal, gazdálkodó szervezettel. (Kormr. 12. §, 14. §) Sajnos ez nem tekinthető elengedő jogi biztosítéknak a megfelelő ellátások, támogatások kikényszerítésére.

b) A Harmtv. egyértelműen úgy rendelkezik, hogy nem lehet elrendelni, ha pedig már elrendelték, akkor nem lehet végrehajtani a rossz bánásmód, üldözés miatt a visszaküldést a külföldiekkel szemben. Ez azonban nem jogállási kérdés, hanem eljárási akadály, mert ha a külföldi már menedéket kért, vagy a kiutasítási döntést vitatja, a végrehajtható határozat megszületéséig függő helyzetben lesz, azaz addig nem távolítható el. Hivatalból kell ehhez ké-

pest az idegenrendészeti hatóságnak vizsgálnia az eltávolítási tilalmat nem csak a kiutasítás, hanem a határon belépő visszairányításakor is, ahol aligha van erre megfelelő feltétel, míg a büntetesként kiszabott kiutasításkor a büntetés-végrehajtási bíró felelős az emberi jogi követelmények érvényesítéséért. Ezzel konkurál, hogy a külföldi kifogásolhatja az intézkedést, és a bíró lehet, hogy ebből értesül a visszafordítás tilalmáról, ráadásul ehhez az idegenrendészettől is véleményt csatolnak. Ekkor is megakasztja a kiutasítás végrehajthatóságát a tilalom vizsgálata (51-52. §). Elmondható, hogy a rendéssel elsőként találkozó külföldi sorsa nem a menekültügyi hatóságnál dől el (menekült, oltalmazott vagy menedékes lesz-e), és az el nem távolíthatóknak kitalált befogadottról is a rendész dönt. (2. § f., 52/A. §) Továbbá humanitárius célból az eljárások alatt tartózkodási engedély ad (29. §), kiutasítja az államhatárt jogellenesen átlépőt vagy azzal kísérletezőt, és első sorban a toloncegyezmények alapján hajtják azt végre (43. § (2) bek., 45. § (4)-(5) bek., 48. § (1) bek.), külön vizsgálva a gondviselő nélküli kiskorúakat és az emberkereskedelem áldozatait. Az eljárási akadály jelleget erősíti, hogy ha mégis elrendelik az eltávolítást, akkor azt függesszék fel, ami legtöbbször a végrehajtási előfeltételek megteremtésével függ össze (okmányok, vízum beszerzése, 48. § (3) bek. szerint) és nem az említett tilalmak tüzetes értékelésével. Ezért jár jobban például a lejárt okmányokkal utazó, mert a hosszas felfüggesztés alatt lehetősége van olyan tény ismertetésére, amely felveti a Dublini rendelet alkalmazását (már másik tagállamban menedéket kért, amelyet tisztázni kell a 48/A. § alapján), akár a magyarországi menedék kérelem előadását. Ha a Dublini rendelet alapján visszaadják, átadják, illetve döntöttek kitoloncolásáról, őrizetbe kerül, nehogy akadályozza az eltávolítását szökéssel, engedetlenséggel. Ugyan itt mérlegelni lehetne, vajon az egyedi feltételek ezt szükségessé és arányossá teszik-e, de a gyakorlatban ez a fő szabály. A legfeljebb 72 órás őrizet végül 12 hónapig is tarthat, ha azt a helyi bíróság jóváhagyja, mert a külföldi vagy annak állampolgársága szerinti hatósága nem együttműködő, avagy egyéb technikai akadályok merültek fel. Amint kiderül, hogy nem lehet a kiutasítást végrehajtani (jogi vagy technikai okokból), avagy eltelt a 12 hónap – miközben lázasan dolgozik a rendszet az eltávolítás megszervezésén – az őrizetet nyomban meg kell szüntetni, és átváltoztatni kötelező tartózkodási hely kijelölésévé. (54. §) Szintén szabadságkorlátozó lehetőség, ha kiutasítást előkészítő őrizetet rendelnek el, mert a külföldi személyazonosságát tisztázni kell (pl. nincs semmiféle okmánya) vagy folyik a Dublini rendelet szerinti átadásá-

nak szervezése. Ez legfeljebb 30 napig tarthat, ha a bíróság meghosszabbítja. (55. §)

Ugyanakkor árulkodó a Harmtv., amikor úgy fogalmaz, hogy az őrizet pusztán azon az alapon nem rendelhető el, hogy a külföldi menedéket kért (56. § (1) bek.). Azt nem mondja ki, hogy ha a kérelmező csak illegálisan tudott belépni, netán emiatt tartózkodik az ország területén már lejárt vízummal, azaz tartózkodása formálisan jogszerűtlen, akkor a védelemhez jutás érdekében őt jogcímmel beléptettek, tartózkodónak kell tekinteni az eljárás (alaki vagy anyagi) jogerős befejezéséig. Pedig ez állna összhangban a Genfi egyezményvel és a fentebb citált Metv., vagy a Visszatérési irányelv szabályaival. Csak a család, gondviselő nélküli kiskorúak őrizetbe vételét tilalmozza, a gyermekes családoknak pedig legfeljebb 30 napos őrizet rendelhető el a Harmtv. szerint. Lehetőség van a szabadított személy ismételt őrizetbe vételére, ha új ténybeli alapon indítanak idegenrendészeti eljárást a külföldi ellen (pl. nincs olyan okmánya, amelyet a magyar hatóságnak kellett volna kiadnia vagy a határ közelében mozog (56. § (4) bek.).

Az idegenrendészeti őrizet végrehajtásának körülményeiről szóló IRM rendelet³⁹ feltehetőleg a hazai és nemzetközi kritikák alapján egészült ki újabb garanciákkal. A menedéket kérő számára fontos biztosíték lehet, hogy ellenőrzés nélkül tarthat kapcsolatot a meghatalmazott jogi képviselővel, ügygondnokkal, jogi segítséget nyújtóval, jogvédő civil szervezet képviselőjével, az ENSZ, az Európa Tanács kínzási ügyekkel foglalkozó tisztviselőivel, az ombudsman munkatársával (7. §). Az őrizetet működtetőnek kell viselnie a fordítási és tolmácsolási kiadásokat, amely az őrizetben lévő személy jogainak gyakorlásával. Például a kérésére elvégzett orvosi konzultációhoz kell egy tolmács, és kötelezettségei teljesítésével összefüggésben merül fel. Ha a külföldi olyan ügyeihez kér tolmácsot, amely nem az őrizet végrehajtásával függ össze, úgy annak költségeit ő állja (13. § (1),(2) bek., 23. § (5) bek.). Ha az őrizetbe került külföldin fizikai sérülések vannak, azt fel kell jegyezni, és biztosítani kell, hogy az érintett nyilatkozzon annak okairól, a sérülés körülményeiről. Ha ezt megtagadja, azt is fel kell jegyezni. A jegyzőkönyvet az őrizetben lévő aláírja, továbbá az intézmény vezetője, két tanú jelenlétében. Az orvosi iratokat és jegyzőkönyvet az őrizet jogszerűségét vizsgáló ügyésznek el kell küldeni (3. § (10)-(11) bek.).

c.) A rendőr őrizetbe veheti azt, akivel szemben ezt már elrendelték, aki megszökött, valamint azt is, aki az ország területén jogellenesen tartózkodik. Az így előállított, elfogott külföldit legfeljebb tizenkét óráig vagy nemzetközi szerződésben meghatározott

ideig előállítja, annak okáról tájékoztatja az 1994. évi XXXIV. törvény alapján (Rtv. 33. §). Akkor tart 24 órán át az előállított őrizete, ha az illető személyazonosságának megállapítása szükséges (Rtv. 38. § (1) bek.) A toloncegyezmények vagy az EU normák alapján végzi a rendőr a személyek átadását és átvételét, átszállítását az államhatáron, ide értve kísérésüket is és idegenrendészeti okból elrendelt szabadság korlátozásukat. A személy figyelmét fel kell hívni a kíséret alatt tanúsítandó magatartásra, figyelmeztetni kell, hogy szökés, támadás vagy a kísérő őrnek való ellenszegülés esetén kényszerítő eszköz alkalmazására kerül sor. Ha a kísért személy veszélyessége ezt indokolja meg kell bilincselni. Ha a kísérő őr a kísérés biztonságát veszélyeztető körülményt észlel, haladéktalanul a legközelebbi általános rendőrségi feladatok ellátására létrehozott szervhez fordul. Ha a kísért személy megszökött, elfogására azonnal meg kell tenni a szükséges intézkedéseket. Amennyiben az elfogásra tett haladéktalan intézkedés nem vezetett eredményre, azonnal jelentést kell tenni a legközelebbi általános rendőrségi feladatok ellátására létrehozott szerv ügyeletesénél (Rtv. 35. §, BMr.⁴⁰ 76. §). Ez kapcsolódik a határforgalom-ellenőrzéshez, amelynek keretében az átlépők, tranzit- és határövezetben tartózkodók útlevelét, személyazonosságát is vizsgálják, engedélyezik vagy megtagadják a külföldiek belépését a Schengeni Határellenőrzési Kódex és a Vízuminformációs, valamint a Schengeni Információs Rendszer alkalmazásával. (Rtv. 35 A-B, 46/C §) Másrészt mélyszégi ellenőrzést végeznek, önállóan vagy más hatóságokkal együttműködve, az ország területén jogellenesen tartózkodó személyek felderítése céljából, a külső határon lévő határterületen kívül (BMr. 65. §).

Ha valakit fogva tart a rendőrség, az előállító egységben 12 órán át helyezhető el, míg a külföldi visszatartása esetében 24 órán át, mivel eleve a harmadik állam polgárainak előállítása és visszatartása 24 óra lehet összesen. Ez önálló intézkedési forma, és ennyiben felmerülhet a szabályozás diszkriminatív volta. Tilos előállító helyiségben, azaz a rendőrségen (kapitányságon, őrsön, határrendészeti kirendeltségen) elhelyezni gyermekkorút, kivéve, ha a felügyeletét ellátó szülő társaságában van, akit előállítottak. Az elhelyezéskor a fogva tartott személyi tárgyait, pénzt letétbe kell helyeznie, jegyzék ellenében. A fogva tartottnak nyilatkoznia kell sérüléséről, esetleges panaszáról, és csak betegség vagy sérülés esetén kell orvosi ellátásban részesíteni. A fogva tartottak ruházatát támadás vagy önvészély okozására alkalmas tárgy elvétele céljából átvizsgálják; ezt azonos nemű személy végzi (kivéve, ha ez technikai eszközzel történik). A fogva tartottak sa-

ját ruhájukat viselik (kivéve az övüket és a cipőfűzőjüket, mert az veszélyes vagy önkárosításra alkalmas lehet). A férfiakat és a nőket, illetve a fiatalkorúakat és a felnőtteket elkülönítik egymástól. A fogva tartottaknak a hatodik órától ételt adnak. (BMr. 31-32. §) A fogva tartott személyre a fogdában, az őrzött szálláson, körzetben fogdaőr vigyáz (BMr. 75. §). Ezek olyan rutinszerűen alkalmazott tennivalók, amelyek az emberi méltóság, az egyéni körülmények értékelésére nem hagynak teret.

A HAZAI GYAKORLAT

A „magyar modellként”⁴¹ ismertté vált, háromoldalú együttműködést rögzítő határ-megfigyelési program⁴² keretében, 2011-ben a Magyar Helsinki Bizottság⁴³ azt tapasztalta, hogy a visszairányítási eljárás alá vont külföldiekre – a Harmtv. szűkszávsága miatt⁴⁴ – általában egy gyors intézkedés vár, amelyet nem előz meg hosszas, érdemi meghallgatás. A külföldi csak abban az esetben tudja a menedékkérelmet a menekültügyi hatóságnak benyújtani, ha a rendőrséggel ténylegesen közölni tudja az erre vonatkozó szándékát. Másrészt fontos, hogy a hatóság és a külföldi első találkozása során eljáró tolmács megfelelően fordítson, és valóban minden releváns információt jegyzőkönyvezzon a hatóság. Számos olyan esetre derült fény, amikor a potenciálisan nemzetközi védelemre szoruló külföldieket a kétoldalú visszafogadási egyezmény alapján visszaküldték Szerbiába. 2011-ben a szerb-magyar határon 4457 visszairányítás volt, 3752 kiutasítás és csupán 314 menedékkérelme. Abban az évben eleve visszaesett a menedéket kérelmezők száma, és valószínű, hogy az idegenrendészeti őrizet egyre gyakoribb elrendelése, az egyre kiterjedtebb fogva tartási gyakorlat jelentősen hozzájárult a jelenséghez. A rendőrség által elfogott illegális külföldiek jellemzően nem azonnal, az előállítás alatt terjesztenek elő menekültkérelmet, hanem az idegenrendészeti eljárás során elrendelt fogva tartás időtartama alatt. A rendőrség a kiutasítási eljárásban minden esetben beszerzi a BÁH visszaküldési tilalomra vonatkozó szakvéleményét. A menedéket kérelmezők fogva tartásának sajátos esete, ha a meneküléssel járó következmények (pl. okirat hamisítása, hogy beutazhasson) miatt büntetőjogi eljárásban előzetes letartóztatást rendelnek el. A Helsinki Bizottság és az UNHCR továbbra is határozottan ajánlja, hogy a magyar hatóságok tartózkodjanak azon menedékkérelmők büntetőjogi szankcionálásától, akikre a Genfi Egyezmény 31. cikke alkalmazandó, és utóbb Magyarországon nemzetközi védelemben részesülnek.

Ezért szükséges a büntetőeljárás felfüggesztése, úgy, hogy a hosszadalmas előzetes letartóztatás indokolatlan elrendelésétől tartózkodjon a büntető igazságszolgáltatás.

A Nyírbátori őrzött szálláson a civil szervezeti látogatás 2012-ben feltárta,⁴⁵ hogy több fogva tartott panaszkodott az orvosi ellátás elégtelenségére és kommunikációs nehézségekre. Elsősorban azt tették szóvá, hogy bármilyen panasszal fordulnak az orvoshoz, többnyire csak fájdalomcsillapítót kapnak, és nem kísérlik meg a probléma okát megszüntetni. Ehhez hozzájárulhat az a tény, hogy sokan nem tudnak beszélni az orvossal, és az nem érti meg, mi a panaszuk. Ugyanis nincs tolmács, bár a rendelés ideje ismert, és a civil szervezetek szociális munkásai nem mindig érnek erre rá, mivel számos más feladatuk is van. Javasolták, hogy próbáljanak meg olyan orvost találni, aki legalább angolul ért. A másik panasz arra vonatkozott, hogy nem került sor a nemzetközi normáknak megfelelő, több (orvosi és nem orvosi) módszert ötvöző, életkor-meghatározásra. Ezért nem kizárt, hogy több fiatalnál a fogva tartás jogellenes, és aggasztó, hogy továbbra is sor kerül magukat kiskorúnak valló, a laikus szem számára is maximum 16-17 évesnek tűnő gyermekek idegenrendészeti őrizetére. A megfigyelési projekt keretében, az ORFK reagált a felvetésekre. Ebből kitűnik, hogy Csongrád, Komárom-Esztergom és Baranya megyében alkalmaznak bűnügyi igazságügyi orvosszakértő, míg Szabolcs-Szatmár-Bereg megyében egy fő munkába állítása folyamatban van. A munkacsoport célja, hogy a megfelelő szakértelemmel rendelkező szakemberek bevonásával, regionális szinten létrehozzanak egy röntgenorvosból, pszichológusból és igazságügyi szakértő orvosból (vagy alapellátó orvosból) álló csoportot, akik a szükséges felkészítést követően kétség esetén, a rendelkezésre álló technikai eszközökkel és szakértelemmel megállapítják a külföldiek életkorát.

Ezek a kritikák megjelennek az EJEB elé került jogvitákban is. Az egyik menedéket kérelmezőt azért tartották őrizetben,⁴⁶ mert kiutasítási döntést hoztak ellene, ám a menedékkérelme érdemi szakaszába lépéssel az őrizet jogalapja megszűnt, és az önkényes fogva tartással Magyarország megsértette az EJEE 5. cikk (1) bekezdésben foglaltakat, mivel a Metv. 55. § (3) bekezdése alapján azonnal szabadon kellett volna bocsátani. Őrizetben tartása ettől kezdve indokolatlan szabadságkorlátozás, és nem egyeztethető össze az EJEE 5. cikkével. Ha a menekültügyi hatóság túljut az első szűrőn, és érdemben foglalkozik a kérelemmel, éppen az ő javaslatára kellett volna megszüntetni az őrizetet. Talán nem mellékes, hogy a Metv. 55. § (3) bekezdését 2010 vé-

gén módosították, és a Legfőbb Ügyészség szintén felszólalt a Metv. 55. § (3) bekezdését érintő őrizetbe vételi gyakorlat miatt⁴⁷. Ugyanis a BÁH törvénysértően tart őrizetben bizonyos menedék-kérőket, és követelte, hogy szerezzen érvényt a BÁH a Metv-nek, azaz szabadítsa az őrizetből azokat a kérelmezőket, akiknek érdemi menedékjogi eljárása megindult, miként azt a 2010 decemberi jogszabály-módosítás⁴⁸ célozza.

Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság véleményében fejtette beavatkozó álláspontját az EJEB számára⁴⁹, mivel egyre növekszik azon esetek száma, amelyekben az őrizetben tartott menedéket kérőket visszaküldik Magyarországra a Dublini eljárási rendelet (343/2003/EK rendelet) alapján. A szervezet álláspontja szerint az, hogy a visszaadott kérelmezőket a kiutasítás miatt őrizetben tartják, nem fér össze sem a magyar joggal, az EU jogi normákkal, sem a nemzetközi menekültjoggal. 2010 áprilisa óta a kérelmezők őrizetbe vétele a fő szabály, nem pedig a kivétel. 2011-ben 1183 főt vettek őrizetbe és ott menedéket kértek. Ez az összes kérelmezőnek (1693) majdnem a kétharmada a BÁH adatai alapján. Zömüket Nyírbátorban helyezték el, ahol átlagosan 4-5 hónapot töltenek őrizetben. Ám a magyar jog nem ad biztosítékokat a Genfi egyezmény 31. cikkében foglaltakra, miszerint nem szankcionálják és tekinti jogsértőnek az illegálisan belépőket. Ráadásul a menekülőkkel szemben még büntető eljárást is indítanak hamisított úti okmányaik miatt, ami kiutasítással jár, ha jogellenesen utaztak be, vagy a határátlépést megkísérelték. Az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága több éve küzd azért, hogy ne ítéljék el az illegális belépés vagy tartózkodás miatt a menekülőket, és ne kerüljenek börtönszerű körülmények közé az őrizet alatt. A hatóság a Dublini eljárásra vagy a kiutasításra hivatkozva veszi őrizetbe a nem jogszerűen belépőket, ide értve a menekülőket is, bár nem szükségképpen tisztázza közben a külföldiek személyazonosságát vagy a tartózkodás jogalapját. Noha az érdemi menekültügyi eljárási szakaszba került és őrizetben lévő kérelmezőket szabadítani kell, arra a menekültügyi hatóság nem tesz indítványt, nem jelzi az eljárásnak ebbe a szakaszba jutását. Így sajnos nem érvényesült a módosított Metv. 55. § (3) bekezdése. További gond, hogy a bírósági kontroll a közigazgatási őrizet – ide értve a menedéket kérőkkel szembeni – elrendelése felett nem hatékony. A bírák nem vizsgálják az egyedi ügyben az őrizet jogalapját, az elrendelés tényeken alapuló indokoltságát. Ezért fordulhat elő, hogy több kérelmezőt összegyűjtve, 5-10 főre félórát szánnak a felülvizsgálati bírósági eljárásban. Ez pedig biztosan nem elég a tisztességes és egyéniesített döntés-

hez. A Dublini rendelet értelmében visszavett menedékkérőket nem tekinti a magyar hatóság automatikusan kérelmezőknek, mert újra kérelmet kell beadniuk, bár azt egy másik tagállamban már megtették. Ellenben őket irreguláris külföldiként kiutasítási határozattal és rendészeti őrizettel fogadják. Szintén, a Dublini rendelet alapján (a BÁH adataihoz mérten) 448 visszafogadott kérelmezőből csak 118 főt helyeztek el a nyitott befogadó állomáson, Debrecenben, 2011-ben. A Fővárosi Bíróság három ítéletében is jogellenesnek nyilvánította a kiutasítási határozat végrehajtásának felfüggesztését. Eközben az eltávolítási döntés jogalapja a menedékjogi eljárás végső lezárásáig még hiányzik, ide értve a Dublini rendelet szerint visszafogadott menedék-kérelmezőket. A vonatkozó uniós jogszabálynak pedig éppen az a lényege, hogy érdemben le kell folytatni a kérelem vizsgálatát, ide értve a személyazonosságának tisztázását is. Az érdemi döntés megszületéséig biztosítani kell a személy tartózkodási jogát, tehát addig nem tekinthető illegális külföldinek, így nincs jogalap a kiutasításához sem. Ez következik a Genfi egyezmény 31. és 33. cikkéből (non-refoulement) és az EJEE 5. cikke (1) bekezdés f) pontjából, amit a magyar jog mellőz. Egy hasonló ügyben a visszafordítás tilalmának betartása még élesebben merült fel.⁵⁰

Az alapvető jogok országgyűlési biztosa is vizsgálódott az őrizetbe vett menedékkérők alapvető jogait illetően, és több visszasságot feltárt.⁵¹

Noha a gyermekek jogairól szóló ENSZ-egyezmény 22. cikke szerint a család nélküli külföldi gyermekeket a hazaiakkal azonos bánásmódban, azaz támogatásban, védelemben kell részesíteni, a menedékjogi kérelmet előterjesztő, ám gondviselő nélküli kiskorúaknak nem rendelnek gyámot, és nem kerülnek be a helyi gyermekvédelmi intézményrendszerbe. Ehelyett a befogadóállomásra kerülnek, és a gyámhatóság ügygondnokot rendel ki számukra. A biztos ezt kritizálta, mert szülői felügyelet helyett a kirendelt ügyvéd csak a menedékjogi eljárásban vesz részt, míg egy orvosi beavatkozásnál vagy iskolai ügyben nem jogosult nyilatkozni. Ráadásul a vizsgált ügyben az eljárás végén a menekültként elismert gyermeknek rendelt hivatásos gyám olyan messze lakott, hogy nem is találkoztak, személyes kapcsolat ki sem alakulhatott közöttük.

A gondviselő nélkül érkezett gyermekek életkora az Egyezmény 8. cikke szerint a gyermek identitását, személyazonosságát alkotó lényegi elem, és az okmányok nélküli gyermeknél a személyazonosság meghatározása a magyar hatóság feladata. Ám az életkor meghatározásánál az eljárás nem veszi figyelembe az illető pszichés érettségét, etnikai és kulturális sajátosságait, hanem csak az orvosi méréseket,

adatok „*általános benyomás, a fogazat megtekintése, a másodlagos nemi jegyek fizikális vizsgálata*” alapján. Ez az elfogást követően egy rendőr orvos, a befogadó állomáson a helyi háziorvos vagy gyermekorvos végzi, megfelelő szakmai felkészültség nélkül. Alkalmoszerűen eseti szakvéleményt is beszerzett a menekültügyi hatóság a csuklóizületek röntgensugaras vizsgálatáról, de a biztos ajánlása ellenére sem készült olyan jogi előírás, hogy az eljárási és gyermeki jogok érvényesülése előfeltételének számító életkor-meghatározásra mely szempontok figyelembe vételével készüljön kötelezően szakértői vizsgálat. A belügyminiszter ugyanis nem találta indokoltnak, hogy a 301/2007. (XI. 9.) Kormányrendelet ezzel kiegészüljön, amely a Metv. végrehajtásáról szól. A BÁH vezetőjének véleménye szerint már csak azért sem, mert az EU Tanácsa 97/C 221/03. számú állásfoglalásának 4. cikk (3) bekezdésében foglaltaknak, a kialakult hazai gyakorlat mindenben megfelel. Annyi változás történt e téren, hogy egy helyre kerülnek a gondviselő nélküli gyermekeket nem befogadó állomáson, hanem gyermekvédelmi intézményben helyezik el 2011 májusától.

Azt a felnőttest, akit idegenrendészeti őrizetbe vesznek, kapcsolt hátrányként gyermeke is bekerül az őrzött szállásra, legfeljebb harminc napra.⁵² Az e célra kijelölt intézményben, 2012 májusában tett vizsgálatból kiderült, hogy rutinszerűen alkalmazzák az őrizetet az elfogott, illegálisan belépett családokkal szemben, függetlenül attól, hogy a kiskorúak csak kísérték és nem önálló szereplői a határátlépésnek, menekülésnek. Így szabadságtól megfosztásuk nem illeszkedik bele sem az EJEE 5. cikk (1) bekezdés f) pontjába, sem pedig a gyermeki jogi egyezmény 2. cikkében, 37. cikk d.) pontjában, mivel hátrányos megkülönböztetésben van részük a többi külföldi migráns gyermekhez képest, pusztán szülője vagy gondviselője miatt; továbbá önállóan nem terjeszthetnek elő bírósági jogorvoslatot az elrendelt intézkedéssel szemben. Önkényes az eljárás azért is, mert a szükségesség és arányosság mérlegelése esetükben hiányzik, miközben egy büntetésű intézményben kell lenniük egy hónapig (pl. rácsok az ablakokon, közös étkezde, nincs kilincs az ajtókon). Az ügyintézők nem emlékeztek egyetlen olyan esetre sem, hogy a megfelelő okmányokkal nem rendelkező családok visszafogadását megtagadva, 30 nap alatt a kiutasításához szükséges okmányokat beszerezzék, a kitoloncolást megszervezzék. Így a terminus végén nyitott befogadó állomásra kerültek, ezzel is jelezve,

hogy a fogva tartás jogalapja, a kiutasítás biztosítása már eleve vitatható volt.

2013. februári jelentésében⁵³ a biztos feltárta, hogy a déli határszakaszon elfogott 12 afgán kiskorú üggyondnokaként ugyanaz a szegedi ügyvéd járt el. A meghallgatásokról készült jegyzőkönyvek szerint a kísérő nélküli kiskorúak embercsempészek közreműködésével jutottak el Magyarországra. Az illegális határátlépést megelőzően néhány napot Szabadka közelében, egy erdős területen, a szabad ég alatt töltöttek. Mindannyian Nyugat-Európába akartak eljutni, ahol a hozzátartozóik már várták őket. Menedékjogot egyikük sem kért, az eljárásban kiutasították őket. Az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésében biztosított, gyermekek védelméhez és gondoskodáshoz való joga sérült, mert a határőrizeti kirendeltség azzal, hogy azokat a cselekvőképtelen, kísérő nélküli kiskorúakat, akik a 14. életévüket betöltött, gyermekkorú hozzátartozójuk társaságában érkeztek Magyarországra, nem hallgatta meg az idegenrendészeti eljárásban. A kirendeltség a gyermekek szálláshelyének kijelölésekor arra törekedett, hogy az egymással rokoni kapcsolatban lévő gyermekek lehetőleg azonos intézménybe kerüljenek. Hatan Tatabányára, a Názáret Szociális Szolgáltatóhoz, ketten Szentesre, a Rigó Alajos Gyermekotthonba kerültek. Gyermekotthoni férőhely hiányában négyen a balassagyarmati őrzött szállásra kerültek, bár az nem gyermekvédelmi intézmény. A kormeghatározást az üggyondnok kirendelése előtt végezték el; és mivel nem kérték menedékjogot, így a Metv. garanciális szabályát nem alkalmazták, a Harmtv. pedig nem tartalmaz ilyen rendelkezést. A biztos jelezte, hogy a garancia nem a menedékjoggal, hanem a gyermeki jogállással függ össze, ezért

A BÍRÁK NEM VIZSGÁLJÁK AZ EGYEDI ÜGYBEN AZ ŐRIZET JOGALAPJÁT. AZ ELRENDELÉS TÉNYEKEN ALAPULÓ INDO-KOLTSÁGÁT.

diszkriminatív a gondviselő nélküli gyermekek közti megkülönböztetés. Ugyan a vizsgálatban érintett afgán gyermekek eltűntek még a szerb hatóságoknak való visszaadás előtt, de egyébként ők is úgy kerültek volna vissza oda,

hogy nem vizsgálják, hazai jogszabály hiányában, vajon a Visszatérési irányelv 10. cikk (2) bekezdése szerint ez megfelel-e a gyermek legjobb érdekének, ha ott családjában vagy állami intézményben megfelelően ellátják, védelmezik.

Bárki felvetheti, hogy a fenti esetekben nincs szó menedéket kérőkről, csak illegális, elfogott és visszaküldésre, kiutasításra váró külföldiekről. Ez azonban az esetek jelentős részében csak a látszat, mivel a védelemnek eleve többféle kategóriája létezik, tehát nem várható el tőlük a megfelelő és szakszerű

kérelmezés, továbbá nincs formális szabály arra, hogy miként kérelmezhető a nemzetközi védelem és az sem, hogy a tolmácsoknak – ha egyáltalán elérhetőek – milyen kompetenciával kell rendelkezniük. Ráadásul a non-refoulement szabály miatt addig, ameddig gyermekek és felnőttek személyazonosítása, így különösen koruk és állampolgárságuk nem bizonyított, potenciális védelemre szorulóknak kellene őket tekinteni, függetlenül attól, hogy azt kifejezetten nem kérték, vagy lenne mód a gyors, egyszerű visszaadásukra a szomszéd államba.

A Kúrián 2012-ben létrehozott elemző munkacsoport⁵⁴ a visszaküldés tilalmát érintő alapvető eljárásjogi kérdésekben már állást foglalt, felhívva a figyelmet arra, hogy a bíróság a rendészeti döntések felülvizsgálatakor szerezzen be bizonyítékokat, ide értve a származási országra vonatkozó információkat. Ugyanakkor az idegenrendészeti munkacsoport számos javaslatot fogalmazott meg, hogy szervezési és nemzetközi jogi kitekintéssel érdemivé tegye az őrizetet elrendelő döntések bírósági kontrollját. Ezek is nagyban hozzájárulhatnak ahhoz, hogy hatékony legyen a jogorvoslat a menedék, a non-refoulement és az őrizet tekintetében.

Harmtv. 51. § (2) bekezdésének 2013. január 1-je óta hatályos szövege változásokat hozott. Ugyanis, ha a harmadik országbeli állampolgár menekültügyi eljárás alatt áll, a visszairányítás, illetve a kiutasítás nem rendelhető el, továbbá nem hajtható végre, ha a harmadik országbeli állampolgár külön törvényben meghatározottak szerint jogosult a Magyarországon való tartózkodásra. 2012-ben azon menedékkérők, akik érkezésüket követően azonnal, vagy legkésőbb az első idegenrendészeti meghallgatáson menedéket kértek, nem kerültek őrizetbe. Míg 2012 februárjában 171 őrizetben lévő menedékkérő volt, addig 2012 decemberében már csak 30. Azok azonban, akik elmulasztják az azonnali menedékkérést, ismételten kérelmeznek, vagy nem tudják hatékonyan kommunikálni szándékukat, továbbra is őrizetbe kerülnek a teljes menedékjogi eljárás időtartamára. 2013. január 1-jétől megszüntették az első menedékkérelmet benyújtók őrizetét.

A folyamatban lévő Harmtv., Metv. újabb módosítása bevezetné a menekültügyi őrizetet, hat hónapra. A tervezetet kritizálta például a Menedék – Migránsokat Segítő Egyesület,⁵⁵ mivel annak feltételei és főként jogkorlátozó jellegének arányossága, szükségessége hiányzik. Nincs törekvés arra, hogy a Befogadási irányelv 8. cikk (2) bekezdése szerint alternatívákat határoznának meg a kérelmezők rendelkezésre állására; hogy a szabadságkorlátozás csak végső eszköz legyen; hogy egyéniesítve, minden személyes körülményt figyelembe véve rendeljenek el

őrizetet. Mivel az idegenrendészeti őrizet is rutinszerűen működik, és a menekültekre vonatkozóan elrendelése 2012 végéig általános volt, a migrációs alapelvek változatlanosságát tartanak. Vajon miért kell 2013 júliusától bevezetni egy olyan rendszert, amelynek intézményi feltételei és a személyzet tevékenységének szakmai szabályai is hiányoznak? Másfelől messzemenőig elítélik a gyermekes családok, a kiskorúak őrizetbe vételét, mivel az sérti az EJEB és a gyermeki jogok egyezményét. Ezt kifejtette az alapvető jogok biztosa,⁵⁶ és a migrációs jogszabályi módosító csomag megszüntethetné a feltárt visszaságokat.

Összegzésként hangsúlyozni kell, hogy a menedéket kérelmezőknek is joguk van a szabad mozgáshoz és a személyi szabadsághoz, személyes biztonsághoz, amint azt az emberi jogi dokumentumok szavatolják számukra. Őrizetbe vételük nem szolgálhat büntetésként illegális beutazásuk vagy tartózkodásuk miatt, hogy ez eltántorítsa őket a nemzetközi menekültügyi rendszer igénybe vételétől. A kérelmezők és a menekültek kiutasítása, eltávolítása ugyanúgy tilos, mint ahogy jogsértő, ha a külföldi nem fér hozzá a menedékjogi eljáráshoz, mert korától és helyzetétől függetlenül őrizetben tartják, mert átadtuk vagy visszafogadtuk a Dublini rendelet alapján, és mert illegális migránsként kezelik.⁵⁷ Végül, a menedéket kérelmezőket nem lehet kiutasítási célból őrizetbe venni. Bár a hazai jog a Metv-be és a Harmtv-be a kérelmezők tartózkodási jogát kimondja, nem tud szabadulni attól, még a Dublini rendelet szerint átadottak és visszafogadottak esetében sem, hogy alapvetően illegális beutazóknak és tartózkodóknak tekintse őket, mintha a menedékjog nem lenne alapvető emberi jog, mintha az arra hivatkozás visszaélés lenne. Ugyanez a gondolkodás van jelen a „visszaélésszerűen igényelt közérdekű adatokhoz való hozzáférést” megakadályozó, 2011. évi CXII. törvény legutóbbi módosításának indoklásában. Egy alapjog, egy emberi jog gyakorlása nem minősíthető visszaélésnek és jogsértésnek, még akkor sem, ha az (látszólag) egy ágazati szabályozást vagy intézményi érdeket sért.⁵⁸ A non-refoulement szabályát nemzetközi szokásjognak ismerték el,⁵⁹ és rögzíti az EU Alapjogi Kartája 19. cikk (2) bekezdése is. A menekültügyben az Eljárási irányelv 18. cikke is úgy fogalmaz, hogy önmagában a kérelmezés nem indok az őrizet elrendelésére, míg a 31. cikk (2) bekezdése felhívja a tagállamokat arra, hogy a kérelmezők mozgásának korlátozására csak a legszükségesebb ideig és mértékben, szabályozott módon kerüljön sor, vagy amíg másik országba befogadást nyernek. A hazai jog széleskörű lehetőséget ad az őrizetbe vételre, a jövőben pedig ez bővülni fog a

menekültügyi őrizet bevezetésével, bár az őrizet alternatívái hiányoznak, és a fogva tartás az érdemi menedéjogi helyzetértékelés, valamint a hatékony jogorvoslat esélyeit csökkenti. A kiutasítást nem hajtják végre a menedéjogi eljárás végéig, ezért a prioritás az eljáráshoz való hozzáférés nyomon követése és a kérelmezők egyéni helyzetének megfelelő körülmények megteremtése.

JEGYZETEK

1. A migrációs igazgatás egyik részterülete a migrációs kontroll, lásd bővebben: TÓTH Judit: Rendészet és migrációs igazgatás: mozgó határok? *Pécsi Határőr Tudományos Közlemények XIII.*, szerk. GAÁL Gyula – HAUTZINGER Zoltán, Pécs, 2012, 275–284.
2. 1989. évi 15. törvényerejű rendelet a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezmény valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyv kihirdetéséről.
3. Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata 5. cikke, 1977. évi 8. törvényerejű rendelettel kihirdetett Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 7. cikke, 1988. évi 3. törvényerejű rendelet az ENSZ kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni nemzetközi egyezménye kihirdetéséről.
4. 1993. évi XXXI. törvény az Emberi Jogok és az Alapvető Szabadságok Védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény (a továbbiakban: EJEE) és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről, 3. cikk.
5. Az ENSZ Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 2. Fakultatív jegyzőkönyve (1995. évi II. tv.), az EJEE 6. Jegyzőkönyve 1. cikke (1993. évi XXXI. tv.), az ENSZ gyermeki jogokról szóló egyezménye (1991. évi LXIV. tv.) 37. §-a, az EU Amszterdami Szerződés Jegyzőkönyve a halálbüntetés eltörléséről valamint az EU Alapjogi Kartája (2000).
6. 1995. évi III. törvény a Strasbourgban, 1987. november 26-án kelt, a kínzás és az embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzéséről szóló európai egyezmény kihirdetéséről, míg a hazai megelőző rendszert 2014-től az alapvető jogok biztosa fogja ellátni az ENSZ 2002-ben elfogadott, a 2012. évi CXLII. törvénnyel kihirdetett kínzás elleni egyezmény Fakultatív jegyzőkönyve alapján.
7. 1991. évi LXIV. törvény a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről, 39. cikk: „Az egyezményben részes államok megtesznek minden alkalmas intézkedést arra, hogy az elhanyagolás, a kizsákmányolás és a durva bánásmód, a kínzás vagy a kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód bármely más formájának, illetőleg a fegyveres konfliktusnak áldozatává vált bármely gyermek testi és szellemi rehabilitációját és a társadalomba való beilleszkedését megkönnyítsék. Ennek a rehabilitációnak és a társadalomba való beilleszkedésnek a gyermek egészségét, önbecsülését és emberi méltóságát fejlesztő körülmények között kell történnie.”
8. Az Európa Tanács Egyezménye a gyermekek védelméről a szexuális kizsákmányolás és a szexuális bántalmazás ellen, 2007. (CETS 201), amelynek 25. cikk (6) bekezdése és 32. cikke is ezt hangsúlyozza. Magyarország részese az egyezménynek, de nem hirdette ki.
9. HARASZTI Margit Katalin: A kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó bánásmódok tilalma az Egyesült Nemzetek és az Európa Tanács dokumentumaiban, valamint az állampolgári jogok országgyűlési biztosa tevékenységében, *Acta Humana* 2008/3, 47–63.
10. 2003. évi XXII. törvény a Magyar Köztársaság Kormánya és a Szerbia és Montenegró Kormánya között a két állam területén jogellenesen tartózkodó személyek átadásáról és visszafogadásáról szóló, Belgrádban, 2001. november 7-én aláírt Egyezmény kihirdetéséről.
11. 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
12. A Tanács 2005/85/EK (2005. december 1.) irányelve a menekültstátusz megadására és visszavonására vonatkozó tagállami eljárások minimumszabályairól.
13. Guide on Article 5 of the ECHR – Right to Liberty and Security. Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012, 38.
14. M. S. S Belgium és Görögország elleni ügye (30696/09. számú kérelem. Az EJEB 2011. január 21-én kelt ítélete.)
15. I. M. Franciaország elleni ügye. (9152/09. számú kérelem. Az EJEB 2012. február 2-án kelt ítélete.)
16. Saadi Egyesült Királyság elleni ügye (13229/03. számú kérelem. Az EJEB 2008. január 29-én kelt ítélete.)
17. Nasrullojev Oroszország elleni ügye (656/06. számú kérelem. Az EJEB 2007. október 11-én kelt ítélete.), Ismoilov Oroszország elleni ügye (2947/06. számú kérelem. Az EJEB 2008. április 4-én kelt ítélete.), Muminov Oroszország elleni ügye (42502/06. számú kérelem. Az EJEB 2010. november 4-én kelt ítélete.)
18. Kanagaratnam Belgium elleni ügye (15297/09. számú kérelem. Az EJEB 2011. december 13-án kelt ítélete.)
19. Popov Franciaország elleni ügye. (39472/07 és 39474/07 számú kérelmek. Az EJEB 2012. január 19-én kelt ítélete.)

20. A Tanács 2005/85/EK irányelve (12. vj.)
21. Pusztán azért nem tartható valaki őrizetben, mert menedéket kért. Ha a kérelmező őrizetét elrendelték, a tagállamnak minél hamarabb bírósági felülvizsgálat lehetőségét kell számára biztosítania.
22. A Tanács 2003/9/EK irányelve (2003. január 27.) a menedékkérők befogadása minimumszabályainak megállapításáról.
23. Ilyen szükséges eset – a tervezet 11. cikke szerint – az illető személyazonosságának, állampolgárságának a tisztázása, annak megerősítése valós dokumentumok hiányában, a személyes körülményinek feltárására a védelemmel összefüggésben, illetőleg a beléptetéssel kapcsolatos döntés meghozatalához szükséges eljárás miatt. (2000/0238/CNS). Ez kimaradt a végző változathoz.
24. Ennek emberi jogokat sértő jellegét is elemzi: Adam BALANDRA – Katarzyna PRZYBYSLAWKA: Selected Aspects of Implementation of the Procedures Directive in Poland in the Larger Context of the EU Asylum Policy, in *The Procedures Directive: Central Themes, Problem Issues, and Implementation in Selected Member States*, ed. Karin ZWAAN, The Netherlands, Wolf Legal Publishers, 2008, 87–110.
25. Kay HEILBRONNER: *Briefing Note to the European Parliament (Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs): Minimum Standards for the Procedures for Granting and Withdrawing Refugee Status in Member States – Assessment of the Implementation of the 2005 Procedures Directive and Proposals for a Common European Regime of Asylum*, Brussels, September 2008.
26. Meijers Committee – Standing committee of experts on international immigration, refugee and criminal law: Letter to the Civil Liberties, Justice and Home Affairs Committee, 16 May 2012 – Detention provisions in the recast proposals for the Reception Conditions Directive Council Document 9021/12 of 24 April 2012) and the Dublin Regulation Council Document 7683/12 of 16 March 2012).
27. UNHCR comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection (COM(2009)554, 21 October 2009) UNHCR Bureau for Europe, August 2010, 42.
28. International Association of Refugee Law Judges' Guidelines on the Judicial Approach to Expert Medical Evidence (IARLJ, June 2010).
29. Guideline on Procedures with Respect to Vulnerable Persons appearing before the Immigration and Refugee Board of Canada, December 2006.
30. R. C Svédország elleni ügye (41827/07. számú kérelem. Az EJEB 2010. március 9-én kelt ítélete.)
31. Az Európa Tanács Egyezménye a gyermekek védelméről a szexuális kizsákmányolás és a szexuális bántalmazás ellen, 2007. (CETS 201) Lanzarote, 11.cikk (2) bekezdés, 34. cikk (2) bekezdés, 35. cikk (3) bekezdés.
32. UN High Commissioner for Human Rights Geneva Professional Training Series No. 8/Rev.1 United Nations New York and Geneva, 2004 Istanbul Protocol, in *Manual on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading treatment or Punishment*.
33. UNHCR Guidelines: Detention of asylum seekers. September 2012, Geneva.
34. Szalayné SÁNDOR Erzsébet: Alapjogok (európai) válaszüton – Lisszabon után, *Jogtudományi Közöny*, 2013/1, 15–27.
35. Például a Velencei Bizottság nemzeti szabályozásra vonatkozó értékeléseit említhetjük, vagy A Miniszteri Bizottság Rec(2004) 5. sz. ajánlását a tagállamok felé annak ellenőrzéséről, hogy a jogszabálytervezetek, a hatályos jogszabályok és a közigazgatási gyakorlat megfelel-e az Emberi Jogok Európai Egyezményében lefektetett normáknak. (Elfogadta a Miniszteri Bizottság 2004. május 12-én, a 114. ülésén.)
36. BENCZE Máttyás: *Elvek és gyakorlatok – Jogalkalmazási minták és problémák a bírói ítélkezésben*, Gondolat Kiadó, Budapest, 2011.
37. Gellérné LUKÁCS Éva: Munkavállalók szabad mozgása az Európai Unióban – Gondolatok egy 40 éves évfordulóra, *Föld-rész*, 2009/1, 9–23.
38. 301/2007. (XI. 9.) Kormányrendelet a menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény végrehajtásáról.
39. 27/2007.(V. 31.) IRM rendelet, amelyet nagyban módosított a 12/2010. (XII. 23.) BM rendelet, valamint a 76/2012.(XII. 19) BM rendelet.
40. 30/2011. (IX. 22.) BM rendelet a rendőrség szolgálati szabályzatáról (a továbbiakban: BMr.).
41. TAX, Blanche: The Asylum Procedures Directive and UNHCR's role – from critique to positively influencing its implementation, in *The Procedures Directive: Central Themes, Problem Issues, and Implementation in Selected Member States*, ed. Karin ZWAAN, The Netherlands, Wolf Legal Publishers, 2008, 45–54.
42. Lásd: <http://www.unhcr-centraleurope.org/pdf/what-we-do/monitoring-the-border/border-management/tripartite-agreements/hungary-in-hungarian.html>.
43. IVÁN Júlia, BALÁZS László, VARGA-SZABÓ Katalin: *A menedékkérők hozzáférése az ország területéhez és a menedékjogi eljárásról a Magyar Köztársaságban (2011)*, Budapest, Magyar Helsinki Bizottság, 2012.
44. A visszairányítás végrehajtásának érdekében a visszairányított külföldinek a határterület vagy a repülőtér arra kijelölt helyén kell tartózkodnia. A hatóság köteles a visszairányított személyek elhelyezésére szolgáló

- létesítményben az alapvető ellátásokat (szállás, napi háromszori étkezés, személyes használati tárgyak).
45. Jelentés a Magyar Helsinki Bizottság 2012. július 10-i látogatásáról a Nyírbátori őrzött szálláson és ORFK főv. válaszelevele, Budapest, 2012. augusztus 31.
 46. Lokpo és Touré Magyarország elleni ügye (10816/10. számú kérelem. Az EJEB 2011. szeptember 20-án kelt ítélete.)
 47. Legfőbb Ügyész levele, 2009. április 21.
 48. 2010. évi CXXXV. törvény.
 49. Submission by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees in the Case of Said v. Hungary (Application No. 13457/11) UNHCR 30 March 2012.
 50. Submission by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees in the Case of Alaa Al-Tayyar Abdelhakim v. Hungary (Appl. No. 13058/11) UNHCR 30 March 2012.
 51. AJB Projektfüzetek: „*Emberi jogok kint és bent – ombudsmani szemmel*” – *A büntetés-végrehajtás fogva tartottjainak, a külföldiek idegenrendészeti és menedékjogi fogva tartásának alapjogi összefüggéseit, valamint az ügyvédek és a hozzájuk fordulóknak jogait vizsgáló projekt*, szerk.: Csóré Erika, 2013/2, Budapest, 2013.
 52. A 2010.évi CXXXV. tv. tette lehetővé, és az 1/2011. (OT 15.) BÁH-ORFK együttes intézkedés e célból egy békéscsabai intézményt alakított ki e célból (ideiglenes őrzött szállás).
 53. Az alapvető jogok biztosának Jelentése az AJB-2731/2012. számú ügyben. A 2012. január 1. és szeptember 30. között elfogott, illegális határátlépést elkövető, kísérő nélküli kiskorúak száma 700 volt, míg a szerb hatóságoknak ezen időszak alatt 141 kísérő nélküli kiskorút adtak át a magyar határőrizeti szervek. Hivatalból indult az eljárás az ismeretlen helyre távozott, 5-15 év közötti 12 afgán gyermek ügyében.
 54. 2012. december 17., a Kúria Közigazgatási és Munkügyi Kollégiuma által elfogadott menekültügyi és idegenrendészeti joggyakorlat-elemző csoport részjelentése <http://www.lb.hu/hu/joggyakorlat-elemzo-csoportok-osszefoglaloj>, továbbá a 2/2012. (XII. 10.) KMK vélemény a biztonságos harmadik ország megítélésének egyes kérdéseiről.
 55. Levél dr. Magyariné dr. Nagy Edit szabályozási és koordinációs hát. részére, Belügyminisztérium, 2013. április 13.
 56. Jelentés az AJB 4019/2012. számú ügyben, amelyet a békéscsabai ideiglenes őrzött szálláson készítettek, 2012 júniusában.
 57. Тóтн, Judit: Migration law in Hungary. Monograph in the International Encyclopaedia of Laws, The Netherlands, Kluwer Law International, 2012, 348.
 58. Тóтн Judit: A rendészet alkotmányossági minimumai és az alaptörvény, *Közjogi Szemle*, 2011/2, 15–26.
 59. R. U. Görögország elleni ügye (2237/08. számú kérelem. Az EJEB 2011. június 7-én kelt ítélete.) és S.D. Görögország elleni ügye (53541/07. számú kérelem. Az EJEB 2009. június 11-én kelt ítélete.)

INTERJÚ

„Vajon az alkalmazott eszközök – őrizetbe venni illegálisan határt átlépő embereket, menedékkérőket, annak érdekében, hogy ne menjenek tovább – az őrizet időtartamát és minőségét tekintve arányosak-e. [...] Az irányelvről kapcsán jóval nagyobb hangsúlyt fektetnék a preambulumba, mert gyakran elsiklunk felette, amikor azt mondjuk, hogy „csak végső esetben”. Az a döntő, hogy vannak-e ennek konkrét eljárási garanciái.”
(Kováts András)

„Nyilvánvalóan senkinek, a magyar államnak sem jó, ha valakinek a mozgásszabadságát korlátozza, ráadásul ez költséges is. Viszont nincs más lehetőség. [...] A hatékonyságot illetően Magyarországon viszonylag egyértelműen látszik, hogy az őrizetnek egyértelmű hatása van a kérelmezők számára [...].”
(Szép Árpád)

„Európában egyre hangsúlyosabbá válik, hogy az állam a szükségesség és az arányosság szem előtt tartásával, a lehető legkisebb mértékben, vagyis csak annyiban korlátozza az alapvető jogok gyakorlását, amennyiben ez az adott állami cél elérése érdekében feltétlenül szükséges. Így például, ha a hatóság a külföldi együttműködését fogva tartásnak nem minősülő, szabadságkorlátozás alkalmazásával is képes biztosítani, akkor lehetőség szerint az ilyen »alternatívát« kellene a fogva tartás helyett alkalmazni.”
(Haraszti Katalin)

„Meg kellene nézni, hogy miért távozik a menedékkérők és az elismert menekültek többsége Magyarországról, és miért van az, hogy más országok át tudtak váltani tranzitból célországgá vagy részben célországgá, amíg nekünk ez nem sikerül. [...] Magyarország minden statisztika alapján az Európai Unió leginkább idegenellenes országa. Ez nyilván az ellátórendszerre is hatással van. Ugyanakkor idegennyelvtudásban is nagyon rosszul állunk. Ezek mind hozzájárulnak ahhoz, hogy az illetékes hivatal vagy ügyintéző, akinek az adott helyzetben segítenie kellene, nem tud és / vagy nem akar segíteni.”
(Gyulai Gábor)

MENEKÜLTEK A MIGRÁCIÓS STRATÉGIÁBAN

KERÉK ASZTAL-BESZÉLGETÉS

*A Fundamentum az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetével közösen 2013. április 9-én kerekasztal-beszélgetést szervezett a migrációs stratégia menekültügyi vonatkozásairól. A beszélgetést Nagy Boldizsár (ELTE és CEU) vezette, annak résztvevői Gyulai Gábor (Magyar Helsinki Bizottság), Haraszti Katalin (Alapvető Jogok Biztosának Hivatala), Kovács András (MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Kisebbségkutató Intézete / Menedék – Migránsokat Segítő Egyesület) és Szép Árpád (BM Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal Menekültügyi Igazgatóság Menedékjogi Osztály) voltak, illetve hozzászólóként idézzük Molnár Tamást, a BM Európai Együttműködési Osztály vezetőjét, Ambrus Ágneszt az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága Közép-Európai Regionális Képviselétől, Hautzinger Zoltánt, a Nemzeti Közszolgálati Egyetem Rendészettudományi Kar Bevándorlási és Állampolgársági Tanszékének vezetőjét, Daoud Durghamot a Magyarországon Élő Arabok Egyesületétől, valamint Szász Ildikót, a Menedék Egyesület munkatársát. Az alábbiakban a beszélgetés szerkesztett változatát közöljük.**

Nagy Boldizsár: Egy ilyen beszélgetés mindig időszzerű, hiszen a magyar migrációs és menekültpolitika, a rendszerváltást követően legalábbis, sosem jutott nyugvópontra. A kérdésnek különös aktualitás ad, hogy egy nagyon furcsa migrációs politika készül, amely a bevándorláspolitikával, illetve a Magyarországra érkezőkkel – a dokumentálatlan vagy illegális migránsokkal is – kíván foglalkozni, de a Magyarországról elvándorlókkal vagy továbbutazókkal nem. Mi most kizárólag a menekültügyről fogunk beszélgetni, arról, hogy ma mit látunk ehető problémának, mit várunk a kormányzattól és a világban zajló változásoktól. Szó lesz a fogva tartásnak az elmúlt időszakban bevezetett, kivezetett, majd újra bevezetésre váró változatairól, a tervezett menekültügyi őrizetről, a dublini mechanizmus működéséről, a kísérő nélküli kiskorúak helyzetéről, a menekültek integrálásáról vagy hajléktalanná válásáról.

A magyar menekültügynek fájó, sarkalatos és sokat vitatott eleme a fogvatartás. Volt olyan időszak, amikor korlátlan ideig lehetett menekült fogva tartani, volt, amikor tizenhét vagy tizenkét hónapban maximálták az időtartamot, és volt, amikor harminc nap után szabadítani kellett volna a menekültöt, de ezt nem tartották be. Most egy új, izgalmas időszakban vagyunk, az előzetes vizsgálatot követően valóban elengedik a menekülteket. Hogyan értékelhetjük a jelenlegi rendszert, jobb lesz-e ez a menekülteknek, a kormányzati apparátusnak és európai partnereiknek? Milyen hatásra született a kedvező változás, a korábbi egyéves fogvatartási sztenderdhez képest? Több védelmet kapnak-e azok, akik a védelemre szorulnak?

Gyulai Gábor: A menedékkérők őrizetére eddig az idegenrendészeti őrizet általános égisze alatt került sor. Az utóbbi célja, hogy az illegálisan – papírok nélkül vagy lejárt engedéllyel – itt tartózkodó külföldit vissza lehessen küldeni oda, ahonnan jött, tehát rendelkezésre álljon a kitoloncoláskor. Mivel más célja nincs, és mivel a menedékkérőt a menedékjogi eljárás alatt eleve nem lehet kitoloncolni, a Magyar Helsinki Bizottság és más szereplők régóta kritizálták ezt a gyakorlatot, és több ügyben sikeresen támadtuk ezt a fogvatartási politikát az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt is. A Bíróság kimondta, hogy illegális ez a gyakorlat – amelyet egyébként az Európai Bizottság is kritizált. Azt gondolom, ez az oka a változásnak, tehát alapvetően külső nyomásra történt, és nem azért, mert Magyarország magától felismerte, hogy ez nem lenne megfelelő.

Az új szabályozás bevezeti a menekültügyi őrizet fogalmát, amellyel egy másik jogterület előírásai szerint, de ugyanúgy őrizetbe fog kerülni a menedékkérők jelentős része. Lesznek kisebb eltérések – más például a maximális időtartam –, de nagyjából ugyanaz lesz a helyzet, és a menedékkérők nyártól valószínűleg újfent őrizetben lesznek. Abból a szempontból egyértelműen javult a helyzet, hogy a jogellenes fogva tartást sikerült megszüntetni. Ez fontos eredmény, és nem csak a jogvédők számára győzelem, hanem szemléletformáló hatása is lehet: megmutatja, hogy a nemzetközi közösség nem ért egyet azzal, hogy a menedékkérők jelentős részét hosszú ideig idegenrendészeti őrizetben tartsák. Másrészt az eredmény kettős, mert miközben a fogdák jelenleg üresek, a debreceni nagy, nyitott befogadó állomás, ahol

* Köszönjük Hajdu Zitának a szöveg közléséhez nyújtott segítségét.

a menedékkérők vannak, teljesen telített, és ilyen tömeges méretekben lehetetlen megfelelő szolgáltatást nyújtani.

Végül érdemes megjegyezni, hogy az európai országok túlnyomó része nem, vagy csak rövid ideig tart első menedékkérőket őrizetben. Magyarországon mind ez idáig az a szemlélet érvényesült, hogy őrizetbe kell venni azokat a külföldieket, akik nem jogszerűen tartózkodnak az országban, még akkor is, ha menedéket kérnek. Érdemes elgondolkodni azon, hogy miért vagyunk ebben mások, mint Európa legtöbb országa.

Szép Árpád: A változás valóban arra vezethető vissza, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága több magyar ügyben is egyezményesértést állapított meg. Ugyanakkor fontos leszögezni, hogy sem a Bíróság, sem a nemzetközi szervezetek, sem a civil szféra nem azt vitatja, hogy a menedékkérő őrizete mint olyan elképzelhető-e – teljesen egyértelmű, hogy igen, hiszen ezt semmi nem tiltja. Az Emberi Jogok Európai Bírósága a magyar hatóságok által megjelölt jogalapról mondta ki, hogy arra hivatkozva nem lehet egy menedékkérőt őrizetben tartani. Ezért jelenleg nincs menedékkérői őrizet – ez vezetett ahhoz, hogy a debreceni befogadóállomás megtelt –, és ettől függetlenül, egy más jogalapon próbálja most bevezetni a jogalkotó a menedékkérők őrizetét.

Hogy miért van erre szükség, és hogy egyáltalán miért beszélünk most erről? Egészen 2009-ig nem volt menekültügyi őrizet Magyarországon, és Magyarország szinte átjáróházzá vált, ami a mai napig érvényes. Nem azért kaptunk kritikát más uniós tagállamoktól, más szervezetektől, mert menedékkérők vannak őrizetben, hanem mert nem teszünk eleget a schengeni kötelezettségeinknek. Hiszen milyen határrendészeti ellenőrzés az, amely mellett akadálytalanul illegálisan migránsok keresztülmehetnek Magyarországon? Az érintettek egyetlen „dolga” az volt, hogy átjöttek a magyar határon, bejelentették, hogy menedéket kérnek, elhelyeztük őket nyitott befogadó állomáson, és ezt követően az ügyfelek ismeretlen helyre távoztak. A menekültügyi hatóság érdemben nem tudta lefolytatni az érintettek kérelmére indult menekültügyi eljárást. A 2009-ben meghozott döntések kétharmada megszüntette az eljárást, mert az ügyfél nem várta be az eljárás végét. Ezt követte 2010-ben egyfajta szemléletváltás, és az ezt követő körülbelül két éves időszakban, amíg menedékkérők voltak őrizetben, kétszeresére emelkedett az elismerési arány Magyarországon. Ez nyilvánvalóan összefüggésben volt azzal is, hogy megváltozott időközben a kérelmezők állampolgársági összetétele, de nem lehet figyelmen kívül hagyni azt a tény, hogy nagyon sokan azért kaptak nemzetközi védelmet,

mert a menekültügyi hatóság képes volt érdemben lefolytatni a menekültügyi eljárásokat, hiszen az ügyfelek rendelkezésre álltak. Az pedig túlzás, hogy emberek tömegesen voltak egy évig őrizetben – ez inkább egy elméleti maximum volt, amit a gyakorlatban senki nem töltött ki, jellemzőbb volt a 2–6 hónap közötti fogva tartás. Elismerem, hogy ez kellemetlen, de ez tette lehetővé, hogy a menekültügyi hatóság hatékonyan le tudja folytatni azokat az eljárásokat, aminek eredményeképpen nagyon sokan nemzetközi védelmet – akár menekült, akár oltalmazotti jogállást – kaptak.

Idén január 1-jétől az idegenrendészeti őrizet lehetőségének hiányában jön a jogos kritika, hogy Magyarország nem tesz eleget határőrizeti feladatainak, ami schengeni tagságunkból fakadóan kötelező, ez pedig azzal járhat, hogy felfüggesztik Magyarország schengeni tagságát. Tehát többféle érdeket kell egyszerre figyelembe venni. Nyilvánvalóan senkinek, a magyar államnak sem jó, ha valakinek a mozgásszabadságát korlátozza, ráadásul ez költséges is. Viszont nincs más lehetőség. Gyakori kritika, hogy miért nincsenek Magyarországon az őrizetnek alternatívái. De nem tudjuk, hogy milyen alternatíváról van szó, ugyanis azok, amiket Nyugat-Európában alkalmaznak, olyan országban működnek, ahol a menedékkérők vagy migránsok általában ott akarnak maradni. Számukra elő lehet írni azt a kötelezettséget, hogy rendszeresen jelentkezzenek a rendőrségen, mert ennek eleget fognak tenni, és rendelkezésre állnak a menekültügyi eljárás lefolytatása érdekében. De Magyarországon, ahol nem akarnak itt maradni – csak itt akadtak fenn a schengeni hálón –, nem működik ez a megoldás. Jelenleg a meghozott döntések 60%-a (2009-ben a kétharmada) megszüntető döntés, mert az ügyfelek nem működtek együtt, ismeretlen helyre távoztak, nem várva be az eljárásuk befejezését.

A fentieknél nagyobb kihívást jelent azonban, hogy idén az első negyedévben több menedékkérő érkezett Magyarországra, mint tavaly egész évben. Ha a trend nem emelkedik ugyanilyen mértékben, hanem csak annyian jönnek az országba, mint amennyien márciusban jöttek, akkor a tavalyi létszám hat-hétszeresére számíthatunk. Mindez azt jelenti, hogy ugyanott vagyunk, mint 2009-ben, csak kétszer akkora ügyteherrel.

Kováts András: Az előttem szólók által elmondottak nagyon jól érzékeltetik a két alapvetően eltérő paradigma között feszülő látszólagos, vagy valóban feloldhatatlan, ellentétet. Egyfelől érvelünk amellel, univerzális(nak vélt) emberi jogokra hivatkozva, hogy aki – jellemzően az államhatárt illegálisan átlépve – Magyarországra jön, az menekült vagy

nem menekült, és hogy szabad-e fogva tartanunk egy menedékkérőt. Közben azonban érezzük, hogy ez kevés, és elkezdünk európai és nemzetközi jogi előírásokra hivatkozni. Ez parttalan vitává válik, hiszen mindkét fél fel tudja sorakoztatni a maga igazát alátámasztó szövegeket, az egyik fél azt mondja, hogy megengedhetetlen, ami történik, a másik szerint ezzel semmi baj nincsen.

Ennél érdekesebb az, ahogy mindkét oldal megfogalmazza a maga gyakorlati problémáját. Az egyik szeretné tenni a dolgát, a jogszabályok által meghatározott rendben, és elválasztani az ocsút a tiszta búzától, vagyis megtalálni a menekülteket a migránsok között. A másik esetben pedig arról van szó, hogy szeretné biztosítani, hogy mindenkinek biztosítjuk az emberi jogok minimumát, sőt lehetőség szerint egy optimumát. Arról lenne érdemes beszélgetni, hogy fel lehet-e ezt oldani úgy, hogy mindenki jól jár. Csak olyan embert tartunk fogva, akiről társadalmi konszenzus van, hogy fogva tartható, és csak olyan embert ismerünk el menekültként, menedékkérőként, csak olyan embernek előlegezzük meg az ezzel járó bizalmat és társadalmi tagságot, akiről szintén konszenzus van.

Végül van egy másik kérdés is, amiről nagyon gyakran vitázunk: az arányosság. Vajon az alkalmazott eszközök – őrizetbe venni illegálisan határt átlépő embereket, menedékkérőket, annak érdekében, hogy ne menjenek tovább – az őrizet időtartamát és minőségét tekintve arányosak-e. A tavalyi kifogásoknak és elmarasztalásoknak nagymértékben minőségi okai voltak. Tehát nem csak a jogalapról volt szó, hanem arról, hogy a rendszer alapján nem felel meg a minimális követelményeknek, nem tartották tiszteletben az érintettek emberi méltóságát – emiatt kaptuk az európai kritikákat. Másrészt érdemes végiggondolni, hogy az alkalmazott szankciók arányosak-e ahhoz képest, amit megelőzni hivatottak. Ezeket a helyeken egy éjszaka is elég embert próbáló, egy hétről nem is beszélve, és nem biztos, hogy egy okmányok nélküli határátlépés vagy az eljárás lefolytatásának célja arányban van ezzel. Sokan nincsenek tisztában azzal, hogy mi történik egy ilyen fogdán, őrizeti helyen, pedig ennek ismeretében is kellene vizsgálni, hogy az intézkedések arányosan és a társadalmi igazságosság mentén szolgálják-e a hangoztatott kollektív érdekeket.

Haraszi Katalin: Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 5. cikke pontosan meghatározza, hogy milyen célból lehet egy külföldit fogva tartani. Ezek: az országba való jogtalan belépésének megakadályozása, a kiutasítása, illetőleg kiadatásának végrehajtása. Az 5. cikk betartását az Emberi Jogok Európai Bírósága ellenőrzi. Viszont tényleg félre-

zető, ha a menedékkérők fogva tartása kapcsán csak a jogalapról beszélünk, miközben komoly gondok vannak annak körülményeivel is. Az ombudsman tavalyi vizsgálata is rávilágított arra, hogy Magyarországon nem csak a menedékkérők fogva tartása jelent problémát, hanem az is, hogy ezt milyen körülmények között hajtották végre. Az Európai Unió számos tagállama azért nem alkalmazta a dublini eljárást, vagyis ezeket a menedékkérőket azért nem küldte vissza Magyarországra, mert információik szerint az itteni fogvatartási körülmények között embertelen vagy megalázó bánásmódnak lettek volna kitéve. Az alapvető jogok biztosának bejelentés nélkül érkező munkatársai például elképesztő körülményeket találtak a nyírbátori őrzött szálláson, ahol a fogva tartottak között menedékkérők is voltak. Az intézmény egyik, nem fogvatartási célra kialakított épületében élő külföldiek az éjszakai órákban még véccére is csak akkor mehettek ki, ha a zárka ajtón kopogást követően, az őrszemélyzet kiengedte őket. Ezek a többségében afgán állampolgárok szinte kivétel nélkül arra panaszkodtak, hogy hiába kopognak, az örök vagy kinyitják a zárdát, vagy nem – többnyire nem.

Az alapvető jogok biztosa az elmúlt évben, a fogva tartáson túl, a felnőtt kísérő nélkül utazó gyermekekkel, más néven kísérő nélküli kiskorúakkal való bánásmódot is vizsgálta. 2012. szeptember 30-ig 700 ilyen gyermeket fogtak el a magyar határőrök, és közülük mindössze 79, vagyis kevesebb, mint 12% nyújtott be menedékkérelmet. Ez egy borzasztó alacsony szám, ráadásul később egy részük is eltűnik. Csak összehasonlításképpen jelzem, hogy az Európai Unióban 2011-ben a menedékkérő kísérő nélküli kiskorúak száma 12.000 körül volt.

Átgondolást igényel a személyazonosító iratokkal nem rendelkező külföldiek életkorának meghatározása. Az idegenrendészeti eljárásban elrendelt életkor-meghatározással kapcsolatos egyik legnagyobb probléma, hogy azt később nem lehet korrigálni. A fogvatartási helyszíneket látogatva gyakran úgy tűnik, hogy ott bizony olyan fiatalokat is fogva tartanak, akik szemmel láthatóan gyermekek.

Európában egyre hangsúlyosabbá válik, hogy az állam a szükségesség és az arányosság szem előtt tartásával, a lehető legkisebb mértékben, vagyis csak annyiban korlátozza az alapvető jogok gyakorlását, amennyiben ez az adott állami cél elérése érdekében feltétlenül szükséges. Így például, ha a hatóság a külföldi együttműködését fogva tartásnak nem minősülő, szabadságkorlátozás alkalmazásával is képes biztosítani, akkor lehetőség szerint az ilyen „alternatívát” kellene a fogva tartás helyett alkalmazni. Nem csak a tradicionálisan célországoknak számító

nyugati államok, hanem a Magyarországhoz hasonlóan tranzit országnak számító Szlovákia vagy Lengyelország is alkalmaznak ilyen fogvatartási alternatívákat. A menedékkérők távoztása nem „hungarikum”: más tagállamokban, még az úgynevezett célországokban is gyakori, hogy a menedékkérők, akiknek más tagállamokban élő rokonaik, ismerőseik vannak, egyszer csak továbbállnak, vagyis eltűnnek a menekültügyi hatóság látóköréből. Magyarország az Európai Unióba igyekvő migránsok számára alapvetően tranzit ország, ami azonban nem elegendő ok arra, hogy a menedékkérőket a 2012-ban tapasztalt arányban tartson fogva.¹

N. B.: Az alapvető kérdés nem is az egyes strasbourgi döntésekből adódó feltételrendszer, hanem az, hogy egyáltalán megvan-e ez a jogalap. Két dokumentumra szeretnék hivatkozni: François Crépeau, az ENSZ migránsok emberi jogaival foglalkozó különmegbízottja hangsúlyozta, hogy az illegális határátlépés soha nem lehet bűncselekmény, és nem is szabad úgy kezelni.² Az ENSZ Emberi Jogi Tanácsának önkényes fogva tartást vizsgáló munkacsoportja pedig azt mondta ki, hogy egy országba való illegális belépés kriminalizációja túlmegy a migráció kontrolljára vonatkozó legitím állami érdek körén, és szükségtelen fogva tartásra vezethet.³ Továbbá napokon vagy heteken belül kötelezni fog minket az új befogadási irányelv,⁴ amelyben a 8. cikk (2) bekezdése szerint akkor szabad valakit fogva tartani, egyéni elbírálás alapján, ha kevésbé kényszerítő alternatívák nem állnak rendelkezésre. Az irányelv preambuluma azt is hozzáteszi, hogy csak nagyon pontosan körülhatárolt, rendkívüli körülmények között megengedhető a fogva tartás. Azt gondolom, hogy nem lehet a menedékkérők fogva tartására jogalapot teremteni, önmagában a menedékkérés és – az előbb idézett nemzetközi források szerint – az irreguláris belépés sem jogalap. Nem csak a Genfi Egyezmény 31. cikkében foglalt esetben, hanem az egyszerű irreguláris migráns esetében sem lehetne fogva tartást elrendelni, kivéve az egészen rendkívüli körülményeket. Ez pedig azt is jelenti, hogy a fogva tartás hiánya a schengeni előírásokkal sem lehet ellentétes, tehát nem érhet bennünket úgymond „jogos kritika” amiatt, hogy nem tartjuk fogva ezeket a személyeket. A schengeni határőrizeti feltételeket tökéletesen teljesítjük, majdnem mindenkit feltartóztatunk, aki megpróbál bejönni. Tehát aki Schengen alapján akarja kritizálni a menekültügyi őrizet bevezetését megelőző, jelenlegi magyar gyakorlatot, az nem olvasta a schengeni joganyagot. Készen állok arra, hogy a magyar kormány nevében minden ilyen kritikát a leghatározottabban visszautasítsak, és szívesen segítsek a kormánynak, ha nem tudna megbirkózni a feladattal. A fogva tar-

tás nem lehet büntetés, de ha nem büntetés, akkor kérdés, mi a célja. A kiutasítás szándéka nem lehet, mert egy menedékkérőt nem lehet kiutasítani. A tapasztalat viszont azt mutatja, hogy ha nem tartják fogva a menedékkérőket, akkor közülük sokan továbbutaznak. A „vissza nem küldhetem, de szabad mozgást sem akarok biztosítani neki” csapdájából nemzeti szinten nem lehet kikeveredni, csak európai szinten. Mindenesetre nem tudom elképzelni, hogy a menekültügyi őrizetnek mi lesz a jogalapja.

Molnár Tamás: A jogalapot a befogadási irányelv 8–11. cikkei tartalmazzák, és ezek valóban követik a Genfi Egyezmény 31. cikkét. Utána viszont szerepel még az a jogalap, amely megteremti azt a lehetőséget, hogy kivételes esetben sor kerüljön az őrizetbe vételre, és a magyar jogalkotó ezeket fogja kodifikálni.⁵

N. B.: Tehát a kodifikáció úgy fog kezdődni, hogy meg kell vizsgálni a hatóságnak, hogy vannak-e kevésbé kényszerítő alternatívák, és meghatároz-e ilyen alternatívákat?

M. T.: Így van, a tervezet szerint nem rendelhető menekültügyi őrizet kizárólag azon az alapon, hogy az elismerést kérő, elismerés iránti kérelmet terjesztett elő. A jogalapok ugyanazok, mint amelyek az irányelvben szerepelnek az őrizettel kapcsolatban, és megjelennek a mérlegelésre vonatkozó szempontok: menekültügyi őrizet elrendelésére, egyedi mérlegelés esetén és kizárólag abban az esetben kerülhet sor, ha annak a célja a rendelkezésre állást biztosító intézkedés alkalmazásában nem biztosítható. Az anyag bevezeti a rendelkezésre állást biztosító intézkedés fogalmát, amely az 'alternatives to detention' magyar megfelelője. Ez három rendelkezést foglal magában: kötelező tartózkodási hely kijelölése, pénzügyi letét, illetve jelentkezési kötelezettség a hatóságnál. Mindezzel egy EU-konform és a nemzetközi jognak is megfelelő hazai megoldás születik, amely ugyanakkor egy reális kompromisszumot tükröz.

Gy. G.: A magyar szabályozás most valóban az EU-s szabályokat másolja. Ezzel két probléma lehet. Az egyik az EU-s szabályozás és az Emberi Jogok Európai Egyezményének viszonya – erősen megkérdőjelezhető, hogy az uniós szabályozás vajon megfelel-e az Egyezménynek. A másik probléma az, hogy nagyszerű, hogy megjelennek ezek a garanciák a jogszabálysövegben, de ha a jogalkalmazó a gyakorlatban nem alkalmazza azokat, mert, mondjuk, az illetékes bíróságok nem vizsgálják megfelelően egyéniesített döntéshozatal keretében, akkor az előírások nem érvényesülnek a gyakorlatban.

Három rövid gondolatot tennék még hozzá. Meg kellene nézni, hogy miért távozik a menedékkérők

és az elismert menekültek többsége Magyarországról, és miért van az, hogy más országok át tudtak váltani tranzitból célországgá vagy részben célországgá, amíg nekünk ez nem sikerül. A második felvetésem, hogy igaz, hogy tényleg elmennek, a nagy többség elhagyja az országot. Viszont ha bezárjuk őket, akkor majd azután mennek el, hogy kiengedjük őket, csak éppen elköltött az ország több milliárd forintot az ő fogva tartásukra, és közben számos ember jogsérelmet szenvedett. A harmadik megjegyzés, hogy a tranzit jelleget lehet csökkenteni, de nem lehet teljesen megszüntetni, és nincs olyan szempont, ami igazolná a 6, 12, 18 hónapon át tartó őrizetet ennek a célnak az érdekében. Egy talán durva párhuzammal élve: biztos, hogy a szaúd-arábiai büntetőjogban a kézlevágás mint a lopás szankciója rendkívül hatékony, és jóval kevesebb lopás történik abban az országban, mint az Európai Unió tagállamaiban. Ettől függetlenül azt gondolom, hogy az európai értékek és emberi jogi kötelezettségeink alapján akkor sem vezethetjük be a kézlevágást – akkor sem, ha igazolható lenne, hogy ez hatékony szankció az elérni kívánt cél szempontjából.

N. B.: A korábban hivatkozott különmegebízotti jelentés feketén-fehéren azt mondja, hogy ahol bevezették a fogva tartást, nem csökkent az irreguláris migráció, tehát a hatékonysággal is vannak bajok.

Sz. Á.: Hivatkoznék az ENSZ Menekültügyi Főbiztosságnak 2012 szeptemberében kiadott iránymutatására a menedékkérők őrizetéről. Ez hosszan taglalja a „végső eszköz”- jelleget. Jelenleg Magyarországon az őrizet a legkomolyabb jogkorlátozás, és értelemszerűen ezt csak végső eszközként lehet alkalmazni, ha semmilyen más hatékony módszer nem vezet eredményre. Ahogy hallottuk, ez jelenik meg az új magyar szabályozásban is. Ettől függetlenül az ENSZ iránymutatás – amire az uniós jogalkotás is épít, és amit az Emberi Jogok Európai Bírósága is figyelembe szokott venni – pontosan azt mondja, hogy végső esetben, ha már semmi más nem alkalmazható, indokolt a menedékkérők őrizetbe vétele. Sokkal több, mint hat okot sorol fel, a közegészségügytől kezdve a nemzetbiztonságon át a közrendig – tehát ezekben az esetekben az ENSZ szakosított szervezete elképzelhetőnek tarja a menedékkérők őrizetét, a befogadási irányelv pedig ezt veszi alapul. Tehát szerintem nehéz úgy érvelni, hogy az uniós jogalkotás ne tenne eleget a nemzetközi jogi előírásoknak. Azt pedig majd meglátjuk, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága hogyan fogja mind ezt értékelni. Hozzáteszem, hogy nem elsősorban a befogadási irányelv képezte az új magyar jogalkotási csomag alapját, hanem maga az ENSZ iránymutatás.

A hatékonyságot illetően Magyarországon viszonylag egyértelműen látszik, hogy az őrizetnek egyértelmű hatása van a kérelmezők számára – bár elképzelhetőnek tartom, hogy más országokban nem feltétlenül áll fenn ilyen közvetlen kapcsolat. A kérelmezők száma a menedékkérői őrizet alkalmazásakor éves szinten két-háromezer körül alakult. Korábban, amikor nem volt menedékkérői őrizet, akkor az éves adat ennek duplája volt, majd most, amikor megint nincs menedékkérői őrizet, a négy-szeresére-hatszorosára emelkedett ez a mutató. Ezek után nehéz azt mondani, hogy nincsen közvetlen összefüggés a menedékkérők őrizete és a kérelmezők száma között.

K. A.: Azt gondolom, hogy az egy súlyos aggály – és ez lehet a rendszer egyik komoly kritikája –, hogy ezeknek a nagyon restriktív szakpolitikai, bevándorláspolitikai intézkedéseknek közvetlen, egyik napról a másikra érezhető hatása van. Különösen igaz ez olyan régiókban, mint például az Unió keleti külső határregiója, ahol jelentősek a gazdasági, jövedelmi és politikai különbségek. Ezzel a hatással nem csak jogalkalmazóként, hanem jogalkotóként is számolni kell. A menedékkérők őrizete kapcsán egyrészt a védelemről volt szó, másrészt arról az adminisztratív eljárásról, amelynek keretében a nemzetközi védelemre jogosultságot meghatározza egy kormányzat. Az őrizet céljaként egyetlen legitím cél jelenik meg – és ha jól értem, ebben itt mindenki egyetért –, hogy a védelmet, menedéket kérő részt vegyen az eljárásban. Ha valóban ez a helyzet, és közben látjuk azt, hogy jelentősen tud nőni vagy csökkenni a menedéket kérők száma, akkor miképp vélekedünk azokról, akiket ezekkel az intézkedésekkel elzárunk attól a lehetőségtől, hogy egy olyan állam elé tárják a menedékkérelmüket, amely érdemben dönteni tud arról, hogy ők nemzetközi védelemre jogosultak-e vagy sem? Sok tényleges menekült nem csak hogy nem fér hozzá egy tisztességes menekültügyi eljáráshoz, hanem később egy olyan állam vagy kormány védelméhez sem, aki felemeli a szavát azok ellen a jogsértések ellen, amely elől ezek az emberek menekültek. Ha ennyire erős az őrizet elretentő hatása, attól inkább félnék, mint örvendeznék neki. Egyáltalán nem jó, ha kevesebb potenciális menekültet tud érdemi védelemben részesíteni az az állam, amelynek én magam is polgára vagyok.

Az irányelv kapcsán jóval nagyobb hangsúlyt fektetnék a preambulumba, mert gyakran elsiklunk felette, amikor azt mondjuk, hogy „csak végső esetben”. Az a döntő, hogy vannak-e ennek konkrét eljárási garanciái. Vélelmezik-e majd, hogy ezt csak az őrizet biztosítja, vagy kell valamilyen egyéb körülmény – például hogy egyszer nem jelent meg, ami-

kor előírták neki, nem találták a kijelölt tartózkodási helyén, vagy huszonnégy óránál hosszabb időre bejelentés, engedély nélkül távozott? Utóbbi esetben egyfajta szankcióként működik majd. Az említett pénztét – valójában óvadéknak tűnik – szintén érdekes elem, és kérdés, hogy elfogadható-e az, ha valaki kivásárolhatja magát a menekültügyi őrizetből, és Nyugatra tud távozni 1000, 2000 vagy 5000 euró letétele után, miközben ezt nem tudja megtenni az, aki szegényebb. Ez egy gazdasági elemet hoz bele egy tisztán emberi jogi diskurzusba, ami nem szerencsés.

Ambrus Ágnes: Felhívnám a figyelmet rá, hogy egy olyan befogadási irányelv szövegről beszélünk, amit még nem hirdettek ki,⁶ és értelemszerűen nem ketyeg az óra az átültetési kötelezettséggel kapcsolatban. Ennek ellenére a kormány siet, hogy mintegy pilóta projektben teszteljen valamit, ami még nem végleges. Több hozzászóló utalt a Menekültügyi Főbiztosság menedékkérők őrizetével kapcsolatos iránymutatására. Ennek a dokumentumnak a lényege egy szóval ragadható meg: kivételesen. Nem pedig végző esetben. A törvénytervezet elolvasva ezzel szemben úgy tűnik, hogy az első menedéket kérők mind őrizetben lesznek. Nem látom azt, hogy kivételes lenne az őrizet. Végül utalnék a lengyel példára, hiszen Közép-Európában a legtöbb menedékkérőt jegyző ország Lengyelország. Ott évente tízezer fölötti a kérelmezők száma, és mintegy 90%-uk továbbáll. Ennek ellenére Lengyelország nem gondolkozik az őrizet bevezetésén, azt csak valóban kivételes esetekben alkalmazza, és inkább alternatívákat vezet be. 2012-ben 10.589 kérelmezőből mintegy 200 volt őrizetben. Felmerül a kérdés, hogy ők miért nem aggódnak a kritika miatt, hogy Németországba és Ausztriába áll tovább a kérelmezők többsége.

N. B.: A már többször hivatkozott irányelv azt mondja, hogy a fogva tartás egy rendkívüli intézkedés, amelyet csak jogszerű cél indokolhat. Ilyen esetben egyénileg bizonyítani kell, hogy közbiztonságra, nemzetbiztonságra veszélyes személy a menedékkérő. Csak akkor alkalmazható őrizet, ha szükséges, ésszerű és a céllal arányos; tehát csak egyéni, konkrét esetben, személyre szabottan alkalmazható, ha nincs alternatíva. Ez nagyjából azt jelenti, hogy szából mondjuk tíz kérelmezőt lehet fogva tartani, és hogyha 10%-nál többet veszek őrizetbe, akkor valószínűleg nem találkoztak az irányelvvél.

Az Európai Unió tagállamainak kormánytisztviselői foggal-körömmel ragaszkodnak a dublini rendszer fennmaradásához. Nem értem azokat az aggodalmakat, hogy mi lesz, hogyha a menedékkérők elmennek. Hiszen a dublini rendszer alapján mindenkit vissza kell kapnunk legkésőbb hat hóna-

pon belül, és úgyis dönteni kell róluk. Felesleges aggodalomnak látom, hogy „mit szól a Nyugat”. Az igazi kérdés az lenne, hogy ezt követően mi történik azokkal, akiknek nincs szükségük nemzetközi védelemre. Őket eljuttatjuk az Európai Unió területén kívülre? A rendszer csak akkor lenne hatékony, ha azt, aki nem menekült, valóban elküldenénk az Európai Unión kívülre. Magyarország bérelne buszokat, repülőket, és nagy számban eljuttatná azokat, akiknek megtagadtuk az elismerést – de ez nem történik meg. Azzal, ahogy a rendszer jelenleg működik, rengeteg dokumentálatlan illegális migránst teremtünk. Ismétlem, a problémát nemzeti szinten nem tudjuk megoldani. Hősiesnek és nemesnek látom az erőfeszítést, hogy a kormány most kodifikálni szeretné azt, hogy ez egy kivételes intézkedés, de valójában azért akar fogva tartani, mert azt reméli, hogy ez elrettenti őket. Ez a ki nem mondott terv annyiban működik, hogy inkább Szlovákia felé mennek majd. Ha valaki el akar menekülni Szíriából, és azt látja, hogy Magyarországon hat hónapot vagy egy évet kellene ülni a fogdán, Lengyelországban viszont nem, akkor Lengyelországba törekszik, és elkerüli Magyarországot. Ha most azt látják, hogy Magyarországon nem kell fogdán ülni, közelebb is van, olcsóbb is, természetesen idejönnek. Azzal, hogy mi a fogva tartást ismét bevezetjük, egyszerűen áttereljük őket máshová, de nem szüntetjük meg a menekülési jogait, és nem számoljuk fel a menekülésre készítő okokat.

H. K.: A hatályos jogszabályok szerint még a hatósági kiutasítás alatt álló külföldit is csak végső esetben lehetne fogva tartani. Ennek az anyagi jogi szabálynak az eljárási garanciái azonban hiányoznak. Egyrésztől nincsenek tényleges alternatívák, másrészt az elrendelő hatóságot semmi sem kötelezi annak megjelölésére, hogy a külföldi fogva tartásának elrendelését megelőzően, alternatívaként, milyen más lehetőségeket mérlegelt, és azt vagy azokat az érintett személy esetében miért nem tartja megfelelőnek. További aggályokat vet fel, hogy a fogva tartás meghosszabbításáért felelős bíróság sem vizsgálja, hogy az azt elrendelő hatóság mely alternatívák mérlegelését követően, valóban végső esetként alkalmazta-e. Az idegenrendészeti hatóság által elrendelt fogvatartás bíróság általi meghosszabbítása gyakorlatilag automatikusan történik, sőt olyan esettel sem találkoztunk, amikor a bíróság a fogvatartott külföldi, rendőrorvos által valószínűsített életkorát kétségbe vonta.

A hatóságok a menedékkérők tömeges fogva tartásának indokaként arra hivatkoznak, hogy többségük eltűnik az országból. Kérdéses, akarjuk-e, hogy ezek a külföldiek az országban maradjanak. Ezzel szemben, mióta 2013. január 1-jétől Magyarország

a menedékkérőket már nem tarja fogva, továbbá a tagállamok a dublini rendszer keretében a korábban eltűnt személyek egy részét is visszaküldik, most a rendszerre nehezedő feladatok okoznak gondot. A fogva tartás újbóli bevezetése mellett szóló, leggyakrabban elhangzó érv, hogy jóval kevesebb menedékkérő érkezett addig Magyarországra, amíg a hazai hatóságok rutinszerűen őrizetbe vették őket. Ennek az érvnek a kapcsán utalni szeretnék arra, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezményének 5. cikke a külföldiek fogva tartásának legitim céljaként az elrettentést nem említi.

Jelzem, hogy mielőtt az alapvető jogok biztosa úgy döntött, hogy a fogva tartási projektjét a külföldiek idegenrendészeti célú fogva tartására is kiterjeszti az UNHCR Közép-Európai Irodáján keresztül nagyszámú, más tagállamokból származó, olyan ítéletet kapott, amelyekben a bíróságok azért tiltották meg a dublini eljárást alkalmazását, mert Magyarországon a menedékkérőket nagyon rossz körülmények között tartották fogva.

Végül az UNHCR iránymutatását nehéz a fogva tartásra ösztönözésként értelmezni, hiszen a szervezet évek óta következetesen hangoztatja azt az álláspontját, hogy a menedékkérőket lehetőleg szabadlábban kell tartani, és csak valóban kivételes esetekben szabad őket fogva tartani. Az ezzel ellentétes értelmezés az UNHCR célkitűzéseinek, valamint a menekültekről szóló Genfi Egyezmény alapelveinek félreértését jelenti.

Sz. Á.: Az ENSZ iránymutatásában valóban szerepel, hogy csak végső esetben lehet fogva tartani, pontosan ezért került bele a befogadási irányelvbe ez a kikötés, és ezért fogja ezt a szövegezést átvenni a magyar jogalkotó. Semmiképpen nem szeretném azt sugallni, hogy itt az elrettentés a cél. Mi is tudjuk, hogy akit üldöznek otthon, az el fog jönni, és jól is teszi. Mi nem akarunk senkit eleve őrizetbe venni. Csak egy dolgot szeretnénk: hatékonyan lefolytatni azt a menekültügyi eljárást, amit az ügyfél kér. Azzal egyetértek, hogy teljesen mindegy, hogy milyen őrizetről beszélünk, emberhez méltó körülményeket kell biztosítani. De nem hiszem, hogy elvárhatatlan az ügyféltől, hogy álljon rendelkezésemre, amíg lefolytatom azt az eljárást, amit ő kért tőlem. Ez független attól, hogy van-e külföldi nyomás rajtunk. Egyáltalán nem érdekel, hogy mit mond pl. a német bíróság, vagy mit mond Németország, nekem van egy kötelezettségem: le kell folytatnom a menekültügyi eljárásokat; ha valaki tőlem Magyarországon menedéket kér és megilleti a védelem, akkor ezt biztosítsam neki. De ezt csak akkor tudom megtenni, ha az ügyfél együttműködik. Tehát nem arról van szó, hogy sokan vannak, voltak itt már háromszor

ennyien is, a délszláv válság idején sok tízezren voltak Magyarországon védelmi szükségleti helyzetben. Azzal is megbirkózott Magyarország, ezzel is meg fog.

N. B.: Következik a szavaidból az, hogy a bírói eljárás alatt is fogva kell tartani a menedékkérőt.

Sz. Á.: Nekem menekültügyi hatóságként csak addig van az ügyfél együttműködésére szükségem, amíg döntést hozok.

N. B.: De ez a logika, amely a döntéshez szükségesnek látja a menekülő jelenlétét, azt diktálná, hiszen a bírói szakban is van meghallgatás.

Sz. Á.: Nem vagyok bíró, erről nem tudok nyilatkozni. Egyébként az eseteknek több mint felében a nemzetközi védelmet kérő személy nyilatkozata a menekültügyi hatóság előtt annyit tartalmaz, hogy azért jöttem el otthonról, mert nincsen munkám. Erre a Magyar Állam azt mondja, hogy ez nem nemzetközi védelmi szükséglet, és ez alapján elutasító döntést hoz. Ebben az esetben szerintem indokolt, hogy az ezt követő esetleges bírósági felülvizsgálati eljárás időtartamáig is rendelkezésre álljon az ügyfél. Egy ilyen személynek nincsen nemzetközi védelmi szükséglete, és teljesen egyetértek azzal, hogy hatékony kiutasítási rezsimit kell felépíteni az Uniónak. Ehhez szükséges, hogy ne csak bemeneti oldala legyen a migrációnak, hanem kimeneti oldala is. Tehát fontos, hogy a kiutasítási eljárás során rendelkezésre álljon az, akinek nincsen nemzetközi védelmi szükséglete; akinek pedig van ilyen szükséglete, az a lehető legrövidebb idő alatt kapja meg a védelmet. Ezért van az, hogy a menekültügyi hatóságnak az őrizetbe vett menedékkérő esetében majd soron kívül kell lefolytatnia a menekültügyi eljárását.

K. A.: Ezek szerint nem is annyira a folyamatra koncentrálni indul el ez az új rezsim, sokkal inkább egy jogerős elutasító határozatot követő másik eljárásra tekintettel, az idegenrendészeti eljárást követő kiutasításra.

Sz. Á.: Nem, hiszen világosan meghatározza az új rendszer, hogy milyen jogalappal lehet elrendelni menekültügyi őrizetet. Ez alapján egyértelműen az a cél, hogy az ügyfél rendelkezésre álljon a menekültügyi eljárásban.

K. A.: Tehát az azt követő idegenrendészeti eljárást ezek szerint nem szolgálja a menekültügyi őrizet, ez nem célja sem a jogalkotónak, sem a jogalkalmazónak. Ez nagyszerű, mert összhangban van azzal, amit magam is képviselek.

A statisztikákra utalva szeretném kiemelni, hogy végig jelen van egy kettősség: az Európai Unió felé igyekvő embereknek általában csak egy kisebb hányada minősül a nemzetközi jogi kritériumok alapján ténylegesen menekültnek, vagy szorul bármifé-

le egyéb jogcímen nemzetközi védelemre. Kétféle hibát követhetünk el a rendszerek optimalizálása során: kirekesztünk a rendszerből valóban rászoruló menedékkérőket, illetve egy másfajta rendszerben lehetőséget nyújthatunk a hozzáféréshez – az ideiglenes vagy akár hosszabb távú társadalmi tagsághoz – olyanoknak is, akik egyébként erre nem lennének jogosultak. Ezek valamelyike bizonyosan bekövetkezik, mert nincs tökéletes rendszer. Az a kérdés, hogy tudunk-e ezek között rangsort felállítani, melyik a nagyobb veszteség, mikor nagyobb a bűnünk, vagy mikor követjük el a nagyobb hibát: ha beengedünk a rendszerbe visszaélőket is annak érdekében, hogy ne érje sérelem azokat, akik valójában rászoruló, vagy azt mondjuk, hogy „ahol vágják a fát, ott hullik a forgács”, és nagy számban szűrünk ki olyanokat, akik védelemre szorulnak. Úgy tűnik, erről szól a diskurzus, az egyik fél folyamatosan az értelmetlenekről beszél, a másik fél pedig a rászorultakról. Valójában ezek egymást metsző, de egymásnak nem teljesen megfeleltethető halmazok. Attól félek, hogy jelenleg nagyon az egyik irányba lengett ki az inga, és nagyon sok a méltánytalanság, részben konkrét jogszabályokból, nemzetközi normákból levezethető jogsértés, és ezen túl is rengeteg fájdalom, emberi tragédia. Ráadásul olyan mértékben keletkeznek társadalmi, közösségi károk, amit azután nagyon nehéz kijavítani. Elhangzott, hogy egy-másfél év múlva szabadulnak majd emberek ezekről a helyekről. Az a kérdés, hogy ha ennyi idő elteltével megy tovább valaki egy nyírbátori vagy kiskunhalasi fogdáról, annak mennyivel lesznek jobbak az esélyei, mint ha holnapután menne tovább.

Gy. G.: Mind a jelenlegi rendszerrel, mind a korábbi rendszerekkel volt probléma. Józan és pragmatikus jogvédőként is el kell ismerni, hogy voltak problémák a jelenleginél adott esetben megengedőbb szabályozásokkal is. Nagyon fontos lenne arról beszélni, hogy hogyan lehetne elérni azt, hogy a kérelmezők ne akarjanak mindenképpen továbbmenni. Aki Olaszországba érkezik, annak is gyakran nem Olaszországig van kifizetve az útja, hanem Hollandiáig vagy Svédorszáig, de valamiért mégis ott maradnak – mert talál egy olyan közeget, amiben azt gondolja, hogy ott tud maradni. Ebben nagyon sokat tud segíteni a megfelelő befogadási feltételek kialakítása, a társadalmi elfogadottság javítása, a megfelelő szolgáltatások személyre szabása a befogadás során. Ha valaki megérkezik egy hatszáz fős, kaszárnyából átalakított menekülttáborba, lehet, hogy nem érzi kifejezetten a motivációt, hogy ő itt maradjon és ebben az országban integrálódjon, megtanulja a nyelvet és beilleszkedjen. Érdemes ehhez hozzáadni, hogy a helyi lakosság, a buszvezető vagy a biz-

tonsági őr gyakran hogyan viselkedik ezekkel az emberekkel. Ha jobb körülmények közé érkezik valaki, lehet, hogy háromszor meggondolja, hogy továbbmenjen-e. Persze lehet, hogy sokan így is elmennének, de nem ennyien.

N. B.: Azt mindannyian pontosan tudjuk, hogy a kérelmezők többségének nincs szüksége nemzetközi védelemre, ebben nincs közöttünk vita. András azt mondta, hogy mindenképpen rosszul járunk, mert vagy túl sokakat engedünk be, vagy túl sokakat zárunk ki. Ezt egy viszonylag természetlen dilemmának tartom, de erről a dilemmáról szól a magyar menekültügy története. Szerintem van harmadik út, de azt Magyarország egyedül nem tudja megvalósítani, csak az Európai Unióval: meg kell nyitni a reguláris vándorlási csatornákat – ez el is kezdődött –, lehetővé kell tenni azt, hogy azok, akik egyébként nem menekültek, anélkül tudjanak jönni, hogy embercsempészek fizetnének, vagy hogy bezárnánk őket. Ha jönni akarnak, jönni fognak, ezért kell egy alternatíva, különben visszaélnék a menekültügyi rendszerrel.

Sz. Á.: Az elrettentési célra reagálva szeretném leszögezni, hogy az őrizet semmilyen formában nem jelenti az eljáráshoz való hozzáférésnek a korlátját. Szerintem akit valóban üldöznek otthon, annál nem működik az elrettentés – és ezt a saját adatainkkal tudjuk alátámasztani. Amikor volt őrizet, akkor több mint duplájára emelkedett az elismerési arány.

K. A.: Ez az állítás még ha formálisan igaz is – tehát, hogy amikor van őrizet, akkor duplájára emelkedik az elismerési arány –, ebből nem következik az, hogy a valóban rászoruló menedékkérők jönnek. Mondjuk azt, hogy jönnek százan, és elismertek tízet – ez 10%-os arány egy durva őrizeti rezsimben. Ha nincsen őrizet, akkor jönnek háromszázan, és elismertek húszat – ez 7%. Valójában a tíz és a húsz között van egy tízes különbség. Ha van durva őrizet, ez a tíz ember nem jön be.

Sz. Á.: Nem ilyen arányokról beszélünk. Az egyik esetben egy vagy három százalék az elismerési arány, és akkor tényleg kétszer annyi embernek a három százalékaról beszélünk; az őrizeti rezsimben pedig 25% az elismerési arány.

* * *

N. B.: Mi történik azokkal, akiket elismerünk menekültnek? A UNHCR nemzetközi honlapján szerepel, hogy Magyarországon elismert szomáliai menekültek hajléktalan lettek.⁷

H. K.: Erről szólt egy 2010-es ombudsmani vizsgálat, amely szerint egyéb ellátás hiányában, nagyszámú, menedékjogot élvező külföldi kerül az utcá-

ra. Az ő pontos számukat azért nem ismerjük, mert ők nyelvtudás, illetve megfelelő integrációs felkészítés hiányában, még a hajléktalanellátáshoz sem képesek hozzáférni. Találkoztunk menekülteként elismert szómiai emberekkel, akik az utcán éltek decemberben. A vizsgálat során kiderült, hogy az ő hiányzó ellátásuk hátterében az állam és az önkormányzatok közötti vita áll. A hajléktalanellátás önkormányzati feladat. Ezért, az állam „mossa kezeit”, mondván, a menedékjogot élvező külföldi a magyar állampolgárokkal azonos jogokat élvez, gondoskodik róla az önkormányzat. Ehhez képest a fővárosi önkormányzat legnagyobb hajléktalanellátó szervezetének szakmai vezetője még két héttel ezelőtt is azon az állásponton volt, hogy a hajléktalanszállókra való bejutás nem alanyi jog, így az intézmények munkatársainak diszkrecionális jogkörébe tartozik annak eldöntése, hogy az ellátásért jelentkezők közül kit fogad be. Sajnálatos módon, azoknak a külföldieknek a túlnyomó többsége, akikkel a hajléktalanellátó rendszer találkozik, nem beszél magyarul. Ebben a helyzetben a hajléktalanellátást végző intézmények azért nem tudnak értük felelősséget vállalni, azaz befogadni őket, mert nyelvtudás hiányában még tűzvédelmi szabályokat sem tudják velük ismertetni.

Felmerül a kérdés, hogy a magyarul nem vagy csak igen rosszul beszélő, hajléktalan külföldit kinek kell ellátnia. Az Alaptörvény negyedik módosítása a közterületen történő életvitelszerű tartózkodás szabálysértéssé minősítését, illetve szankcionálását a települési önkormányzatok alkotmányos jogává tette.⁸ Kevés szó esik arról, hogy a kérdésnek van egy másik oldala is, mégpedig az, hogy a szabálysértési tényállást megalkotó települési önkormányzat köteles a tilalom alkalmazásának alkotmányos feltételeit megteremteni. Egy jól működő jogállamban a közterületen életvitelszerűen tartózkodást szankcionáló önkormányzat a tilalom bevezetésével egyidejűleg, a hajléktalanellátáshoz való hozzáférés lehetőségét minden rászoruló, köztük a külföldiek számára is alanyi jogon köteles biztosítani. Az említett helyzetben egyetlen, közpénzből fenntartott hajléktalanellátó intézmény sem hivatkozhat arra, hogy az ellátásra jelentkező külföldieket egyrészt nyelvtudás hiányában, másrészt azért nem hajlandó befogadni, mert a hajléktalan magyar állampolgárokat sem képes teljes körben ellátni.

Gy. G.: Magyarország minden statisztika alapján az Európai Unió leginkább idegenellenes országa. Ez nyilván az ellátórendszerre is hatással van. Ugyanakkor idegennyelvtudásban is nagyon rosszul állunk. Ezek mind hozzájárulnak ahhoz, hogy az illetékes hivatal vagy ügyintéző, akinek az adott hely-

zetben segítenie kellene, nem tud és / vagy nem akar segíteni. Erre a tűzvédelmi oktatásra hivatkozás a legjobb példa. Egy további jellemző az infrastruktúra-orientáltság. Ezt látom több mint egy évtizede: nem azt vizsgálják az integráció és a befogadás kapcsán, hogy mi lenne jó, mi az, ami bevált, mi az, ami költséghatékony, eredményes stb., hanem hogy ezek a táboraink meg épületeink vannak, kezdünk velük valamit. A bicskei menekülttábor – ahol ugye semifajta kapcsolat nincsen a magyar külvilággal –, integrációs vagy „előintegrációs” tábornak hívni, azt gondolom, teljesen elhibázott dolog. A jelenlegi szisztéma az első naptól kezdve hospitalizál. Az elején fogdán, aztán nagy táborban, aztán egy előintegrációs táborban. Ezek után ott áll az elismert menekült, aki szerencsésen megkapta a védelmet, egymásfél-két év után, amit egy táborban vagy fogdán töltött. Nyilvánvaló, hogy nem tud egy olyan társadalomba azonnal beilleszkedni, ahol senki nem beszél vele az ő nyelvén, de még idegen nyelvet is nagyon kevesen beszélnek, és ahol nagyfokú az idegenellenesség. Hiányzik az állam részéről a stratégiaalkotás, hogy leüljenek a szakértőkkel, és közösen állapítsuk meg, hogy mi az, ami a hasonló méretű, helyzetű országokban működött, és mi az, amit az anyagi források ismeretében meg tudunk valósítani. Ehelyett egyfajta folyamatos „barkácsolás” folyik, és valójában nem változtak a módszerek.

K. A.: Tehát egyfelől valóban szükséges lenne az, hogy a menekültek beilleszkedését támogató különféle intézményrendszereket, különféle szolgáltatásokat szükségletalapon, a lehetséges hatásokat elemezve és ehhez értő szakemberek bevonásával tervezze meg a mindenkori kormányzat – ez rendre elmarad. Az igazsághoz hozzátartozik, hogy a menekülteknek egy jelentős része – azt gondolom, indokoltan – úgy dönt, hogy nem Magyarországon telepszik le, ezzel magyar honfitársaink közül is nagyon sokan így vannak. Ráadásul miközben egy egységes európai menekültügyi rendszerről beszélünk, gyakorlatilag az elismerő határozat kihirdetése pillanatában megszűnik mindenféle egységesség, és az uniós jog minden uniós védelemben részesített menekültet a tartózkodás szerinti tagállam hatáskörébe taszít. Miért nem illeti meg a menekültet, és akár a kiegészítő védelemben részesültet is, az elismerés pillanatától kezdve a tagállami polgárokkal azonos módon a szabad mozgás joga? Jelenleg nem jogszerűen, de mégis csak gyakorolják a mozgásszabadságot. Erre egyébként született egy irányelv-módosítás, a huzamos tartózkodásról szóló irányelv szerint most már a menekült is szerezhethet ilyen jogosultságot, pontosan annyi idő alatt, amennyi idő alatt egyébként a magyar állampolgárságra jogosult lenne. Ez egy nagy

dilemma, mit válasszon a menekült: huzamos tartózkodási, tehát EK letelepedési engedélyt, vagy magyar állampolgárságot. Egy mobilis csoportról beszélünk, miért is maradna Magyarországon. Erre továbbra sincs megoldás, de újra és újra előkerül.

Sz. Á.: A menekült-hajléktalanság létező probléma Magyarországon, ahogyan az Unió más tagállamaiban is. Azonban érdemes mellé tenni azt, hogy azokban az esetekben, amik a tudomásunkra jutottak – adatvédelmi okokból bizonyos információk nem jutnak el hozzánk –, az ügyfél felvette a különféle támogatásokat, amik segítettek volna az ő magyarországi integrációját, esetleg igénybe is vette a számára ingyenesen biztosított magyar nyelvtanítást, majd a felvett támogatásból nem a magyarországi integrációját kezdte finanszírozni, hanem vett egy drága repülőjegyet Norvégiába. Aztán egy év múlva visszakerült Magyarországra, kiesett az összes létező integrációs lehetőségéből.

Az integráció kapcsán elhangzott az egy-másfél éves időtartam. Valójában a védelemben részesítettek 70–80%-a 3-4 hónap után védelmet kap Magyarországon.

Gy. G.: Ehhez Bicskén töltött hat hónapot is hozzáadtam.

Sz. Á.: Az már az érintett választása, hogy él-e azzal a lehetőséggel, vagy megpróbál azonnal kiköltözni. Itt lépnek be a képbe a magyar realitások, hogy ki fog neki bérbe adni lakást, hol fog munkát találni. Sem a menekültügyi hatóság, sem a magyar állam nem tudja egy szempillantás alatt megváltoztatni a magyar társadalom vagy a buszsofőr hozzáállását, néha bármennyire szeretné.

Hautzinger Zoltán: Ahogy Kováts András mondta, két paradigma versenyzik egymással: a rendészeti szemlélet és a humánus vagy emberi jogi szemlélet. Aki kizárólag a rendészeti szemléletet fogadja el, nem biztos, hogy helyesen gondolkodik, hiszen a külföldiekben vagy a menekültstátuszért folyamosdókban nem feltétlenül a rendészeti vagy biztonsági kihívásokat kell látni. Erre utalnak a készülő migrációs stratégia alapelvei is, amelyek körében csak legvégső esetben gondolkodhatunk a migráció illegális jelensége elleni hatósági fellépésben. Ennek révén a jogalkalmazás terén helytelen az, ha a migráció kezelése terén csak rendészeti eszközök kerülnek előtérbe. Emellett – Gyulai Gáborral egyetértve – figyelemmel kell lenni arra, hogy azon a mentálitáson is változtassunk, amely egymással – ennél fogva más, idegen emberekkel – kapcsolatos ellenérzéseinket erősítik.

Amikor legutóbb a migrációs stratégiáról tudóskörben volt alkalmam beszélgetni, új fogalmakkal szembesültem: nem lehet migrációs stratégiáról be-

szélni fejlesztési stratégia nélkül, diaszpóra stratégia nélkül, kivándorlást csökkentő stratégia nélkül. Viszszautalnék rá, hogy 1903-ban fogadták el azokat a jogszabályokat, amelyek együttesen rendezték a mai értelemben vett migrációs környezetet: útleveletörvény, kivándorlási törvény, határrendőrségről szóló törvény és az első idegenjogi törvény. Nagyon szép dogmatikája van például a kivándorlási törvénynek, amely előírja, hogy mit kell tenni annak érdekében, hogy ezt a jelenséget visszaszorítsák. Ezek a körülmények azóta sem változtak, mégis eltelt százöt év. Jó lenne, ha nem kellene újabb bő egy évszázadnak eltelnie ahhoz, hogy valaki újra figyelmeztessen, hogy csak azokat kellene betartani, amiket a XX. század elején egyszer már leírtak.

H. K.: Szerintem a rendészeti vagy emberi jogi szemléletet helytelen szembeállítani, hiszen a rendészetnek az emberi jogokat nem csak tiszteletben kell tartania, hanem azok érvényesülését is biztosítania kell. A magam részéről inkább úgy fogalmaznék, hogy a befelé irányuló migráció kezelésének létezik egy rendészeti, valamint egy befogadó szemléletű megközelítése.

Daoud Durgham: Akik Magyarországra jönnek, valóban szenvedés elől menekülnek, és a határon áterve is embertelen bánásmódot tapasztalnak – akár a menekülttáborban, akár a rendészeti eljárásban, az őrség részéről, sőt egymás részéről is. A menekültek végső célja nem az, hogy Magyarországon maradjanak. Ők sok pénzt fizettek, hogy végül Svédországba vagy Németországba jussanak. Csak nem volt szerencséjük: elfogták és bezárták őket. Regényt lehetne írni ezekből a személyes történetekből. Nem hiszem, hogy reális az, hogy a törvény célja, hogy mindenképpen itt maradjanak. Ha megkapják a menedékjogot, úgysem fognak itt maradni, mennek tovább, mert a magyar munkaerőpiacon nincs számukra hely. Még a magyarok is mennek tovább – akkor miért várjuk el egy külfölditől, aki úgy tervezte, hogy mondjuk Svédországba megy, hogy maradjon itt. A problémát európai összefogással kellene kezelni, tömegesen, a gondok forrásánál, reagálva a közel-keleti fejleményekre. Akkor az emberek nem jönnének ide, tele haraggal, és nem jelentenének problémát a fogadó társadalom számára. Nehéz nekünk, szerencsésebb sorsú embereknek beleérezni az ő helyzetükbe, ezért jobb, ha nem mi tervezzük meg mások sorsát, és ha már az országba érkeztek, ők döntenek arról, hogy hol élnek az életüket. Arra viszont figyelni kellene, hogy emberségesen kezeljük őket, hogy szeressék ezt az országot, és hálásak legyenek neki. Ne ültessünk haragot a szívükbe!

N. B.: Számátalan nagyon érdekes témánk lenne. Ezek közé tartozik, hogy az állampolgár és a kül-

földi között miért, mi célból teszünk különbséget, és milyen alapon. 1903 előtt mindenki költözhetett, ahova akart, nem volt előfeltétel, hogy valaki magyarnak vallja magát ahhoz, hogy a magyar korona területén élhessen. Teljesen szabad volt az idevándorlás, mint ahogy Európa nagy részében is.

A. Á.: Sokat beszélünk arról, hogy a migránsok Magyarországot alapvetően tranzit országnak tekintik, és elfeledkezünk azokról, aki itt maradnak, ezáltal ők láthatatlanná válnak. Sokan küzdenek, elérnek valamit, vagy éppen hajléktalanként vergődnek.

Gy. G.: Annyi kiegészítést tennék, hogy nem igaz, hogy a magyar munkaerőpiac senkit nem tud felvenni a migránsok közül. Vannak olyan szakmák, ahol migráns munkaerőre szorulunk, például a fizikai szakmákban, vagy az egészségügyi ellátásban, ahol nincs elég orvos és ápoló. Egyetértek azzal, hogy fontos a sikertörténetekről is beszélni. Valódi javulást az hozna, ha a magyar társadalom hozzáállása változna. Azt tapasztaljuk napi munkánk során, hogy a sajtó központi szerepet játszik a kialakult helyzetben. A Helsinki Bizottság kutatása pár évvel ezelőtt azt mutatta, hogy lényegében az egész sajtó, politikai irányultságtól függetlenül, idegenellenes sztereotípiákat közvetít. A menekült mindig mint áradat, mint fenyegetés jelenik meg, ahogy százezrek, milliók kopogtatnak Magyarország ajtaján. Talán az elmúlt egy-két évben tapasztalható némi elmozdulás, ami néhány sikeres szakmai projekteknek köszönhető, de még bőven lenne mit javítani. Lehetne beszélni arról a több tízezer Európán kívüli migránsról vagy néhány száz menekültről, aki sikeresen beilleszkedett Magyarországon. Ne az szerepeljen minden egyes migrációval kapcsolatos sajtóközleményben, hogy a rendőrség éppen hány illegális gazembert fogott el határban. Legyen arról is szó, hogy idén Magyarország ezer Európán kívülinek adott állampolgárságot, bemutatva öt gyönyörű családi történetet arról, hogyan sikerült beilleszkedni, magyarra válni. Szerintem ez lenne az első és legfontosabb lépés, amiben a hatóságoknak, civileknek, sajtónak és a kormánynak együtt kellene működni.

N. B.: Egy főszerkesztői egyesület nemrégiben fogadott el tizenhét pontot arról, hogy hogyan kellene a migránsokat megjeleníteni a tömegtájékoztatásban.⁹

M. T.: Először arra reagálnék, hogy mi váltotta ki a most zajló jogalkotási folyamatot. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának döntésein túl két ilyen ok volt. Az egyik a UNHCR fellépése, ők 2012 áprilisától szorgalmazzák a reformot, rámutatva, milyen lyukak vannak a rendszerben. A másik elem, hogy az Európai Bizottság – a kötelezettségszegési

eljárás előszobájának tartott – ún. „EU Pilot” eljárást indított Magyarországgal szemben. A UNHCR megállapítása több kérdésben itt is előkerült, és ezek az okok együttesen vezettek oda, hogy a kormányzat jogszabály-módosítást kezdeményezett.

A schengeni kritikák valóban két oldalról érkeznek, ha őrizetbe vesszük a menedékkérőket, akkor a UNHCR-től és emberi jogi civil szervezetektől kapunk kritikákat, ha viszont mindenki szabadon átjárhat az országon, akkor a schengeni térség szempontjából nem megfelelő a jogalkalmazás, és a szomszédainktól kapunk „dorgálást”. Egyetértek azzal, hogy ez nem jogi kérdés, hiszen ha továbbállnak, a dublini rezsim keretében visszajöhetnek. Viszont van politikai nyomás, Németország és Ausztria a Bel- és Igazságügyi Tanácson a magyar miniszternek kellemetlen kérdéseket tesznek fel, esetleg leveleket küldenek a minisztériumba.

Végül a menekültügyi őrizet elrettentő hatása kapcsán azt jegyezném meg, hogy annak bevezetésével nem szorulnak ki sokan a védelemből. Szerintem a menekültügyi őrizet sokkalta kedvezőbb rezsim, mint egy idegenrendészeti őrizet, még ha a jelenlegi, teljes szabadságnál korlátozóbb is a tervezett szabályozás. Ha valaki kivételes jelleggel, a felsorolt hat jogalap valamelyike alapján menekültügyi őrizetbe is kerül, az egy legfeljebb néhány hónapig tartó fogva tartás, amelyet a jogalkotó garanciális eljárásokkal bástyáz körül, és a befogadási feltételekben is sokkal kedvezőbb ez a rendszer. Természetesen a jogalkalmazás rengeteget számít majd.

A. Á.: A fogva tartás hatása kapcsán 2012-ben azt láttuk, hogy nagy valószínűséggel valódi menedékkérők – afgánok, somáliaiak stb. – tömegei nem kértek menedékjogot, vagy visszavonták kérelmüket annak reményében, hogy így kiszabadulnak a fogdából, és visszaküldik őket Szerbiába, ahonnan folytathatják vándorlásukat. Attól, hogy ők nem kérnek menedékjogot, vagy visszavonják kérelmüket, nem lesznek kevésbé valódi menekültek, hiszen menekültté az az élethelyzet teszi őket, ami megfelel a nemzetközi egyezményben foglalt definíciónak, nem a közigazgatási szerv erről szóló határozata – és itt egyértelműen felmerül az állami felelősség kérdése.

Szász Ildikó: A területen töltött több mint egy évtized alatt nagyon sok jogszabályváltozást megéltem, sok sikertörténetet és, sajnos, még több rémtörténetet láttam. A készülő tervezettel kapcsolatban az az aggodalmam, hogy megint egy olyan jogszabály készül, ami egy elméleti koncepcióból indul ki, és nincs végiggondolva a magyarországi realitás oldaláról. Ez pedig szükséges lenne egy jól működő rendszer felállításához. Az a nagy álmom, hogy egy-

szer készül majd olyan jogszabály is, ahol nem csak az elméleti alapok vannak meg, hanem a jogalkotó a megvalósítás felől közelíti meg a kérdést. Félek, hogy a mostani jogszabály nagyon távol áll ettől.

H. K.: Elhangzott, hogy sok migráns marad Magyarországon, akik között menekültként elismert személyek is vannak. Jelenleg intézményes utánkövetés hiányában nem tudjuk, hány menekült marad az országban, és arról sincsenek információink, hogy egyes menekültek mitől lesznek sikeresek, mások miért nem.

Nem látom, hogy a jövőbeni menekültügyi őrizetnek mely eleme az, amelytől jobb lesz az oly sokszor kritizált idegenrendészeti őrizetnél. Jelenleg úgy tűnik, hogy a menekültügyi őrizetet ugyanazokon a helyszíneken, ugyanaz a személyzet fogja végrehajtani. Ezzel szemben, az ombudsmani jelentésekben az idegenrendészeti őrizet alkalmazásával összefüggésben megfogalmazott kritikák túlnyomó része egyrészt a végrehajtás tárgyi feltételeit, másrészt a humán tényezőt, vagyis az őrszemélyzet magatartását, illetve szakmai ismereteinek hiányosságait érintette. A rendőrség, költségcsökkentési szempontokra hivatkozva, a hivatásos állomány mellett úgynevezett fegyveres biztonsági őroket is alkalmaz. A körülbelül negyedéves képzést követően személyi és vagyoni vizsgát tett, gyakran még középszintű iskolai végzettséggel sem rendelkező, civil személyzet tagjai azon túl, hogy nem beszélnek idegen nyelvet, még a testi kényszer alkalmazására sem kapnak megfelelő gyakorlati képzést. Az ombudsmani vizsgálatokban feltárt alapjogi visszasságok többsége – a rossz bánásmód és a bántalmazások – ezekre a hiányosságokra vezethetőek vissza. Az a fegyveres biztonsági őr, aki a szakszerűen testi kényszer alkalmazásához szükséges ismeretek hiányában az őrzött személy ellenállását nem képes leküzdeni, elveszti a tekintélyét a fogvatartott előtt. Megesik, hogy a tekintélyt veszített őr egy-két kollégájával összefogva egy zárt és a belső kamerák által sem ellenőrzött helyen bántalmazza azt a külföldit, akinek az ellenállását korábban nem sikerült kezelnie. Kevésbé súlyos esetekben a külföldi a legcsendesebb éjszakai órákban sem tud olyan hangosan kopogni, hogy azt az őrszemélyzet észlelje, és kiengedjék őt az illemhelyre. Kétségeim vannak afelől, hogy a menekültügyi őrizet, pusztán attól, hogy azt nem idegenrendészetinek hívjuk, sokkal kedvezőbb fogva tartást jelent. Arról sem vagyok meggyőződve, hogy jogi eszközökkel, így pusztán az anyagi vagy az eljárási garanciák beépítésével az őrizet végrehajtásának gyakorlati feltételeit lényegesen javítani lehetne.

Sz. A.: A hivatal szempontjából a menekültügyi őrizet bevezetése kedvezőtlen fejlemény, mert renge-

teg munkát jelent, tehát, csak az önérdéket tekintve is, mi biztosan nem akarunk menekültügyi őrizetet. Változás lesz abban is, hogy egy másik hatóság működteti majd az új rendszert, más szervezettel, felelősségi szabályokkal, más személyekkel, más hozzáállással. Tehát szerintem nem csak a címke változik, de az elsődleges kérdés nem ez, hanem hogy függetlenül attól, hogy a kérelem maga megalapozott-e, emberhez méltó körülményeket kell biztosítani. Ebből nem lehet engedni, és ebben a tekintetben optimista vagyok, éppen az említett változások miatt. Remélhetjük, hogy csak végső megoldásként kerül sor az őrizet elrendelésére, minél kisebb számban, rövidebb időtartamban – és jobb körülmények között.

K. A.: Látva, hogy melyik ingatlanról, milyen személyi állományról van szó, én óvatosan pesszimista vagyok. Sokszor nem az általános emberi jogi ismeretek hiányoznak, hanem például hogy hogyan bilincselünk, hogy állunk akkor, amikor kommunikálunk valakivel, mikor nyitjuk vagy zárjuk az ajtót, cigarettázunk-e az ügyfél jelenlétében, mennyi időn belül engedünk ki éjszaka valakit vizelni. Ezek látszólag banális kérdések, de ezek azok, amelyek később rendkívüli eseményekhez, lázadásokhoz, súlyos fizikai bántalmazásokhoz vezetnek – és az erőszakos esetek jelentős részben nem a hatóság elmarasztalásával végződnek. Számunkra egyébként nem is az az érdekes, hogy ezekben a helyzetekben kinek van igaza, arányos-e az a kényszerítő intézkedés, ami kulcsfontosságúhoz, lábszártöréshez, égési sérülésekhez, fagyási sérülésekhez, elképesztő pszichés állapotokhoz vezet. Fontosabb lenne, hogy ezeket a helyzeteket előzzük meg, és ehhez lenne szükség bölcs előrelátásra, tervezésre, szakmai párbeszédre és különösen a szakmai ismereteknek gyakorlati alkalmazására. Ez nem igényelne hosszú időt, és lényegesen magasabb színvonalú, megalapozottabb, a társadalmi-szakmai konszenzust jobban kifejező rendszerünk lenne.

Általánosságban pedig arra hívnám fel a figyelmet, hogy akárhányszor hasonló fórumokon beszélgetünk, jól látható, hogy egyfajta követő módban vagyunk. Az érveink, a hivatkozások, hogy mi a jó vagy rossz mind-mind más jogi előírásokra, szervezetekre utalnak, amelyek megmondják, rámutatnak, kényszerítenek, tanácsolnak stb., és mi ezekhez alkalmazkodunk. Miközben migrációs stratégiáról beszélünk, amit nem szerencsés követő módban tenni. Tehát érdemes lenne onnan indítani a beszélgetést, hogy azon túl, hogy sok külső előírásnak megfelelően, mi magunk mit szeretnénk, miért akarunk embereket menekültügyi védelemben részesíteni, beengedni az országba vagy az EU-ba, miért akarunk

esetleg másokat kirakni. Erről most kevés szó esett, pedig szerintem izgalmas lenne.

Gy. G.: Meglehetősen pesszimista vagyok annak kapcsán, hogy a menekültügyi őrizet mennyivel lesz jobb, mint az idegenrendészeti őrizet. Minden őrizeti formánál rendkívül fontos, hogy független bíró állapítsa meg bizonyos időközönként azt, hogy valaki jogosan van-e őrizetben. Az idegenrendészeti őrizetnél valaki harmincnaponta kerül bíró elé, aki az őrizetet meghosszabbíthatja. A jelenlegi tervezet alapján a menekültügyi őrizetnél ez hatvan nap lesz. Nem hogy jobb, hanem rosszabb feltételek mellett. Miután az irányelv és minden szabály azt mondja, hogy a lehető legrövidebb ideig szabad a fogva tartást alkalmazni, ez a hatvan napos szabály ennek fogalmilag mond ellent. Két hónap egy ilyen helyszínen nagyon sok idő. Ez abszurd szabály, amit mindenképp módosítani kell.

Az egyik legsúlyosabb probléma az idegenrendészeti őrizettel kapcsolatban, amit számos nemzetközi fórum is kritizált, hogy a bíróságok, úgy tűnik, nem folytatnak érdemi vizsgálatot. Jelenleg a Kúria joggyakorlat-elemző csoportja foglalkozik az ezzel kapcsolatos helyi bírósági gyakorlattal, és az derült ki, hogy több mint ötezer megvizsgált ügyből három(!) alkalommal került sor arra, hogy valakit a bíróság szabadított ki idegenrendészeti őrizetből – ez az ügyek 1%-ának tizedénél is kevesebb. Miközben például a szlovák és szlovén bíróságok kifejezetten aktívvá váltak az idegenrendészeti őrizetből való szabadításban, valóban egyediesítve vizsgálják az ügyeket, és az országokban jelentősen vissza is szorult az idegenrendészeti őrizet gyakorlata. A magyar bíróságok még nem jutottak el ideig. További probléma, hogy sokszor a nyilvánosságtól elzárva, belső, informális döntéseken alapul, hogy a gyakorlat egyik napról a másikra megváltozik, jogszabályi változás nélkül. Hiányzik az átláthatóság és a kiszámíthatóság, ez pedig minden jogállamnak alapvető ismérve.

N. B.: Sokszor felmerül az észrevételekre válaszul, hogy a kritikusok tudnak-e igazi megoldást javasolni. Úgy látom, hogy az egyetlen megoldás az lenne, hogyha mind a hatóság, mind a bíróság állományát radikálisan megnövelnék, kompetens, kellően képzett emberekkel, és tényleg lehetne gyorsan dönteni. Hogyha tényleg végig lehetne vinni az eljárást mondjuk kilenc napon belül úgy, hogy a bíróságnak van egy jogerős, megalapozott döntése, amely a származási országról szerzett megalapozott információk alapján. Ez valójában rövidtávú befektetés lenne fél-egy évre, mert utána ennek lenne elrettentő hatása – különösen, ha azzal járna együtt, hogy kinek a kérelmét jogerősen elutasították, azokat valóban eltávolítjuk Magyarországról. Ez elérhetetlen a

magyar viszonylatok között, de azt gondolom, hogy ez lenne az egyetlen megoldás.

JEGYZETEK

1. Az Európai Unió tagállamaiban alkalmazott fogva tartási alternatívák fajtáiról lásd HARASZTI Margit Katalin: A külföldiek kiutasítást előkészítő őrizete. Rendészet kontra alapjogok, a fogva tartás alternatívái, *Belügyi Szemle*, 2013/3., 5–31.
2. A különmegbízott 2012. április 2-ai jelentésében a következőt írta: „The Special Rapporteur notes with concern that irregular entry and stay is considered a criminal offence in some countries. He wishes to stress that irregular entry or stay should never be considered criminal offences: they are not per se crimes against persons, property or national security.” François CRÉPEAU: *Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants*, 2 April 2012, A/HRC/20/24, 13, http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-24_en.pdf (a szerk.)
3. A jelentés szerint: „The criminalization of irregular migration exceeds the legitimate interests of States in protecting its territories and regulating irregular migration flows.” HUMAN RIGHTS COUNCIL: *Report of the Working Group on Arbitrary Detention*, 18 January 2010, A/HRC/13/30, 58, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/102/94/PDF/G1010294.pdf> (a szerk.)
4. A beszélgetést követően az átdolgozás megjelent a Hivatalos Lapban: Az Európai Parlament és a Tanács 2013/33/EU irányelve (2013. június 26.) a nemzetközi védelmet kérelmezők befogadására vonatkozó szabályok megállapításáról HL L 180, 2013. június 29., 96. (a szerk.)
5. A jogintézményt az egyes rendészeti tárgyú törvények módosításáról szóló 2013. évi XCIII. törvény emelte be; megjelent a Magyar Közlöny 2013. június 20-i számában. (a szerk.)
6. A módosítást a beszélgetés időpontját követően fogadták el, a Tanács június 7-én, a Parlament június 12-én. (a szerk.)
7. Lásd <http://www.unhcr.org/4b6039896.html>.
8. Lásd az Alaptörvény XXII. cikk (3) bekezdését.
9. Az ENSZ égisze alatt működő „Civilizációk Szövetsége” (www.unaoc.org) hívott össze egy nagy értekezletet Párizsban, amelynek záródokumentuma ez. „*Covering Migration: Challenges Met And Unmet*”, United Nations Alliance of Civilizations, Paris, 25 and 26 January 2013. Elérhető: http://www.unaoc.org/wp-content/uploads/Paris-Seminar-Migration_Recommendations_Feb2013.pdf.

FÓRUM

MENEKÜLTÜGYEK

A rovat a menedékjog szakértőit kérdezte a közösségi jog átalakulásáról, az ENSZ-perspektívájáról, a menedékjogi bírászkodás kihívásairól, a kísérő nélküli kiskorú menekültek helyzetéről, a családegyesítés kérdéseiről és a BÁH tapasztalatairól.

MILY SZÍNES E TÁJ! AZ EURÓPAI UNIÓ MENEKÜLTÜGYI ACQUIS-JÁNAK KIALAKULÁSA ÉS FEJLŐDÉSE A KEZDETEKTŐL NAPJAINKIG

A KEZDETEKTŐL AMSZTERDAMIG

Az eredendően gazdasági integrációs szervezetnek induló Európai (Gazdasági) Közösség évtizedekig nem rendelkezett hatáskörrel olyan belügyi – tradicionálisan a tagállami szuverenitás körébe tarozó – területen, mint a területi menedékjog és a menekültügy szabályozása (vagy a migráció). A tagállamok bel- és igazságügyi együttműködésének csíráját az 1970-es évek közepétől informális jelleggel elinduló, szakértőket tömörítő TREVI-csoport¹ munkája jelentette – ekkor még alapítószerződésbeli felhatalmazás híján, a gyakorlati szükségletektől vezérelve –, amelyet 1984-től a bel- és igazságügy miniszterek hathavonta ismétlődő informális találkozója, eszmecseréje követett.²

Ezek a fórumok csak érintőlegesen terjedtek ki a menekültügyi együttműködésre, amely tételes jogi formában elsőként az 1990. évi Schengeni Végrehajtási Egyezményben (SVE) kapott helyet,³ a valamely tagállam területén harmadik országbeli állampolgár által benyújtott menedékkérelmek megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározásáról szóló, alapvetően technikai, koordinatív szabályok formájában. Látható tehát, hogy az E(G)K intézményi keretein kívül, az integrációban „gyorsabban és messzebb” haladni kívánó tagállamok között jelent meg elsőként e területen közös szabályok kimunkálása, amely normákat azután – külön nemzetközi szerződésként – az 1990. évi Dublini Egyezmény váltotta fel. Ennyiben hasonlóságot mutat a közösségi szintű menekültügyi szabályozás kezdete a schengeni együttműködéssel, és a későbbiekben is hasonlóan inkorporálták e joganyagot az európai integráció szervezeti architektúrájába.

1992-et írtunk, amikor a Maastrichtban elfogadott, Európai Unióról szóló szerződés (EUSZ) – megteremtve a 2009. decemberig létező, ún. pillérendszert – az EU III. pillérének részeként (az eredeti EUSZ VI. fejezetében) az ún. „közös érdekű” ügyek közé emelte a menekültügyet.⁴ E területen a menekültek helyzetről szóló 1951. évi Genfi Egyez-

ménnyel összhangban kellett folynia az államközi együttműködésnek, amely nem eredményezhette a tagállami jogrendszerek harmonizációját, legfeljebb klasszikus (tagállamközi) nemzetközi egyezmények kidolgozását irányozta elő, és csupán tájékoztatói és konzultációs kötelezettségeket keletkeztetett a tagállamok között, tevékenységük jobb koordinációja érdekében.⁵ Mint köztudott, az EU III. pillérben nem érvényesült az ún. közösségi módszer, az I. pillérre jellemző sajátos szupranacionális jellegű intézményi berendezkedés, hanem hagyományos kormányközi szervezetek módjára egyhangú döntéshozatallal és – közösségi jogforrások híján – sajátos, leginkább „puha” jogi eszközökkel (együttes fellépés, közös álláspont stb.) működött. Ezenfelül az Európai Parlament is ki volt zárva a jogalkotási eljárásból (csupán tájékoztatták), és az Európai Bíróság is meglehetősen korlátozott joghatósággal bírt e területen. A Maastrichti Szerződés 1993. novemberi hatálybalépésével kezdődő időszakban az Unió keretei között zajló közös menekültügyi együttműködés még olyannyira gyerekcipőben járt, hogy mindössze egyetlen közös álláspont született: az 1951-es Genfi Egyezményben szereplő menekültdefiníció közös értelmezéséről. Említhető még emellett a Tanács 1995-ös határozata a menekültügyi eljárások minimális garanciáiról, valamint az akkori EU-tagállamok megállapodása az ez idő tájt zajló délszláv konfliktus – kiváltképpen a boszniai háború – elől menekülőknél nyújtandó átmeneti védelemről és tehermegosztásról.⁶

BELÜL TÁGASABB, AVAGY A MENEKÜLTÜGY TELJES JOGÚ KÖZÖSSÉGI POLITIKÁVÁ VÁLÁSA

A következő minőségbeli változást az 1999. május 1-ével hatályba lépett Amszterdami Szerződés jelentette, amely a már „szabadság, biztonság és a jog érvényesülésének térségére” (a továbbiakban: SZBJT) átkeresztelt bel- és igazságügyi együttműködés ré-

szeként „közösségiesítette” a III. pillérének egy részébe tartozó „közös érdekű ügyeket”, köztük a menekültügyet. Ezzel az újítással a menekültügy az Európai Közösséget létrehozó szerződés (EKSZ) IV. címében találta magát, immár I. pilléres közösségi politika alakjában, a másodlagos közösségi jog teljes eszköztárával, illetve az EK-jog autonómiájával és strukturális sajátosságaival felruházva (közvetlen alkalmazandóság, közvetlen hatály, elsődlegesség a nemzeti jogrendszerekkel szemben). A figyelemreméltó jogi – rezsimbeli és hatáskörbeli – progressziót persze fékezte az, hogy az Amszterdami Szerződés hatálybalépését követő öt év egyfajta átmeneti időszakként funkcionált, ami azt eredményezte, hogy 2004. május 1-ig (mily véletlen egybeesés a középkelet-európai és mediterrán tízekkel való uniós kibővülés dátumával...) az I. pillér részévé tett együttműködési területeken – így a menekültügyben is – a döntéshozatali mechanizmus eltért az általános közösségi sémától.⁷

Mindenesetre, a teljes értékű közösségi joggá váló és a tagállamokkal osztott kompetenciába tartozó menekültügy büszkén hirdette – az EKSZ egyik célkitűzése, a „szabadság, biztonság és jog érvényesülésének térsége”, szerves részeként – e szakterületen közös, uniós intézkedések elfogadását. Az Amszterdami Szerződés a fentieket kibontva az EKSZ-be újonnan beiktatott IV. címben egyrészt a tagállamok menekültjogának harmonizációját irányozta elő (az 1951. évi Genfi Egyezményrel és annak 1967. évi Jegyzőkönyvével összhangban), valamint rendelkezett közös minimumszabályok kidolgozásáról a menedékkérők tagállamokban történő befogadásáról, a tagállami menekültügyi eljárásokról, a menekültstátusz tagállamokban történő megadására vagy visszavonására vonatkozóan, továbbá a tagállamok valamelyikében benyújtott menedékjog iránti kérelem elbírálására köteles tagállam meghatározására vonatkozó kritériumok és mechanizmusok, illetve a menekültek befogadása következményeinek viselésével kapcsolatban a tagállamokra háruló terhek kiegyensúlyozott elosztása érdekében.⁸ Ezek a célkitűzések az Európai Tanács öt évre szóló szakpolitikai stratégiái iránymutatásaiban – amelyek az SZBJT alapítószerződésbeli vázát „szövetként” töltik ki – is rendre felbukkantak (például Tamperei Program 1999–2004; Hágai Program 2005–2009; illetve Stockholmi Program 2010–2014).

E normatív keret mentén kezdték meg kidolgozni a – már az 1999-es Tamperei Programban vizionált – „Közös Európai Menekültügyi Rendszer”⁹ (KEMR) első fázisát alkotó uniós normákat. Ez abból a szándékból fakadt, hogy az Európai Uniót a

menekültek és a nemzetközi védelemben részesített más személyek számára az 1951. évi Genfi Egyezmény teljes és mindenre kiterjedő alkalmazásán és az összes tagállam által vallott, közös humanitárius értékeken alapuló, egységes védelmi területté kell tenni. E nagyratörő cél megvalósítása érdekében a 2000 és 2005 között elfogadott másodlagos uniós joganyag (irányelvek, rendeletek, határozatok) a következő szakterületeken teremtett harmonizált, közös szabályokat: i) a tagállamok valamelyikében benyújtott menedékkérelemért felelős tagállam kijelölése (a Dublini Egyezményt felváltó ún. Dublin II. Rendelet és annak végrehajtási rendelete formájában);¹⁰ illetve ii) ehhez kapcsolódóan a felelős uniós tagállam meghatározásának megkönnyítésére, valamint a kettős menedékkérelmek kiszűrése érdekében ujjnyomat-azonosító rendszer felállítása (EURODAC);¹¹ iii) a tömeges beáramlás esetén foganatosítandó közös intézkedések meghatározása (ún. átmeneti védelem);¹² iv) a nemzetközi védelemre (konvenciók menekültstátuszra vagy kiegészítő védelemre) jogosultként való elismerés feltételeinek és e státuszok tartalmának minimumszabályainak rögzítése (Kvalifikációs Irányelv);¹³ v) a menedékjogi eljárásban részt vevő menedékkérőknek nyújtandó ellátások minimumának meghatározása (Befogadási Irányelv);¹⁴ valamint vi) a menekültügyi eljárások minimumszabályainak meghatározása (Eljárási Irányelv).¹⁵ 2005 végére tehát megvalósult az első etap. E jogalkotási csomag végrehajtását hivatott segíteni az ún. SOLID pénzügyi alapok részeként 2000-ben felállított Európai Menekültügyi Alap,¹⁶ amelynek utolsó (harmadik) időszaka 2008-tól épp 2013 év végig tart. Ebben a fázisban a tagállamok szakértői közötti gyakorlati együttműködést és információcserét a CIREA és az EURASIL szakértői formációk biztosították. Az Amszterdami Szerződésben meghatározott, ötéves átmeneti periódus elteltét követően fontos döntéshozatali változás állt be a menekültügy területén, mivel az EKSZ-ben nevesített menekültügyi együttműködési területeken majdnem teljes körűen sikerült az irányadó közös szabályokat és alapelveket elfogadni, így 2005 decemberétől már az együttdöntési eljárást alkalmazták, azaz a Tanács és az Európai Parlament azóta társjogalkotók. Vagyis, a második szakasz kiépítésének már egészen más politikai-intézményi erőterben kellett folynia, annak számos kihívásával és addig nem ismert nehézségeivel, elkerülhetetlen kompromisszumaival együtt.

A KEMR első szakasza végeredményben 2005 végére befejeződött. Az első szakaszban kitűzött cél a tagállamok jogi kereteinek a tisztességességet, hatékonyságot és átláthatóságot biztosító közös minimumszabályok alapján történő összehangolása volt.

Jelentős mennyiségű uniós jogi aktust fogadtak el e néhány évnvi időintervallumon belül, minőségileg azonban hagyott kívánnivalót maga utána a rendszer – pl. mindössze minimumharmonizációt valószínűsített meg, a tisztán tanácsi döntéshozatal következtében nagymértékben tükrözte a (nagy) tagállamok érdekeit, számos helyen nagy mozgásteret és nehezen kikényszeríthető szabályokat alkotva –; valamint, a dolog természeténél fogva, ez csupán egy közbenső állomás volt, a rövid távú célok teljesítése. A java, a hosszú távú célok megvalósítása – azaz, a Közös Európai Menekültügyi Rendszer kiépítésének második fázisa – még csak ezután következett.

A KÖZÖS EURÓPAI MENEKÜLTÜGYI RENDSZER II. FÁZISÁNAK MEGVALÓSULÁSA: NAGYÍVŰ TERVEK, KIJÓZANÍTÓ(BB) VÉGEREDMÉNY?

A Közös Európai Menekültügyi Rendszer második szakaszának kiépítéséhez a magas politikai ösztönzést¹⁷ a 2005 és 2009 közötti SZBJT-stratégiai tervezés dokumentuma, a Hágai Program adta, amely a KEMR kiépítését/befejezését eredetileg 2010-re irányozta elő; hozzátéve, hogy mindezt az első fázist alkotó menekültügyi uniós *acquis* 2007-es felülvizsgálatának kell megelőznie.

Ez utóbbinak eleget téve, az Európai Bizottság 2007-ben Zöld Könyvet terjesztett elő a jövőbeli Közös Európai Menekültügyi Rendszerről,¹⁸ és egyben átfogó konzultációs eljárást indított, hogy meghatározza: milyen választási lehetőségek állnak rendelkezésre, és melyek lehetnek a továbbfejlesztés irányai az EU-jog keretei között. A Bizottság megfogalmazásában a „*végző, uniós szinten megvalósítandó cél [...] az egyenlő feltételek megteremtése, azaz olyan rendszer, amely a valóban védelemre szorulóknak valamennyi tagállamban, egyforma feltételek mellett nyújt magas szintű védelmet, de egyúttal tisztességesen és hatékonyan tud foglalkozni azokkal is, akikről bebizonyosodik, hogy nem szorulnak védelemre.*”¹⁹ A dokumentum emellett kiemeli, hogy a közös menekültpolitika második szakaszának az eljárások általános színvonalának és az eljárásokban részt vevő valamennyi érdekelt fél kapacitásainak fejlesztését, továbbá a korábbi hiányosságok megszüntetését kell szolgálnia, folytatva a magas szintű jogközelítést.²⁰

A Zöld Könyvet a Bizottság 2008-ban még megfejelt a menekültügyről szóló Politikai Tervvel,²¹ amely a meglévő menekültügyi *acquis* felülvizsgálatára, illetve az új fejleményekre reflektáló átdolgozására fókuszált; azzal a kettős céllal, hogy növelje

a közös normák által a védelmi sztenderdet, illetve még erőteljesebben harmonizálja a tagállami jogi kereteket. A Politikai Terv leszögezte továbbá: a KEMR feladata, hogy a tagállamoknak olyan egyetemes jogi normákat és előírásokat, közös eszközöket, valamint együttműködési mechanizmusokat biztosítson, amelyek garantálják, hogy magas színvonalú védelmi előírások álljanak rendelkezésre a menekültügyi eljárás egésze során, a menedékkérők befogadásától a védelemben részesülők teljes beilleszkedéséig; amellet, hogy a visszaéléseket megakadályozva fenntartják a menekültügyi rendszer integritását.²² E célkitűzések megvalósítása érdekében a Bizottság 2008 decemberétől kezdődően több jogalkotási javaslatot is előterjesztett, amelyek a KEMR második fázisának kiépítését szolgálták.

Az egyes jogalkotási javaslatok, illetve a tárgyalások eredményeképpen elfogadott új normák bemutatása előtt meg kell említeni egy további alapvető változást, amelyet a Lisszaboni Szerződés 2009. december 1-jei hatálybalépése jelentett. Ez az SZBJT-társég működésének egésze vonatkozásában horizontális változásokkal is járt: pl. a rendes jogalkotási eljárás bevezetése: azaz, a Tanács mellett majdnem minden tekintetben társjogalkotóvá vált az Európai Parlament; főszabállyá vált a minősített többséggel történő döntéshozatal; az Európai Unió Bírósága joghatóságát kiterjesztették; eltűntek a III. pilléres jogi aktusok, így minden jogi aktus másodlagos uniós jogforrás (rendelet, irányelv, határozat vagy ajánlás, vélemény) formáját ölti.²³ Ezen túl, az EU menekültügyi hatásköreit illetően is történtek változások – jóllehet e tárgykör továbbra is a tagállamokkal osztott kompetenciába tartozik (az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) 4. cikk (2) bekezdés j) pont). Ez megmutatkozik abban, hogy az EUMSZ szövege immár a „közös menekültügyi, kiegészítő és ideiglenes védelem nyújtására vonatkozó politika” kialakításáról szól; sőt, a Közös Európai Menekültügyi Rendszer kifejezés primér jogban történő megerősítést is kapott, ami a harmonizáció és az uniós szintű cselekvés szorosabb, mélyebb formája az eddigi „közös intézkedésekhez” képest. A fent idézett rendelkezésekből is kitűnik, hogy az új szerződésszöveg egyértelműen megkülönbözteti a nemzetközi védelem egyes fajtáit: az 1951. évi Genfi Egyezmény szerinti menekültjogállást, a menekültstátuszhoz nem minősülő, ún. kiegészítő védelmet; továbbá a tömeges beáramlás esetén alkalmazott, ún. átmeneti (ideiglenes) védelmet.²⁴ Ezenkívül eltűntek a minimumszabályokra való utalások az EUMSZ vonatkozó rendelkezéseinek a szövegéből – immár „közös” szabályokról van szó –; továbbá ambiciózus célként rögzítették, hogy a végző cél a

„Unió egészén belül érvényes, egységes menekültjogállás a harmadik országok állampolgárai számára”.²⁵ AZ EU-s cselekvés továbbra is beágyazódik a nemzetközi menekültjogba, így e szakpolitikának változatlanul összhangban kell lennie az 1951. évi Genfi Egyezményrel és annak 1967. évi Jegyzőkönyvével, ideértve a visszaküldés tilalmának (*non-refoulement*) szokásjogi erejű alapelvét; sőt, új elemként az egyéb vonatkozó egyezményekkel is biztosítani kell a harmóniát (pl. a részes tagállamok vonatkozásában a menekültek vízummentes utazásáról szóló 1959. évi, vagy a menekültekért viselt felelősség átszállásáról szóló 1980. évi európai tanácsi megállapodásokkal²⁶).

A Lisszaboni Szerződéssel bevezetett, új hatásköri rendben elfogadható intézkedések tehát a következőket foglalják magukban: „a) az Unió egészén belül érvényes, egységes menekült jogállás a harmadik országok állampolgárai számára, b) egységes kiegészítő védelmet biztosító jogállás a harmadik országok azon állampolgárai számára, akiknek, anélkül hogy európai menekült jogállást kapnának, nemzetközi védelemre van szükségük, c) közös rendszer a lakóhelyüket elhagyni kényszerült személyek tömeges beáramlása esetén e személyek ideiglenes védelmére, d) közös eljárások az egységes menekült-, vagy kiegészítő védelmet biztosító jogállás megadására és visszavonására vonatkozóan, e) a menedékjog vagy kiegészítő védelem iránti kérelem elbírálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó kritériumok és eljárások, f) előírások a menedékkérők és a kiegészítő védelmet kérők befogadásának feltételeire vonatkozóan, g) partnerség és együttműködés a harmadik országokkal a menedékkérők, illetve a kiegészítő vagy ideiglenes védelmet kérő személyek beáramlásának kezelése céljából.”²⁷ Adott volt tehát az elsődleges EU-jog szintjén egy progresszívabb, ambiciózusabb és szélesebb hatáskörökkel járó felhatalmazás az uniós jogalkotó számára, így a szakma nagy várokozással tekintett e célkitűzések konkrét megvalósítása elé.

Mindezt még kiegészítette, és erőteljes emberi jogi kontextusba helyezte az Európai Unió Alapjogi Chartájának az elsődleges EU-jog szintjére emelése – a Lisszaboni Szerződés hatálybalépésével egyidejűleg. E teljes értékű normativitással megelevenedő, újabb uniós jogi réteg (és a származtatott joggal szembeni érvényességi mérce) nem csak a menedékhez való jogot (18. cikk) és a *non-refoulement* alapelvét (19. cikk) deklarálja, hanem a menedéket kérőkkel és az elismert menekültekkel/nemzetközi védelemben részesítettekkel kapcsolatban több más jogot is rögzít (pl. a kínzás és megalázó vagy embertelen bánásmód és büntetés tilalma – 4. cikk; a szabadsághoz és biztonsághoz való jog – 6. cikk; a magán- és a családi élet tiszteletben tartása – 7. cikk).

Az Európai Unió Bírósága pedig legújabb menekültügyi tárgyú joggyakorlatában egyre többször hivatkozta és alkalmazta a Chartát, illetve értelmezte – nem egyszer kiterjesztően – a másodlagos menekültügyi joganyagot annak fényében.²⁸

A 2010–2014-es időszak SZBJT-témájú stratégiai céljait tartalmazó Stockholmi Program megismétli az alapítószerződésekben, illetve elődjeiben (Tamperei Program, Hágai Program) rögzített közös uniós menekültpolitika fő célkitűzéseit, és egyben felszólítja a Tanácsot és az Európai Parlamentet: fokozzák az arra irányuló erőfeszítéseiket, hogy legkésőbb 2012-ig (azaz a 2010-es határidő már a múlté) megvalósuljon a közös menekültügyi eljárás és a menekültként elismert vagy kiegészítő védelemben részesített személyek egységes jogállása.²⁹ Ugyanezt megfogalmazta már a francia EU-elnökséghez köthető, „kakukktojás” stratégiai iránymutatás, a szintén az EiT által jegyzett, 2008. októberi Európai Bevándorlási és Menekültügyi Paktum (amely a „menedék Európájának” megteremtését tűzte zászlajára).

A Lisszaboni Szerződés hatálybalépését követő időszak EU-s menekültpolitikájának irányait jobban körvonalazta a Stockholmi Programot operacionálizáló, konkrét beavatkozási irányokat és feladatokat rögzítő Cselekvési Terv,³⁰ amely már nem volt ennyire ambiciózus, illetve a 2012-es, mantraszerűen ismételtetett céldátumot nem érintette.

Visszatérve a jogszabály-kezdeményezés kapcsán a menekültügy terén is monopóliummal bíró Bizottság lépéseire: az integráció motorjának tartott testületnek a KEMR kialakításának második szakaszára tett jogalkotási javaslatát is ez a „fontolva haladás” hatja át. A KEMR első szakaszát alkotó uniós jogi normákat teljes egészében felváltó, illetve meghaladó, az EUMSZ nagyra törő céljait megvalósítani kívánó jogszabálycsomag helyett a Bizottság a Dublin II. Rendelet, a EURODAC-rendelet és végrehajtási rendelete, a Befogadási Irányelv, az Eljárási Irányelv, valamint a Kvalifikációs Irányelv átdolgozását tűzte ki célul, továbbá új elemként megjelent a huzamos tartózkodói jogállás nemzetközi védelmet élvező személyekre való kiterjesztéséről szóló javaslat (ún. menekültügyi csomag). E jogalkotási tervezetek az első fázisban még kizárólag tanácsi döntéshozatal keretében elfogadott – ennek megfelelően a tagállamoknak nagy szabadságot engedő, homályos, tág fogalmakkal operáló – normaszövegek helyett pontosabb, részletesebb, számon kérhetőbb szabályozást tartalmaztak (lásd pl. az átdolgozott Befogadási Irányelv tervezetében a menedékkérők őrizetének explicit szabályait és rezsimjét); illetve, ezeket a tervezeteket a menekültként elismert és a kiegészítő védelemben részesített személyek jogállása közötti kü-

lönbségek felszámolása vezérelte (lásd pl. a tartózkodási engedély érvényességi idejének változását; a huzamos tartózkodás lehetőségének kiterjesztését mindkét személyi körre; a munkaerőpiachoz való hozzáférés lehetőségeinek egységesítését).

A KEMR második szakaszának kiépítésére irányuló jogalkotási folyamat és a Tanácson belüli, valamint a társjogalkotók közötti tárgyalás igen nehezen haladt, számos ponton ellenállásba ütközött, illetve meg-megtorpant. A fent említett, ún. menekültügyi csomag elemeit 2008 decembere és 2012 tavasza között, több lépcsőben terjesztette elő a Bizottság, és nem egy esetben a tagállamok ellenállása okán vissza kellett vonnia eredeti javaslatát. Ez történt 2010 őszén az új Befogadási Irányelv és az új Eljárási Irányelv tervezetével (az új átdolgozásokat 2011 júliusában terjesztette elő a Bizottság), valamint a EURODAC-rendelettel, amelynek a negyedik(!), 2012-ben beterjesztett szövegváltozata vezetett csak eredményre, és amelynek tárgyalása során a bűnüldöző szervezetek a EURODAC-ban tárolt adatokhoz való rendészeti célú hozzáféréseinek lehetővé tétele váltotta ki a leghevesebb vitákat a tagállamokat tömörítő Tanács és az Európai Parlament között. A tárgyalási folyamatok tehát úgy hozták, hogy az eredeti csomag-megközelítés nem tudott megvalósulni, így több lépésben született meg a közös menekültpolitika második szakaszát kiteljesítő uniós jogi aktusok.

Elsőként az új, önálló javaslatként beterjesztett, a huzamos tartózkodói jogállásról szóló irányelv (2003/109/EK) személyi hatályának az elismert menekültekre és a kiegészítő védelemben részesítettekre való kiterjesztése vezetett sikerre a magyar EUnélség alatt (2011/51/EU európai parlamenti és tanácsi irányelv).³¹

Ezt követően az átdolgozott Kvalifikációs Irányelvnél szállt fel a fehér füst. A többi jogalkotási javaslatához képest ebben jelentkezett a legkevesebb konfliktus, és az érdektagság mérsékelt volt. A 2011/95/EU számon elfogadott új irányelv³² azonban kevésbé volt ambiciózus, így nincsen benne szó az Unió minden tagállamában érvényes, kölcsönösen egyenértékű menekültstátuszról: figyelemmel a tagállamok közötti másodlagos mozgások ('asylum shopping') felszámolására, amely – irányelvbe foglalt – kötelezettségeket 2013 december végéig kell a tagországoknak teljesíteni, a norma a nemzetközi védelemben való részesülés feltételeit, valamint a nemzetközi védelmi jogállás tartalmát szabályozta újra, néhány újítással (pl. a családtag fogalmának kiterjesztése a gyermekért felelős külföldi személyre, valamint a menekült és a kiegészítő védelmi státusz további közelítése).

A fennmaradó javaslatokról, azaz a Dublin III. és az új EURODAC-rendeletéről, továbbá az átdolgozott Befogadási és Eljárási Irányelvekről – a keserves tárgyalásokat követően – 2012 őszén, illetve 2013 tavaszán született meg a politikai megállapodás. A javaslatok a csomag-megközelítés okán „bevárták egymást”; az Európai Parlament plenáris ülése 2013. június 12-én egy csomagban szavazta meg azokat, amit formális elfogadás követett a Tanács által, 2013. június 20-án. A fennmaradó négy másodlagos uniós jogi aktusnak az Európai Unió Hivatalos Lapjában való kihirdetése 2013. június végén megtörtént,³³ és a tagállamoknak az irányelvek esetében két évük lesz az abban foglaltak átültetésére.

Miben hoztak újítást az előbbiekről? Az új EURODAC-rendelet³⁴ megteremti a tagállamok bűnüldöző hatóságai és az EUROPOL számára az összeurópai ujjnyomat-adatbázishoz való rendészeti célú hozzáférést, s a EURODAC működtetése a szabadságon, biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség nagyméretű IT-rendszereinek üzemeltetési igazgatását végző európai ügynökség³⁵ felügyelete alá kerül. A Dublin III. Rendelet³⁶ orvosolja a dublini rendszer feltárt hiányosságait, biztosítja továbbá a rendelet szabályainak összhangját a menekültügyi terén időközben elfogadott uniós vívmányokkal, valamint elősegíti azon helyzetek kezelését, amikor valamely tagállam menekültügyi rendszerére kivételesen nagy nyomás nehezedik. Ez utóbbi érdekében meghatároz egy korai előrejelző, készenléti, illetve válságkezelési mechanizmust az Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal és a tagállamok együttműködésével. Az átdolgozott Befogadási Irányelv³⁷ főbb novumai között említendő, hogy elődjénél jóval részletesebben rögzíti a menekültügyi őrizet szabályait, előírja az őrizet alternatíváinak (kijelölt helyen való tartózkodás, jelentkezési kötelezettség vagy pénzügyi garanciavállalás) alkalmazását, továbbá növeli a befogadási feltételek színvonalát, mindezt a tagállamok közötti különbségek csökkentésével, valamint a kérelmezők, különösen a különleges befogadási igényekkel rendelkező, sérülékeny kérelmezők számára biztosítandó garanciákat erősíti. Az új irányelv kiszélesíti a kérelmezők jogosítványait a munkavállalás terén is (a korábbi szabályozáshoz képest 3 hónappal korábban, a kérelem benyújtásától számított legfeljebb 9 hónap elteltével biztosítani rendeli a menedékkérők munkaerőpiaci hozzáférést). Végül az átdolgozott Eljárási Irányelv³⁸ – többek között – a menedékjogi vívmányok következetes alkalmazásának megkönnyítése és az alkalmazandó rendelkezések egyszerűsítése érdekében egységes eljárást ír elő, így egyértelművé teszi, hogy a kérelmeket mindkét nemzetközi védel-

mi forma fényében mérlegelni kell, tovább jobban becsatornázza a sérülékeny személyek speciális igényeit az eljárásba, illetve nagy hangsúlyt fektet a menekültügyi hatóságok munkatársainak továbbképzésére is, a tagállami gyakorlatok egységesítése érdekében.

A KEMR második szakaszát kiteljesítő jogalkotási aktusok mellett figyelmet érdemelnek még azok a kísérő intézkedések, amelyek a megújult azilumjoganyag végrehajtását segítik elő, illetve a tagállamok jogalkalmazási gyakorlatának tényleges egységesítését célozzák, és a tagállamok közötti szolidaritást fokozzák. 2011 júniusától önálló uniós ügynökségként működik a máltai székhelyű Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal (EASO),³⁹ amely jelentős feladatot lát el a nagy menekülthehernek kitett tagállamoknak biztosított támogatás koordinálása terén; továbbá szükség esetén a többi tagállam szakértőiből álló, ún. menekültügyi támogató csoportot küld a megszorult tagországokba. 2012 tavaszán meghatározták az EU-szintű áttelepítési ('resettlement') prioritásokat is,⁴⁰ emellett az EU-n belüli szolidaritás egyik kifejeződéseként relokációs projektek is futnak (pl. az EUREMA Máltáról). A közös menekültügyi normák gyakorlati végrehajtásától elválaszthatatlan a szakpolitika finanszírozása, a rendelkezésre álló uniós források rendszere, amely az EU következő, 2014 és 2020 közötti többéves pénzügyi keretprogramjával megújul (a tárgyalások még jelenleg is zajlanak). Az Európai Menekültügyi Alapot a két további migrációs szolidaritási alappal (Európai Visszatérési Alap és Európai Integrációs Alap) egybeolvasztó új Menekültügyi és Migrációs Alapra (2014–2020) is nagy feladat fog majd hárulni, amelyre a Bizottság eredeti javaslatában 3,869 milliárd euró irányzott elő. Összehasonlítva ezt az előző hét éves időszak (2007–2013) költségvetésével, figyelemre méltó növekedés mutatható ki a korábbi alapokba allokált pénzeszközökhöz képest, ami a migrációs terület és a menekültügy Unión belüli fokozódó jelentőségét mutatja.

Az elfogadott joganyag mennyiségét és komplexitását tekintve sikeresnek mondható a Közös Európai Menekültügyi Rendszer, hiszen több mint féltucat EU-jogi norma alkotja a jogegységesítést és jogközelítést, valamint a gyakorlati együttműködés fokozását egyaránt megvalósító uniós menekültügyi vívmányokat. Tartalmi szempontból adódik a kérdés, hogy az új szabályok mennyiben teljesítik azokat a stratégiai célkitűzéseket, amelyeket a következőképpen lehet összefoglalni: közös eljárás kialakítása, egységes jogállás létrehozása, homogén jogi keret megteremtése, illetve magas szintű, harmonizált nemzetközi védelem valamennyi tagállamban,

amely biztosítja az 1951. évi Genfi Egyezmény egységes alkalmazását.⁴¹ Megítélés kérdése, hogy a többéves stratégiai dokumentumokban lefektetett, nagyívű célokhoz képest csekélyebb újításokat hozó uniós menekültügyi csomagot a „félíg tele” vagy a „félíg üres pohár” szemlélettel értékeljük. Tény, hogy a 2000-es évek elején-közepén tapasztalható szakpolitikai lelkesedés, progresszív hozzáállás és jogalkotási lendület elfogyott. Egyre megosztottabbak a tagállamok a menekültügy kérdéseiben, egyre kevesebb a közös nevező. Ahogy hazai kommentátorok megállapítják: „a tagállamok nem áll[tak] készen a menekültügyben mutatkozó nemzeti sajátosságaik feladására. Többféle szakadék terbeli a rendszert: [...] a túlterhelt peremállamok – középütt és/vagy migrációs nyomásnak ki nem tetten elhelyezkedők; [illette] a liberális értékeket vallók – megszorító pragmatisták.”⁴² De e rövid írásnak nem is az igencsak friss eredmények értékelése a célja, sokkal inkább a fejlődési ív és a szabályozás átalakulása, valamint a jogfejlődés sajátosságainak tárgyyszerű felvázolása. A KEMR második szakaszát alkotó, új jogi normák beható elemzése-értékelése majd a szakmai közvéleményre, a gyakorló szakemberekre és a témát tudományos megközelítésből firtató kutatókra vár.⁴³

JÖVŐFÜRKÉSZÉS

Az Európai Unió menekültügyi szakpolitikájának és annak normatív kereteinek fejlődése természetesen nem áll meg, hiszen az EU-jog ezen a területen is egy folytonosan fejlődő ('ever evolving') természetű szabálytömeg.⁴⁴ Ez annak ellenére várható, hogy az elkövetkező években a fő feladat az újragyúrt és megújult menekültügyi acquis megfelelő átültetése és korrekt alkalmazása, illetve a Bizottság általi ellenőrzése és kikényszerítése lesz. Mi lehet tehát az elkövetkező időszak jogfejlődésének az iránya? Egyrészt – köszönhetően a teljes hatásköri díszében a menekültügyi területen is eljárni képes és az EU Alapjogi Chartáját is előszeretettel alkalmazó Európai Unió Bírósága mind bővülő joggyakorlatának – az esetjog értelmező, fogalomtisztázó és hézagkitöltő szerepének erősödésére lehet számítani. Erre szükség is lesz, mert az átdolgozott, a korábbi szabályozási hiányosságok kiküszöbölésére törekvő új normák sem alkothatnak tökéletesen koherens, logikus és önmagukban zárt rendszert. Másrészt, a Stockholmi Program Cselekvési Tervében szerepelnek még olyan intézkedések, amelyekkel 2014 végéig kell előrukkolnia a Bizottságnak. Így közlemény várható a menedékjog iránti kérelmek Unión belüli közös feldolgozásának jogi és gyakorlati megvaló-

síthatóságáról, az EU-nak az 1951. évi Genfi Egyezményhez történő csatlakozása jogi és gyakorlati kivitelezhetőségéről, valamint a menekültügyi határozatok kölcsönös elismerésére vonatkozó uniós keret kialakításáról. A jövő is izgalmasan fog alakulni, nem vitás. S bár a jelen sem tökéletes, az leszögezhető, hogy pillanatnyilag az Európai Unió az egyetlen regionális szerveződés a világon, amely a lehető leg-egységesebben fellépve, a legmagasabb szintű védelmet nyújtja az üldözés elől menekülő kényszervándoroknak.

JEGYZETEK

- Máig nem teljesen tisztázott, hogy mi állhat e betűszó mögött. A leginkább elfogadott, tankönyvi magyarázat szerint a francia „nemzetközi terrorizmus, radikalizmus, extrémizmus és erőszak” kifejezést rejti ('Terrorisme, Radicalisme, Extrémisme, Violence Internationale').
- Pl. a belügyminiszterek 1992. november 30-i londoni találkozójukon fogadták el azokat a határozatokat, amelyek a „biztonságos harmadik ország” és a „nyilvánvalóan megalapozatlan kérelmek” koncepciót első ízben rögzítették a tagállamok körében.
- SVE 7. fejezet (28–38. cikkek).
- EUSZ eredeti K1. cikk.
- EUSZ eredeti K.2. és K.3. cikke.
- A példákat lásd: JENEY Petra – NAGY Boldizsár: A szabadság, biztonság és a jog térsége az Európai Unióban, in KENDE Tamás – SZÜCS Tamás (szerk.), *Bevezetés az Európai Unió politikáiba*, Budapest, CompLex, 2011, 679–680.
- Pl. ebben az ötéves időszakban a Tanács nem csupán az Európai Bizottság mint egyébként javaslatértémi monopóliummal bíró intézmény, hanem valamennyi tagállam javaslata alapján is eljárhatott; az Európai Parlamenttel az akkor már térhódításba kezdő együttdöntési eljárás ellenére csak konzultálni kellett, s a legtöbb kérdésben a tagállamok vétőjoggal bírtak. Bővebben lásd magyarul: JENEY–NAGY (5. lj.) 640.; angolul Steve PEERS: *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012³, 19–20.
- Az Amszterdami Szerződéssel módosított, konszolidált EKSZ 63. cikk (1)–(2) bekezdés.
- Tamperei Program (elfogadva az Európai Tanács 1999. október 15–16-i ülésén), II. rész.
- A Tanács 343/2003/EK rendelete (2003. február 18.) egy harmadik ország állampolgára által a tagállamok egyikében benyújtott menedékkérelmi kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó feltételek és eljárási szabályok megállapításáról [HL L 50., 2003.2.25., 1.], valamint annak bizottsági végrehajtási rendelete (1560/2003/EK), [HL L 222, 2003.9.5., 10.].
- A Tanács 2725/2000/EK rendelete (2000. december 11.) a dublini egyezmény hatékony alkalmazása érdekében az ujjlenyomatok összehasonlítására irányuló „Eurodac” létrehozásáról [HL L 316, 2000.12.15., 1.], illetve az annak végrehajtási részletszabályait lefektető 407/2002/EK tanácsi rendelet [HL L 62, 2002.3.5., 1.]. Az EUODAC rendszerben hasonló célból rögzítik a külső határokat jogellenesen átlépő külföldiek ujjnyomatát is. A rendszer e mellett lehetővé teszi a valamely tagállamban illegálisan tartózkodó harmadik országbeli személyek ujjnyomatának ellenőrzését abból a célból, hogy kiderüljön, ha korábban valamely tagállamban menedékkérelmi kérelmet nyújtottak be, mert a Dublin II. Rendelet alkalmazására ebben az esetben is sor kerülhet.
- A Tanács 2001/55/EK irányelve (2001. július 20.) a lakóhelyüket elhagyni kényszerült személyek tömeges beáramlása esetén nyújtandó átmeneti védelem minimumkövetelményeiről, valamint a tagállamok e személyek befogadása és a befogadás következményeinek viselése tekintetében tett erőfeszítései közötti egyensúly előmozdítására irányuló intézkedésekről [HL L 212, 2001.8.17., 12.].
- A Tanács 2004/83/EK irányelve (2004. április 29.) a harmadik országok állampolgárainak, illetve a hontalan személyeknek menekültként vagy a más okból nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésének feltételeiről és az e státuszok tartalmára vonatkozó minimumszabályokról [HL L 304, 2004.4.30., 12.].
- A Tanács 2003/9/EK irányelve (2003. január 27.) a menedékkérelmi befogadása minimumszabályainak megállapításáról [HL L 31, 2003.2.6., 18.].
- A Tanács 2005/85/EK irányelve (2005. december 1.) a menekültstátusz megadására és visszavonására vonatkozó tagállami eljárások minimumszabályairól [HL L 326, 2005.12.13., 13.].
- Az Európai Parlament és a Tanács 2007/573/EK határozata a „Szolidaritás és migrációs áramlások igazgatása” általános program keretében a 2008–2013-as időszakra az Európai Menekültügyi Alap létrehozásáról és a 2004/904/EK tanácsi határozat hatályon kívül helyezéséről [HL L 144, 2007.6.6., 1.].
- Az Európai Tanács e feladatáról lásd az Európai Unió működéséről szóló szerződés 15. cikk (1) bekezdését.
- Zöld Könyv a jövőbeni Közös Európai Menekültügyi Rendszerről COM(2007) 301 végleges, Brüsszel, 2007.6.6.
- Uo. 2.
- Uo. 3.
- Politikai terv a menekültügyről: Az Unió országaiban biztosított védelem összehangolt megközelítése. COM(2008) 360 végleges, Brüsszel, 2008.6.17.

22. Uo. 12.
23. Bővebben lásd pl.: CZIGLER Dezső Tamás – HORVÁTHY Balázs, A szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség jogforrásainak feltárása, *Jog-Állam-Politika*, 2011, 3–25.; CZIGLER Dezső Tamás – HORVÁTHY Balázs: A szabadság, a biztonság és a jog érvényesülésén alapuló térség joggyakorlata és intézményei, *Jog-Állam-Politika*, 2011, 3–26.; CZIGLER Dezső Tamás – HORVÁTHY Balázs: Az uniós tagállamok bel- és igazságügyi együttműködése a Lisszaboni Szerződést követően, in *Prudentia Iuris Gentium Potestate. Ünnepi tanulmányok Lamm Vanda tiszteletére* (Szerk. NÓTÁRI Tamás – TÖRÖK Gábor), Budapest, MTA JTI, 2010. 61–103.
24. PEERS (6. vj.) 303–305.; Marianne DONY, *Droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2012, 454–455.
25. EUMSZ 78. cikk (2) bekezdés a) pont.
26. 1959 *European Agreement on the Abolition of Visas for Refugees (CETS No.: 031)*; 1980 *European Agreement on Transfer of Responsibility for Refugees (CETS No.: 107)*. A megállapodások fellelhetőek: conventions.coe.int.
27. EUMSZ 78. cikk (2) bekezdés.
28. Lásd pl. a C-69/10. számú ügyben 2011. július 28-án hozott ítéletet (*Brabim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*); a C-411/10. és C-493/10. számú egyesített ügyekben 2011. december 21-én hozott ítéletet (*N.S. v. Secretary of State for the Home Department and M.E. e.a. v. Refugee Applications Commissioner*); a C-277/11. számú ügyben 2012. november 22-én hozott ítéletet (*M.M. v. Minister for Justice, Equality and Law Reform, Ireland, Attorney General*); vagy legutóbb a C-648/11. számú, 2013. június 6-án hozott ítéletet [*The Queen, on the application of MA, BT, DA v. Secretary of State for the Home Department intervener The AIRE Centre (Advice on Individual Rights in Europe) (UK)*].
29. A Stockholmi Program – A polgárokat szolgáló és védő, nyitott és biztonságos Európa, HL C 115, 2010.5.4., 1.
30. A szabadság, a biztonság és a jog érvényesülésén alapuló térség megvalósítása a polgárok szolgálatában. A stockholmi program végrehajtásáról szóló cselekvési terv. COM(2010) 171 végleges, Brüsszel, 2010.4.20.
31. Az Európai Parlament és a Tanács 2011/51/EU irányelve (2011. május 11.) a 2003/109/EK tanácsi irányelv hatályának a nemzetközi védelmet élvező személyekre történő kiterjesztése tekintetében a fenti irányelv módosításáról [HL L 132, 2011.5.19., 1.].
32. Az Európai Parlament és a Tanács 2011/95/EU irányelve (2011. december 13.) a harmadik országbeli állampolgárok és hontalan személyek nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésére, az egységes me-
nekült- vagy kiegészítő védelmet biztosító jogállásra, valamint a nyújtott védelem tartalmára vonatkozó szabályokról (átdolgozás) [HL L 337, 2011.12.20., 9.].
33. Lásd az Európai Unió Hivatalos Lapjának 2013. június 29-i, L 180. számát.
34. Az Európai Parlament és a Tanács 603/2013/EU rendelete (2013. június 26.) a harmadik országbeli állampolgár vagy hontalan személy által a tagállamok egyikében benyújtott nemzetközi védelem iránti kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó feltételek és eljárási szabályok megállapításáról szóló 604/2013/EU rendelet hatékony alkalmazása érdekében az ujjenyomatok összehasonlítását szolgáló Eurodac létrehozásáról, továbbá a tagállamok bűnüldöző hatóságai és az Europol által az Eurodac adatokkal való, bűnüldözési célú összehasonlítások kérelmezéséről, valamint a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség nagyméretű IT-rendszereinek üzemeltetési igazgatását végző ügynökség létrehozásáról szóló 1077/2011/EU rendelet módosításáról [HL L 180, 2013.6.29., 1.].
35. Az Európai Parlament és a Tanács 1077/2011/EU rendelete (2011. október 25.) a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség nagyméretű IT-rendszereinek üzemeltetési igazgatását végző európai ügynökség létrehozásáról [HL L 286, 2011.11.1., 1.].
36. 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 [HL L 180, 2013.6.29., 31.].
37. Az Európai Parlament és a Tanács 2013/33/EU irányelve (2013. június 26.) a nemzetközi védelmet kérelmezők befogadására vonatkozó szabályok megállapításáról [HL L 180, 2013.6.29., 96.].
38. Az Európai Parlament és a Tanács 2013/32/EU irányelve (2013. június 26.) a nemzetközi védelem megadására és visszavonására vonatkozó közös eljárásokról [HL L 180, 2013.6.29., 60.].
39. Az Európai Parlament és a Tanács 439/2010/EU rendelete (2010. május 19.) az Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal létrehozásáról [HL L 132, 2010.5.29.].
40. Az Európai Parlament és a Tanács 2012/281/EU határozata (2012. március 29.) a „Szolidaritás és a migrációs áramlások igazgatása” általános program keretében a 2008–2013-as időszakra az Európai Menekültügyi Alap létrehozásáról szóló 573/2007/EK határozat módosításáról [HL L 92, 2012.3.30.].
41. Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye: Zöld könyv a jövőbeni Közös Európai Menekültügyi Rendszerről (2008/C 204/17), 1.3. pont.
42. JENEY-NAGY (5. vj.), 691.

43. Ilyen első fecske pl. Steve PEERS: *Analysis. The second phase of the Common European Asylum System: A brave new world – or lipstick on a pig?*, <http://www.statewatch.org/analyses/no-220-ceas-second-phase>
44. Az EU Tanácsának Főtitkársága még 2010-ben készített egy kompendiumot az EU menekültügyi vívmányairól és az EU kontextusban releváns menekült-

ügyi tárgyú univerzális és regionális nemzetközi szerződésekről, illetve egyéb *soft law* normákról, amelyek terjedelme apró betűvel szedve is mintegy 500 oldalra rúg (GENERAL SECRETARIAT OF THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION: *European Union legislation and other essential international instruments on international protection*, Brussels, July 2010).

Ambrus Ágnes

MENEDÉKJOG ÉS MAGYARORSZÁG – AZ ENSZ MENEKÜLTÜGYI FŐBIZTOSSÁG SZEMSZÖGÉBŐL

A FŐBIZTOSSÁG FELADATAI ÉS TEVÉKENYSÉGE

Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosának Hivatalát (UNHCR) az Egyesült Nemzetek Közgyűlése 1951. január elseji hatállyal hozta létre; egyebek mellett a menekültek sorsának tartós rendezése céljából, valamint a menekültek helyzetéről szóló 1951. évi egyezmény végrehajtásának ellenőrzésére. A fiatal szervezet első nagy kihívása az 1956-os magyar forradalom tömeges menekültáradatának menedzselése volt, és ily módon a kezdetektől szoros, kiemelt kapcsolatot ápol(t) Magyarországgal.¹

A Főbiztos Hivatalának Alapszabálya értelmében a Főbiztos hatásköre időbeli és földrajzi megszorítás nélkül terjed ki a menekültekre, függetlenül attól, hogy azok olyan állam területén tartózkodnak-e, amely részese az 1951. évi egyezménynek, vagy sem, vagy attól, hogy a befogadó állam elismerte-e őket menekültnek. Ennek megfelelően a Főbiztos elismerheti menekültnek azt, az Alapszabály definíciójának megfelelő személyt, aki például Indiában van, bár India nem részese az 1951. évi egyezménynek; de elismerheti azt is, aki Magyarországon van, pedig Magyarország részese az egyezménynek, és rendelkezik az annak végrehajtására szolgáló jogi és szervezeti infrastruktúrával. Ukrajnában például rendszeresen él is ezzel a jogával, míg Magyarországon az elmúlt időszakban nem élt. Természetesen nem cél a csatlakozott államok felelősségének, tevékenységi körének csorbítása vagy csökkentése, ezért részes államban a Főbiztoság csak kivételes esetben, speciális megfontolások alapján gyakorolja ezen jogosítványát.

A szervezet megbízatása eredetileg három évre szólt, ez idő alatt kellett volna a még 1950-ben is rendezetlen helyzetű, egymillió világháborús menekült sorsára tartós megoldást találni – 33 fős személyzettel és 300.000 dolláros éves költségvetéssel. Mintegy hatvan évvel később a szervezet közel 7700 munkatársa 126 országban 25 millió emberről gondoskodik, éves költségvetése 3,5 milliárd dollár körül mozog.

A Főbiztost az Egyesült Nemzetek főtitkára je-

li, és a Közgyűlés választja. 2013-ban a főbiztos Antonio Guterres, egykori portugál miniszterelnök, aki tizedikként tölti be ezt a pozíciót. A szervezet Végrehajtó Bizottsága (VB) tekinti át a költségvetést, és fogalmazza meg a menekültek védelmével kapcsolatos irányutatókat, amelyek a gyakorlati jogi munkában is segítséget jelentenek. A VB tagállamait az Egyesült Nemzetek Gazdasági és Szociális Tanácsa választja a méltányos földrajzi megoszlás elve alapján az ENSZ azon tagállamai közül, amelyek komoly elkötelezettséget tanúsítanak a menekültek ügye iránt. A testület jelenleg 85 tagból áll. Magyarország, a kormány által képviselve 1992 óta vesz részt a munkában.

A szervezet alapvető feladata az, hogy tartós megoldást találjon a menekültek problémáira. Három ilyen különböztetünk meg: (i) önkéntes hazatérés, amelynek megszervezésében általában szerepet kap a Nemzetközi Migrációs Szervezet (International Organization for Migration – IOM); (ii) beilleszkedés/integráció a menedéket nyújtó országban; valamint (iii) továbbtelepítés harmadik országba ('resettlement'). Ez rendszerint szervezett áttelepítési program keretében valósul meg, többnyire az IOM bevonásával.²

Az, hogy egy adott országban milyen konkrét tevékenységek formájában fejt ki a szervezet a nemzetközi közösség által rábízott feladatokat, nagyban múlik az adott földrajzi, gazdasági és politikai kontextuson. Amíg például Afrikában és Ázsiában elsősorban az elhelyezés, ellátás a feladat (például élelmezés, egészségügy vagy táborok fenntartása, pl. Kenyában a többszázézes Kakuma és Dadaab „menekülttelepülések”), addig Európában az ellenőrzési és advocacy-funkció kerül előtérbe.

A Főbiztoság Közép-Európában elsőként Magyarországon létesített képviseletet, amely 1989-ben kezdte meg működését.³ A kormány az 1951. évi egyezményhez történő csatlakozáskor letétbe helyezett nyilatkozata értelmében az egyezmény 1. cikk B fejezetének a) változatát alkalmazta, ami a magyar hatóságok felelősségét az Európán belüli események menekültjei menedékkérelmének megvizsgálására korlátozta.⁴ Hasonló gyakorlatot akkor már csak né-

hány állam alkalmazott: Kongó, Madagaszkár, Málta, Monaco, Olaszország, Törökország.⁵ A csatlakozási tárgyalások során az Európai Unió világossá tette, hogy a földrajzi korlátozás nem tartható, amennyiben Magyarország az EU tagjává kíván válni (Málta is ezért oldotta fel a hasonló korlátozást). 1990 és 1998 között 3854 Európán kívüli kérelmező ügyében döntött a Főbiztosság Magyarországon, összesen 471 kérelmezőt ismerve el menekültnek. A legtöbb kérelmet 1997-ben regisztrálta – 888-at –, ugyanebben az évben a magyar menekültügyi hatóság 177 kérelmet jegyzett.⁶ Az általa lefolytatott eljárások kérelmezőinek elhelyezéséről, ellátásáról, továbbá a nemzetközi védelemben részesítettek társadalmi integrációjáról, így szakképzéséről és nyelvoktatásáról is a Főbiztosság gondoskodott, együttműködési és egyéb megállapodások révén (pl. a Magyar Vöröskereszt által). Ezen túlmenően, a kormányzati és nem kormányzati szervek kapacitásának erősítése volt a feladata, valamint a jugoszláviai krízis miatt bekövetkezett tömeges menekültáradat menedzselésének támogatása. (Fontos megjegyezni, hogy az EU 27 tagállama közül – földrajzi helyzete miatt – mindössze Magyarország és Szlovénia rendelkezik a tömeges beáramlással kapcsolatos menekültügyi szakmai tapasztalatokkal az egykori jugoszláviai eseményeknek „köszönhetően”. Mivel tömeges menekült mozgásra Európában nagyon ritkán kerül sor, különösen értékes az ilyen típusú szakértelem.) Az ország EU-hoz való csatlakozását követően megváltozott prioritások az alábbi főbb területeket ölelik fel: az 1951. évi egyezmény végrehajtásának ellenőrzése az egyezmény 35. cikke értelmében, jogi elemzések készítése a készülő és hatályos magyar jogszabályokról, valamint a kapcsolódó joggyakorlatról az egyes ENSZ-szervek és az Európai Unió részére.

2006-tól a Főbiztosság budapesti képviselője közép-európai regionális képviselőként működik, jelenleg hét országra (Bulgária, Csehország, Lengyelország, Magyarország, Románia, Szlovákia és Szlovénia) kiterjedő hatáskörrel. A tevékenységek főbb fókuszja a régióban: a területhez és menedékjogi eljáráshoz való hozzáférés, a korrekt és hatékony menedékjogi eljárás, a nemzetközi sztenderdeknek megfelelő ellátás az eljárás ideje alatt, a tartós megoldások (integráció, áttelepítés, repatriálás) és a hontalanság.

2008-tól az UNHCR a genfi központból Budapestre helyezte át számos szervezeti egységét (például a teljes képzési központját, személyzeti osztályát, bérszámfejtését). Pályázatát követően Magyarország Romániát és Malajziát megelőzve nyerte el annak lehetőségét, hogy befogadja az ún. Global Service Centert, amely a szervezet egészére nézve dol-

goz ki és valósít meg oktatási programokat, gondoskodik valamennyi munkatárs bérezéséről és egyéb, a munkaviszonyhoz kapcsolódó szolgáltatásokról.⁷ Tekintettel arra, hogy az Élelmezésügyi és Mezőgazdasági Szervezetének (Food and Agriculture Organization of the United Nations – FAO) és a Nemzetközi Munkaügyi Szervezetnek (International Labour Organisation – ILO) is van budapesti irodája, az UNHCR ezen lépésével – a FAO, az ILO és az Egészségügyi Világszervezet (World Health Organization – WHO) munkatársait is beszámítva, több mint 500 ENSZ alkalmazottal – a magyar főváros kisebb ENSZ-központtá nőtte ki magát (New York, Genf és Bécs után).

MAGYARORSZÁGI TAPASZTALATOK

A Főbiztosság növekvő aggodalommal tapasztalta, hogy 2010-től Magyarországon a menedékkérők és menekültek helyzete rohamosan romlott, főként a fogva tartás széleskörű kiterjesztése, Szerbia biztonságos harmadik országgént kezelése, valamint a nemzetközi védelemben részesítettek társadalmi integrációjának elégtelensége miatt. Vegyük sorra e tényezőket!

Elsőként a fogva tartásról: 2010 tavaszától a menedéket kérők túlnyomó többsége őrizetbe került. Mind az őrizettel kapcsolatos jogi eljárás, mind pedig a fizikai körülmények rendkívül aggályosak voltak.⁸ Az őrizet célja egyértelműen a kiutasításhoz, kitoloncoláshoz való rendelkezésre állás biztosítása volt, és az idegenrendészeti jogszabályokon alapult (így közvetve az EU Visszaküldési Irányelvén, bár az menedékkérőkre nem terjed ki), figyelmen kívül hagyva a folyamatban levő menedékjogi eljárást, amelynek jogerős lezárása előtt a kérelmező nem távolítható el az országból az érvényes nemzetközi jogi kötelezettségek értelmében. Kínzást vagy egyéb traumát elszenvedett személyek (is) szigorú, börtönszerű körülmények között találták magukat – akár egy évnyi őrizet kilátásával –, bár mindössze szabálysértést (jogellenes határátlépés vagy túltartózkodás) követtek el. Az őrizet törvényességi felügyelete keretében hiába élt jelzéssel az ügyészség, az elrendelő hatóságok azt nem vették figyelembe. A magyar bíróságok automatikusan, gyakorlatilag egyéniesített vizsgálat nélkül hosszabbították az őrizetet 2011–2012-ben. Az érintett őrizetesek gyakran csoportokban (5-8-15 fő) vettek részt a tárgyaláson, és a döntések nem tértek ki az ügy egyedi részleteire a személyes azonosítókon túlmenően, szövegezésük meglehetősen sablonszerű volt. Több ezer őrizet-

meghosszabbítással kapcsolatos döntésből mindössze három utasította el az idegenrendészeti hatóság hosszabbítási indítványát (ezekben az ügyekben polgári ügyszakos bírók jártak el, míg az ügyek túlnyomó többségében büntető bírók⁹). Ilyen körülmények között nem meglepő, hogy az Európai Emberi Jogi Bíróság három ügyben az önkényességgel határosnak találta az őrizet elrendelését és fenntartását, megállapítva az 5. cikk 1. f) pontjának sérelmét.¹⁰ Az ítéletek rámutatnak a menekültügyi hatóság mulasztására¹¹ és a releváns jogszabályok elégtelen minőségére. Al-Tayyar Abdelhakim Magyarország elleni ügyében például a menekültügyi hatóság megállapította a visszaküldés tilalmát, de csak mintegy egy hónappal később intézkedett az érintett szabadítása iránt. További, az őrizettel kapcsolatos aggályokra ad okot az, hogy a jog sokszor késve követ egyes, az őrizethez kapcsolódóan kialakult gyakorlatokat; de problematikus az ügygondnokok szakértelme, tényleges tevékenységük minősége; és aggasztó, hogy csak korlátozott mértékben vehető igénybe minőségi ingyenes jogsegély. Az Európa különböző országaiból érkező jelzések, megkeresések értelmében Magyarországról hazaküldött vagy továbbvándorolt külföldiek (menedékkérők, menekültek, migránsok) a magyarországi őrizet idején elszenvedett, súlyos – nem egyszer orvosilag dokumentált – bántalmazásokról, megalázó bánásmódról számoltak be, általában az ún. fegyveres biztonsági őrök részéről. Számos épület alkalmatlannak bizonyult őrizetessek elhelyezésére, többek között azért, mert nem volt akadálytalan hozzáférés WC-hez, ami tág teret engedett az önkényeskedésnek. Az alapjogi biztos 2012 szeptemberében a nyírbátori őrzött szálláson lefolytatott vizsgálatról készült jelentésében megerősítette a fenti aggályokat, valamint regisztrálta a megfelelő panaszrendszer és áldozatvédelem hiányát.¹² A békéscsabai őrzött szálláson folytatott vizsgálatról kiadott jelentése pedig problematikusnak találta azt, hogy felnőtt családtagjaikkal együtt kiskorúak is őrizetben tarthatók 30 napig, ami családi státuszon alapuló diszkriminációt eredményez, mivel kísérő nélküli kiskorúak nem vehetők őrizetbe Magyarországon.

A második kérdéskör Szerbiát mint biztonságos harmadik országot érinti: a menedékkérők túlnyomó többsége Szerbián keresztül érkezett/érkezik Magyarországra, ám ügyükben érdemi eljárás nem folyt itt, mert az előzetes vizsgálatot követően rövid úton kitoloncolták őket Szerbiába, hogy ennek az országnak a hatóságai folytassák le a menekültügyi eljárást.¹³ Szerbia azonban felkészületlen a menedékkérők fogadására: sem intézményi (befogadási/ellátási és eljárási), sem jogi infrastruktúrája nem alkalmas rá. A szerb hatóságok évek óta nem ismertek el me-

nekültként senkit annak ellenére, hogy a menedékkérők többsége afgán. A Magyarországról visszaküldött kérelmezőket néhány dokumentált eset tanúsága szerint egészen Görögországig toloncolták vissza (ez „lánc-refoulement”) annak ellenére, hogy az Európai Emberi Jogi Bíróság több EU-tagállamot elmarasztalt már a Görögországba visszaküldés emberi jogsértő mivolta miatt¹⁴. A Főbiztosság 2012 augusztusában kritikus országjelentést tett közzé Szerbiáról, részletesen leírva az ott uralkodó állapotokat.¹⁵

A harmadik kérdéskör a menekültek hajléktalanságát érinti: nemcsak kérelmezők hagyják el, ha tehetik, gyorsan Magyarországot, hanem sok védelemben részesített is. Ennek az oka összetett: lehetnek rokonaik más EU-tagállamban, közrejátszhat a család egyesítés nehézsége vagy egyenesen lehetlensége Magyarországon, és talán a legnyomósabb: a társadalmi integráció reménytelensége, a hajléktalanság fenyegetése.¹⁶ A hajléktalanság kriminalizálásával kapcsolatban az ENSZ Emberi Jogi Főbiztosa különleges jelentéstevőinek külön nyilatkozatot tettek közzé.¹⁷

Miután a súlyos emberi jogi aggályok két éven át tartó hangoztatása sem vezetett a helyzet javulására, megállítandó a negatív spirált, az UNHCR vezetése a szokásos „soft advocacy” helyett erőteljesebben lépett fel. 2012 áprilisában – gondosan megtervezett és kivitelezett kommunikációs stratégia keretében – egy igen kritikus és részletes országjelentést¹⁸ adott közre; ezt a dublini visszaküldések kérdésében kiadott, konkrét állásfoglalás követte 2012 októberében.¹⁹ A dokumentumokat a UNHCR eljuttatta valamennyi fontosabb kompetens entitásnak (ENSZ-szervezetek, EU és tagállamai, Európa Tanács), valamint európai képviselőin keresztül a dublini visszaküldések ügyében döntő tagállami bíróságoknak, gyakorló jogászoknak és ügyvédeknek Európaszerte. Az országjelentést csatolta az Európai Emberi Jogi Bíróság előtt 2012 áprilisában folyamatban lévő, menedékkérők magyarországi őrizetével kapcsolatos két ügyben benyújtott beadványához is.²⁰

A strasbourgi bíróság ítéletei, a tagállami bíróságok és kormányok dublini ügyekben hozott döntései és gyakorlata, az Európai Bizottság ún. pilot eljárása, amely annak eldöntésére irányulót, hogy induljon-e jogsértési eljárás²¹ – egyszóval: külső nyomás – hatására gyakorlatilag pár hónappal az országjelentés publikálását követően kedvezően változott a fogvatartási gyakorlat. A fogva tartást a menedékkérők többségének az esetében már nem alkalmazzák, csak az ismételt kérelmet benyújtókat tartják őrizetben, Szerbiát sem tekintik már a hatóságok biztonságos harmadik országnak,²² és a Kúria joggyakor-

lat-elemző munkacsoportot állított fel egyebek mellett az országjelentésben leírt problematikus bírói gyakorlat feltérképezésére, elemzésére és véleményezésére.²³

A fentiek alapján elmondható, hogy Magyarországon a menekültügyben 2013 első felében beállt egyfajta pillanatnyi egyensúly a migrációkontroll és az emberi jogi kötelezettségek tiszteletben tartása terén. Már is látszik azonban, hogy az inga visszalendülni készül, a restauráció közelít. A Belügyminisztérium 2013 áprilisában bocsátotta *kétnapos* társadalmi egyeztetésre az ún. migrációs törvénymódosító csomagot,²⁴ amelynek egyik célja, hogy széles keretek között alkalmazható, ún. menekültügyi őrizetet vezessen be, az EU Befogadási Irányelvére hivatkozva.²⁵ A Főbiztosság aggályosnak találta, hogy az őrizet ismételt bevezetését nyilvánvalóan a kérelmek számának leszorítása, általánosságban a kérelmezők elriasztásának szándéka vezérli.²⁶

Szomorú látni, hogy az egykor Közép-Európa példaértékű menekültügyi teljesítményét produkáló Magyarország miként botladozik egyik strasbourgi döntéstől a másikig, és „vívja ki” az ENSZ különleges jelentéstevőinek speciális figyelmét egy-egy aggályos, megszorító gyakorlatával. A Főbiztosság szüntelen figyelő tekintete és intervenciói azonban a jövőben is a fent említett egyensúly megteremtésére ösztönzik az országot.

JEGYZETEK

1. A kérdésről lásd még: AMBRUS Ágnes: Az Egyesült Nemzetek Menekültügyi Főbiztosa Hivatalának alapszabálya (1950), In: KÖSZEG Ferenc (szerk.): *Menekültjog a magyar gyakorlatban – Kézikönyv a menekültügyi eljárás résztvevői számára*, Debreceni Egyetem Kosuth Egyetemi Kiadója, 2001, 37-40., valamint AMBRUS Ágnes: Az Egyesült Nemzetek Menekültügyi Főbiztosa Hivatalának alapszabálya (1950), In: NAGY Boldizsár, JENEY Petra (Szerk.): *Nemzetközi jogi olvasókönyv – dokumentumok, szemelvények* (szerk.), Osiris Kiadó, Budapest, 2002, 227-229.
2. A szervezet működésével kapcsolatos további részek a www.unhcr.org weboldalon található.
3. Vö. az együttműködésről aláírt és azóta hatályon kívül helyezett 23/1990.(II.7.) MT rendelet.
4. Az Egyezményt és az 1967 évi Jegyzőkönyvet az 1989 évi 15. törvényerejű rendelet hirdette ki. (1989. évi 15. törvényerejű rendelet a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezmény valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyv kihirdetéséről).

Az időbeli és földrajzi korlátozás lehetőségét megszüntető Jegyzőkönyv Magyarországon paradox módon előbb lépett hatályba – 1989. március 14-én –, mint a korlátozással érintett Egyezmény (1989. június 12-én).

5. Lásd erről részletesen AMBRUS Ágnes (1997): Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosa Budapesti képviselőtének oltalma alá tartozó menekültek helyzete a magyar idegenrendészeti jogszabályok és gyakorlat tükrében, 1997 *Acta Humana*, No. 27., 27-38.
6. A magyar menekültügy történetéről részletesebben lásd például NAGY Boldizsár: *A magyar menekültjog és menekültügy a rendszerváltozástól az Európai Unióba lépésig* – Erkölcsi, politikai-filozófiai és jogi vizsgálódások, Gondolat Kiadó, Budapest, 2012.
7. Vö. 2008. évi XVI. törvény preambulum és 3. cikk a Magyar Köztársaság Kormánya és az Egyesült Nemzetek Menekültügyi Főbiztosának Hivatala közötti megállapodás kihirdetéséről
8. Lásd *Bevarrva – Idegenrendészeti őrizet Magyarországon*, Magyar Helsinki Bizottság, 2010, elérhető: <http://helsinki.hu/bevarrva-idegenrendeszeti-orizet-magyarorszagon-2010>, valamint *Hungary as a country of asylum – Observations on the situation of asylum-seekers and refugees in Hungary*, UNHCR, 2012. április 12., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f9167db2.html>
9. Magyarországon szakmai körökben vita folyik arról, hogy közigazgatási, polgári vagy büntetőjogi ügyszakban lenne-e a legjobb helye a fogvatartás bírói felülvizsgálatának. A jelenlegi gyakorlat tapasztalatai alapján a Főbiztosság nem támogatja a büntető ügyszakban való elhelyezését. Lásd: *Hungary as a country of asylum – Observations on the situation of asylum-seekers and refugees in Hungary*, UNHCR, 2012. április 12., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f9167db2.html>, 46. pont.
10. Vö. *Lokpo és Touré kontra Magyarország*, 10816/10, 2011. szeptember 20. <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e8ac6652.html>.; *Hendrin Ali Said és Aras Ali Said kontra Magyarország*, 13457/11., 2012. október 23. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-113937>; *Al-Tayyar Abdelhakim kontra Magyarország*, 13058/11, 2012. október 23. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-113936>
11. *Lokpo és Touré kontra Magyarország*: 23. pont, *Hendrin Ali Said és Aras Ali Said kontra Magyarország*: 38. pont, *Al-Tayyar Abdelhakim kontra Magyarország*: 39. pont. Nem ismert, hogy a mulasztás és az annak következtében keletkező, Magyarországot terhelő kártérítési kötelezettség miatt indult-e eljárás személyi felelősség megállapítására a mulasztóval szemben.
12. AJB 1953/2012.

13. Lásd az erre vonatkozó adatokat a Főbiztosság 2012. áprilisi országjelentésének 6. pontjában, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f9167db2.html>
14. M. S. S Belgium és Görögország elleni ügye (30696/09. számú kérelem. Az EJEB 2011. január 21-én kelt ítélete.)
15. *Serbia as a country of asylum – Observations on the situation of asylum-seekers and beneficiaries of international protection in Serbia*, 2012. Augusztus, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/50471f7e2.html>
16. UN High Commissioner for Refugees, *Refugee Homelessness in Hungary*, 2010. Március, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4bb4b9ac2.html>.
17. OHCHR, “*Hungary’s homeless need roofs, not handcuffs – UN experts on poverty and housing*”, 2012. február 15., elérhető: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Poverty/Pages/AnnualReports.aspx>; OHCHR, “*Hungary is entrenching the criminalization of homelessness – UN experts on poverty and housing*”, 2013. április 3., elérhető: <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13206&LangID=E>, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13206&LangID=E>
18. *Hungary as a country of asylum – Observations on the situation of asylum-seekers and refugees in Hungary*, 2012. április 12., elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f9167db2.html>
19. Note on Dublin transfers to Hungary of people who have transited through Serbia, 2012. október, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/507298a22.html>
20. UNHCR beadvány a Hendrin Ali Said és Aras Ali Said kontra Magyarország ügyben, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f75d5e72.html>; UNHCR beadvány a Al-Tayyar Abdelhakim kontra Magyarország ügyben, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f75d5212.html>
21. Lásd „Általános indoklás” 2. pont, T11207. elérhető: <http://www.parlament.hu/irom39/11207/11207.pdf>.
22. A megváltozott helyzetet ismerte el 2012 decemberében közzétett nyilatkozatában a Főbiztosság: UN High Commissioner for Refugees: Note on Dublin transfers to Hungary of people who have transited through Serbia – update, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/50d1d13e2.html>
23. Vö: A menekültügyi és idegenrendészeti joggyakorlat-elemző csoport együttes részjelentése: a biztonságos harmadik ország megítéléséről a menekültügyi nemperes eljárásokban, 2012. december 17., elérhető: http://www.lb.hu/sites/default/files/Idegenrendeszeti_rszjelentes.pdf; és 2/2012 (XII.10.) KMK vélemény a biztonságos harmadik ország megítélésének egyes kérdéseiről, elérhető: <http://www.kuria-birosag.hu/hu/kollvel/22012-xii10-kmk-velemen-y-biztonsagos-harmadik-oroszag-megitelesenek-egy-es-kerdeseiről>
24. Az Országgyűléshez benyújtott anyag (T11103, majd T11207 számon), elérhető: <http://www.parlament.hu/irom39/11207/11207.pdf>
25. Figyelemre méltó, hogy a szóban levő átdolgozott irányelvet, amelynek ezt az egyetlen részletét a kormány oly sietve igyekszik a magyar jogba átültetni, még nem hirdették ki és száma sincs (igaz, a politikai egyezség már megszületett).
26. Ezzel kapcsolatos észrevételei és az őrizet tárgyában kiadott iránymutatása itt olvasható: <http://www.unhcr-centraleurope.org/pdf/where-we-work/hungary/unhcr-comments-and-recommendations-on-the-draft-modification-of-migration-related-acts-april-2013.html>; <http://www.unhcr-centraleurope.org/index.php?id=4378>, UNHCR Guidelines on Detention, 2012, elérhető: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html>

A MENEKÜLTÜGYI BÍRÁSKODÁS SOSEM LEHET ÁLLÓVÍZ

2013-ban egy fesztiválon az etióp sátor körül bók-lásztam, amikor egy kedves mosolyú, higgadt fiatal-emberre akadtam, aki megismertetett velem egy kü-lönleges gabonát. Megkérdeztem, hogy hol él, mit csinál, mire folyékonyan, magyar nyelven mesélte, hogy Budapesten lakik, magyar felesége van és gyer-mekük is született, munkája is akad. Ismerős az arc – gondoltam magamban, majd rákérdeztem: mikor ismerték el menekültként? A válasz: 2005-ben. A neve közlése után mindkettőnk villámcsapássze-rűen ért a felismerés: én ismertem el menekültként! Nehéz leírni annak báját, amikor a világ két kü-lönböző részéről származó két (majdnem) ismeretlen ember – akik csak hivatalos úton, röpke egy óra találkozta – nyolc év elteltével így örülnek egymás-nak; elég annyit mondanom, mindkettőnk szeme párás lett.

Ez a történet mindent elmond arról, hogy miért is érdemes menekültügyi bírónak, sőt bírónak len-ni. Az igazságszolgáltatás résztvevői szinte kivétel nélkül csak bosszankodó emberekkel, perlekedő pol-gárokkal, tragikus emberi sorsokkal találkozhatnak, és a törvények dzsungelében igen nehéz legalább az egyik félnek tetsző döntést hozni. A mi vállunkat nem veregeti meg senki egy jól sikerült ítélet után, mint a műtétet a beteg legnagyobb meglepedésére végző orvosét az operációt követően a hozzátartozók. Kevés olyan életterület van, amikor reményked-hetünk abban, hogy ma tettünk valamit azért, hogy a világ élhetőbb helyé váljék; talán egy pap vagy ta-nító életében több ilyen lehetőség van.

A ritka kivételek közé tartoznak a menekültügyek: amikor a humanistább énünk előmerészkedhet a jog-szabályokkal gondosan elzárt páncél mögül. Amikor családok borulnak össze az örömtől sírva a tár-gyalóban. Amikor egy menedékkérő, ha akarja, új hazát találhat.

Meggyőződésem, hogy ez a méltó helye és szere-pe a menekültügyi bírászkodásnak, ahogyan a hatá-lyos menekültügyi törvény¹ preambuluma is fogal-maz: „*tiszteletben tartva a nemzeti migrációs hagyomá-nyokat és a nemzetközi közösség befogadó szellemiségét*” kell eljárunk.

Ez utóbbinál, a „*nemzeti migrációs hagyományok-nál*” érdemes csöppnyit elidőzni. Magyarország – politikai, történelmi, földrajzi helyzete okán – nem

azon jó sorsú államok közé tartozott, ahová töme-gével érkeztek volna külföldiek; éppen ellenkezőleg: különösen a XX. században hazánk okot szolgálta-tott különböző lakosságcsoportok kényszerű kíván-dorlására, ezért nem meglepő, ha a befogadásra vo-natkozó szabályozás a legutóbbi időkig töredékes.²

A modern közigazgatási bírászkodás maga is alig jutott túl kiskorúságán: jóllehet az 1896. és 1949. kö-zött működő³ Magyar Királyi Közigazgatási Bírósá-g a határozatok mintegy 80 %-át érintően⁴ végez-hetett törvényességi felülvizsgálatot, ez a lehetőség az ezt követő évtizedekben jelentősen beszűkült. Csupán 1989-ben, az Alkotmány 1989. évi XXXI. törvénnyel történő módosítása teremtette meg ismét általános jelleggel annak lehetőségét, hogy a bíróság ellenőrizze a közigazgatási határozatok törvényessé-gét, majd a jogorvoslatot egy 1991-es törvény⁵ ter-jesztette ki.

A közel félszáz éves Csipkerózsika-álmából fel-ébredő közigazgatási bírászkodás még saját helyét ke-reste, amikor a királyi udvari tanácssteremből újabb hír érkezett: a menekültügyek törvényességét nem peres eljárás keretében a bíróság vizsgálja meg.⁶ Azonban ebben az időszakban magát a menekült-ügyi jogalkotást is nyugalommal nevezhetjük „mély álomba merülőnek”⁷, mivel a törvényi szintű szabá-lyozás és a területi korlátozás⁸ feloldása csaknem tíz évet várat magára. Ennél fogva a bírósági felülvizs-gálatra vonatkozó normák is szükséztűek voltak, e jogorvoslatnak pusztán a 15 napos határidejéről és nem peres jellegéről rendelkezett a jogalkotó a vo-natkozó rendeletben⁹, míg a speciális peres eljárási szabályok rendezték a bíróság e tárgykörben lehetőséggé fennálló reformatórium¹⁰ jogkörét. (Még ilyen minimális eljárási garanciák sem érvényesültek azon-ban az Európán kívülről érkezők esetében: az ő ké-relmüket az ENSZ Menekültügyi Főbiztosságának budapesti irodája bírálta el, és mivel ez a szerv nem elsősorban jogalkalmazásra jött létre, eljárása sem volt formalizált, az elutasító döntés ellen ugyanah-hoz az irodához lehetett fordulni.¹¹)

A bírósági eljárás nem peres formája nem csupán a jogtudósok, de a bírák egyet nem értésével is ta-lálkozott. Aligha akad a téma szakértői között olyan, aki érvelni tudna egy olyan jogorvoslati szakasz nem peres jellege mellett, amelyben komoly szerepet kap

a szavahihetőség felmérése, az ésszerűség-hitelesség megítélése, az üldözés reális veszélyének elemzése. A menekültüggyel foglalkozó professzorok¹², elméleti szakemberek „különösen aggályosnak” minősítették a nem peres bírói utat, és jómagam is osztom azt a nézetet, hogy személyes meghallgatás nélkül a reformatórius bírósági jogkör nem tölthető meg tartalommal¹³, másképpen szólva: érdemi menekültügyi bírászkodás nem elképzelhető tárgyalás, peres eljáráson belüli személyes meghallgatás nélkül. Ebből a logikából kiindulva a földrajzi korlátozás feloldását magával hozó és első törvényi szintű 1997-es menedékjogi szabályozást¹⁴ sem lehetett bírói oldalról lelkes üdvívalgással fogadni, ugyanis változatlanul kötötték a bíró kezét a nem peres eljárási szabályok. Ha ez még mindig nem lenne elég, 2002-ben kétfokúvá vált a menekültügyi közigazgatási eljárás, ami – az általános eljárási szabályok¹⁵ következtében, jogalkotói hiba miatt – maga után vonta, hogy a bírósági felülvizsgálat is kétfokú lett. A tapasztalatok azt mutatták, hogy a Legfelsőbb Bíróság előtti eljárások évekig is elhúzódhattak.

A menekültügyi törvény megalkotását és hatályba lépését¹⁶ követően azonban valami végérvényesen megváltozott. Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosságra nemzetközi szakértők bevonásával egy fantasztikus kezdeményezésnél bábáskodott: elősegítette és támogatta a menekültügyi ügyintézők, ügyvédek és bírák együttes képzését. Kevés olyan fórumot lehet találni manapság is, amelynek keretében a tárgyaló bármely pontján ülők közösen kapnának elméleti és gyakorlati felkészítést, ahol – miközben tanulnak – egymással az aktuális rendszerszintű problémákat is kivesézhetnék. Nem lehet eléggé hangsúlyozni a képzés jelentőségét: a menekültügy a „belső” magyar jogon túlmutató, nemzetközi jogi felkészültséget igényel, kitekintéssel az ENSZ Menekültügyi Főbiztosságának állásfoglalásaira, nagy horderejű nemzetközi bírósági döntésekre.

Mindez azonban csak papír. Nem lesz jó menekültügyi bíró vagy ügyintéző abból, aki az ügy mögött az embert, a menekülő mögött a kényszerítő sorsot nem látja. Nem fog az a döntéshozó igazi szakemberré válni, aki az interjútechnika csínját-bínját nem ismeri, aki a poszttraumás stressz-zavart holmi nagyvárosi betegségnek gondolja, aki a kérelmező bezárkózását minden esetben elhallgatásnak, míg részletező élettörténetét fárasztó, kiszínezett mesének minősíti. A Menekültügyi Bírák Nemzetközi Egyesülete kezdő menedékjogi bírák részére készített képzési anyagában az első sorok között hangsúlyozza: „A menekült státusz meghatározására irányuló eljárás során hozott hibás döntésnek, más jogi eljárástól eltérően, nagyon súlyos következményei lehetnek. Ilyen

*esetekben a menedékkérő, származási országába való visszatérése után kinzásnak lehet kitéve, vagy akár meg is ölhetik. Ezért a menekült státusz meghatározását úgy kell megközelíteni, mint döntés életéről vagy halálról.*¹⁷ Az utolsó mondatban van a lényeg: kis túlzással kijelenthetjük, hogy az egyetlen személy, aki ma Magyarországon halálbüntetést alkalmazhat, a menekültügyi bíró.

E döntés súlyához méltó eljárást a 2004-es törvénymódosítás¹⁸ teremtette meg: immár peres eljárás keretében a kizárólagos illetékességgel felruházott Fővárosi Bíróság dönt a kérelmekről, további jogorvoslat kizárásával – a keresetlevél beérkezésétől számított 30 napon belül. Kitalálja a Tisztelt Olvasó, mely norma az, amelyet a jogalkotó – a bírósági szakaszt illetően – 2004-ig is és az ezt követő jogszabály-módosításoknál is kivétel nélkül fontosnak tartott és amelyet minden alkalommal szabályozott? Igen, ez a bírósági eljárás időtartama. Nem vitatható, hogy a menedékkérelmek gyors elbírálásához kiemelt érdek fűződik mind a befogadó ország, mind a külföldi oldaláról, azonban ezen határidőnek egyszersmind ésszerűnek is kell lennie. Ésszerűtlen eljárási határidő pedig nem csupán annak irreális hosszából, hanem értelmetlen és alkalmazhatatlan rövidegéből is következhet.

Az európai menekültügyi bíróságok strukturális különbségeit a Magyar Helsinki Bizottság elemezte.¹⁹ A tanulmányból kiderül, hogy a vizsgált 28 országból mindössze 5 állam²⁰ esetében egyfokú a bírósági szakasz, jóllehet logikusan a több bírósági szint hosszabb elbírálási idővel jár. A hazánknál lényegesen több kérelmet elbíráló Franciaországban és Svédországban kétfokú²¹, míg Németországban és az Egyesült Királyságban három szintű²² (!) a bírósági felülvizsgálati rendszer. 17 országban a bírósági fórumok előtt semmilyen eljárási határidő nem létezik (ide tartozik a fentebb említett négy állam is), csupán 7 országban van ilyen korlát, megjegyezve, hogy e határidőket csak ritkán tudják tartani a bíróságok.²³ Kérdés, hogy ha az egyfokú menekültügyi eljárás mellé egyfokú bírósági per társul – ahol az ítélet ellen jogorvoslatnak helye nincs –, hogyan indokolható az európai mércével mérve is rendkívül szűknek bizonyuló és a hatékony jogérvényesítést jócskán hátráltató 60 napos határidő?

A kérdés költői, mert e sorok írójának határozott meggyőződése, hogy sehogyan. Amíg nem jön létre a menekültügyek megvizsgálására szakosodott különbíróság és amíg az általános közigazgatási perekre megalkotott perrendtartás²⁴ szabályait kell alkalmazni, addig a szoros eljárási határidő a menekültügyi peres felülvizsgálat színvonalát fogja rontani. Létező az a veszély is, hogy a bíróság – a

határidő szorításában – kevesebbszer él reformatórius jogkörével és inkább a kasszáció felé mozdul el, „visszatolva” ezzel az eljárást ismételten a közigazgatási szakaszba. Ha 60 napon belül kell idegen nyelvű iratok fordításáról gondoskodni, pártfogó ügyvéd igénybe vételére lehetőséget biztosítani, esetlegesen újabb tolmácsot kirendelni vagy a kérelmező betegsége miatt igazolási kérelemnek helyt adni, akkor elérhetetlen vágyalomnak tűnik a határidő betartása. (Jól emlékszem azon szíriai felperes ügyére, akinek a perében éppen a fenti nehézségek miatt csupán a hatodik tárgyaláson lehetett ítéletet²⁵ hozni, a kérelmező szempontjából pozitív eredménnyel: az ügyfél menekültkénti elismerést nyert.) Véleményem szerint – hangsúlyos figyelemmel a jogorvoslat teljes hiányára és az egyfokú bírósági eljárásra – ésszerű határidő az lenne, ha az első tárgyalást kellene (lehetne) a bírónak a keresetlevél beérkezésétől számított 60 napra kitűzni és azt követően egy évben maximum a jogalkotó a peres eljárás időtartamát.

Nem csupán a strukturális kereteket, de a tartalmi kérdéseket érintően is bőven akadnak kérdőjelek. Avagy: mit érdemel az a bíró, akinek alkalmaznia kellene a Pp.²⁶ 121. §-át – amely a keresetlevélben gyakorlatilag egy lányregény terjedelmét követeli meg a felperestől –, ugyanakkor azzal szembesül, hogy a hevenyészett angolsággal vagy dariul megfogalmazott afgán jogorvoslati kérelem egyetlen mondat? Hogyan értékeljük azt, ha a kérelmező merőben új dolgokat állít a tárgyaláson? Mit kezdünk a határőrségen felvett jegyzőkönyvekkel, ahol a közreműködő tolmács gyakorta a kérelmező barátja és maga is csupán az angol nyelv konyhai dialektusát beszél? A menekültügyi bírácoknak maguknak kellett kidolgozniuk az erre vonatkozó gyakorlatot. A menekültügyi határozat felülvizsgálatára vonatkozó törvényszöveg ugyanis a mai napig elnagyolt, javarészt technikai jellegű kitételekből áll, igazi útmutatást nem ad a bírácoknak olyan részletességgel, mint ahogyan azt a hatósági eljárás esetében teszi.

A legfrissebb, 2007-es menekültügyi törvény²⁷ alapelvei²⁸ között tartalmazza, hogy „E törvény rendelkezéseit a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezményvel, valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyvvel (a továbbiakban: Genfi Egyezmény), valamint az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezményvel összhangban kell alkalmazni”. E kitélet már önmagában is lehetne akként értelmezni, hogy a Pp. szabályai menekültügyekben korlátozottan alkalmazhatók, de a Kúria is kimondta a közelmúltban a biztonságos harmadik országra vonatkozó joggyakorlat elemzésekor²⁹,

hogy „a Pp. 3. § (2) bekezdésében foglalt kérelemhez kötöttség elvétől és (3) bekezdés szerinti bizonyítási szabályoktól a menekültügyi szabályozás a biztonságos harmadik ország megítélése kérdésében eltérő törvényi rendelkezéseket tartalmaz, amely eltérésre a Pp. 3. § (2) és (3) bekezdése felhatalmazást ad”. Ugyanezen megfontolásból nem érvényesülhet teljes körűen az a kitétel sem, hogy a közigazgatási határozatot a meghozatalakor fennálló tények alapján kell felülvizsgálni³⁰. Erre legkézenfekvőbb példát a 2011-es szíriai események szolgáltatták: a menekültügyi döntés meghozatalakor ugyanis még nem dült polgárháború az országban, azonban a bírósági felülvizsgálat idején jelentős, tragikus változások következtek be. A Fővárosi Törvényszék hasonló perekben következetesen alkalmazta azt az Emberi Jogok Európai Bírósága által – Chahal³¹ és Salah Sheekh³² ügyekben – kialakított jogelvet, hogy a felderítés a 3. cikk vizsgálatakor mindig a bíróság döntésének pillanatára vonatkozik.

Neuralgikus pont marad a perben a tolmácsolás kérdésköre is. Jóllehet bármilyen két nyelv közötti fordításból adódó torzítás kikerülhetetlen és más országokban is létező jelenség, a magyar nyelvnek mindezek mellett még küzdenie kell „ritka nyelv” státuszával is. Figyelemmel arra, hogy nem francia bírák vagyunk, akik kongói kérelmezőkkel tárgyalnak, hanem magyar bírák, akik igen ritka esetben beszélnek fárszi vagy urdu nyelven, a közvetítő tolmács nélkülözhetetlen lesz. Nincs azonban semmilyen komoly ellenőrzési mechanizmus a tolmácsok fordítási képességeinek felderítésére, mint ahogyan esetleges a tolmácsok képzése is. A menekültügyi bíró legfeljebb „öreg róka” mivoltára hagyatkozhat és a meghallgatás gördülékenységéből, valamint visszajelzésekből következtethet az eljáró tolmács szakmai színvonalára.

A tárgyalóteremben ülve szinte látnoki képességekkel kellene ahhoz rendelkezni, hogy a felperes hatósági eljárásban tapasztalt tolmácsolási kifogásait ellenőrizhessük. S mivel a Magyar Igazságügyi Akadémián látnoki képzést nem kapunk, marad az a javaslat, hogy a problémát egyszerűen meg lehetne oldani az interjú hanganyagának rögzítésével, ugyanakkor jelenleg ez nem bevett gyakorlat a menekültügyi szervnél.

A menekültügyi interjúkra vonatkozó szakmai sztenderdek³³ előírják, hogy – különösen a poszttraumás kérelmezők esetében – a beszélgetés légköre megnyugtató, semmiképp sem „katonás-egyenruhás” legyen, valamint, hogy a tolmács, ügyintéző és kérelmező lehetőleg egyenlő távolságra helyezkedjék el, hogy a szemkontaktus tartható legyen. A bíróság előtt ez a helyzet nem kivitelezhető: a magyar

bíró eleve pulpituson, talárban ül (ellentétben francia kollégáinkkal, ott a tárgyalás egy szintbe rendezett íróasztalok mögött folyik), és a jegyzőkönyvezés kényszere is százszor megszakítja a tényleg nagyon fontos szemkontaktust.

Nehezen megállapítható, hogy a bírósági személyes meghallgatás milyen terjedelmű legyen: ha a közigazgatási bíró a döntések törvényességét vizsgálja³⁴, és ha a reformatórius jogkör közigazgatási jogvitákban kivételes³⁵, akkor a peres eljárás keretében tartott interjú csupán pontosító, tisztázó jelleget kaphat. Azonban éppen a menekültügyekben létező megváltoztató jogkörből³⁶ következik, hogy a bírónak aktívnak is kell lennie a személyes meghallgatás lefolytatásakor, és – hasonlóan a menekültügyi ügyintézőhöz – tisztázni kell az ellentmondásokat, homályos pontokat, valamint a jogi képviselőknek is lehetőséget kell kapniuk kérdések feltételére. Meggyőződésem azonban, hogy jelen formájában a menekültügyeket tárgyaló közigazgatási bíróság nem működhet „másodfokú hatóságként”, felhatalmazása sem erre kötelezi, de a peres eljárás – korábbiakban már részletezett – anomáliái sem teszik ezt kivitelezhetővé. Általánosságban – és kellő óvatossággal – elmondható, hogy ha a helyesen feltárt tényállásból a bíróság más jogi következtetést von le, akkor megváltoztató határozatot fog hozni, míg a hiányos bizonyítás, felderítetlen tényállás következménye – a személyes meghallgatás mellett is – a döntés hatályon kívül helyezése lesz. Ezen a ponton kell megjegyezni, hogy a rendelkezésre álló statisztikák³⁷ alapján az elmúlt két évben a bírák megközelítőleg az érdemi határozataik harmadában megváltoztató vagy hatályon kívül helyező ítéletet hoztak³⁸. A korrekt adatszolgáltatáshoz hozzá tartozik, hogy éppen az érintett időszakban romlott jelentősen a szíriai és afganisztáni helyzet, amelynek eredményeként jelentős számban oltalmazottkénti elismerést nyertek a kérelmezők.

A magyar menekültügyi bíráskodás zsenge kora ellenére számos figyelemre méltó eredményt felmutathat. 1999. óta végzett kiemelkedően magas színvonalú munkájáért az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság Magyarországi Képvisellete például a Fővárosi Bíróságnak ítélte 2001. évi Menedék-díját a menekültügyekben. A méltatás során – a jogalkalmazási tevékenység értékelésén túl – elhangzott, hogy a magyar bírák lelkesen vesznek részt továbbképzéseken, aktív szerepet vállalnak a leendő jogászok, ügyintézők oktatásában és tanácsaikkal segítik a törvényjavaslatok kidolgozását.

Különféle európai alapoknak és magyar hozzájárulásoknak hála, számos – több országra kiterjedő

és több nyelvre lefordított – tanulmány³⁹ is születik hazai szakértők tollából, ezekben gyakran szerepelnek példamutató magyar ítéletek⁴⁰ vagy éppen lektorálásra⁴¹ kéri fel bírúinkat.

Magyar bíróság két – palesztin menekülteket érintő – ügyben⁴² is az Európai Bíróság előzetes döntéshozatali eljárását kezdeményezte, komoly nemzetközi visszhangot kiváltva. Az El-Kott-ügyben⁴³ hozott döntés hatására folytatódó perekben azóta a magyar bírák számos elismerő ítéletet hoztak. Szintén jelentős nemzetközi döntésnek minősül – a dublini rendszer kritikáját is megfogalmazó – M.S.S. Belgium és Görögország elleni ügye⁴⁴, amely 2011-ben született, de a magyar bírák hasonló logikai alapon már 2009-ben kimondták, hogy afgán kérelmező nem adható át Görögországnak⁴⁵.

Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság Magyarországi Képvisellete 2009-ben egy kanadai bíró vezetésével alaposan megvizsgálta a Fővárosi Bíróság menekültügyi ítélkezési tevékenységét, és azt minden szempontra kiterjedően kiemelkedően magas színvonalúnak minősítette.

A közelmúlt legígéretesebb fejleménye, hogy a bíróságok szervezetről és igazgatásáról szóló törvény⁴⁶ alapján menekültügyi tárgykörben⁴⁷ is lehetőség nyílt joggyakorlat-elemző csoport létrehozására, melynek munkájában az alsóbb- és felsőbb bíróságok bírái mellett elméleti szakemberek és jogtudósok is részt vettek, kifejezetten gazdagítva ezzel a később kialakított kollégiumi véleményt.⁴⁸

Összefoglalva a fentieket, a menekültügyi bíráskodás sosem lehet állóvíz, figyelmét állandóan éberben tartják, edzik a világ konfliktusai. A mi munkánk csak akkor fog megszűnni, ha a diktátorok, kizsákmányolók, fegyveres hordák eltűnnek Földünkről, ha a kirekesztés, etnikai-, vallási gyűlölet megszűnik létezni. Az olvasóra bízom annak eldöntését, hogy ez mikor következik be.

JEGYZETEK

1. 2007. évi LXXX. törvény a menedékjogról
2. TóTH Judit: A menedék anyagi jogi szabályai, in *Menedékjog a magyar gyakorlatban*, szerk. KÖSZEG Ferenc, Kossuth Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2001, 49.
3. STIPTA István: A közigazgatási bíráskodás előzményei Magyarországon, *Jogtudományi Közöny*, 1997/3. 117.
4. Kiss Daisy: A közigazgatási perek, in *A polgári perrendtartás magyarázata*, szerk. NÉMETH János, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1999.
5. 1991. évi XXVI. törvény a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatának kiterjesztéséről

6. 101/1989. (IX. 28.) MT rendelet a menekültként való elismerésről
7. NAGY Boldizsár: *A magyar menekültjog és menekültügy a rendszerváltozástól az Európai Unióba lépésig*, Gondolat Kiadó, Budapest, 2012, 154-155.
8. „Mivel elsősorban a romániai menekültek legalizálása volt a fő cél, Magyarország azt vállalta, hogy az egyezményt és a jegyzőkönyvet csak az Európában bekövetkezett okok miatt menekültekre [Egyezmény 1. cikk B. (1) bekezdés a) pontja] alkalmazza.” – Lásd TóTH (2. vj.), 50-51.
9. Lásd 6. vj., 19. §
10. 1952. évi III. törvény a polgári perrendtartásról, 339. §
11. Lásd NAGY (7. vj.) 153.
12. Lásd NAGY (7. vj.) 175.
13. BÍRÓ Csaba – PAPP Imre: *A menedékjogi eljárás, in Menedékjog a magyar gyakorlatban*, szerk. KÖSZEG Ferenc, Kossuth Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2001, 151.
14. 1997. évi CXXXIX. törvény a menedékjogról
15. Lásd 10. vj., 340. § (1) bekezdés
16. 1998. március 1.
17. Menekültjogi Bírák Nemzetközi Egyesülete (IARLJ): *Képzési anyag kezdő menedékjogi bírák részére (részletek)*, fordította Ilyés Ilona Irma, lektorálta az UNHCR (kézirat).
18. 2004. évi XXIX. törvény az európai uniós csatlakozással összefüggő egyes törvénymódosításokról, törvényi rendelkezések hatályon kívül helyezéséről, valamint egyes törvényi rendelkezések megállapításáról, 53. §
19. Gábor GYULAI – Tudor ROȘU: *Différences structurelles et accès aux informations sur les pays d'origine (COI) dans les cours européennes compétentes en matière d'asile*, Magyar Helsinki Bizottság, Budapest, 2011.
20. Lásd GYULAI – ROȘU 18. vj. 10. (Dánia, Magyarország, Lettország, Málta, Svájc)
21. Lásd GYULAI – ROȘU 18. vj. 10.
22. Lásd GYULAI – ROȘU 18. vj. 10.
23. Lásd GYULAI – ROȘU 18. vj. 15.
24. Lásd 10. vj. A közigazgatási perekre vonatkozó XX. fejezet
25. Fővárosi Törvényszék, 6.K.34.883/2009/36.
26. Lásd 10. vj.
27. Lásd 1. vj.
28. Lásd 26. vj. 3. §
29. A Kúria menekültügyi és idegenrendészeti joggyakorlat elemző csoportjának 2012.El.II.F. 1/9/4-28-1. számú együttes részjelentése a biztonságos harmadik ország megítéléséről a menekültügyi nemperes eljárásokban, 18. Elérhető a Kúria honlapján: http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/idegenrendeszeti_rszjelentes.pdf
30. Lásd 10. vj., 339/A. §
31. Chahal Egyesült Királyság elleni ügye. (22414/93. számú kérelem. Az EJEB 1996. november 15-én kelt ítélete.)
32. Salah Seekh Hollandia elleni ügye (1948/ számú kérelem. Az EJEB 2007. január 11-én kelt ítélete.)
33. *Menekült státuszt kérelmezők meghallgatása*, UNHCR Munkafüzet, Budapest, 1995.
34. Lásd 10. vj., 339. § (1) bekezdés
35. Lásd 10. vj., 339. § (2) bekezdés
36. Lásd 10. vj., 339. § (2) bekezdés j) pont
37. Elérhetők a Bevándorlási és Állampolgársági hivatal honlapján: <http://www.bmbah.hu/index.html>
38. A bírák 2011-ben az érdemi határozatok 34 %-ában, míg a 2012-ben (októberi adatok szerint) 39 %-ában hoztak megváltoztató vagy hatályon kívül helyező ítéletet.
39. GYULAI Gábor: *Hontalanság Magyarországon*, Magyar Helsinki Bizottság, Budapest, 2010.
40. GYULAI Gábor: *Országinformáció a menedékjogi eljárásban*, Magyar Helsinki Bizottság, Budapest, 2011.
41. GYULAI Gábor: *Kiutasítás és emberi jogok*, Magyar Helsinki Bizottság, Budapest, 2009.
42. C-31/09. sz. ügyben, Nawras Bolbol és a Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal között folyamatban lévő eljárásban 2010. június 17-én született ítélet, valamint C-364/11. sz. ügyben, Mostafa Abed El Karem El Kott, Chadi Amin A Radi, Hazem Kamel Ismail és a Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal között, az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága részvételével folyamatban lévő eljárásban 2012. december 19-én született ítélet
43. Lásd 41. vj.
44. M. S. S Belgium és Görögország elleni ügye (30696/09. számú kérelem. Az EJEB 2011. január 21-én kelt ítélete.)
45. „A bíróság az összes körülmény mérlegelése nyomán úgy vélte, hogy az átadás a kérelmező sérülékeny csoporthoz tartozása és a Görögországban tapasztalható befogadási feltételek hiánya miatt kimerítheti a megalázó, embertelen bánásmód tilalmát, különös tekintettel a nagy valószínűséggel bekövetkező fogvatartásra és annak fentebb idézett körülményeire.” Fővárosi bíróság, 6.K.45.883/2009/4.
46. 2011. évi CLXI. törvény a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról, 29. §
47. Lásd 28. vj.
48. 2/2012 (XII.10) KMK. vélemény a biztonságos harmadik ország megítélésének egyes kérdéseiről

MENEKÜLTÜGYI MÍTOSZOK, FÉLIGAZSÁGOK

„A világ, amit teremtettünk, a gondolkodásunk eredménye: nem lehet megváltoztatni gondolkodásunk megváltoztatása nélkül.”

(Albert Einstein)

A menedéket kérők helyzete időről időre felmerül a hazai közbeszédben, és többféle kontextusban gerjeszt vitát Magyarországon. Egyfelől relatíve alacsony társadalmi érdeklődés övezi, ugyanakkor a kérdés képes komoly indulatok és érzelmek generálására. Éppen ezért fontos, hogy pontos és objektív információkra alapozva alkossunk véleményt, lehetőség szerint féltetéve előítéleteinket és sztereotípiáinkat. Sajnos, nem csupán a hírek bulvár kategóriájában megjelenő cikkek, hanem gyakorta menekültügygel évek óta foglalkozó szakemberek nyilatkozatai is zavarba ejtően egyoldalúak, illetve ellentmondásosak.

Erre talán az a magyarázat, hogy a hatósági jogalkalmazó tevékenység törvényszerűen elsősorban a problémás ügyekre koncentrál, illetve a visszaélésekkel szembeni fellépés jelentős energiákat köt le, ezért a hivatalos szervek érdeklődése és nyilatkozatai óhatatlanul is elsősorban nem az együttműködő, hanem a renitens ügyfelekről szólnak. A negatív felhangot tovább erősítheti, hogy a média a szenzáció-éhség jegyében elsősorban a félelmet vagy a megbotránkozást keltő incidensekre fókuszál, illetve az eseményeket adott esetben el is torzítja a minél nagyobb publicitás érdekében.

A különféle emberi jogi szervezetek igyekeznek mindezt kompenzálni. Mivel azonban fellépésük során gyakran eleve oppozícióból indulnak (arra hívva fel a figyelmet, hogy például nem minden külföldi bűnöző; a menekültek nem azért jönnek, hogy elvegyék előlünk a munkahelyeket stb.), és előítéletekkel szemben kénytelenek harcba indulni, a pozitív üzenetsugárzás miatt elsikkadhatnak bizonyos kételyek és valódi problémák. Teljes mértékben érthető, ha a közönség elbizonytalanodik, amikor több, egymással ellentétes értelmezésben ismeri meg ugyanazon történetet: a megszólaltatott szereplők különböző nézőpontjából egy hatósági intézkedés lehet hatékony és szakszerű lehet hatósági intézkedés, de lehet érzéketlen hivatali túlkapas is, amely csorbítja a családi élethez való jogot; lehet európai példaértékű európai jó gyakorlat vagy potenciális nemzetközi bírósági jogeset.

A fenti kérdéskört tovább árnyalja, amikor egy menekülttel kapcsolatos kérdés aktuálpolitikai színezetet kap. Tekintettel arra, hogy a közeli jövőben – 2014-ben – az Európai Unióban feláll a Közös Európai Menekültügyi Rendszer, és a hazai menekültügyi jogi szabályozást ez alapvetően érinti, elsőként erről kell szólni.

MENEKÜLTÜGY AZ EURÓPAI UNIÓ DIMENZIÓJÁBAN

Az Európai Unió ellentmondásos jelenség: egyrészt példája a sikeres integrációnak, másrészt széttagolt, elaprózott érdekek közt vergődő entitás. Komoly politikai, gazdasági és társadalmi feszültségek szintézise, melyben napról napra újabb törésvonalak és konfliktusok kerülnek felszínre. Az európai „térben” tagállami belügyi kérdések uniós szintű botrányokhoz vezethetnek, és uniós döntések komoly belpolitikai kihatásokkal járnak. Szakadékok választják el az egyes régiók fejlettségét: Luxemburg és Calabria távolsága nem kilométerben, hanem fényévekben mérhető. Nincs ez másként a migráció kapcsán sem: a tagállamok teljesen más típusú bevándorlási kihívásokkal küzdenek.

A sokszor módosított határidőt követően, idén júniusban az uniós jogalkotó szervek (Európai Bizottság, Európai Tanács és Európai Parlament) elfogadták a Közös Európai Menekültügyi Rendszer (KEMR)¹ egységes jogi szabályozását. Ennek deklarált célja a menekültügyi rendszerek közötti diszrepanciák kiküszöbölése, továbbá annak biztosítása, hogy a menedéket kérő számára valamennyi tagállamban rendelkezésre álljanak egyes garanciák, és a menekülési történet vizsgálata során azonos eredmény szülessen a menekültügyi eljárásokban függetlenül attól, hogy a menedékkérelmet hol terjesztették elő. Magyarán szólva, a politikai alapon üldözött afgán Lengyelországban és Portugáliában is (azonos szintű) nemzetközi védelmet kapjon: ne szülessen azonos menekülési történet esetén eltérő döntés.

Az uniós menekültügyi politika fő eszköze az uniós jogalkotás, amely elsődlegesen rendeletekkel és irányelvekkel igyekszik behatárolni a nemzeti jogalkotást, minimális feltételeket, garanciákat és követelményeket állítva fel. A KEMR megvalósításának további, intézményesített eszköze a specializált, uni-

ős ügynökségként működő EASO (European Asylum Support Office – Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal)². Az EASO mandátuma alá tartozik a tagállamok menekültügyi rendszerének kapacitásfejlesztése, segítségnyújtás a különösen erős nyomásnak kitett tagállamok számára a szolidaritás jegyében, illetőleg a jó gyakorlatok megosztásának ösztönzése. A fontolva haladás és a nemzeti szuverenitás érzékeny féltése ugyanakkor tetten érhető abban, hogy az EASO számára tilalmazott a menekültügyi eljárásokban a döntési kompetencia átvállalása, illetve – egyelőre – kőbe vésett tény az áttelepítés és az áthelyezés önkéntessége (mind a befogadó állam, mind az érintett külföldi oldaláról).

Megvizsgálva a kitűzött célokat, felmerül, hogy mennyire kell – vagy legalábbis érdemes – a KEMR esetében elvárásainkat racionalizálni. Egységes döntéshozatal, a széttartó hatósági vagy bírósági gyakorlat harmonizációja: ezek olyan kihívások, amelyek még nemzeti szinten, adott esetben egy konkrét szervezeti egységen vagy bírósági kollégiumon belül is gyakorta nehezen kezelhetők. Ennek oka a menekültügyi eljárások speciális jellege, a valószínűsítésen alapuló atipikus hatósági döntéshozatal, a dinamikus változó biztonsági helyzet a származási országokban, és végül az egyéni helyzet értékelése. Ezen faktorok – ha illuzórikussá nem is teszik – de mindenestre jelentősen behatárolják, hogy mennyire lehet egyáltalán európai szinten közös rendszerről beszélni. Amíg nincs egy felettes uniós fórum, vagyis az eljárások lefolytatása, a döntéshozatal, valamint a jogorvoslat nemzeti hatóságok és bíróságok kezében van, addig ez utópisztikus gondolat. Olyan alapvető hiányosságok is felfedezhetők, hogy például nem létezik egységes európai menekültstátusz. Így például a Lettország által elismert menekült nem minősül Németországban elismert menekültnek és nem élvez azonos jogokat a Németországban elismert menekültekkel.

A közös képzés (European Asylum Curriculum – EAC), az uniós migrációs joganyag folyamatos revíziója, tagállami szakértők közös bevetési csoportokban való fellépése a haladás irányát jelenti, de messze még az út vége. Ugyan fontos lépcső a jogharmonizáció, de ténylegesen csak a gyakorlat harmonizációja révén érhetőek el eredmények. Ez pedig csak jóval a kitűzött céldátum (2014) utánra prognosztizálható.

Az uniós tagság olyan, akár egy arany hitelkártya: ajtókat nyit meg; felmutatója egy elit klub tagjaként lép fel. Az Európai Unió pedig olyan, akár egy „Yacht Club”, amelynek tagjai közé csak „úriemberek” kerülhetnek be. A tagságnak megvannak a maga előnyei, ilyen például az exkluzivitás; a fensőbb tudata, hogy jogállamiság tekintetében si-

került kedvező színben feltűnnünk a felvételi beszélgetésen. Sőt, rokon vonás, hogy a már egyszer tagjai közé került „arisztokratát” társai nem engedik lecsúszni, még akkor sem, ha egy bizonyos déli ország bizonyítványába – különösen a menekültügy területén – már évek óta csak szekundák kerülnek. A klubtagság azért kötelezettségekkel is jár persze: be kell tartani a szabályokat, és azt másokkal is be kell tartani. Ráadásul a becsület kényes dolog – Rejtővel szólna –; olyan, mint a jó szabás: annyira sem szabad feltűnnie, hogy dicsérjék.

NYILATKOZÓK ÉS NYILATKOZATOK

A politika régóta felfedezte már magának a bevándorlás kérdését és – már csak szavazatszerzési szempontok miatt is – igyekezett/igyekszik azt előtérben tartani. A liberalizáció felé történő nyitásra jó példát jelentenek Barack Obama amerikai elnök gesztusai a latin szavazók felé, a bevándorlási reform és egyfajta korlátozott amnesztia ígéretével.³ Ennek ellenkezőjét, a szigorító, restriktív szemléletet példázák David Cameron brit miniszterelnök nyilatkozatai:⁴ szerinte a román és a bolgár munkavállalókkal szemben fenn kell tartani a munkaerő-piaci korlátozást. Példaként még feleleveníthető Angela Merkel német kancellár elhíresült kijelentése⁵ a multikulturális felfogás bukásáról.

A fenti nyilatkozatok közös jellemzője, hogy komplex megközelítés helyett a kérdést általában leegyszerűsítve, kizárólag valamely pozitív vagy negatív elem túlexponálásával igyekeznek – valamely intézkedés meghozatala kapcsán – a közvélemény támogatását megszerezni.

Nemrégiben Alexandre Casella, a UNHCR (ENSZ Menekültügyi Főbiztosság) egykori Főbiztosa formabontó nyilatkozatot tett⁶ a *Le Temps* című svájci napilap újságírójának. Svájc menekültügyi rendszerének közelmúltban bevezetett revízióját méltatva az egykori Főbiztos támogatta az eljárások felgyorsítását és egyszerűsítését. Véleménye szerint: „Svájc túlságosan vonzóvá vált a menedékkérők számára”. Elmondása szerint abszurd, hogy korábban egy eljárás akár négy évig is elhúzódhatott, ráadásul ennyi idő alatt sokan már sikeresen integrálódtak a helyi közösségbe, gyerekeik svájci iskolában tanulnak, ezért kitoloncolásuk embertelenné válik: „Ne feledjük, hogy a menedékkérőknek mindössze 20%-a kap védelmet Svájcban, ezáltal a költségek 80%-át olyanok generálják, akik nem menekültek.” Hozzátette, hogy hisz a biztonságos származási ország jogintézményében: „vegyük például Tunéziát, majdnem 3000 kérelme-

ző közül 2011-ben mindössze 2 fő kapott tartózkodási jogot Svájcban. A többiek a rendszer parazitáivá váltak, és felesleges költségeket okoztak.”

Az Európa Tanács Emberi Jogi Biztosa, Nils Muiznieks ezzel szemben – a migráció kriminalizációja kapcsán – arra hívta fel a figyelmet⁷, hogy sok európai országban bűnbakként kezelik a migránsokat, és ezen megközelítés elterjedését fokozta a gazdasági válság kitörése. Széles körben használják az „illegális” migráció terminust az „irreguláris” migráció helyett, mely jelző stigmatizációhoz vezet: a papírok nélkül érkezőket bűnözőknek tekintik (Az irreguláris jelző arra utal, hogy a belépés nem a „szokásos” legális migrációs csatornák igénybevételével történt, ugyanakkor utóbb a tartózkodás legálissá válhat pl. nemzetközi védelem biztosítása révén). Gyakorta párosul nyilatkozatokban a migráció az „invázió”, „bomba” vagy „hullám” kifejezésekkel, melyek természeti katasztrófák vagy fegyveres konfliktusok tulajdonságaival ruházzák fel a jelenséget. A migráció, elmondása szerint, kiválóan alkalmas arra, hogy a félelemben tartott közvélemény politikai érdekek mentén manipulálhatóvá váljon. Kitér arra, hogy ugyan az államok legitim érdeke és egyben joga a határaik őrzete (természetesen tiszteletben tartva a nemzetközi jogot – különösen a visszaküldés tilalmát), az irreguláris migránsok azonban gyakran ugyanolyan bánásmódban részesülnek, mint az embercsempészek, holott az előbbieket sokszor kizsákmányolás áldozatai. Muiznieks az Európába érkező migráció okaként nem kizárólag az életszínvonalbeli különbségeket azonosítja, hanem az európai országokban kialakult munkaerő-piaci viszonyokat: azaz, hogy bizonyos szektorok kifejezetten migráns munkaerő-kínálatra épülnek. Az irreguláris vándorlás elsődleges oka pedig a legális bevándorlási csatornák hiánya, illetve az azokhoz való limitált hozzáférés.

AZ EU SÖTÉT OLDALA

Az Európai Unió mint intézmény maga is egy mítosz, egy olyan idea, amely mindig megelőzi a realitást. Az Európa-erőd mítosza azonban düledezni látszik. Az erődöt ugyanis immár nemcsak kívülről, hanem belülről is ostromolják. Az „Éden” – külső szemlélő számára bizonyára groteszk – kihívásokkal küzd. Néhány éve például Nyugat-Európában nagy számban tűntek fel a koldulással, utcai zenéléssel pénzt kereső, román és bolgár romák. A sajtó hangos volt azon híradásoktól,⁸ hogy miként számolták fel erőszakkal táborukat a francia és az olasz hatóságok. A rendőri intézkedések egyik következménye pedig az lett, hogy a szabad mozgás jogát uniós ál-

lampolgárként alanyi jogon élvező külföldiek egy része – saját bevallása szerint, kifejezetten a kérelem előterjesztése révén megnyíló ellátások igénybevétele érdekében – menekültstátuszért folyamodott. Történik mindez abban az Európai Unióban, amely az emberi jogok valamely harmadik országban való megsértése esetén mindig készen áll leckéket adni jogállamiságból... Abba pedig már ne is menjünk bele, hogy a francia forradalom, az emberi jogok egyik bölcsőjének helyszínén vagyunk.

A fenti jelenséghez hasonló helyzet alakult ki a nyugat-balkáni államokat érintő vízum-korlátozás eltörlésével 2009 után. Az egzisztenciális nehézségek elől, a jobb élet reményében elvándorló koszovói,⁹ szerb és macedón romák egyre nagyobb számban kértek menedéket Nyugat-Európában. Olyan számban érkeztek (néha egész falvak indultak útnak), hogy időlegesen megbénították Svájc, Belgium és Luxemburg menekültügyi rendszerét, és több hónapos ügyhátralékot okoztak Németországnak. Sőt, az összesített adatok jelenleg az első helyre teszik őket a menedéket kérők sorában; számuk meghaladja a válságövezetektől érkező afgán és a szíriai menedékkérőket. A Balkánról érkezők többsége nem vitatottan nyomorúságos körülmények közül jön el, de abban még a UNHCR is egyetért, hogy meghatározó többségüknél menekültkénti elismerési okok nem állnak fenn, esetleg valamilyen humanitárius alapon remélhetnek csak tartózkodási jogosultságot.

Ez nem változtat azonban azon a tényen, hogy megjelenésük az egyébként is leterhelt menekültügyi rendszerekben súlyos problémát okozott, hiszen az érintett országok hatóságai válaszul prioritásként kezelték a kérdést, és felgyorsították a kérelmek elutasítását, ezzel viszont – méltánytalanul – hátrébb sorolódtak a megalapozott menedékkérelmet előterjesztő, háborús övezetből érkező afgán, szíriai kérelmezők eljárásai.

A nyilvánvalóan megalapozatlan menedékkérelmeket előterjesztők tömeges megjelenése veszélyes jelenség, a munkateher révén nő a kiégés kockázata a menekültügyi szakemberállomány körében, valamint erősíti az idegen- és menekültellenes közhangulatot, illetve az egyik legközkeletűbb mítoszt – mely szerint a menekültek kizárólag a menedékkérői státuszról fakadó előnyök, különösen a pénzbeli ellátások, de sok esetben a fedél és napi étkezés miatt jönnek.

Tragikomédiába hajlik, amint a balkáni országok próbálják megzabolázni saját, vállalkozó szellemű állampolgáraikat olyan kreatív – jogi szempontból legalábbis „érdekes” – eszközökkel, mind az utazási okmányok bevonása vagy a külföldre utazás korlátozása. Arról ugyanis sem Románia, Bulgária, de Szerbia

és Macedónia vezetői sem tehetnek, hogy az élet-színvonalbeli különbség okán, egyszerű financiai szempontból megéri akár néhány hónapos tartózkodás céljából is igénybe venni a menedéket kérők számára fenntartott ellátórendszer szolgáltatásait. Ezen szomorújáték talán legemlékezetesebb eleme Ivica Dačić szerb miniszterelnök javaslata volt,¹⁰ aki ajánlotta, hogy Szerbia megtéríti az onnan érkező menedékkérők ellátásának költségeit, mert a vízummentesség fenntartása még ezt is megéri.

ZÁRÓ GONDOLATOK

„Úgy tűnik, az eszközök tökéletessége és a célok tökéletlensége a mi legfőbb problémánk.”
(Albert Einstein)

A migráció társadalmi jelenség, és mint ilyen – értékeslegesen kifejezés. Önmagában sem nem jó, sem nem rossz. Vannak egyértelműen pozitív aspektusai (a népességfogyással összefüggő hatások, gazdasági recesszió csökkentése, nemzetközi védelem biztosítása az erre rászorulóknak), és vannak árnyoldalai is (emberkereskedelem, „ellátórendszer-turizmus”). Valamiért nem sikerül közös szakmai alapról kiindulva megindítani a párbeszédet a kormányzat és a civil társadalom között.

A menekültügyi szakterülethez értő és aziránt érdeklődő közönség szűk világot jelent, az e témában meghirdetett kerekasztal-beszélgetéseken, rendezvényeken évről évre, rendre ugyanazon szervezetek képviselői, gyakorta ugyanazon személyek tűnnek fel. Sőt, a hallgatóság soraiban is vannak visszatérő, állandó érdeklődők. Ez a tény is jelzésértékű: azt mutatja, hogy a kérdés társadalmi beágyazottsága ugyan mély, ám a témával kapcsolatos tudatosság egy szűk rétegre korlátozódik.

Tovább nehezíti a párbeszéd kialakulását, hogy napjainkban vegyes migrációs áramlatokkal szembeülnünk. Azaz, összekeveredve, egy csoportban érkeznek olyanok, akik gazdasági okok miatt, valamint olyanok, akik háborús fenyegetettség miatt hagyják el hazájukat. Így a témában megszólaló szakértők hol az eljárással visszaélőket ostorozzák, hol pedig a védelemre szoruló menekültek hányattatott sorsát ecsetelik: miközben ugyanazon dologról beszélnek.

Tetszik, nem tetszik, Európában a menekültügyi eljárás és intézményrendszer súlyosan kompromittálódott. A menekültek jogairól szóló 1951. évi genfi egyezmény által nyújtott recept aktualitása manapság már egyre inkább csak egyes afrikai vagy közel-keleti válsághelyzetek nyomán kínál biztos kapaszkodót, amikor hazájukból elűzött, *ipso facto*

menekülők sorából kell kiszűrni és kizárni a háborús bűncselekmények elkövetőit. Európában a bizonyítási eljárás fordított irányú: a jobb élet reményében érkezők közül igyekeznek a hatóság kiválogatni a valódi menekülteket.

Az eljárások felgyorsítása, a menedékkérők részére biztosított ellátások megnyirbálása, a pénzügyi ellátástól a természetbeni ellátás felé történő visszalépés, mindez egyfajta antibiotikumos, represszív tüneti kezelés. Ugyanakkor szembe kell nézni a realitásokkal, és fel kell hagyni az életidegen tanulmányok gyártásával, amelyek a cél- és tranzitországoknak ugyanazon receptet próbálják eladni. A közös menekültügyi rendszer ünnepélyes átadása sem változtat a tényeken: Svédország és Magyarország eltérő problémái kezelésére eltérő gyógymódot fog igénybe venni.

Amíg a menekültügyi eljárás egyike lesz azon eszközöknek, mellyel az idegenrendészeti eljárás elodázható, mindig lesznek a rendszerben olyanok, akiknek a kiszűrése a hatóságok és a valóban védelemre szorulóknak közös érdeke lesz. És ennek felismerésével válhat ez a rendszer igazán közössé.

JEGYZETEK

1. Lásd: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/asylum/index_en.htm
2. Lásd: <http://easo.europa.eu/>
3. Lásd: <http://www.whitehouse.gov/issues/immigration>
4. PM: We need cut in EU migrants. Cameron wants Brussels to rewrite worker rules. *The Sun*, 2012.10.8., <http://www.thesun.co.uk/sol/homepage/news/politics/4577232/PM-David-Cameron-rewrite-rules-migrants-British-workers-jobs-EU.html>
5. Merkel says German multicultural society has failed. *BBC*, 17 October 2010, <http://www.bbc.co.uk/news/world-europe-11559451>
6. Lásd: <http://www.migrationnewsheet.eu/>
7. Lásd: <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2256631&SecMode=1&DocId=1991964&Usa ge=2>
8. MTI: Román-francia keretegyezmény a romák hazaköltöztetéséről. *Magyar Online*, 2012. 09. 12., <http://www.mon.hu/roman-francia-keretegyezmeny-a-romak-hazakoltozteteserol/2077664>
9. Koszovóra nem terjed ki a vízummentességi megállapodás.
10. Serbia offers to pay costs of 'fake' asylum-seekers. *EurActiv*, 15 October 2012, <http://www.euractiv.com/enlargement/serbia-pay-avoid-return-visa-reg-news-515405>

KINEK KELLENEK ŐK?

A KÍSÉRŐ NÉLKÜLI KISKORÚ KÜLFÖLDIEK HELYZETE
MAGYARORSZÁGON – A MAGYAR HELSINKI BIZOTTSÁG
TAPASZTALATAI

A nyolcéves Mohamed édesanyjával és testvéreivel együtt menekült el Afganisztánból, évekkal ezelőtt. Hosszú és veszélyes útjuk során, Görögországba érve, elvesztették egymást. 2012 elején a kisfiú egy férfi társaságában érkezett Magyarországra, akivel útközben találkozott. Édesanyja és testvérei továbbjutottak, és már Ausztriában tartózkodtak ekkor, menekültügyi eljárásuk is megindult. Hiába vették fel a kapcsolatot Ausztriában a Vöröskereszt nemzetközi keresőszolgálatával, hogy a kisfiú nyomára akadjanak, a keresés nem járt sikerrel. Ekkor az ausztriai Neufelden város menekültszállójának szociális munkásai a Helsinki Bizottsághoz fordultak, mert feltételezésük szerint a kisfiú vagy Magyarországon, vagy Görögországban tartózkodhatott, így volt rá esély, hogy a Helsinki Bizottság valamelyik ügyvédje találkozott a gyermekkel. Mivel Mohamed már több mint három hónapja nem tudott beszélni édesanyjával, nagyon visszahúzódóvá vált. Amikor a Helsinki Bizottság ügyvédje a békéscsabai őrzött szálláson akadt a fiú nyomára, egy vele együtt elfogott ismeretlen afgán férfival volt. Az ügyvéd jelezte a rendőrség és a Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal (BAH) felé is, hogy a rendelkezésre álló és megbízható információk szerint a kisfiú édesanyja Ausztriában menedékkérő és így a Dublini Rendelet¹ 6. cikkének értelmében lehetőség van a családtagok kezdeményezésére, ha ez szolgálja a leginkább a gyermek – legfőbb vagy mindenképp felett álló – érdekét² és a kisfiú menedékkérelmet nyújt be Magyarországon. Vitathatatlan, hogy egy nyolcéves kisfiú helye elsősorban az anyja mellett van, hacsak ennek ellenkezőjét nem tudják a hatóságok igazolni. Mind a rendőrség, mind a BAH nyitottnak mutatkozott arra, hogy a gyermek helyzetét a hazai jogszabályi lehetőségek és a Dublini Rendeletnek megfelelően rendezzék. Mohamed három hónap után tudott először telefonon beszélni az édesanyjával. A boldog egymásra találás után azonban elmaradt a találkozás. A családi egység helyreállítását célzó eljárás több mint két hónapig húzódott, időközben a kisfiú már a debreceni befogadó állomáson várta, hogy ismét együtt lehessen anyjával és testvéreivel Ausztriában. Egy nyolcéves gyermeknek minden bi-

zonnal felfoghatatlan, hogy miért kell ilyen hosszasan várakozni, amikor csak pár száz kilométer választja el őket egymástól, ezért a kis Mohamed végül előzetes bejelentés nélkül távozott Debrecenből. Az eset nem csak nyolcévesen, hanem felnőtt fejjel, jogi segítőként is megdöbbentő, mert nyilvánvaló, hogy az eljárás bürokratikus útvesztői miatt nem sikerült a hivatalos utat betartva, a magyar és osztrák hatóságok segítségével eljuttatni a kisfiút édesanyjához. Csak remélhetjük, hogy Mohamed végül biztonságban célba ért. Ha ez sikerült is, az aligha a magyar és az osztrák hatóságok progresszív ügyintézésén múlt. A rendőrség adatai szerint 2011-ben 359, Magyarországon illegálisan tartózkodó kísérő nélküli kiskorút fogtak el, míg 2012-ben számuk 875-re nőtt.³ Az ORFK statisztikái szerint „2012-ben összesen 875 kísérő nélküli kiskorút fogtak el, közülük 615 volt afgán, 76 pakisztáni, 34 algériai, 27 koszovói, 21 szomáliai, 18 marokkói, 13 ismeretlen, 11 szír, 11 bangladesi, 8 szerb és 7 libiai állampolgár, összesen 28 állampolgársági kategóriában. Ezek a gyermekek főként 14 és 18 év közötti fiúk, ám akadt arra is példa, hogy ennél lényegesen fiatalabb, 5 éves gyermekeket fogtak el a rendőrség munkatársai.”⁴

A magyar gyermekvédelemnek 2012-ben minden eddiginél komolyabb kihívást jelentett a nagy számban érkező kiskorúak elhelyezése 2012 folyamán; országsszerte hét gyermekotthonban fogadták őket: Szegeden, Kunfehértón, Szentesen, Tatabányán, Budapesten, Ópusztaszeren és Hódmezővásárhelyen. A gyermekvédelmi elhelyezéshez való hozzáférést jelentős mértékben befolyásolja az elfogást követően végzett életkor-meghatározás, amely a tapasztalatok szerint gyakran kifogásolható eredménnyel zárul és felnőttként azonosítanak gyermekeket is, kizárva őket az ENSZ 1989-es Gyermekegyezmény⁵ (a továbbiakban Gyermekegyezmény) nyújtotta védelemből.

A hatóságok gyakorlata számos, emberi jogi szempontból is érdekes jogalkalmazási kérdést vet fel, amelyeket az alábbiakban igyekszem a kísérő nélküli kiskorúak helyzetét leginkább befolyásoló három szempont alapján, az aktuális magyar helyzet fényében bemutatni.

A fenti eset jól mutat rá a dublini rendszer működésképtelenségére és több más, a magyar menekültügyi rendszer működését érintő problémára. A Magyarországra érkező kísérő nélküli kiskorú külföldiek helyzetét három tényező befolyásolja alapvetően: (i) elfogadják-e a hivatalos útiokmányok hiányában érkezők „bemondott” kiskorúságát a magyar hatóságok, vagy életkor-meghatározás után nagykorúként kezelik őket; (ii) bekerülnek-e a menekültügyi (ellátó)rendszerbe, vagy más csatornán keresztül kell számukra védelmet nyújtani Magyarországon, vagy kiutasításukat követően nyomuk veszik; és (iii) vannak-e jogszerűen tartózkodó családtagjaik az EU más tagállamának területén, sikerül-e velük kapcsolatba lépni, és egyesíteni a családtagokat.

Az utóbbi években a migráns és menekült gyermekek magyarországi helyzetével kapcsolatos három, fent jelzett kérdéskört több nemzetközi-, és civil szervezet és állami szerv is vizsgálta. A Magyar Helsinki Bizottságon kívül a teljesség igénye nélkül: az Európai Unió Alapjogi Ügynöksége⁶, az Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, a Terre des Hommes Alapítvány⁷, valamint a Nemzetközi Migrációs Szervezet⁸ (IOM). Az alábbiakban a nyilvánosan is elérhető, hangsúlyosan emberi jogi megközelítésű kutatások és jelentések eredményeire fogok támaszkodni.

A GYERMEK ÉRDEKE MINDENK FELETT

A Gyermekjogi Egyezmény értelmében az államok különleges védelmet és támogatást kötelesek nyújtani minden, a felnőtt hozzátartozóitól elszakított gyermeknek. A kiskorút elsősorban védelemre szoruló gyermekként kell kezelni, a bevándorlással vagy közrendvédelemmel kapcsolatos adminisztratív megfontolások csak másodlagosak lehetnek a humanitárius alapelvek mögött. Az egyezmény egészét átfogó, általános alapelv, hogy a szociális védelem köz- és magánintézményeinek, a bíróságoknak, a közigazgatási hatóságoknak és a törvényhozó szervezeteknek minden, a gyermeket érintő döntésükben a gyermek mindenek felett álló érdekét („best interest of the child”) kell elsősorban figyelembe venniük.⁹ Ezt a fogalmat, mint később még utalok rá – részben a szerencsétlen fordítás miatt – nehéz a magyar jogi kultúra kontextusában értelmezni. Minden családjától elszakított gyermeknek alapvető joga van az élethez, az életben maradáshoz és a fejlődéshez.¹⁰ A kísérő nélküli kiskorúak szempontjából kulcsfontosságú, hogy az egyezmény külön nevesíti őket: a részes államok kötelesek különleges védelmet és támogatást nyújtani a családi környezetüktől megfosztott

gyermek számára.¹¹ A részes államok kötelesek gondoskodni minden gyermek védelméről az elhanyagolással, kihasználással, visszaéléssel, erőszakkal és kizsákmányolással szemben.¹² Továbbá a részvételhez való jog tekintetében az államoknak az ítélőképessége birtokában lévő gyermek számára biztosítaniuk kell azt a jogot, hogy minden őt érintő kérdésben szabadon kinyilváníthassa véleményét, amelyet a korának és érettségi fokának megfelelően figyelembe kell venni (Gyermekjogi Egyezmény 12. cikk).¹³ Amennyiben ezeket a princípiumokat a jogalkalmazás során nem érvényesítik, akkor a részlet-szabályok mechanikus alkalmazása csak felszínes látszateredményekhez vezet és egy-két lelkiismeretes szakember részsikerein kívül a rendszer egésze súlyosan diszfunkcionális marad; valódi feladatát: a szüleiktől elszakított gyermekek védelmét nem képes ellátni.

A gyermekjogi egyezmény vívmányait az Európai Unió Alapjogi Chartájával vette át, a gyermekek jogairól szóló 24. cikkel. A Charta külön nevesíti a gyermekek – ideértve a külföldi gyermekeket – védelemhez és gondoskodáshoz való jogát, a vélemény szabad kifejezéséhez való jogot, a mindenk felett álló érdek elsődlegességét, valamint a szülőkkel való személyes és közvetlen kapcsolattartáshoz való jogot.¹⁴

Talán joggal vethető fel, hogy a „gyermek mindenk felett álló érdekének” magyar fordítása nem a legszerencsésebb, hiszen már első olvasásra is feltűnik, hogy bár a társadalom legsérülékenyebb, legkiszolgáltatottabb tagjainak különleges védelmét hivatott elősegíteni és a hatósági munka iránt támaszt többletkötelezettségeket, mégis rendkívül általánosnak hat a magyar jogi kultúrában szocializálódott jogalkalmazóknak, ahol viszonylag ritka az alkotmányos vagy emberi jogi alapelvekre történő közvetlen hivatkozás.¹⁵

A gyermek mindenk felett álló érdekének meghatározásakor a Gyermekjogi Egyezmény szellemiségéből kell kiindulni. A gyermek legfőbb érdeke a Gyermekjogi Egyezmény központi fogalma az egyezmény egészének értelmezésének és alkalmazkodásának kiindulópontja, világosan azt jelenti, hogy minden egyes részlet-rendelkezést azzal a szemlélettel kell a konkrét, egyedi helyzetben vizsgálni, hogy az megfelel-e az alapelvnek.¹⁶ Azáltal, hogy a Gyermekjogi Egyezmény ezt az alapelvet mint értelmezési keretet állítja minden, a gyermekekkel foglalkozó jogalkotó és jogalkalmazó, minden állami hatóság vagy civil szervezet elé, olyan helyzetekben is eligazítást nyújt az egyedi esetekben eljáró jogalkalmazóknak, amelyeket külön nem nevesít az Egyezmény. Hiába tűnhet általánosságnak, ha egy konkrét eljárásban szem elől vesztik ezt az elvet –

mint ahogy a fenti esetben láttuk – annak beláthatatlan következményei lesznek.

Bár szükségszerűen általános és nem teljes, de használható első lépés lehet a meghatározás felé, hogy a gyermek mindenek felett álló érdekét az egyezmény normáinak összessége jelenti. Különös körülménnyel, mindenre kiterjedően kell a gyermek identitását értékelni, tekintettel kell lenni származására, nevelkedésére, etnikai, nyelvi hátterére, különleges sérülékenységre és a védelem iránti szükségletére.¹⁷ Többek között a gyermek mindenek felett álló, evidens érdeke, hogy oktatásban részesüljön, családi kapcsolatait megtarthassa, ismerje szüleit, és – amennyiben ez lehetséges, illetve nem ellentétes valamilyen okból a gyermek érdekeivel – a szülei neveljék, valamint, hogy véleményét kikérjék a rá vonatkozó kérdésekben, illetve tiszteljék, és önálló személyként bánjanak vele.

Sem a magyar menekültügyi, sem idegenrendészeti gyakorlatban nincs a gyermek legfőbb érdekét meghatározó, a fentieket figyelembe vevő formalizált eljárás és tapasztalataim szerint a kísérő nélküli kiskorúakkal (a rendőrség, illetve a BÁH idegenrendészei által) végzett hatósági munka is döntően rendészeti jellegű. A gyermek jövőjére koncentráló, huzamos időre szóló megoldások vizsgálatának elméleti lehetősége sem igazán merül fel. Jóval tipikusabb a gyors idegenrendészeti meghallgatás és a menedékkérelmet benyújtani nem szándékozó gyermekek esetén a néhány óra leforgása alatt meghozott kiutasító határozat. Ha nem sikerül néhány napon belül kitoloncolni a kiskorút, akkor jó eséllyel távozik ismeretlen helyre az elhelyezést nyújtó gyermekotthonból. 2012 novemberéig például a Csongrád megyében elfogott 484 kiskorúból 415 szökése miatt rendelt el a rendőrség személykörözést. Ez az eljárás aligha felel meg a mindenek felett álló érdek értékelésének, vagy az állam általi különleges védelem és támogatás fogalmának.

A VÉDELEMHEZ VALÓ HOZZÁFÉRÉS ELSŐ AKADÁLYA: AZ ÉLETKOR-MEGHATÁROZÁS

A kísérő nélküli kiskorúak magyarországi helyzetének egyik legneuralgikusabb pontja a személyazonosításra szolgáló okmányok nélkül érkező gyermekek életkorának meghatározása. Az elmúlt években számos alkalommal nyílt lehetőség szakmai vitára a Belügyminisztérium, az Országos Rendőr-főkapitányság (a továbbiakban ORFK) munkatársai, más, határrendészeti feladatokat ellátó rendőrök, a Bevándorlási Hivatal ügyintézői és felső vezetése, va-

lamint civil és nemzetközi szervezetek képviselői között. Csakhogy ezekről a konferenciákról, kerekasztal-beszélgetésekről többnyire sajnos épp az érintett orvosszakértők maradtak távol, így a nemzetközi ajánlásokról, előremutató gyakorlatokról érdemi vitát egy ponton túl nem lehetett folytatni. Ez azért szomorú, mert mind a döntéshozók, mind a szakpolitikai irányvonalak meghatározói előszeretettel hivatkoznak – akár kritika nélkül is – orvosszakmai kérdésekre, mintegy az orvostudomány mindenhatóságát hangsúlyozva, még akkor is, ha ez az álláspont közel sem egyeduralmú más EU tagállamokban¹⁸, és akkor is, ha a gyakorlatban bizony előfordul, hogy a vizsgálatok eredményei a józan észnek szemmel láthatóan ellentmondanak.

Az elfogott külföldi kiskorú gyermek jogállásának megfelelő védelme érdekében először természetesen azt kell hivatalosan – okmányok alapján, a kiskorú elmondását elfogadva, vagy életkor-meghatározásra irányuló vizsgálat útján – megállapítani az eljáró hatóságnak, hogy életkorából fakadóan valóban jogosult-e a gyermekjogi egyezmény szerinti különleges védelemre. A büntető vagy polgári jogi definíciókhoz képest a migrációs és menedékjogi terminológia nem tesz különbséget gyermekkorú és fiatalkorú migráns vagy menedékkérő között: a Gyermekjogi Egyezménnyel összhangban kiskorúnak tekint minden 18 év alatti kérelmezőt.

Az életkor az egyéni identitás egyik legfontosabb eleme, amely szinte minden jogterületen kiemelkedő jelentőségű, így a menekültügyi eljárásokban is kulcsfontosságú. A gyakorlatban ez többletjogosítványokat jelent: a kiskorúaknak speciális ellátás és elhelyezés jár. Az esetek túlnyomó többségében a migráns gyermekek érvényes útlevelel nélkül lépnek Magyarország területére, és kétség esetén az eljáró hatóságnak kell tisztáznia, hogy felnőttként, vagy gyermekként kezelje őket. A vonatkozó nemzetközi szttenderdek szerint az életkor meghatározásra akkor kerülhet sor, ha a gyermek kora a hatóságok számára kétséges és szükség van egy mindenre kiterjedő, széleskörű értékelésre mind a fizikai megjelenés, mind pedig a pszichológiai érettség tekintetében. A magyar gyakorlat azonban meglehetősen rugalmasan kezeli a kétség esetén elvégzendő vizsgálatok kitételt, szinte lehetetlen követni, hogy pontosan mely tényezők értékelése során jut a hatóság arra meggyőződésre, hogy a kiskorú nyilatkozatával szemben komoly kétség merül fel, a mérlegelés szempontjait ugyanis nem rögzítik az ügyiratok között.

A Separated Children in Europe Programme (SCEP) egy olyan európai hálózat, amely a kísérőiktől elszakított migráns gyermekek nemzetközi védelmének garanciáit vizsgálja és több témában, így

az életkor-meghatározás körében is rendszeresen közvéteszi ajánlásait. Annak ellenére, hogy ezeknek az állásfoglalásoknak nincs normatív jellege, a végrehajtás módjára és a jogértelmezés menetére szolgáló gyakorlati iránymutatások miatt ezek az ún. soft law dokumentumok mégis rendkívül fontosak a migráns gyermekek jogainak érvényesülése szempontjából. Ahhoz, hogy akár az ENSZ Gyermekjogi Egyezményét, akár specifikusan a menedékkéő gyermekek helyzetét rendező irányelveket tartalommal lehessen megtölteni a gyakorlatban, elengedhetetlen ezen ajánlások minél szélesebb körű elfogadása és alkalmazása. A SCEP 2012-es állásfoglalása kimerítően elemzi az életkor-meghatározással kapcsolatos eljárási garanciákat, komplex (orvosi és egyéb) módszereket, illetve a tagállamok elé állít, mintegy követendő példaként számos, az előremutató tagállami gyakorlatokat összegző ajánlást.¹⁹

Tudomásom szerint a magyar igazságügyi orvosszakértők szakmai szervezetei – és különösen az Országos Igazságügyi Orvostani Intézet – elé mindezt idáig nem kerültek a külföldi gyermekek életkorának meghatározásával kapcsolatos módszertani kérdések. Bár Magyarországon a kérdés iránti szakmai érdeklődés továbbra sem mondható jelentősnek, számos szervezet vette napirendre a kérdést az utóbbi években.²⁰ A Helsinkai Bizottság tapasztalata azt mutatja, hogy a magyarországi életkor-meghatározási gyakorlat közel sem egységes. Nincs olyan szakértői csoport, amely megfelelő szaktudással és felkészültséggel rendelkezne a komplex életkor-meghatározásra egy, a világ másik részéről származó, más etnikai, szociokulturális közegből érkező 12-18 éves kamasz esetén. A magyar menekültügyi és idegenrendészeti hatóságok úgy tűnik, továbbra sem fogadják el azt a tényt, hogy a tudomány jelenlegi állása szerint egyszerűen nem létezik olyan multidiszciplináris módszer, amellyel nagyjából 2-4 éves hibahatárnál pontosabb életkor-meghatározást lehet adni kamaszok esetén. A modern szakirodalom ma már trivialisásként kezeli, hogy az adott gyermek egyéni élettörténete, szociokulturális háttere, kórtörténete és táplálkozási szokásai mind hatnak a biológiai életkorra és az erre utaló fizikai állapotára, amely emiatt jelentősen eltérhet a kronológiai életkortól.²¹

A gyakorlat szerint a vizsgálatok módszertana igen eltérő. A Magyarországon leggyakrabban alkalmazott vizsgálati módszer a pusztán fizikai inspekció – a másodlagos nemi jelleg, illetve az arc- és testszőrzet vizsgálata – amelyet a rendőrség orvosai végeznek a feltételezett (vagy magát annak valló) kiskorú elfogását követően legfeljebb huszonnégy órán belül. Ez a vizsgálat nélkülözi az adott személy pszichológiai érettségének bárminemű értékelését. A pszicho-

lógiai érettség értékelése azért sem elhanyagolható a kísérő nélküli kiskorú külföldiek esetén, mert az magába foglalja a memória, a tanulási képességek, az intelligencia és az érzelmek vizsgálatát, amelyek különös jelentőséggel bírnak a migráció és a menedékjog kontextusában.

A Csongrád Megyei Rendőr-főkapitányság rendőrorvosának tájékoztatása szerint 2012. január 1. és október 31. között 881 vizsgálatot folytattak le életkor-meghatározás céljából és az esetek 55%-ában alapították meg, hogy a megvizsgált külföldi feltehetőleg fiatalok (14-18 év közötti).²² Összetettebb és időigényesebb vizsgálati módszer a csukló és a kézfej röntgenes vizsgálata, amelyet a BÁH által elrendelt életkor-meghatározások esetén az esetek jelentős részében egyetlen budapesti radiológus igazságügyi orvosszakértő végez. Szintén előfordulhat a fogazati vizsgálat, vagyis a fogak kopásának, a bölcsességfogak fejlettségének feltárása is. A fogazati állapota azonban nagymértékben függ a táplálkozástól, a száj-higiénitől és a fogápolástól is. Nagymértékben romlott fogazati esetén például nem alkalmazható, továbbá értelemszerűen problematikus lehet azok esetében, akiknek egyáltalán nem fejlődik ki minden bölcsességfoga, holott ők sem maradnak örökké gyermekek.

Jelenlegi ismereteink szerint a röntgenes vizsgálatok a csontosodás befejeződésére koncentrálnak, és leginkább az 1950-es években kialakított *Greulich-Pyle* módszerre támaszkodnak. A vizsgálat lényege, hogy a csontosodás lezárultával az adott egyén felnőtt korúnak tekinthető. Ez a '30-as években az Amerikai Egyesült Államokban született, európai testfelépítésű gyermekekről készített röntgenfelvételek alapján összeállított mintát veszi alapul, amely alkalmazásáról azonban mára már kiderült, hogy finoman fogalmazva nem feltétlenül szerencsés akkor, ha a vizsgálat alanya például afrikai vagy ázsiai származású. A *Greulich-Pyle* módszer „Európa-centrikussága” mindinkább hátrányt jelent az olyan helyzetekben, amikor antropológiai értelemben is érzékenyen – a különböző kontinenseken élő népcsoportok egyedi adottságait maximálisan szem előtt tartva – kellene vizsgálni az adott gyermek fizikai fejlődését és ez alapján megbecsülni életkorát. A rendőrség tájékoztatása szerint 2012 novemberéig a legtöbb Magyarországon elfogott kísérő nélküli kiskorú (569) afgán állampolgár volt, de számos Európán kívüli országból érkeztek: a leggyakoribb állampolgársági kategóriák szerint 71 pakisztáni, 43 algériai, 21 szómáliai és 18 marokkói kiskorút fogtak el.

A *Greulich-Pyle* módszert több forrás is kritikával illeti.²³ A brit gyermekorvosok kamarájának 2007-es állásfoglalása²⁴ ugyan elfogadja például, hogy

bizonyos helyzetekben szükséges lehet az életkor meghatározása, azonban leszögezi: nincs egyetlen olyan módszer sem, amely alkalmazásával teljes bizonyossággal megállapítható egy gyermek életkora. Fontos tehát a tudományba vetett hit megőrzésén túl elfogadni, hogy mint oly sok más vizsgálat, az életkor-meghatározás során alkalmazottak sem tévedhetetlenek, így kétséget kizáróan nem fogják bizonyítani az életkort. A brit gyermekorvosok a fenti megállapításnál továbbmentek: a legmegfelelőbb módszer a holisztikus megközelítés, amely a gyermek narratív beszámolójára, a pubertás és a növekedés fizikai vizsgálatára, valamint kognitív, viselkedési és érzelmi életet érintő megállapításokra is támaszkodik.

Összhangban a SCEP álláspontjával, a migráns gyermekekkel foglalkozó szakemberek egyre szélesebb köre számára vált egyértelművé, hogy szükség van az életkor-meghatározás során követendő eljárási garanciák, a módszertan és a vizsgálat szten-derjeinek egységesítésére. Számos EU tagállamban alkalmazott vizsgálati módszert ért kritika, mert azok gyakran önkényesek és felületesek, valamint figyelmen kívül hagyják a vizsgált személy egyéni szociokulturális és etnikai hátterét – mindez könnyen tökéletesen téves eredményekre vezethet. Az ORFK tájékoztatása szerint 2013 folyamán készül el az az útmutató, amely a rendőrség orvosa által elvégzett életkor-meghatározásra irányuló vizsgálatok módszertanát rögzíti. A rendőrség tájékoztatása szerint azonban a módszertani útmutatóban nem lesz szó sem az interkulturális, sem a pszichológiai szempontok érvényesítéséről. A minél megalapozottabb és megbízhatóbb vizsgálatok iránti igényt azok komoly tétje indokolja: a hibás életkor-meghatározás következményei rendkívül súlyosak: a felnőttként kezelt külföldi kiesik abból a speciális védelmi rendszerből, amelyet a Gyermekjogi Egyezmény, a menekültügyi és idegenrendészeti szabályozás a gyermekeknek tart fenn és a folyamat végül akár a külföldi kiskorú fogvatartásához, kitoloncolásához vezethet.

A Helsinki Bizottság idegenrendészeti fogva tartást monitorozó tevékenysége során az elmúlt három évben több alkalommal találkozott olyan külföldiekkel, akik saját állításuk szerint és szemlátomást is serdülő gyermekek voltak. 2010-ben előfordult olyan eset is, amikor az őrizetet elrendelő hatóságnak (BÁH) tudomása volt arról, hogy a dublini eljárás keretében Magyarországra visszaadott fiatalok életkoráról korábbi finn orvosi feljegyzés és a Vöröskereszt igazolása is rendelkezésre áll, mégsem tett semmit az életkor tisztázása és a kiskorú szabadítása ér-

dekében. Ezt a 17 éves afgán fiút, aki így végül öt hónapot töltött őrizetben a salgótarjáni és a zalaegerszegi ideiglenes őrzött szálláson két fogvatartási helyszínen, nagyon megviselték a történetek. Egy másik alkalommal négy, szintén afgán kiskorúval találkoztak a Helsinki Bizottság megfigyelői a kiskunhalasi őrzött szálláson – és ilyen esetek sajnos rendszeresen előfordulnak.

„Az érintettek az orvosi vizsgálat szerint felnőttnek minősülnek, elmúltak 18 évesek. Ugyanakkor ők személyesen mondták a tolmácsnak, hogy kiskorúak, valamint azt is jelezték, hogy menedékkérelmet szeretnének előterjeszteni. A fiatal őrizetesek a Bizottság megfigyelőivel folytatott személyes beszélgetés során elmondták, hogy közülük kettejükét vizsgálták meg fonendoszkóppal, a többieket egyáltalán nem. Ez az információ kétségbe vonja, hogy valóban megtörtént-e az életkor-meghatározás céljával elvégzett orvosi vizsgálat. Hangsúlyoznánk azonban, hogy az életkor meghatározására a fizikai inspekció a tudomány mai állása szerint nem elegendő. Ezen túlmenően általánosan elfogadott, hogy a radiológiai csontvizsgálaton túlmenően is szociokulturális, pszichológiai és érzelmi vizsgálatokkal lehet valószínűsíteni az adott személy érettségét, így közvetve életkorát, igaz, ekör is 2-3 éves hibahatárral.

Bár az őrizet hosszabbítása és felülvizsgálata nem a rendőrség feladata és hatásköre, fontosnak tartjuk itt is megjegyezni, hogy a bíróság úgy döntött a négy afgán fiatal őrizetének fenntartásáról, hogy a rendőrség képviselője által ismertetett életkorról nem volt orvosi (szak) vélemény becsatolva az ügyiratok közé. Következésképpen az orvosi véleményt a bíróságnak nem volt módja megismerni és értékelni, ezt létezőnek és mértékadónak fogadta el anélkül, hogy elé tárták volna. A Magyar Helsinki Bizottság álláspontja szerint ez komoly aggályokat vet fel az idegenrendészeti őrizet bírósági felülvizsgálatainak szakmaiságát illetően.”²⁵

A négy afgán kiskorút utóbb megvizsgálta az őrzött szállás orvosa – aki, tudomásom szerint, nem rendelkezik semmilyen speciális szaktudással az életkor-meghatározásra vonatkozóan –, és közülük egyet „valószínűsített” 18 év alatti kiskorúként. A négy kiskorú a Helsinki Bizottság munkatársainak segítségével angol és magyar nyelven írt menedékkérelmet, amelyet megpróbáltak a rendőrség képviselőjének átadni, ám ez nem járt sikerrel. Két nappal később a három, nagykorúnak valószínűsített fiút kitoloncolták Szerbiába, sorsuk további alakulásáról nincs információnk. Ez az ügykezelés nyilvánvalóan sérti a Gyermekjogi Egyezményt, különös tekintettel az életkor-meghatározás szakmai színvonalára és a menedékkérellem regisztrálása körüli hatósági mulasztásra.

A KÍSÉRŐ NÉLKÜLI KISKORÚAK KIUTASÍTÁSÁNAK JOGELLENES GYAKORLATA

A menedékjog és a migráció területén is evidencia, hogy a szülőföldtől való elszakadás önmagában is trauma, és különösen igaz ez a kíséző nélküli kiskorúakra, akik még a családtól is elszakadnak. A családtagjaiktól elszakított gyermekek védelme a magyar hatóságok nemzetközi jogból levezethető kötelezettsége, amelyek minden, a gyermekről szóló döntésük meghozatalakor kötelesek annak mindennek felett álló érdekét szem előtt tartani. Egy afgán gyermek esetében például a származási országbeli helyzet komplexitása, a családi kapcsolatok (részleges) megszakadása miatt külön vizsgálendő szempont (lenne), hogy mi történik a gyermekkel, ha Magyarország területéről kiutasítják és kitoloncolják például Szerbiába.

Az alapvető jogok biztosának AJB-2731/2012. számú vizsgálata foglalkozott a kíséző nélküli kiskorúak kiutasításának gyakorlatával.²⁶ A jelentés szerint „2012-ben a Magyarországra érkező, kíséző nélküli kiskorúak létszáma, az előző évihez képest robbanásszerűen megnőtt. A rendőrség 2012. január 1. és szeptember 30. között 700 illegális határátlépést elkövető kíséző nélküli kiskorút – köztük 14 évnél fiatalabb gyermekeket is – fogott el és állított elő.” A vizsgálat rámutatott: a tavalyi évben több száz külföldi gyermek tűnt el a hatóságok elől, a jelentés szerint 2012 első kilenc hónapjában összesen 141 kíséző nélküli kiskorút adtak át a szerb hatóságoknak, míg az elfogottak közül 480 gyermek nyomtalanul tűnt el. Az alapvető jogok biztosja megjegyzi, hogy „A rendőrség által kiadott körözések ellenére, az ő tartózkodási helyükről, vagy további sorsukról sem az idegenrendészeti hatóságok, sem a magyarországi elhelyezésükről és az ellátásukról gondoskodó gyermekvédelmi intézmények nem tudnak semmit.” A Helsinki Bizottság következetes álláspontját megerősítve, az alapvető jogok biztosának vizsgálata is feltárta, hogy a kiskorúak kiutasítási gyakorlata sértheti az Alaptörvényben is biztosított gyermeki jogokat,²⁷ mert jogszabályi előírások hiányában nem állapítható meg, hogy valóban sor kerül-e a kiutasítás feltételül szabott „hatósági meggyőződésre” arról, hogy a fogadó államban a gyermek a családtagjához vagy megfelelő intézményi gondoskodásba kerülne.

Az alapvető jogok biztosának megállapításaiból egyértelműen kitűnik, hogy a kíséző nélküli kiskorúakkal kapcsolatos idegenrendészeti eljárások során a magyar hatóságokat súlyos mulasztások terhelik, mert sem a kíséző nélküli kiskorú külföldiek kiutasítását megelőzően, sem eltűnésüket – ismeretlen

helyre távozásukat – követően nem érvényesítették a Gyermekegyezmény 3. cikkében meghatározott szempontokat, és a magyar jogszabályokkal is ellentétesen kizárólag idegenrendészeti szempontok alapján döntöttek a kiskorúak kiutasításáról.

A Magyarországra érkező, vagy itt elfogott, kíséző nélküli kiskorú külföldiek elhelyezéséért a magyar rendőrség és a gyermekvédelmi rendszer felel. A gyakorlatban ez azt jelenti, hogy valamely, a szerb-magyar határhoz közeli befogadó vagy gyermekotthonban helyezik el őket, 2013. február 1. óta szinte kivétel nélkül Ópusztaszeren vagy Hódmezővásárhelyen. Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság Közép-európai Regionális Képviselőlete (a továbbiakban UNHCR) 2013. júniusi értesülése szerint már csak a hódmezővásárhelyi otthon fogad külföldi kiskorúakat, az ópusztaszeri nem. A külföldi kíséző nélküli kiskorúak elhelyezésének gyakorlata 2013 folyamán már két alkalommal változott; 2013 júniusában mind a menedékkérő, mind a menedéket nem kérő és kiutasítási eljárás alatt álló, kitoloncolásra váró gyermekek is Hódmezővásárhelyre kerülhetnek, ha a menedékkérő, kíséző nélküli kiskorúak befogadásáért elsődlegesen felelős főtí Károlyi István Gyermekközpont nem tudja fogadni őket. Az elhelyezési struktúra gyakori változásai nagyban megnehezítik a befogadó létesítmények felkészülését; a személyzet számára szinte ellehetetlenítik a szükséges menedékjogi és migrációs ismeretek alapos elsajátítását. Ugyanígy lehetetlen helyzet előtt állnak azok a segítő szervezetek, amelyek hosszú évek óta aktívak a menekültek számára nyújtott jogi, szociális és pszichológiai szolgáltatások terén.²⁸

A szerb-magyar határszakaszra jogellenesen érkező gyermekek esetében a Helsinki Bizottság 2012-es tapasztalatai szerint a rendőrség a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény (Harmtv.) 43. § (2) bekezdés alapján hozott a legtöbbször kiutasító határozatot, mert a külföldi kiskorúak nem teljesítették a jogszerű tartózkodás jogszabályi feltételeit. Tette ezt a rendőrség annak ellenére, hogy a kiutasító határozat több ponton is sérti Magyarország Gyermekjogi Egyezményben vállalt kötelezettségeit.

A Helsinki Bizottság határmegfigyelő programja keretében 2012-ben kiemelten foglalkozott a kíséző nélküli kiskorúak kiutasítási gyakorlatával. A program során végzett 2012-es tevékenységet a három együttműködő szervezet – a Helsinki Bizottság, az UNHCR és az ORFK – közös jelentésben értékelte. A Bizottság hangot adott a kiskorúak jogellenes kiutasítása miatti aggályainak, amelyek megerősítik az alapvető jogok biztosának vizsgálata során feltárt anomáliák tényét. „A jogszerű tartózkodás

feltételeinek nem teljesítése miatt szinte kivétel nélkül minden esetben kiutasították a kísérő nélküli kiskorúakat, és nem éltek a hatóságok azzal a Harmtv. 29. § (1) bekezdés d) pontjában foglalt lehetőséggel, hogy a kísérő nélküli kiskorút humanitárius tartózkodási engedéllyel lássák el, holott a jogalkotó a menedékjogi vagy idegenrendészeti eljárás keretében megszerezhető státuszok mellett egy külön, a menedékjogtól és a non-refoulement kötelezettségétől független státuszt is létrehozott a kísérőiktől elszakított gyermekek számára. A visszaküldés tilalma vizsgálatának aggályos gyakorlata kapcsán fontos megemlíteni, hogy annak elvégzése a BÁH feladata és a tapasztalatok szerint szinte automatikusan pozitív – vagyis a visszaadást lehetővé tevő – választ ad a rendőrségi megkeresésekre a kiutasító határozat meghozatala előtt.”²⁹

A kiskorúakra és felnőttekre egyaránt irányadó menekültügyi védelmi státuszoktól függetlenül és a kínzás abszolút tilalmán alapuló befogadotti jogálláson túl – amely a magyar idegenrendészeti jogban kiutasítási tilalomként jelentkezik³⁰ – a magyar jog létrehozott egy külön idegenrendészeti védelmi kategóriát a családtagjaiktól elszakított gyermekek számára. A Harmtv. 29. § (1) bekezdés d) pontja a tartózkodási feltételek nem teljesítése esetére is lehetővé teszi, hogy a kísérő nélküli kiskorút olyan okmánnyal (ún. humanitárius tartózkodási engedéllyel) lássák el a magyar hatóságok, amely jogszerű tartózkodást biztosít Magyarországon területén legalább hat hónapra. E rendelkezés különös jelentőségét a kiutasítás kísérő nélküli kiskorúakra vonatkozó speciális szabályai adják. A szüleiktől elszakított kiskorúak védelmét erősíti a Harmtv. 45. § (5) bekezdése, amely szerint a kísérő nélküli kiskorú csak akkor utasítható ki, ha a származási államában vagy más befogadó államban a család egyesítése, illetve az állami vagy egyéb intézményi gondoskodás megfelelően biztosított. Ez a kiutasítás olyan, a gyermek életkorából, sérülékenységből, és az adott államok gyermekvédelmi struktúrájából fakadó akadálya, amely elengedhetetlenné teszi a származási állam vagy a tranzitorszámban fennálló helyzet értékelését. A tapasztalatok szerint azonban ezt a vizsgálatot a magyar hatóságok rendre elmulasztják, az esetek többségében ugyanis szó sincs a család egyesüléséről, a gyermekvédelmi gondoskodás pedig meglehetősen korlátozott Szerbiában. A Harmtv. 29. §-ában biztosított lehetőség figyelmen kívül hagyásán túl a kísérő nélküli kiskorú külföldiek tömeges kiutasítása a bizonyíték arra, hogy a gyakorlat rendszerszinten nélkülözi a kiskorú helyzetének hosszú távú vizsgálatát.

A kiutasítás elrendelése és végrehajtása körében a strasbourg-i székhelyű Emberi Jogok Európai Bíró-

sága szolgált útmutatással, amikor a Mubilanzila-ügyben leszögezte, hogy az Egyezmény 3. cikke „előírja a részes államoknak, így Magyarországnak is, hogy kísérő nélküli kiskorúak visszaküldése esetén a szükséges intézkedéseket megtéve, kellő elővigyázatossággal kell eljárniuk, hogy megelőzzék a kínzás, embertelen, vagy megalázó bánásmód vagy büntetés bekövetkezését. Azon körülmények, amelyek megvalósulása esetén embertelen, megalázó bánásmódról beszélhetünk, merőben mások lehetnek egy gyermek és egy felnőtt esetében, mint ezt az öt éves kongói kislány esete is jól mutatja. Már önmagában az megvalósíthatja az Egyezmény 3. cikkének sérelmét, ha a hatóságok nem intézkednek a kiutasításról szóló döntés meghozatala előtt afelől, hogy a gyermeket megfelelő gondoskodás várja visszaküldése (kitoloncolása) esetén.”³¹

Különösen problematikus ez egy olyan célcsoport esetében, akik életkorukból fakadóan bizonyosan nem lesznek képesek érdekeik, és eljárásjogi pozíciójuk hatékony képviseletére. A Helsinki Bizottságnak egyetlen esetben sincs tudomása arról, hogy a kiutasító határozatokkal szemben felülvizsgálati kérelemmel éltek volna kísérő nélküli kiskorúak vagy az eljárásukban kirendelt ügygondnokok. A probléma így teljesen kívül esik a bírósági kontroll körén; a kiutasító határozatok felülvizsgálatára rendszerint nem kerül sor, az ügyfelek pedig legfeljebb néhány nap leforgása alatt ismét Szerbiában találták magukat vagy továbbszöktek Magyarországról Nyugat-Európa felé. A kiskunhalasi ügyben nehéz volt a négy említett fiatalembernek megmagyarázni, hogy az ügygondnokok valójában segíteni vannak ott az őrizet bírósági felülvizsgálatok, mert a nevüket sem tudták, és korábban egyszer sem beszéltek velük. Életkoruk hibás valószínűsítésének következményeit azonban saját bőrükön tapasztalták: felfogták, hogy gyakorlatilag börtönkörülmények között voltak fogvatartva, hiába nevezik eufemisztikusan „örzött szállás”-nak, és hiába lóg a szögesdróton EU-s támogatásról megemlékező tábla, a kerítés nem kolbászból van, hanem vasrácsból, a rendőröknél nem játékpisztoly van, a fegyveres biztonság őrök pedig nem pedagógusok.

Egészen más a helyzet, ha a kísérői nélkül Magyarországra érkező kiskorú menedéket kér. Ekkor főszabály szerint a főtí Károlyi István Gyermekközpontba kerül, ahol a menekült gyermekek ellátásában már több-kevesebb tapasztalattal bíró szakmai stáb fogadja a gyermeket és a BÁH lefolytatja a menedékjogi eljárást. A Főtra kerülő kiskorúak egészen más jogi környezetben találják magukat, helyzetük és a védelemhez való hozzáférésük lényeges eltéréseket mutat a menedéket nem kérő kiskorú társakétól.³²

NEMZETKÖZI VÉDELEM EGYEDÜL – A CSALÁDEGYESÍTÉS ÚTVESZTŐI

A kísérő nélküli kiskorúak magyarországi helyzetének harmadik problémás pontja a családtagjaikkal való újraegyesülés indokolatlan, bürokratikus akadályokkal való nehezítése, illetve a magyar hatóságok részéről az Európa-szerinti szétszakadt családtagok felkutatására tett elégtelen vagy alkalmatlan kísérletek. Könnyen érthető, hogy szinte bármilyen ellátásban is részesülhet egy gyermek, addig biztosan nem lesz vége a fél világon keresztül vezetett, rendkívül veszélyes útkeresésének, amíg meg nem találja hozzátartozóit, és célba nem ér hozzájuk. Ez egy olyan szempont, amellyel meg kell barátkoznia minden olyan országnak, mint Magyarország, ahol kisebb létszámú migráns közösség él és jellemzően nem a menedékkérők célországa. A migráns kiskorúak helyzetének és családi körülményeinek ismerete és reális értékelése elejét vehetné annak, hogy a hatóságok részéről egyfajta sértett attitűd fogadja a családtagjaiktól elszakított kiskorúakat Magyarországon. Nem az ő hibájuk, hogy más a célország, és nem maradnak Magyarországon – ez egy érthető és megmagyarázható emberi reakció egy gyermektől. A családtagjaikhoz vezető út folytatásával jellemzően nem az a céljuk, hogy visszaéljenek az őket gyermekkorukból fakadóan megillető jogokkal vagy a menekültügyi eljárással; ők egyet akarnak: eljutni a rokonok közé egy jobb élet reményében. A magyar hatóságok elsődleges feladata az, hogy mielőbb biztonságot nyújtson, és bizalmas légkört teremtsen ezeknek a kiskorúaknak; továbbá képzett, a migráció területén is tapasztalt gyermekvédelmi szakemberekkel térképezze fel az érintett kiskorú egyedi helyzetét és sérülékenységét. Szükséges továbbá, hogy a gyermekvédelmi feladatokat ellátó szervek az ellátást biztosító szolgáltatók és szakemberek hatékonyan és igazságosan hozzanak a kiskorú helyzetét hosszútávon rendező döntést. A határozatnak lehetővé kell tennie, hogy a családtagok felkutatása mielőbb megkezdődhessen, csökkentve ezzel az embercsempészek működése okozta kockázatokat.

A kis Mohamed fenti esete is jól mutatja, hogy a rendszer nem működik zökkenőmentesen. Abban az esetben sem sikerült egy kisgyermeket családtagjaihoz küldeni, amikor csupán néhány száz kilométer választotta el őket egymástól és egy mindössze nyolc éves kisfiú sorsáról kellett haladéktalanul intézkedni: egy kisgyermek sorsa nem múlhat pusztán azon, hogy a bürokrácia eredménytelen maradt. Aligha várható el egy ilyen kicsi gyermektől, hogy a menekültügyi és idegenrendészeti eljárások – és különösen az ún. dublini eljárás – ismeretének birtokában

önállóan képviselje érdekeit és intézze ügyeit. Együttműködésben a külföldi társhatóságokkal, a magyar idegenrendészeti hatóságok feladata az, hogy mielőbb megszervezzék az ismert helyen tartózkodó családtagokkal való újraegyesülést, ha ez tekinthető a gyermek mindenképp felett álló érdekének. Igaz, a mindenképp felett álló érdek meghatározásának hiányában hogyan tudna erről bármely hatóság felelős döntést hozni?

A menedékkérő kísérő nélküli kiskorúak családi kapcsolatainak helyreállítása a hatósági ügyintézés lassúsága és bürokratikussága miatt rendszerint nem vezet eredményre. Ezen csak tovább ront, hogy a kiskorúak többsége néhány nap elteltével eltűnik – több gyermekvédelmis, rendőrségi és BÁH-os ügyintéző is erről számolt be, bár erről pontos adatok nem állnak rendelkezésre. Kívül esik ezen írás témakörén és a szociális munka vagy a gyermekpszichológia módszertani kérdése, hogy hogyan lehet olyan bizalmi légkört kiépíteni néhány nap vagy hét leforgása alatt a kiskorúakkal, akik így megkönnyítve a hivatalos úton történő családjegyesítést, elárulják családtagjaik pontos tartózkodási helyét és menekültügyi státuszát.

A nemzetközi védelemben részesített, elismert menekült vagy oltalmazott státuszú kísérő nélküli kiskorúak családjegyesítése sem könnyű. Bár hivatalos statisztika nem áll rendelkezésemre, a Helsinki Bizottság tapasztalata azt mutatja, hogy az új menedékjogi törvény³³ 2008. január 1-i hatálybalépése óta egyetlen esetben sikerült kiskorú családtagjait Magyarországra hozni. A menekültként elismert afgán kiskorú először azzal kereste meg a Helsinki Bizottságot, hogy édesapja három alkalommal is sikertelenül próbálta a családjegyesítési eljárást megindítani az izlamabadi konzulátuson. Az apa minden esetben a Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal hivatalos angol nyelvű formanyomtatványát kitöltve, a családtagok szükséges személyazonosító okmányait, továbbá a Magyarországon tartózkodó kiskorú gyermeke menekültkénti elismeréséről szóló határozatát próbálta benyújtani az eljárás megindítása céljából. A Harmtv. 19. § (2) bekezdése lehetővé teszi a menekült családtagjával történő családjegyesítést, a Harmtv. végrehajtásáról szóló 114/2007 (V.24.) Korm. rendelet (a továbbiakban Harmtv. vhr.) 57. § (6) bekezdése³⁴ kivételt enged a menekültek családjegyesítése során az általános megélhetési, lakhatási és egészségbiztosítási feltételek igazolása alól, ha a menekült családtag státuszának megszerzése és a családjegyesítés iránti kérelem benyújtása között nem telt hat hónavnál hosszabb idő. A kérdéses ügyben az édesapa a hathónapos, ún. kedvezményes időszak letelte előtt próbálkozott az eljárás megindításával, a

magyar külképviselet azonban mondvasínált okokra hivatkozva nem regisztrálta a kérelmet, így formálisan az eljárás sem indulhatott meg, noha erre vonatkozóan világos volt a kérelmező (édesapa) szándéka. Ez az eljárás végső soron azt eredményezte, hogy bár a Harmtv. vhr.-ben meghatározott „6 hónapos szabály” letelte előtt kezdeményezték az eljárás megindítását, a Konzulátus nem vette be a kérelmeket, és a kérelmezők szempontjából eredménytelenül telt el a kedvezményes elbírálást biztosító hat hónap.

Ezek után a kérelmező igazolási kérelemmel élt, tekintve, hogy neki nem felróható módon telt el eredménytelenül a kedvezményes elbírálást megengedő hat hónap, és az igazolási kérelem benyújtását egyik alkalmazandó jogszabály sem zárja ki. A BÁH azonban nem bírálta el érdemben az igazolási kérelmet sem, mert álláspontja szerint a családi együttélés céljából kiadott tartózkodási engedély iránti eljárásban ennek benyújtására nem volt lehetőség. A Hivatal jogértelmezése szerint a kedvezményes elbírálást biztosító 6 hónap tulajdonképpen nem is határidő, hanem egy „időszak”, tehát nem lévén határidő, nincs is ellene igazolási kérelem benyújtására lehetőség. A tartózkodási engedély iránti kérelem elutasítása ellen a Helsinki bizottság és a 16 éves afgán fiú jogorvoslattal élt, majd mind a(z akkor még) Fejér Megyei Bíróság, mind a(z akkor még) Legfelsőbb Bíróság előtt is pert nyertünk az igazolási kérelem benyújthatósága tárgyában.

Mindkét bíróság leszögezte: azzal, hogy érdemben nem is vizsgálta a BÁH sem első, sem másodfokon az igazolási kérelemben foglaltakat, nem derítette fel a tényállást, nem hallgatta meg a konzuli tisztviselőt a történetekre vonatkozóan, holott ezekre lehetősége lett volna, mind olyan súlyos eljárási jogszabálysértés, amely érdemben kihatott a döntés lényegére, ezért a jogszabálysértés miatt hatályon kívül helyezte a BÁH döntéseit. A családtagok végül a családegyesítési kérelem benyújtására tett első kísérletet követően közel három év elteltével kapták meg a beutazáshoz szükséges vízumot; ma már mind elismert menekültekként élnek Magyarországon.

Ez volt tudomásom szerint az egyetlen ügy, amiben több éves bonyolult jogi procedúra után egy kísérő nélküli kiskorú idehozhatta a családját úgy, ahogy az a törvény szerint biztosított joga.

A kísérő nélküli kiskorú menekültek jogvédelme terén súlyos anomáliák vannak, amelyek a legnagyobb hatósági igyekezet ellenére is veszélyeztetik ezen kiskorúak a Gyermekjogi Egyezményben biztosított védelemhez való hozzáférését. Az egységesebb és körültekintőbb joggyakorlat kialakítása érdekében fontos lenne bevezetni a gyermek legfőbb vagy mindenek felett álló érdekének meghatározá-

sára irányuló kötelező, formalizált eljárási protokollt, amely fogódzót nyújtana a hatóságnak a megfelelő gyermekjogi szempontok érvényesítésére a menekültügyi és idegenrendészeti eljárásokban.

Ezek a gyermekek több ezer kilométert utaztak, hatalmas kockázatok között, sokszor háborúból menekülve. Az államnak morális – és nemzetközi jogi – kötelessége gondoskodni ezekről a gyermekekről. Segítségre szorulnak, elsősorban azért, hogy megtalálják a családjukat, amitől elszakította őket az erőszak. De ha ez lehetetlennek bizonyul, akkor az állam hosszú távú önérdeke is a gondoskodás és a tartós megoldások megtalálása, mert ezek a fiatalok is, mint minden gyermek, meghálálják a figyelmet és azt, ha igazi esélyt kapnak egy új, emberhez méltó életre.

A jelenleg a Belügyminisztérium vezetésével készülő migrációs stratégia kialakítása kiváló alkalom lehet arra, hogy a közigazgatás szereplői és a szakpolitikai irányvonalak meghatározói értékeljék a kísérő nélküli kiskorú migránsokkal kapcsolatos eddigi munkájukat, és a stratégia keretében a tartós megoldások preferálása irányába mozduljon a jogalkalmazás.

JEGYZETEK

1. A Tanács 343/2003/EK rendelete egy harmadik ország állampolgára által a tagállamok egyikében benyújtott menedékjog iránti kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó feltételek és eljárási szabályok megállapításáról, HL L 50., 2003.2.25., 6. cikk: „Amennyiben a menedékkérő kísérő nélküli kiskorú, a kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam az, ahol a menedékkérő családtagja jogszerűen tartózkodik, feltéve hogy ez szolgálja leginkább a kiskorú érdekeit.”
2. Pontos meghatározást nem adható a Gyermekjogi Egyezmény 3. cikkében szereplő, a gyermek legfőbb vagy mindenek felett álló érdekének, eredetileg angolul *best interest of the child* kifejezést használja a szakirodalom. Ez az egyezmény normáinak összességét jelenti, egyfajta jogértelmezési alapelv, amely a gyermek lehető legteljesebb fejlődéséhez járul hozzá.
3. Forrás: Országos Rendőr-főkapitányság (ORFK).
4. Magyar Helsinki Bizottság – ENSZ Menekültügyi Főbiztossága Közép-Európai Regionális Képviselőte – Országos Rendőr-főkapitányság: *A menedékkérők hozzáférése az ország területéhez és a menedékjogi eljáráshoz Magyarországon*, 2013, 9.
5. Egyezmény a gyermek jogairól, elfogadta az ENSZ Közgyűlése New York-ban, 1989. november 20-án, Magyarországon kihirdette az 1991. évi LXIV. törvény.

6. Az Európai Unió Alapjogi Ügynöksége (Fundamental Rights Agency, FRA) 2009-ben és 2010-ben kiemelt kutatási területként foglalkozott a gyermeki jogok érvényesülésével; két jelentésben összegezte az uniós tagállamok gyermekvédelmi teljesítményét: a gyermeki jogok általános érvényesülésének gyakorlati kérdéseiről, valamint a menedékkérő gyermekek helyzetéről. *Separated, asylum-seeking children in European Union Member States*, November 2010 Vienna: European Union Agency for Fundamental Rights, 2010.
7. CAZENAVE Pierre – SÁVAI Rita: *Háttér tanulmány a Magyarországon menedékkérelmet nem kérő külföldi, kísértől nélküli kiskorúakról*, MARIO projekt, 2012.
8. Blanka HANCILOVA and Bernadette KNAUDER: *Unaccompanied Minor Asylum-seekers: Overview of Protection, Assistance and Promising Practices*, December 2011, International Organisation for Migration (IOM) valamint IOM: *Overview of guardianship systems for unaccompanied minor asylum-seekers in Central Europe*, 2012.
9. Gyermekjogi Egyezmény 3. cikk
10. Gyermekjogi Egyezmény 6. cikk
11. Gyermekjogi Egyezmény 20. cikk
12. Gyermekjogi Egyezmény 19., 32., 34., 35. és 36. cikk
13. Gyermekjogi Egyezmény 10. cikk
14. Az Európai Unió Alapjogi Chartája (2010/C 83/02), HL 2010.3.30, C83/389
15. „Az Egyezmény magyar nyelvű, kihirdetett változata legalábbis megkérdőjelezhető módon fordította le ezt a fogalmat. Az angol nyelvű változatban ugyanis „legjobb érdek” (best interest), az újlatin nyelvű változatokban pedig „legfőbb érdek” (például francia: intérêt supérieur) szerepel. A „mindenek felett álló érdek” nem feltétlenül tükrözi megfelelően a hiteles nyelvi változatok terminológiáját.” GYULAI Gábor – dr. MINK Júlia – dr. IVÁN Júlia: *Kiutasítás és emberi jogok* (2012), 39.
16. „*Útmutató a többi cikk értelmezéséhez*. Jelentősége van annak, hogy a Gyermekjogi Bizottság végső állásfoglalásában (*concluding observations*) ritkán hivatkozik a Gyermekjogi Egyezmény egy adott cikkére. Ehelyett az Egyezményre inkább mint átfogó, egymással kölcsönhatásban álló szabályok összességére tekint, amelyek között a gyermek legfőbb érdeke a vezérelv. Forrás: Thomas Hammarberg, Európa Tanács Emberi Jogok Biztos, cím: *The Best Interests of the Child – what it means and what it demands from adults*; Varsó 2008. május 30.
17. Az UNHCR 2008-as iránymutatása megadja a mindenek felett álló érdek meghatározására irányuló folyamat (az angol szaknyelvben *best interest determination*, közkeletű rövidítése a BID) definícióját: A mindenek felett álló érdek meghatározása az a formális folyamat, amely meghatározza a gyermek mindenek felett álló érdekét olyan kiváltképp fontos döntések esetén, amelyek szigorúbb eljárási garanciákat követelnek. Ebben az eljárásban, a diszkrimináció elkerülésével, megfelelő módon biztosítani kell a gyermek részvételét. Biztosítani kell azt is, hogy figyelembe véve a gyermek életkorát és érettségét, véleményére hangsúlyt fektessenek. A releváns szaktudással rendelkező döntéshozókat be kell vonni, és a legjobb megoldás elérése végett összhangba kell hozni minden jelentős tényezőt. (saját fordítás) UN High Commissioner for Refugees, *UNHCR Guidelines on Determining the Best Interests of the Child*, May 2008, 23.
18. Az Egyesült Királyságban például olyan komplex módszert alkalmaznak a migráns kiskorúak életkorának meghatározására, amelynek egyaránt része a gyermekkel foglalkozó szociális munkás által készített vélemény, és az orvosi-radiológiai vizsgálat.
19. *Separated Children in Europe Programme: Állásfoglalás a felnőtt hozzátartozóitól elszakított gyermekek életkor-meghatározásáról Európában*, 2012, ford.: Takács Emőke
20. Az ENSZ Közép-Európai Regionális Képviselő, valamint a Kék-Vonal Gyermekkrízis Alapítvány több rendezvényt és megbeszélést is szentelt a témának 2012-ben.
21. Terry SMITH – Laura BROWNLEES: *Age assessment practices: a literature review and annotated bibliography*, UNICEF, 2011, 7–8.
22. Elhangzott az ORFK 2012. november 9-én rendezett szakmai konzultációján, Budapesten.
23. Fundamental Rights Agency: *Separated Asylum Seeking Children in European Union Member States*, 2010, 55.
24. The Royal College of Paediatrics and Child Health: *Policy statement on the assessment of the age of refugee children*, (2007).
25. Magyar Helsinki Bizottság: *Jelentés a Magyar Helsinki Bizottság 2011. december 13-i látogatásáról a kiskunhalasi őrzött szállásokon*, 2012.
26. A harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény 43. § (2) bekezdése rögzíti: Az idegenrendészeti hatóság – az e törvényben meghatározott kivétellel – idegenrendészeti kiutasítást rendel el azzal a harmadik országbeli állampolgárral szemben, a) aki jogellenesen lépte át Magyarország államhatárát, vagy azt megkísérelte; b) aki az e törvényben meghatározott tartózkodási feltételeket nem teljesíti; c) aki az előírt munkavállalási engedély vagy az e törvényben előírt engedély nélkül folytatott keresőtevékenységet; d) akinek a beutazása és tartózkodása a nemzetbiztonságot, a közbiztonságot vagy a közrendet sérti vagy veszélyezteti; vagy e) akinek a beutazása és tartózkodása a közegészséget sérti vagy veszélyezteti.

27. Magyarország Alaptörvénye XVI. cikk (1) bekezdés „Minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.”
28. Elsősorban három civil szervezetet kell kiemelni: a Magyar Helsinki Bizottságot, a Menedék Migránsokat Segítő Egyesületet és a Cordelia Alapítványt a Szervezett Erőszak Áldozataiért.
29. Magyar Helsinki Bizottság – ENSZ Menekültügyi Főbiztossága Közép-Európai Regionális Képviselő – Országos Rendőr-főkapitányság, *A menedékkérők hozzáférése az ország területéhez és a menedékjogi eljárásról Magyarországon*, 2013, 13.
30. A harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény (Harmtv.) 51. § (1) bekezdés: „A visszairányítás, illetve a kiutasítás nem rendelhető el és nem hajtható végre olyan ország területére, amely az érintett tekintetében nem minősül biztonságos származási vagy biztonságos harmadik országnak, így különösen, ahol a harmadik országbeli állampolgár faji, vallási, nemzeti hovatartozása, egy meghatározott társadalmi csoporthoz tartozása vagy politikai véleménye miatt üldöztetés veszélyének lenne kitéve, továbbá olyan állam területére vagy olyan terület határára sem, ahol nyomós oknál fogva tartani lehet attól, hogy a visszairányított, illetve a kiutasított harmadik országbeli állampolgár az Alaptörvény XIV. cikk (2) bekezdésében meghatározott magatartásnak lenne kitéve (non-refoulement).”
31. GYULAI Gábor fordítása a Mubilanzila MAYEKA és Kaniki MITUNGA Belgium elleni ügyben született döntés szövegéből. (13178/03. számú kérelem, az EJEB 2006. október 12-én kelt ítélete.) Forrás: Gyulai Gábor – dr. Mink Júlia – dr. Iván Júlia: *Kiutasítás és emberi jogok* (2012), 42.
32. A kísérelő nélküli kiskorú menedékkérők eljárási jogainak érvényesüléséről a 27 EU tagállamban a France Terre d’Asile francia civil szervezet készített átfogó kutatást 2011-2012-ben, amelyben a Magyar Helsinki Bizottság partnerként vett részt. Ld. France Terre d’Asile: *A kísérelő nélküli kiskorúak menedékbe való jogának érvényesülése az Európai Unióban – A 27 uniós tagállam helyzetét összehasonlító tanulmány*, 2012.
33. A menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény
34. 114/2007. (V. 24.) Korm. rendelet a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény végrehajtásáról, 57. § (6) bekezdés: A menekültként elismert harmadik országbeli állampolgár családtagjának a Tv. 13. § (1) bekezdés e)-g) pontjában foglalt feltételek fennállását akkor kell igazolnia, ha a menekültkénti elismerés és a családdegyesítés kérelmezése között hat hónapnál hosszabb időtartam telt el.

A MENEKÜLTEK ÉS OLTALMAZOTTAK CSALÁDEGYESÍTÉSÉNEK KÉRDÉSEI

A magyar menedékjog alapján háromféle védelmi státuszt nyújthat a politikai közösség: a veszély mértékétől függően menekültként, oltalmazottként vagy befogadottként ismerhetők el a kényszer hatására menekülők. Menekültként olyan személy ismerhető el, aki megalapozottan fél attól, hogy származási országában faja, vallása, nemzetisége, politikai véleménye vagy egy „meghatározott társadalmi csoporthoz” való tartozása miatt üldözésnek lenne kitéve. Ez a státusz határozatlan idejű tartózkodásra jogosít. Az oltalmazottaknak járó védelemben – öt évig terjedő időtartamra – azon személyeket lehet részesíteni, akiknek az esetében fennáll a valós veszélye annak, hogy súlyos sérelmet – halálbüntetés, kínzást, embertelen vagy megalázó bánásmódot, büntetést, illetve fegyveres konfliktus keretében alkalmazott megkülönböztetés nélküli erőszakot¹ – kell elszenvedniük a származási országukban. Magyarország által befogadott személy pedig az lesz, akit egy éven keresztül nem lehet származási helyére visszaküldeni, mert ott általános, nem egyedi veszélyen alapuló üldözésnek lenne kitéve.

Védelmet nyújthat még Magyarország a hontalan személyeknek, az emberkereskedelem, valamint a kényszer- és gyermekmunka áldozatainak. Ezen személyeknek mind alapvető emberi joga a családi együttélés tiszteletben tartásához való jog,² amely alapján a családegyesítéshez való jog is megilleti őket. Írásomban a különböző védelmi státusszal rendelkező személyek közül a menekültek és oltalmazottak családegyesítése folyamatának egyes sajátosságait mutatom be. A célom az, hogy a menekült és oltalmazott személyek családegyesítésére vonatkozó egyes jogszabályok bemutatásán túl a Magyar Helsinki Bizottság által képviselt ügyek közül vett példákkal szemléltessem ezen személyek családegyesítési folyamatának összetett jogi, pszichológiai, logisztikai és végső soron emberi természetét. A komplex folyamat összetett megoldást igényel, ezért az egyes fejezetek végén javaslatokat fogalmazok meg annak érdekében, hogy a nemzetközi védelemben részesített személyekre vonatkozó hazai – meghatározó módon idegenrendészeti szempontú – hézagossá szabályrendszer egy, a gyakorlatból merített tapasztalatok alapján kialakított, kiszámítható, az emberi jogi

szempontokat, valamint a menekülni kényszerülő személyek és családtagjaik különleges igényeit figyelembe vevő jogszabályi környezet teljesíthesse ki.

A MENEKÜLTEK ÉS OLTALMAZOTTAK CSALÁD- EGYESÍTÉSÉNEK KÖZÖS CSAPDÁI

A kedvezményes feltételek

A nemzetközi védelemben részesített személyek családegyesítésének keretszabályait az Európai Unió Tanácsának a családegyesítési jogról szóló 2003/86 EK Irányelve (a továbbiakban: Irányelv) határozza meg.³ Az Irányelv a nemzetközi védelemben részesített személyek közül kifejezetten csak a menekültekkel foglalkozik – egy külön fejezetben –, az oltalmazottakról nem ejt szót. Az Irányelv alapján Magyarország is idegenrendészeti eljárásként bírálja el a menekültek és oltalmazottak családegyesítési kérelmeit, amely főszabály alól az egyetlen kivétel a menekülteknek jár, amennyiben a családegyesítő menekültként történő elismerésétől számított hat hónapon belül elindul az eljárás. Ebben az esetben ugyanis a családnak nem kell igazolnia, hogy megélhetése, lakhatása és teljes körű egészségbiztosítása rendelkezésre áll.⁴ A hathónapos kedvezményes időszak után azonban a menekültek, valamint az oltalmazottak családjának is igazolniuk kell mindezen feltételek meglétét, ami tartósan lehetetlenné teheti az újraegyesülést. Csak a megélhetéshez ugyanis egy négyfős (két felnőtt, két kiskorú gyermek) család esetében kb. nettó havi 250.000 Ft jövedelmet kell igazolniuk.⁵ A UNHCR-ral egyetértve hangsúlyozom, hogy a kedvezményes családegyesítési feltételeket határidő nélkül, illetve az oltalmazottak számára a menekültekkel egyenlően kell biztosítani.⁶ Álláspontom szerint a magyar jogalkotónak Bulgária, Románia és Szlovénia példáját kell követnie, ahol nem tesznek különbséget a menekültek és oltalmazottak családegyesítésére vonatkozó szabályok között.⁷ Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése 2012-ben szintén javasolta, hogy a tagállamok az oltalmazottak számára is biztosítsák a kedvezményes családegyesítési feltételeket.⁸

Az eljárás kezdeményezése

A családjegyzési eljárást Magyarországon – aggályos módon – nem a családjegyző, hanem a származási országban maradt családtagoknak kell kezdeményezniük; akként, hogy kérelmüket személyesen benyújtják egy magyar konzulátuson.⁹ Gyakran ez oda vezet, hogy a családtagok nem tudnak Magyarországon egyesülni, hiszen azokban az országokban, ahol a leginkább üldözésnek vannak kitéve az emberek, általában nincs magyar konzulátus. Az Afganisztánból, Szíriából (a szíriai magyar konzuli hivatal 2012. december 5-én függesztette fel tevékenységét), Etiópiából, Szomáliából vagy Srí Lankáról menekülni kényszerülők családtagjainak ahhoz, hogy kérelmüket személyesen be tudják nyújtani, el kell utazniuk egy olyan országba, ahol van magyar konzulátus. Az afgán családtagok általában Pakisztánba vagy Iránba, a szírek Libanonba, az etióp és szomáliai menekültek családtagjai Kenyába, a Srí Lanka-iaké pedig Indiába kényszerülnek utazni. A folyamattal járó egyik legnagyobb terhet a jogalkotó ezzel a hátrahagyott, tipikus esetben különösen sérülékeny személyekre helyezte: feleségekre, kiskorú gyermekekre és idős szülőkre.

A környező országok közül Bulgáriában, Lengyelországban, Romániában a családjegyző kezdeményezi az eljárást; Szlovéniában és Szlovákiában pedig kezdeményezhetik a családjegyzők helyben vagy a családtagok a konzulátuson. A régióban csak Csehországban és Magyarországon nincs arra lehetőség, hogy a családjegyző a védelmet nyújtó országban kérelmezze családtagjai számára a tartózkodási engedélyt.¹⁰

A Magyar Helsinki Bizottság több konzulátustól kérte, hogy a kiskorú gyermekek személyes megjelenési kötelezettségétől tekintszen el. Volt olyan konzulátus, amely eleget tett a kérésnek, ám volt olyan is, amelyik nem. A gyakorlat, úgy tűnik, a konzulok kényének függvénye: ezen a területen tehát világos iránymutatásra van szükség, amely meghatározná, hogy milyen esetekben kötelesek felmentést adni a konzulok a sérülékeny személyek (nem csak a kiskorú gyermekek) személyes megjelenési kötelezettsége alól. A hosszú távú megoldást azonban a bolgár, lengyel, vagy román példa átvétele jelentené.

Házastársak családjegyzése

A házastársak Magyarországon akkor csatlakozhatnak egymáshoz újra, ha a házasság a családjegyző Magyarországra érkezése idején már fennállt.¹¹ Az egyik esetben egy olyan menekültnek a családjegyzése vált így lehetetlenné, aki menyasszonya eljegyzése után, ám esküvőjük előtt volt kénytelen elme-

nekülni Pakisztánból. Időközben – egymástól távol – házasságot kötöttek, ám a fenti szabály miatt nem csatlakozhatnak egymáshoz. A magyar jogalkotó a jogszabály felülvizsgálatakor példát vehetne Csehországról, Romániáról vagy Bulgáriáról, ahol nem létezik ilyen, a családi kapcsolat létrejöttének idejére vonatkozóan korlátozó szabály.¹²

Az Irányelv továbbá lehetővé teszi a tagállamok részére, hogy az élettársak egyesítését is engedélyezzék.¹³ A magyar jog is ismeri az élettársak családjegyzését, hiszen magyar állampolgár egyesítheti élettársát, ezért is sérelmes, hogy a menekültek és oltalmazottak részére nem áll nyitva ez a lehetőség. Álláspontom szerint a magyar jogalkotó példát vehetne Bulgáriáról, ahol a bizonyított és stabil élettársi kapcsolatban élők egyesülhetnek menekült/oltalmazott élettársukkal, valamint Szlovéniáról, ahol a bejegyzett élettársak, valamint a hosszú ideje együtt élők előtt szintén nyitva áll a családjegyzés lehetősége.¹⁴

Gyermekek családjegyzése

A menekült és az oltalmazott újraegyesülhet házastársával közös kiskorú gyermekével, eltartott kiskorú gyermekével, valamint házastársának eltartott kiskorú gyermekével, feltéve, ha a gyerekek felett a családjegyző vagy házastársa szülői felügyeleti jogot gyakorol (ideértve az örökbefogadott és nevelt gyermekeket is).

A gyermekkel való újraegyesülést a magyar jogszabályok rugalmatlansága tapasztalataim szerint azokban az esetekben hiúsítja meg, amikor a kiskorú gyermek, szülője távollétében, nem tud útlevelet kérvényezni magának. Az akadály leküzdhető lenne a szlovén szabályozás átvételével, amely a családjegyzési eljárás során hozott engedélyező döntést magát a Szlovéniába való beutazásra jogosító engedélynek tekinti.¹⁵

A kísérő nélküli kiskorúak mint családjegyzők

A jogalkotó lehetővé teszi a menekültként és az oltalmazottként elismert kísérő nélküli kiskorúak számára, hogy szüleikkel vagy gyámjukkal újraegyesüljenek.¹⁶ A kedvezményes feltételek határidőhöz való kötése, valamint menekültekre való korlátozása a kísérő nélküli kiskorúak esetében még inkább ellehetleníti a családjegyzési kilátásokat, gyermekektől ugyanis még kevésbé lehet elvárni, hogy határidőn belül és minden részletre kiterjedően tájékozottak szüleiket az eljárásról, valamint hogy a fent felsorolt idegenrendészeti követelményeket teljesíteni tudják. A magyar szabályozás ezzel megsérti a „gyermek legjobb érdeke” figyelembe vételének kötelezettségét.¹⁷

MENEKÜLTEK CSALÁDEGYESÍTÉSÉNEK KÜLÖNÖS ESETEI

Szülők és gyámok családgyejesítése

A magyar jog kizárólag a nagykorú menekültként elismert személyek részére teszi lehetővé a szüleikkel való újraegyesülés lehetőségét, amennyiben igazolást nyer, hogy a szülők a menekült eltartottjai.¹⁸ A gyakorlatban csak afgán menekültek szüleinek sikeres egyesítésével találkoztam; és mivel köztudomású, hogy Afganisztánban nincs nyugdíjrendszer, a kérelmeket elbíráló Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal (BÁH) nem kért bizonyítékot arra nézve, hogy el tudják-e tartani magukat a menekült szülei, így ezen esetekben engedélyező döntések születtek.

Az „eltartást magában foglaló egymástól való függés” természetével kapcsolatos iránymutatás hiánya azonban kilátástalan helyzetbe sodort olyan iráni menekülteket, akik szüleikkel szerettek volna újraegyesülni. Iránban ugyanis vannak olyanok, akik kapnak időskori járadékot, ám ez gyakran nem elegendő a létfenntartáshoz, így a szülők rászorulnak a menekült gyermekük támogatására. Ha azonban a BÁH szerint a szülők járadéka elegendő a létfenntartásra, a kérelmet elutasíthatja. Ezt követően a szülőknek egyetlen esélye marad arra, hogy gyermekeikkel Magyarországon újra találkozzanak: ha megfelelnek egy látogatási célú tartózkodási engedély vagy egy schengeni vízum feltételeinek. Ezen engedélyekhez azonban pontosan az ellenkezőjét kell igazolni, mint a nagykorú menekültek szüleire vonatkozó családgyejesítésnél, e kérelmeket ugyanis az EU-s tagállamok rendszerint csak rendkívül magas jövedelemmel, illetve jelentős megtakarítással rendelkezők esetében bírálják el pozitívan. Ez tehát egy ördögi kör, amelyet egy világos iránymutatás révén – amely magában foglalja, hogy az eltartás nem kizárólag anyagi természetű függő viszonyt jelent, hanem a családtagok érzelmi egymásrataltságát is – szintén meg lehetne törni.¹⁹

Testvérek és egyenesági rokonok családgyejesítése

A magyar jogalkotó az Irányelv előírásainál kedvezőbb irányban eltérve, ám kizárólag a menekültként elismert személyek testvérei és egyenesági rokonai számára tette lehetővé a családgyejesítést; feltéve, hogy a testvérek, illetve az egyenesági rokonok igazolni tudják, hogy egészségi állapotuk miatt képtelenek magukról gondoskodni.²⁰

Arról, hogy a családtagok milyen módon igazolják azt, hogy egészségi állapotuk miatt képtelenek magukról gondoskodni, sem jogszabály, sem nyilvános iránymutatás nem szól. Az eddigi tapasztalata-

im alapján a BÁH ügyintézői elfogadtak orvosi igazolásokat, ám az ilyen papírok beszerzése olykor megoldhatatlannak bizonyul a beteg családtagok számára, ami leküzdhetetlen akadályt gördíthet a családgyejesítés elé. Az orvosi igazolások hiánya ugyanis könnyen a kérelem elutasításához vezethet. Ennek elejét lehetne venni azáltal, ha a konzulátusok munkatársai képzést kapnak annak érdekében, hogy a családtagok bizonyos pszichés betegségeinek – poszttraumás stressz-szindrómájának (PTSD) vagy depressziójának – tüneteit fel tudják ismerni. Emellett lehetővé kellene tenni, hogy orvosi igazolások hiányában a menekült testvéreit és egyenesági rokonait a konzulátuson vizsgálja meg egy, a pszichés betegségek területén is szakértelemmel rendelkező orvos. Iránymutatásban kellene előírni azt is, hogy az eljárás ügyfelei (a családgyejesítő és a családtagok is) megismerhessék a konzulátus munkatársának a családtagokról alkotott szakértői véleményét, illetve a konzulátuson elvégzett orvosi vizsgálat eredményét.

KIHÍVÁSOK

A családgyejesítéshez való joggal kapcsolatos részletes és időbeni tájékoztatás

Elengedhetetlen, hogy a nemzetközi védelemben részesített személyeket a hatóságok az elismerő döntés kihirdetésével egyidejűleg részletesen tájékoztassák a családgyejesítés legfontosabb szabályairól, így pl. menekültek esetén a fentebb részletezett, hathónapos időszakra vonatkozó kedvezményes feltételekről. Ennek elmulasztása ugyanis számos esetben súlyos következményekhez vezetett: egyes menekültek ugyanis az elismerő döntés közlését követően rájuk váró feladatok közepette – pl. lakhatásról való gondoskodási, munkalehetőségek felmérése – nincsenek abban a helyzetben, hogy kiismerjék magukat a családgyejesítésre vonatkozó szabályok rengetegében. A pontos, érthető és időben történő tájékoztatás elmaradása miatt a hathónapos kedvezményes időszakból gyakran kicsúsznak a menekültek.

A beutazásra jogosító okmányok

Magyarországra legálisan csak érvényes, Magyarország által elfogadott útlevéllel lehet beutazni. Irak és Nigéria esetében Magyarország bizonyos sorozatú útleveleket nem fogad el, Szomália esetében pedig egyetlen útlevelet sem tekint érvényesnek – az ilyen úti okmányokkal rendelkező személyek nem utazhatnak be Magyarországra.²¹ Az EU más országai is meghatároznak olyan úti okmányokat, amelyeket nem tekintenek érvényesnek, ám a 333/2002/EK Irányelv²² szerint a tagállamoknak kötelessége alter-

natív megoldást biztosítani ilyen esetekben. Magyarország az alternatíva biztosításának elmulasztásával nemcsak uniós jogi kötelezettségeit szegi meg, hanem közvetve az irreguláris bevándorlást is ösztönzi, hiszen sokan, akik együtt szeretnének élni Magyarországra menekült családtagjaikkal, embercsempészekre kénytelenek bízni magukat. Köztük olyanok is vannak, akik soha nem fognak tudni származási országukban útlevélhez jutni, noha az útlevelet Magyarország érvényesnek fogadná el. Bizonyos országokban ugyanis a kisebbségekhez tartozó személyek (pl. egyes iráni, törökországi kurdok) olyan fokú üldözöttségnek vannak kitéve, hogy még az útlevél kérvényezése is veszélybe sodorná az életüket. Az állami hatóságok által üldözött menekültek családtagjaitól nem elvárható, hogy a hatóságokhoz fordulva kérvényezzenek útlevelet maguknak. Az állami hatóságok által üldözött menekültek családtagjai, amennyiben rendelkeznek útlevéllel, akkor is veszélynek teszik ki magukat, amikor származási országuk határának átlépésére kényszerülnek, hogy egy környező országban lévő magyar konzulátuson tegyenek eleget a családtagok kérelmének személyes benyújtási kötelezettségének, hiszen az állami hatóságok gyakran a határokon vannak a legerőteljesebben jelen.

Véleményem szerint – egyetértve az UNHCR javaslatával²³ – Magyarországnak is lehetővé kell tennie, hogy a beutazásra érvényes laissez-passer-t állítsanak ki mindenki részére, aki igazolható módon nem tud érvényesnek tekintett útlevélhez jutni.

A családtagok anyagi támogatása

A családtagok rendkívüli költségeivel terheli meg az érintett családokat. A származási országban maradt családtagoknak általában egy másik országba kell utazniuk, hogy kérelmüket személyesen be tudják nyújtani egy magyar konzulátuson, és ezzel összefüggésben nem csak az útiköltséget, de az akár többnapos külföldi tartózkodás költségeit is viselniük kell. A családtagok kérelmének díja fejenként 60 euró, ám ezt a díjat például Szlovéniában a nemzeti védelemben részesített személyek családtagok kérelmének díja során nem kell leróni.²⁴ A költségek legtetemesebb részét természetesen nem a kérelmek díja, hanem a fent ismertetett idegenrendészeti feltételrendszernek való megfelelés jelenti.

Amennyiben engedélyező döntés születik, a családtagok Magyarországra utazását is a családnak kell fedeznie. Ennek érdekében a leggyakrabban el kell adniuk értékeiket, vagy rokonoktól, ismerősöktől kell kölcsön kérniük, ami tovább növeli kiszolgáltatottságukat. Ennek megelőzésére a hosszú távú megoldást egy, az UNHCR által is javasolt pénzkeret el-

különítése jelentené, mely a 2014-2020-ra tervezett, összevont Migrációs és Menekültügyi Alap részeként biztosítaná a családtagok eljárásainak költségeinek fedezését a rászorulóknak.²⁵

A családtagok mint összetett folyamat

Minden családtagok egyedi. A többségi társadalom egyedüli kötelezettsége ezen folyamatok során az, hogy a lehető legnagyobb mértékben megkönnyítse azon menekültek és oltalmazottak helyzetét, akik érzelmi és anyagi szempontból valóban függnek egymástól, és céljuk valóban az újraegyesülés. Ám ha az újraegyesülés mégsem eredményezi a családi együttélés zökkenőmentes helyreállítását, akkor sem szabad más családokra is kiható következtetéseket levonni. Volt ugyanis arra is példa, hogy annak ellenére, hogy egy családtag kérelmezte a családtagok újraegyesítését, a családtag végül mégsem vette át a vízumot, mert időközben az Magyarországon élő családtagok már nem kívánta, hogy a házastársa csatlakozzon hozzá.

Ám ha sikerül is a családtagok újraegyesítése, a folyamat korántsem ér véget azzal, hogy megérkeznek a családtagok a családtagok újraegyesítését célzó országba. A többségi társadalom szinte elvárja, hogy örüljenek egymásnak, és boldogan éljenek, de a valóság gyakran egészen más. A családtagok újraegyesítése és az otthon maradt családtagok ugyanis általában rengeteg szenvedésen mentek keresztül, illetve maradandó hatású traumákat éltek át. A családtagok újraegyesítését büntudat gyötörheti, amiért otthagya a családját, és nem könnyíti meg életét az sem, ami a menekülés során érte: újabb traumák, további kiszolgáltatott helyzetek sorozata. A családtagok pedig sokszor éveket töltenek el jellemzően a családfő nélkül, szintén kiszolgáltatott helyzetben.

Meglepetésemre azt tapasztaltam, hogy a viszontlátás előtti utolsó hetek és napok a legnehezebbek, pedig azt hittem, hogy több évnyi távollét után ezt a kis időt már könnyedén viselik a családok. A szinte kibíratatlan várakozást csak súlyosbítja, ha a folyamat az utolsó pillanatokban szakad meg. Ez történt egy afgán menekült esetében is, aki több mint öt évet töltött külön feleségétől és öt kiskorú gyermekétől. Amikor már úgy tűnt, hogy az újraegyesítés csak órák kérdése, korrumpált pakisztáni határőrök hamis okokra hivatkozva nem engedték fel a gépre a családtagokat. Az egyébként is PTSD-ben szenvedő családtagok ekkor újra nagyon mélyre zuhant: szüksége lett volna pszichológiai segítségre, de mivel már nem a befogadó állomáson élt, a traumatizált menekülteknek pszichológiai és pszichiátriai segítséget nyújtó Cordelia Alapítvánnyal is

megszakadt a kapcsolata. Az újabb repülőjegyek foglalásához ráadásul pénzt kellett kölcsönkérnie, és mindebben szinte teljesen egyedül maradt.

Az utolsó pillanatokban az állami hatóságokra is szükség lehet: a konzulátusok fontos igazolásokat adhatnak ki, amelyekkel az igazságtalan helyzeteket orvosolni lehet. Egy másik esetben pl. egy szintén afgán menekült két testvérét állították meg Dubaiban a repülőtéren, arra hivatkozva, hogy a magyar konzulátus által kiállított beutazási engedélyhez visszafelé szóló repülőjeggyel is rendelkezni kell. A két testvérnek azt mondták, hogy amennyiben nem retúrjegyük van, visszafordítják őket Afganisztánba. A családsegítő rögtön jelezte a folyamat megakadást, a Helsinki Bizottság munkatársai pedig a konzulátus ügyeletén keresztül, néhány órán belül hivatalos igazolást szereztek, amely tanúsította, hogy a beutazáshoz nincsen szükség retúrjegyre.

A fenti példák rámutatnak annak fontosságára, hogy a családsegítőt még a családtagok beutazása előtt pszichológiai és szociális segítséggel szükséges ellátni, és felkészíteni a közös élet folytatására, az újraegyesülés után pedig szakembereknek kell nyomon követni a család életét.²⁶ Tapasztalatom szerint a menekültekkel és oltalmazottakkal egyesülő családtagok szinte minden esetben maguk is benyújtják menedékkérelmüket Magyarországra érkezésük után. A beutazó családtagok tehát a menedékkérőknek járó ellátásokra lesznek jogosultak, és a családsegítési folyamat komplexitása miatt indokolt lenne, hogy a családsegített menedékkérőket a hatóságok különleges bánásmódot igénylő személyként²⁷ kezeljék, biztosítva az ilyen esetekben járó pszichológiai, szociális és egészségügyi segítséget. A különleges bánásmódot igénylő személyek törvényi definícióját tehát kiterjesztendőnek látom az egyesített menedékkérő családtagok körére is.

Komplex megoldást jelenthetne egy olyan stáb felállítása, amely kizárólag családsegítési ügyekkel foglalkozna. Noha a Helsinki Bizottság által képviselt ügyek nagy részében az volt tapasztalható, hogy – az olyan esetekben, amikor határidőn belül sikerült egyáltalán eljutnia a családtagoknak a konzulátusokra – első fokon engedélyező döntés született, ám a családsegítés nem csupán egy néhány hónapra keresztül tartó eljárás, amelyhez elsősorban jogi szaktudás szükséges, hanem összetett folyamat, amelynek sikere a gyors és részletes tájékoztatás, a szervezés, valamint a megfelelő pszichológiai és szociális segítségnyújtás függvénye.

Az újra együtt élő család folyamatos támogatása döntő fontosságú a család magyarországi integrációjának szempontjából is, ezért sem mellőzhető, hogy jogszabályban előírt állami feladat legyen az érintett

családoknak kifejezetten a családsegítési folyamat összefüggésben nyújtott segítség. A menekültek és oltalmazottak családsegítése ugyanis összetett jogi, pszichológiai és logisztikai folyamat, amelynek szabályozásánál az idegenrendészeti szempontok helyett a lehető legnagyobb mértékben szem előtt kell tartani a menekültek és oltalmazottak, valamint ott-hon maradt családtagjaik különleges helyzetét.

JEGYZETEK

1. „Megkülönböztetés nélküli erőszak” dűl jelenleg Szíriában, és a Fővárosi Törvényszék töretlen gyakorlata szerint ilyen megítélés alá esik Afganisztán egész területe is.
2. Emberi Jogok Európai Egyezménye, 8. cikk, az Európai Unió Alapjogi Chartája, 7. cikk.
3. A családsegítési jogról szóló 2003. szeptember 22-i 2003/86/EK Irányelv.
4. A harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény végrehajtásáról szóló 114/2007. (V. 24.) Korm. rendelet, 57. § (6).
5. Lásd a Központi Statisztikai Hivatal létminimumérték-táblázatát: http://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat_eves/i_zhc011.html
6. UN HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, REFUGEE FAMILY REUNIFICATION, *UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC)*, February 2012, 6.
7. UN HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, REGIONAL REPRESENTATION FOR CENTRAL EUROPE, *Access to Family Reunification for Beneficiaries of International Protection in Central Europe*, Budapest, December 2012. 5.
8. PARLIAMENTARY ASSEMBLY OF THE COUNCIL OF EUROPE – COMMITTEE ON MIGRATION, REFUGEES AND DISPLACED PERSONS, *Position paper on family reunification 2.2.2012.*
9. 114/2007. Korm. rendelet, 47. § (1).
10. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 12.
11. A harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény (Harmtv.), 19. § (5).
12. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 6.
13. Az Európai Unió Tanácsának a családsegítésről szóló 2003/86/EK Irányelve (2003. szeptember 22.), 10. ajánlás.
14. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 6.
15. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 20.
16. Harmtv. 19. (2) b).
17. Egyezmény a gyermek jogairól, 3. cikk.

18. Harmtv. 19. § (4) a).
19. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 7.
20. Harm.tv.: 19. § (4) b)
21. A harmadik országbeli állampolgárok részére kiállított, magyarországi beutazás céljából elismert okmányok meghatározásáról szóló 328/2007. (XII. 11.) Korm. rendelet, 1. melléklet.
22. Az érintett tagállam által el nem ismert úti okmányok birtokosai részére a tagállamok által kiadott vízumok beillesztésére szolgáló űrlapok egységes formátumáról szóló, 2002. február 18-i 333/2002/EK Irányelv.
23. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 10.
24. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 11.
25. UN HIGH COMMISSIONER (7. vj.) 7, 11.
26. The European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *Position on Refugee Family Reunification*, 2000.
27. A menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény 2. §: „k) különleges bánásmódot igénylő személy: *a kisérről nélküli kiskorú vagy olyan kiszolgáltatott személy – különösen a kiskorú, az idős, a fogyatékkal élő személy, a várandós nő, a kiskorú gyermeket egyedül nevelő szülő, valamint a kínzást, nemi erőszakot vagy a pszichikai, fizikai vagy szexuális erőszak más súlyos formáját elszenvedett személy –, akiről helyzetének egyedi értékelését követően megállapítható, hogy sajátos szükségletekkel rendelkezik*”.

DOKUMENTUM ÉS KOMMENTÁR

Kerekes Zsuzsa az infotörvénynek elsősorban az információszabadságot érintő módosítását tárgyalja, bírálva nemcsak annak tartalmát, hanem elfogadásának kivételes sürgős eljárásban való tárgyalási menetét is.

Kerekes Zsuzsa

AZ INFORMÁCIÓSZABADSÁG KÁLVÁRIÁJA

Az Országgyűlés 2013. április 30-án módosította az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvényt (Infotv.)¹, mely a két információs jog közül ezúttal elsősorban az információszabadságot érintette (a továbbiakban: Módosítás). Az Infotv. megszületése óta, azaz kevesebb mint két év leforgása alatt ez volt a tizenötödik módosítás.² A törvényt azonban a közársasági elnök nem írta alá, hanem megfontolásra visszaküldte a Parlamentnek, mely ezt követően az eredeti változatot két ponton korrigálva, végül is június 11-én fogadta el az immár végleges szöveget, a 2013. évi XCI. törvényt. A személyes adatok védelméhez való jog és az információszabadság (a korábbi törvényi terminológia szerint: a közérdekű adatok megismeréséhez való jog) Magyarországon 1989 óta alkotmányos alapjogok. Az e jogokra vonatkozó törvényi szabályozás több lényeges elemét változtatni kívánó Módosításnak – a Fundamentum e rovatában talán kissé rendhagyó módon – nem csupán a tartalmát, hanem az elfogadásának menetét is fontosnak tartom ismertetni, tekintettel arra, hogy a Módosítást az Országgyűlés nem rendes törvényalkotási eljárás keretében, hanem ún. kivételes sürgős eljárásban fogadta el.

A TÖRVÉNYSZABÁLYMÓDOSÍTÁS ELFOGADÁSA

Az Országgyűlés házszabályának³ a kormánypárti képviselők szavazataival elfogadott 128/A-128/D. paragrafusai 2012. január 1. óta bevezették a „stáriális” törvényalkotás lehetőségét. Ez azt jelenti, hogy a törvényjavaslat előterjesztője *anélkül, hogy bármi módon ezt indokolni volna köteles*, kezdeményezheti a törvényjavaslat ún. kivételes sürgős eljárásban történő tárgyalását. A jelenlévő képviselők kétharmadának ezt jóváhagyó szavazata nyomán pedig Magyarországon békeidőben lehetséges törvényjavaslatokat kevesebb mint 48 óra alatt a parlamenten áthajszolni, és az így elfogadott szövegeket mint „törvényeket” a hivatalos lapban kihirdetni. Az előterjesztő javaslata alapján a plénum akár úgy is dönthet, hogy a módosító javaslatok betervezésére mindössze *három órát* biztosít, a zárószavazást pedig már a követ-

kező napra elrendeli. Az Országgyűlés csak az erre kijelölt állandó bizottság által jóváhagyott módosító javaslatokról dönthet, és pedig nem külön-külön, hanem egyetlen szavazással. Mindezen felül a kijelölt állandó bizottság módosító javaslatot nyújthat be a zárószavazás napján, az ülés kezdete előtt akár egy órával is. A házszabály lehetővé teszi, hogy egy kétharmados többség ülészakonként hatszor alkalmazza ezt az eljárást.

Csak az Alaptörvény és a sarkalatos törvények jelenhetnek kivételt az ilyen eljárás alól. Az adatvédelmet és az információszabadságot szabályozó törvény (a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény – továbbiakban: Avtv.) azonban csak a korábbi Alkotmány idején minősült kétharmados törvénynek. A 2012. januárjában hatályba léptetett Alaptörvény – sajátos módon – ezt a garanciát már csupán az adatvédelmi biztosi intézményt leváltó Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság intézményére vonatkozóan tartotta fenn, de megszüntette a két alkotmányos jogra nézve. A Módosítás elfogadásának talán kissé minuciózus nyomon követése igazolja, hogy a „kivételes sürgős eljárás” kívül esik a jogállami parlamenti működés keretein; nem más, mint a rendeleti kormányzás egyik eszköze. Különösen igaz ez, ha a törvényjavaslatot parlamenti képviselők terjesztik be. Lássuk az Infotv. példáján, hogy miként fest a gyakorlatban az effajta „stáriális” törvényalkotás.

Két kormánypárti képviselő 2013. április 28-án *vasárnap* nyújtotta be az Infotv. módosításáról szóló T/10904. számú törvényjavaslatot. Közülük az egyik másnap, április 29-én hétfőn kezdeményezte⁴ a javaslat kivételes sürgős eljárásban történő tárgyalását azzal a kiegészítéssel, hogy a módosító javaslatok benyújtására a kivételes sürgős eljárást elrendelő határozat meghozatalát követő harmadik óráig legyen lehetőség, a módosító javaslatokról történő szavazásra és a zárószavazásra pedig a következő napon, április 30-án kerüljön sor. Az erre kijelölt Alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottság még aznap délelőtt döntött a javaslat tárgysorozatba vételéről és az általános vitára való alkalmasságáról, összesen 12 percet szánva az ügynek.⁵ Mintegy két óra múlva, 13 óra 50 perckor a plenáris ülésen a ki-

vételes sürgős eljárásra vonatkozó kezdeményezést a kormánypárti többség elfogadta, ezt követően pedig 16 óra 52 percre volt lehetőségük a képviselőknek módosító javaslatokat benyújtani. 18 órakor az aznap ismételt összeülő Alkotmányügyi bizottság 5 perc leforgása alatt elutasította az ellenzéki képviselők által benyújtott módosító javaslatokat. A törvényjavaslat még aznap este, 21 óra 4 perckor a plénum elé került az összevont általános és részletes vitára, amely 64 percnyi időtartamban foglalkozott a javaslattal, és rövid éjszakai pihenőt követően másnap, április 30-án reggel, 9 óra 45 perckor a kormánypárti többség meg is szavazta.

Fontos jelezni azt is, hogy a Módosítás – a jelenlegi parlamenti ciklusban immár sokadszor – úgynevezett képviselői indítványként került a Parlament napirendjére.⁶ Így volt kikerülhető ezúttal is a törvények előkészítésére vonatkozó, a jogalkotási törvény által előírt szakmai egyeztetési eljárás, a törvénytervezet kötelező előzetes közvélemény-kutatása, a társadalmi vita, mi több, a közigazgatási koordináció. Ez utóbbi különösképpen indokolt lett volna, hiszen a Módosítás alkotmányos alapjogokat szabályozó törvényt érint. Az ismeretlen helyen készült előterjesztéssel kapcsolatban az illetékes igazságügyi tárca államtitkára mind a bizottsági, mind a plenáris ülésen cinikusan közölte, hogy „a kormány ebben a formában még nem tudta megtárgyalni a törvényjavaslatot, tekintettel arra, hogy a törvényjavaslat benyújtása óta nem ülésezett, ezért bármennyire is szeretném azt mondani, hogy a kormány támogatja, nem térhetek el attól, hogy a kormány nem ülésezett, de ha gondolják, annak ellenére, hogy a kormány nem ülésezett, a kormány támogatását megelégedezem.”⁷

Sem az ellenzéki képviselők, sem a sajtó, sem az ügyben megszólaló civil szervezetek nem kaptak választ arra a kérdésre, mivel igazolható egy ilyen, jogállamban elképzelhetetlen procedúra: a Módosítás rajtaütésszerű elfogadása, az előzetes szakmai és politikai viták teljes kizárása. A kérdés annál is indokoltabb, mivel az Infotv. kevesebb mint két hónappal korábbi, március 26-án elfogadott módosítására⁸ ugyancsak kivételes sürgős eljárásban és ugyancsak képviselői indítvány nyomán került sor. A továbbiakban azonban nem erre keresem a választ, hanem igyekszem a Módosítás tartalmát görcső alá venni.

A hatályba léptető szabályt leszámítva a Módo-

sítás öt érdemi rendelkezést tartalmazott. Lássuk ezeket sorrendben.

Infotv. a kispadon

A Módosítás 1. §-a az Infotv. 2. §-át egy új, (6) bekezdéssel kívánta kiegészíteni, amely kimondja, hogy a törvény hatálya ezentúl nem terjed ki a külön törvényben szabályozott tájékoztató, iratmegismerési, betekintési és másolatkérési jogokra. Az ehhez fűzött Indokolás szerint a jogalkotó egyértelművé kívánta tenni, hogy „az Infotv-ben biztosított közérdekű adatok megismeréséhez fűződő jog, valamint az érintettet a 15. § alapján megillető tájékoztatói jog nem azonos [sic!] az egyes speciális eljárási törvényekben meghatározott iratmegismerési, betekintési joggal (pl. Pp., Be., szabálysértési törvény, Ket.) sem az érintettet egyéb törvény alapján megillető tájékoztatói joggal (pl. országgyűlési képviselőket, erdőbirtokossági társulati és lakásszövetkezeti tagokat megillető tájékoztatói jog).”

Ahhoz, hogy felmérhessük egy ilyen változtatás súlyát, érdemes utalni arra, hogy az egykori Avtv. a hatályba lépésétől fogva tartalmazta azt a rendelkezést, hogy az Avtv-ben foglaltaktól eltérni csak akkor lehet, ha azt e törvény kifejezetten megengedi, és e törvény szerinti kivételt csak meghatározott adatfajtákra és adatkezelőre együttesen lehet megállapítani [1. § (2)-(3) bekezdés]. Ennek indokaként az Avtv. elfogadásának parlamenti vitája során az előterjesztő Igazságügyi Minisztérium illetékese az Alkotmányügyi bizottság-

ban kifejtette, hogy „a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló törvényjavaslat az elképzeléseink szerint egy alaptörvény lenne. Egy olyan alaptörvény, amely részletesen kibontja azokat az elveket, tartalmi rendelkezéseket, amelyek alkalmasak arra, hogy az Alkotmányban megfogalmazott ezen jogok a gyakorlatban is érvényesülni tudjanak. Azért hangsúlyozom, hogy alaptörvény, mert nyilvánvalóan majd készülnek ügynevezett terület-specifikus törvények is. [...] Az alaptörvény és a terület-specifikus törvények viszonyában az a meghatározó, hogy ezek a speciális törvények minden esetben kötelesek figyelembe venni az alaptörvényben meghatározott elveket, az ott meghatározott rendelkezéseket, és azoktól csak akkor térhetnek el, ha ezt az alaptörvény megengedi.”⁹

Az egykori jogalkotó tehát meg akarta akadályozni, hogy az Avtv. szigorú alapjogvédő rendszerét más törvények fellazítsák. Az Avtv. melletti szektorális

szabályok sem az adatvédelem, sem az információ-szabadság garanciarendszerét nem írhatták felül. Az eljárási törvények mint *lex specialis* működtek, amelyek mögött mindig ott álltak az Avtv-ben lefektetett alapelvek, generális szabályok, garanciák. Az Avtv. általános indokolása szerint szükséges egy „*olyan magas szintű és átfogó jogi szabályozás, amely kiterjed minden olyan lényeges kérdésre, mint amilyen az adatgyűjtés módja, a kötelező adatszolgáltatás elrendelése, az adatvédelem technikai biztonsága, az adatkezelési tevékenység központi ellenőrzése, stb. A javasolt szabályozás nem pótolja az egyes adatkezelésekre vonatkozó jogszabályokat, hanem éppen ezek megalkotásához és egymással való összhangjuk megteremtéséhez nyújt garanciális jelentőségű rendelkezéseket.*”

Az Avtv. – elfogadható szakmai indok nélküli – hatályon kívül helyezése és az Infotv-nyel való felváltása számos, alappal kifogásolható változást hozott.¹⁰ Ezek egyike az Avtv. előbb idézett szabályainak elhagyása, amely megnyitotta a kaput az Avtv. helyébe lépő Infotv. relativizálása előtt. A Módosítás pedig – az 1. §-ában szereplő rendelkezéssel – a személyes adatok kezelésével és a közérdekű adatok nyilvánosságával kapcsolatos „külön törvényekben” szereplő szabályok elsődlegességét biztosítva – az Infotv-t immár valóban szubszidiárius szerepre kívánta korlátozni. A Módosítás szövegének – ismeretlen – fogalmazója valószínűleg nem ismeri a szóban forgó „külön törvényeket”, különben észrevette volna, hogy ezek többsége éppen a korábbi szabályozási logikára tekintettel nem tartalmazza az adatvédelem és az információszabadság szabályozásának alapelveit, eljárási szabályait, garanciáit: határidőket, jogorvoslati, költségszámítási szabályokat stb., hanem mint keretjogszabályra visszautal az Avtv-re, illetőleg az Infotv-re.¹¹

A Módosítás e pontjához fűzött jogalkotói Indokolás pedig szakmailag egyenesen értelmezhetetlen, hiszen magától értetődik, hogy az Infotv-beli szabályok nem lehetnek „azonosak” a szektorális törvényekben szereplő adatmegismerési szabályokkal. A – nem tudni, milyen ügyben érintett – parlamenti képviselők, az erdőbirtokossági és lakásszövetkezeti tagok „tájékoztatási joga” pedig semmilyen ismérv alapján nem kapcsolható egymással össze, hiszen a képviselőket mint a parlament tagjait illetik meg speciális informálódási jogok, az utóbbi két esetben pedig egyfajta gazdasági érdekközösség alapozza meg a szervezeten belüli tájékoztatói jogot.

Az Indokolás a jogalkalmazó segítése helyett csak zűrzavart okoz, mert míg a Módosítás szerint az Infotv. nem alkalmazható „*a külön törvényben szabályozott tájékoztatói, iratmegismerési, betekintési és másolatkézési jogokra*”, az Indokolás a kizárást csak a külön törvény szerint megismerhető adatok egy kisebb halmazára: a közérdekű adatokra és az érintett személyes adataira érti, a közérdekből nyilvános (személyes és nem személyes) adatokra már nem. Pedig ez utóbbi körbe is megannyi törvény tartozik, így például a közsféra foglalkoztatottjainak jogállásáról szóló törvények.

A Módosítás szövegének – ismeretlen – fogalmazója feltehetőleg megközelítőleg sem mérte fel, hogy a hatályos joganyagban hány és milyen tartalmú „külön törvény” tartalmaz „tájékoztatói, iratmegismerési, betekintési és másolatkézési jogot”, azaz milyen széles körben zárna ki az Infotv. hatályát. Egyáltalán nem csupán az Indokolásban említett eljárási törvények (Pp. Be. Szabs. tv., Ket.) tartoznak ide. A már említett jogállási törvényeken túl, az önkormányzati törvény, az államháztartási törvény, a közbeszerzésekről szóló törvény, a környezetvédelemről szóló törvény, a fogyasztóvédelemről szóló törvény, a koncesszióról szóló törvény – és a sor hosszasan folytatható.

Korántsem mellékes továbbá, hogy az Infotv. hatályának ilyen széles körű – öncsonkítással felérő – kizárása az elektronikus információszabadságot is alapjaiban rendítené meg, mivel az Infotv-ben szereplő, a kötelező elektronikus közzétételt szabályozó előírások alkalmazása a közsféra rendkívül széles körére nézve szűnnének meg.

Az előbbiekhöz képest kisebb jelentőségű kérdés, inkább csak a kodifikáció esztétikájához tartozik, hogy miközben az Infotv. 2. § (1) bekezdése egyértelműen deklarálja, hogy „*e törvény hatálya a Magyarország területén folytatott minden olyan adatkezelésre és adatfeldolgozásra kiterjed, amely természetes személy adataira, valamint közérdekű adatra vagy közérdekből nyilvános adatra vonatkozik*”, az új (6) bekezdés azonnal ki is zárja a hatályt minden olyan, pontosan meg nem határozott számú esetben, amikor egy másik törvény bármilyen tájékoztatói, iratmegismerési, betekintési és másolatkézési jogot említ. Hogy milyen zavart hozhatott volna az információs jogok értelmezésében a Módosítás e szabálya, tetten érhető a nem sokkal a megszavazását követően (2013. május 3-án) a Nemzeti Adatvédelmi

és Információsabadság Hatóság (NAIH) által kiadott állásfoglalásban,¹² mely a dohánytermék-kiskereskedelmi jogosultság megszerzésére kiírt pályázatok megismerhetőségéről és közzétételéről, a koncessziós törvény értelmezéséről szól.

Az állásfoglalás miután beidézi a koncessziós törvény 9/A. §-át, mely kimondja, hogy a koncessziós pályázatok elbírálásáról készített emlékeztetőben szereplő adatok közérdekű adatok, melyeket bárki megtekinthet, és azokról másolatot kérhet, egy meglepő fordulattal kijelenti, hogy „az Infotv. napokban elfogadott módosítása [...] nem érinti jelen ügy megítélését, nem befolyásolja a koncessziós pályázat adatainak megismerhetőségét, hiszen a Ktv. egyértelműen kijelöli a nyilvánosságra hozandó adatokat. A pályázatot kiíró közfeladatot ellátó szervnek az Infotv. 33. § – 37. §-a alapján eleget kell tennie a közérdekű és közérdekből nyilvános adatok elektronikus közzétételének, így az Infotv. 1. számú mellékletének III. pontjának 5. alpontjában meghatározott adatokat honlapján nyilvánosságra kell hoznia.” A Módosítás éppen arról szól, hogy az Infotv. hatálya nem terjed ki a külön törvényben szabályozott „tájékoztató” jogokra, így a koncessziós eljárás nyilvánosságára sem.

Célhoz kötött nyilvánosság?

A Módosítás 2. §-a az Infotv. 26. § (2) bekezdés eddigi szövegét („Közérdekből nyilvános adat a közfeladatot ellátó szerv feladat- és hatáskörében eljáró személy neve, feladatköre, munkaköre, vezetői megbízása, a közfeladat ellátásával összefüggő egyéb személyes adata, valamint azok a személyes adatai, amelyek megismerhetőségét törvény előírja”) a következővel egészíti ki: „A közérdekből nyilvános személyes adatok a célhoz kötött adatkezelés elvének tiszteletben tartásával terjeszthetők.” De mit kell ez alatt érteni?

A célhoz kötött adatkezelés követelményét a személyes adatok védelme egyik alapelveként az Alkotmánybíróság nevezetes személyszám-határozata¹³ mondta ki először, ezt követően került bele az Avtv-be, majd az azt felváltó Infotv-be. E szerint az információs önrendelkezési jog érvényesülése érdekében személyes adatot kezelni csak meghatározott célból, jog gyakorlása és kötelezettség teljesítése érdekében lehet. Az adatkezelésnek minden szakaszában meg kell felelnie e célnak.

A célhoz kötött adatkezelés, miként a személyes adatok védelmét szolgáló többi alapelv, a természetes személyek magánszférájának védelmét szolgálja. Álláspontom szerint a személyes adatok meghatározott köre azonban nem része a magánszférának, ennélfogva erre az adatkörre nem vonatkozhat a célhoz kötött adatkezelés követelménye. Ennek belátásához tegyünk egy kis kitérőt: tisztázzuk, mit is fed az in-

formációs jogok hazai szabályozásában a közérdekből nyilvános adatok – viszonylag új – fogalma.

Az Avtv., majd az ezt követő Infotv. szabályozási elve volt és maradt a két információs jog (a személyes adatok védelme és a közérdekű adatok nyilvánossága) egyértelmű szétválasztása. E szabályozási megoldás a törvény parlamenti vitája közben meghozott 32/1992. (V. 29.) AB határozat intenciói nyomán született. Az Alkotmánybíróság e határozatában kimondta, hogy „az információ csak akkor nem tekinthető közérdekűnek, ha az személyes adat”.¹⁴ Ezt követően – képviselői módosító javaslat révén – került a törvény szövegébe a közérdekű adat definíciója, mégpedig a következőképpen: „2. § 3. közérdekű adat: az állami vagy helyi önkormányzati feladatot ellátó szerv kezelésében lévő, a személyes adat fogalma alá nem eső és a törvényben meghatározott kivételek körébe nem tartozó adat”.

E törvényi meghatározás tehát nem a „nyilvános adat” és „nem-nyilvános adat” között húzott határvonalat, hanem a két adatfajta – a személyes adatok és a közérdekű adatok – között; egyértelművé téve, hogy egy adat nem lehet egyszerre személyes és közérdekű is. A következő években, bár a definíció több alkalommal is módosult, a szabályozás lényege máig változatlan maradt.

Mintegy előrevetítve az eljövendő évek nehézségeit, már a törvény parlamenti vitájában – 1992. október 6-án – elhangzott a figyelmeztetés, hogy a két jog ilyen merev elválasztása veszélyekkel járhat. Egy ellenzéki képviselő¹⁵ a részletes vita során – az általa benyújtott módosító indítvány indoklásaként – kifejtette, hogy „ha a két terület közé túl merev falat emelünk [...], akkor pont az ellenkezőjét fogjuk elérni annak, mint amire hivatott ezen jogok szavatolása. [...] Ez a két jog nem áll ellentmondásban egymással. Az ellentmondás látszólagos. Ez a két jog az érem két oldalát képezi. Mind a két jog az állampolgár információs jogait hivatott biztosítani az állami információ-monopóliumokkal szemben. Ezért a két jog szembeállítását és egymással szemben történő kijátszása visszaélés tulajdonképpen ezekkel a jogosítványokkal. [...] Hol is merülhetnek fel problémák? A legkézenfekvőbb példa [...] erre a politikusok, azaz a mi esetünk, vagy más magas rangú köztisztviselők esete. Ugyanis miránk és a magas rangú köztisztviselőkre az a jellemző, hogy magánszemélyek is vagyunk, de közemberek is vagyunk, állami emberek is vagyunk, és így személyünkben keveredik a magán- és a közszféra. [...] És mivel a hivatal [...] a tisztviselőinek a cselekedeteiben, döntéseiben és véleményeiben él, a hivatal tevékenységével kapcsolatos információk mindenképpen személyes adatokat is érintenek, mert ugye a törvényjavaslat szerint személyes adat mindaz, ami valaki meghatározott személlyel összefü-

gésbe hozható. Ez pedig azt jelenti, hogy ha nem biztosítunk átjárást a személyes adatok védelme és a közérdekű adatok nyilvánossága között, azaz abszolutizáljuk a személyes adatok védelmét a közérdekű adatok nyilvánosságával szemben, akkor egy nagyon kézenfekvő megoldást kínálunk az állami szervezeteknek, illetve az állami embereknek, adott esetben magunknak, hogy a személyes adataink védelmére hivatkozzunk azokkal szemben, akik közéleti tevékenységünkkel kapcsolatos információkhoz kívánnak jutni [...]. Ennek szeretném elejét venni egy olyan módosító indítvánnyal, amely kimondaná, hogy nem jelenti a személyes adatok védelméhez fűződő jog sérelmét, ha a személyes adatok nyilvánosságra hozatalára a közmegegyezéssel, illetve a közszolgálati tevékenységgel kapcsolatban keletkezett adatok vonatkozásában kerül sor. Az előzőeken túl ennek még az alábbi indokai vannak. Maga az, amit már hangsúlyoztam, hogy a köztevékenység semmiképpen sem jelenthet magán-tevékenységet, nem képezheti a magánszféra részét. A másik, ennél még fontosabb jelentőségű indok, hogy a polgárok fizetik az adón keresztül a minisztereknek, a parlamenti képviselőknek, a köztisztviselőknek a bérét, és így joguk is van megtudni, hogy az ő pénzükön mi mit csinálunk, mi mit művelünk.”

A módosító javaslat nem kapta meg a szükséges támogatást. Így a törvény hatálybalépését követően a két jog konfliktusa valóságossá lett. Az információszabadságot és az adatvédelmet egyformán szem előtt tartó jogalkalmazó számára úgyszólván feloldhatatlan dilemma forrásává vált a törvénynek az a – kivételt nem ismerő – szabálya, hogy személyes adatot csak akkor lehet kezelni, ha ahhoz az érintett hozzájárul, vagy azt törvény elrendeli. E szabály következetes érvényesítése esetén például egy országgyűlési képviselő adott ügyben leadott szavazata – lévén személyes adat – csak az ő kifejezett hozzájárulásával vagy külön törvényi rendelkezés alapján lett volna megismerhető.

A jogértelmezési patthelyzet feloldásához az Alkotmánybíróság 60/1994. (XII. 24.) AB határozata jelentette az első lépést, annak ellenére, hogy e határozat nem az Avtv. terminológiáját használta, azaz nem közfeladatot ellátó személyekről, hanem közhatalmat gyakorló vagy politikai közszereplést vállaló személyekről beszél. A testület e döntésében kifejtette, hogy nem lehet abból kiindulni, hogy az információszabadság és a személyes adatok védelméhez való jog ütközésekor az adatvédelemhez való jogot mindig és feltétlenül megszorítóan kellene értelmezni. A személyes adatok védelméhez való jog korlátozása a személyek egy meghatározott csoportja esetében alkotmányosan igazolható.

A két információs jog védelmét ellátó adatvédelmi biztos működésének kezdete (1995) óta rendre

jelezte a jogalkotónak, hogy alkotmányos jogok ütközésekor az eseti jogalkalmazói mérlegelés nem nyújthat elegendő garanciát, ezért a két információs jog kapcsolatának Avtv.-beli szabályozását az Alkotmánybíróság hivatkozott határozata szellemében újra kell szabályozni. Végül is a törvény 2005. évi módosítása iktatta be az új rendelkezést, mely szerint, ha törvény másként nem rendelkezik, közérdekből nyilvános adat az állami vagy helyi önkormányzati feladatot, valamint jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szervek feladat- és hatáskörében eljáró személy feladatkörével összefüggő személyes adata. Ezen adatok megismerésére e törvénynek a közérdekű adatok megismerésére vonatkozó rendelkezéseit kell alkalmazni.

A jogalkotó tehát a közfeladattal összefüggő személyes adatokat illetően megfordította az Avtv. adatvédelemre vonatkozó szabályozási logikáját. Fő szabállyá a nyilvánosságot tette, és kimondta, hogy ez alól kivételeket csak törvény határozhat meg. Annak ellenére tehát, hogy természetes személyekről van szó, nem a nyilvánosságra hozatalt, hanem az adatok „titokban” maradását kell törvénynek kimondania. Ez az ellenkező logika abból következik, hogy a közfeladatot ellátó személyek tevékenysége révén az állam (önkormányzat stb.), a közfeladatot ellátó szerv cselekszik, nyilvánul meg.

A közfeladatot ellátó személyek ily módon közérdekből nyilvánossá minősített adatai azonban csak az egyik halmazát képezik a közérdekből nyilvános adatoknak. Az Avtv. ugyanis 2004. óta tartalmazta a közérdekből nyilvános adatok általános definícióját,¹⁶ mely szerint közérdekből nyilvános adat a közérdekű adat fogalma alá nem tartozó minden olyan adat, amelynek nyilvánosságra hozatalát vagy hozzáférhetővé tételét törvény közérdekből elrendeli.¹⁷ Vagyis e körbe tartoznak még magánszemélyeknek, „civileknek” azon személyes adatai is, amelyeket törvény valamely közérdekre tekintettel nyilvánosnak minősít. Így például a büntetőeljárás során személykörözés céljából közzétett adatok, a tízmillió forintot meghaladó adóhátralékkal rendelkezők adatai, a választói névjegyzék adatai, az egyéni vállalkozók nyilvános adatai, a nyílt részvénytársaságok vezetőit megillető juttatások adatai stb. Végül a közérdekből nyilvános adatok harmadik csoportját a magánszféra szervezeteinek a saját kezelésükben lévő olyan adatai képezik, amelyek nyilvánosságát szintén törvény írja elő. Ide tartoznak például a Ptk. alapján az államháztartás valamely alrendszerével pénzügyi, illetve üzleti kapcsolatot létesítő cégeknek, magánszemélyeknek az ügylettel összefüggő adatai, mint ahogy közérdekből nyilvánosak a környezethasználók birtokában lévő, általuk okozott környezetterheléssel,

környezet-igénybevétellel, valamint környezetveszélyeztetéssel összefüggő adatok.¹⁸

Amikor tehát a Módosítás az Infotv. 26. § (2) bekezdését azzal a megszorítással egészíti ki, hogy „a közérdekből nyilvános személyes adatok a célhoz kötött adatkezelés elvének tiszteletben tartásával terjeszthetők”, több szakmai hibát is elkövet. Álláspontom szerint a közfeladattal összefüggő adatok nyilvánosságára vonatkozó szabályok értelmezésének kiindulópontja, hogy a személyes adatok védelme és az információszabadság két azonos rangú alkotmányos jog, nincs közöttük hierarchia. Míg az előbbi rendeltetése az, hogy mindenki (a közhatalmi szervekkel, a piaci szereplőkkel stb.) szemben óvja az egyén magánszféráját, védelmet nyújtson a természetes személyek személyes adatainak, az utóbbi a közszféra átláthatóságát garantálja.

A közfeladattal összefüggő személyes adatok nyilvánosságára vonatkozó szabályok értelmezése érdekében elengedhetetlen újragondolni az adatvédelem és a magánszféra védelmének összefüggéseit. Ehhez kiindulópontként szolgálhat az az elv, amelyet az Alkotmánybíróság több, a véleménynyilvánítás szabadságát és az információszabadságot értelmező határozatában is hangsúlyozott, amely szerint egy demokratikus társadalomban a közfeladatot ellátó személyek alkotmányosan védett magánszférája másokénál szűkebb. Ez szükségszerűen adódik abból, hogy köztevékenységükkel kilépnek a magánszférából, így személyes adataik nem tartoznak teljes körűen a magánszférájukhoz. A közfeladat elvállalása következtében számolniuk kell az-
zal, hogy életük meghatározott része a nyilvánosság előtt zajlik. A „civil” polgárral szemben ők testesítik meg az államot, a közhatalmat, a közügyek intézőit, ők kezelik a közpénzeket, ők hozzák a polgárok szűkebb vagy szélesebb körét érintő döntéseket, ők alkotják és alkalmazzák a jogszabályokat, szükség esetén ők alkalmazhatnak erőszakot.

A közszféra átláthatóságának követelménye, az információszabadság intézményesítése annak belátásával kell járjon, hogy a személyes adatok védelme egyszerre szűkebb és tágabb, mint a magánszféra védelme. Nyilvánvalóan szűkebb, hiszen a magánszféra-védelem körébe tartozik egyebek mellett a magánlakás sérthetetlensége, a jóhírnév, a családi élet, a személyek fizikai és erkölcsi integritásának, becsü-

letének védelme. Ugyanakkor tágabb is, mert a közfeladattal összefüggő személyes adatok jó része nem a magánszféra körébe tartozik, e körben fő szabály a nyilvánosság; nem érvényesül az információs önrendelkezési jog.

Ugyanakkor nem kérdéses, hogy a közfeladatot ellátó személyek személyes adatainak az a része, amely nem függ össze az általuk vállalt köztevékenységgel, ugyanolyan védendő adat, mint a magánszemélyeké. A közszféra átláthatóságának követelménye nem jelenti azt, hogy állami tisztségviselők, a köztulajdonban lévő cégek vezetői kötelesek volnának információt szolgáltatni életük minden mozzanatáról. Az Infotv. 26. § (2) bekezdése nem jelent parttalan nyilvánosságot. Célja a közszféra: az állami, önkormányzati és egyéb közfeladatot ellátó szervek átlátható működésének biztosítása. Személyes adatok nyilvánossága csak a közfeladat ellátása körében, illetve alkotmányosan csak olyan mértékig indokolt, amely e cél eléréséhez szükséges.

A Módosításban foglalt, a célhoz kötöttségre utaló korlátozás tehát értelmezhetetlen, mi több, önellentmondás, hiszen például egy miniszter képzettségére, fizetésére, stb. vonatkozó személyes adat kezelésének eredeti célja a munkaviszony létesítése, illetőleg fenntartása, nem pedig a nyilvánosságra hozatal. A Módosítás következtében a közfeladattal összefüggő ilyen adatok közlése például az adatot igénylő újságíróval már sértené a célhoz kötöttséget, nem is beszélve arról, ha az újságíró ezeket az információkat közzé is teszi. Az Infotv. 26. § (2) bekezdés szerint a közfeladattal összefüggő

személyes adatokat bárki megismerheti, azaz mindenki külön-külön hozzáférhet, ezért a terjesztésre vonatkozó korlátozás értelmetlen. És ezért értelmetlen a Módosításhoz fűzött Indokolás is, mely szerint „az Alaptörvény a közérdekből nyilvános adatokat nem vonja a szabadon terjeszthető adatok körébe.”

Nem kapunk magyarázatot arra, hogy az előterjesztő ezt a megszorítást miért éppen a közfeladattal összefüggő közérdekből nyilvános adatokról szóló rendelkezésbe illesztette. Az ötletet és az érvelést talán a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság szolgáltatta. A NAIH 2012. évi beszámolójában olvashatjuk ugyanis a következőket: „Az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdése értelmében mindenkinek joga van a közérdekű adatok megismeréséhez és

terjesztéséhez. A közérdekből nyilvános személyes adatok tekintetében fontos kiemelni, hogy megismerésükre ugyan a közérdekű adatok megismerésére vonatkozó szabályokat kell alkalmazni, de ezen adatok személyes adat jellege a nyilvánosság ellenére megmarad, így az adatvédelem legfontosabb garanciáját, a célhoz kötött adatkezelés elvének követelményét változatlanul be kell tartani. Az adatkezelés célja jelen esetben is a közhatalom gyakorlásának, a közügyek intézésének és ezzel összefüggésben a közpénzek felhasználásának átláthatósága és nyilvánosság általi kontrollja. E célok tehát korlátot szabnak az Infotv. 26. § (2) bekezdés alapján kezelt személyes adatok esetében is, azok nem használhatók fel visszaélés-szerűen, például valamely konkrét személy elleni – közfeladatával össze nem függő – személyes támadásra, vagy személyes konfliktusok kezelésére. Így az olyan közlések, amelyeknek célja a másik lejáratása, nyilvánvalóan ellentétesek a magánszféra védelmére irányuló jogalkotói szándékkal. Az ilyen eljárás egyfajta „információs önbíráskodásként”[?] értékelendő, és mint ilyen, jogellenes.¹⁹

A közfeladatot ellátó személyek feladatkörével összefüggő adatainak ilyenfajta védelme már csak azért sem indokolt, mert számukra is rendelkezésre állnak a személyiségi jogok védelmének szokásos jogorvoslati eszközei. A célhoz kötött adatkezelés követelményét sokkal indokoltabb lett volna a közérdekből nyilvános személyes adatok másik csoportjába tartozó adatok esetében felvetni. Abban a körben, ahol valóban a magánszféra körébe tartozó adatokról van szó; ahol tehát a nyilvánosságot nem a közszféra átláthatósága, hanem valamilyen más közérdekű cél indokolja: a személykörözési adatok esetében a büntetőeljárás sikeressége, az adóhátralékosok esetében az adózási fegyelem erősítése, a választói névjegyzék esetében a választások tisztasága stb.

Itt is meg kell említeni, hogy az előterjesztői Indokolás megint csak nem segíti, hanem nehezíti a jogértelmezést azzal, hogy kijelenti: „a célhoz kötött adatkezelés nem lehet ugyanakkor korlátja a sajtószabadságnak. A javaslat a nyilvánosságnak az eredeti jogalkotói szándékkal nyilvánvalóan ellentétes [?] felhasználását, például a személyes adatokat is tartalmazó adatbázisok [?] nyilvánosságra hozatalát kívánja törvényi keretek közé szorítani.” Mintha a törvényszöveg és az Indokolás nem is ugyanattól a szerzőtől származna.

Üvegzséb a helyén?

A Módosítás 3. §-a – az új Ptk. hatálybalépésével egyidejűleg – kívánja beilleszteni az Infotv-be a jelenleg a Ptk-ban szereplő azon rendelkezéseket, ame-

lyek a közpénzek, a köztulajdon kezelésé körében kizárják az üzleti titok védelmére vonatkozó szabályokat. A Módosítás 3. §-a szándéka szerint csak a „helyére teszi”²⁰ az üzleti titoknak az információszabadság javára történő korlátozását, hiszen csaknem szó szerint megismétli a jelenleg hatályos Ptk. 81. § (3)-(4) bekezdését. Az átültetés azonban – feltehetőleg a „statáriális” eljárás sietsége miatt – olyan változtatásokat is tartalmaz, amelyek komoly fejtörést okoznak majd a jogalkalmazóknak.

Az Infotv. 27. §-ának a Módosítás szerinti kiegészítése – nem tudni, mi okból – egy tollvonással közérdekből nyilvános adatokká minősíti a közpénzekkel kapcsolatos adatokat, amikor kimondja, hogy azok közérdekből nyilvános adatként nem minősülnek üzleti titoknak. Ez a szövegbetoldás nem egyszerűen felesleges, hanem az Infotv. fogalomrendszerét súlyosan összezavaró változtatás, hiszen a közpénzekre vonatkozó adatok nagy része a közszféra kezelésében lévő közérdekű adat. Egy kisebb hányada a

magánszervezetek vagy magánszemély birtokában van, s csak ezek lehetnek közérdekből nyilvános adatok. A fogalmi tisztaság számonkérése mellett utalnunk kell a félreértelmezés veszélyére is. Az Indokolás megfogalmazója ugyanis úgy véli, hogy „az Alaptörvény a közérdekből nyilvános adatokat nem vonja a szabadon terjeszthető adatok körébe”. Ha ezt az – előbbieken már bírált – képtelenséget komolyan vennénk, az azt jelentené, hogy a Módosítás révén előálló szöveg alapján egyetlen adatigénylő sem tehetné közzé az általa megkapott, közpénzekre vonatkozó adatokat.

A Ptk. jelenlegi szabálya szerint a közpénzekkel összefüggő adatok nyilvánossága nem vonatkozik az olyan adatokra, amelyek megismerése az üzleti tevékenység végzése szempontjából aránytalan sérelmet okoz, és példálózó jelleggel felsorol ilyen adatokat: a technológiai eljárásokra, a műszaki megoldásokra, a gyártási folyamatokra, a munkaszervezési és logisztikai módszerekre, továbbá a know-how-ra vonatkozó adatok.²¹

A Módosítás azonban e felsorolás helyett a „védtett ismerethez” való hozzáférést zárja ki. Csakhogy az Infotv. ilyen fogalmat nem ismer. Az előterjesztő a nagy sietségben, a kodifikátortól elvárható körültekintést elmulasztva mechanikusan átvette az új Ptk. eme kifejezését. Az új Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. tv. 2:47. § (2) bekezdése fogalmaz ugyanis úgy, hogy „az üzleti titokkal azonos védelemben részesül az azonosításra alkalmas módon rögz-

zített, vagyoni értéket képviselő műszaki, gazdasági vagy szervezési ismeret, tapasztalat vagy ezek összeállítás (e törvény alkalmazásában: védett ismeret)”. A Módosítás azonban nem tartalmaz utalást arra, hogy „védett ismeret” alatt az új Ptk. szerinti adatokat kell érteni. Pedig ez azért is fontos lenne, mert más törvények más tartalommal használják a „védett adat”, „védett titok” fogalmát. A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény 172. § 1) pontja szerint például a minősített adat, továbbá az üzleti, a bank-, a biztosítási, az értékpapír-, a pénztártitok, a fizetési titok, valamint a magántitok minősül törvény által védett titoknak.

A hatályos Ptk. tíz éve, az „üvegsebtörvénnyel” történt módosítása óta tartalmaz egy, az információszabadság hatókörét jelentősen kiszélesítő, azt a magánszférára is kiterjesztő, nemzetközi összehasonlításban is példamutató szabályt, mely kimondja, hogy az, aki az államháztartás valamely alrendszerével pénzügyi, illetve üzleti kapcsolatot létesít, kérésre köteles a jogviszonnyal összefüggő, közérdekből nyilvános adatokra vonatkozóan tájékoztatást adni. A felvilágosítás oly módon is történhet, hogy az adatokat a honlapon vagy a hirdetményi lapban teszik közzé. A felvilágosítás megtagadása esetén, vagy ha a felvilágosítást kérő szerint a tájékoztatás nem kielégítő, a törvényességi felügyelet gyakorlására jogosult szerv eljárása kezdeményezhető.

A Módosítás 3. § (2) bekezdése ezt a szabályt is értelemzavaró korrekciókkal veszi át. Ráadásul teljesen figyelmen kívül hagyja az Infotv-nek a korábbi Avtv-hez képest bekövetkezett változását. Az új szöveg szerint a tájékoztatási kötelezettség azt (a természetes személyt, jogi személyt vagy jogi személyiséggel nem rendelkező szervezetet) terheli, aki vagy amely az államháztartás alrendszerébe tartozó valamely személlyel pénzügyi vagy üzleti kapcsolatot létesít. Azonnal adódik a kérdés: kik, mely „személyek” tartoznak az államháztartás valamely alrendszeréhez? Ha személy alatt a jogi személyeket is értjük, akkor az e körbe tartozók többé-kevésbé pontosan megállapíthatók. Személy alatt azonban mindenképpen értenünk kell a természetes személyeket is, és itt már igencsak bizonytalanok a körvonalak. Az államháztartás alrendszerébe tartozik mindenki, aki a bérét, fizetését a központi vagy helyi költségvetésből kapja? Ide tartoznak

a nyugdíjasok is; sőt, ezen felül mindenki, aki a költségvetésből bármilyen juttatást, ellátást kap?

A Módosítás szövegének – ismeretlen – fogalmazója feltehetőleg itt sem gondolt bele a leírt szavak jelentésébe. Hiszen kevésbé valószínű, hogy tájékoztatási kötelezettséget szándékozott előírni sokmillió természetes személy valamennyi pénzügyi és üzleti ügyletével kapcsolatban, legyen szó a hétköznapi vásárlások esetén az élelmiszerboltokról vagy banki műveletek esetén a bankokról.

A Módosítás részlegesen átveszi a hatályos Ptk.-ból a jogorvoslatra vonatkozó szabályokat is. Ezzel kapcsolatban mindenekelőtt az kifogásolható, hogy a jogorvoslat lehetőségét csak a tájékoztatás megtagadása esetén kívánja lehetővé tenni, a hiányos vagy nem kielégítő tájékoztatás esetén azonban nem. Ennél azonban fontosabb, hogy a Módosítás szövegének – ismeretlen – fogalmazója nem vette észre, hogy a 2012. január 1. óta hatályban lévő Infotv. 28. § (1) bekezdése révén immár valamennyi közérdekből nyilvános adat megismerésére a közérdekű adatok megismerésére vonatkozó rendelkezéseket kell alkalmazni, ideértve a határidőket, a költségtérítési szabályokat, a jogorvoslatot is.²² Ehhez képest a Módosítás – mechanikusan átvéve a hatályos Ptk. szabályát – a jogorvoslatot a tájékoztatásra kötelezett felett törvényességi felügyeletet gyakorló szervhez rendeli. Ezek után kérdés, hogy a Módosítás következtében mit tesz majd a jogalkalmazó, amikor észleli, hogy az Infotv. két szabálya (az információkhoz való hozzáférésről, a jogorvoslatról) két merőben eltérő rendelkezést tartalmaz.

Az információszabadság „mélységei”
A Módosítás talán legtalányosabb része az Infotv-nek az a kiegészítése, mely szerint „a közérdekű adat megismerése iránti igény nem ered-

ményezhet a külön törvényben szabályozott ellenőrző szervek ellenőrzési jogosítványaival azonos mélységű és terjedelmű adatbetekintést és adatkezelést” (4. §). E mondat kapcsán végképp nem lehet megjegyzés nélkül hagyni a szöveg teljes dilettantizmusát. A kodifikációs munkában és az információszabadság terén kicsit is járatos személy ugyanis képtelen jogszabályszöveget ily módon megfogalmazni. Az információszabadság nem az adatbetekintés és adatkezelés mélységeiről és terjedelméről szól, hanem arról, hogy mindenkinek joga van a közszféra kezelésében lévő minden olyan adatot, dokumentumot megismerni,

amelynek nyilvánosságát törvény nem zárja ki; így mindenekelőtt a személyes adatokat, a minősített adatokat, az üzleti titkokat stb. Az információszabadság nem pusztán és nem is elsősorban „adatbetekintési” jog, hanem másolatkérési jog is. Az „adatbetekintés”, de különösen az „adatkezelés” az adatvédelem fontos kategóriája.

A Módosítás e mondata kapcsán az információszabadság intézményét kicsit is ismerő olvasó jogosan kérdezheti, hogy vajon a szöveg – ismeretlen – fogalmazója mi célból akar közismert és magától értetődő dolgokat törvénybe foglalni. Hiszen az állam ellenőrző szervei értelemszerűen mindig is sokkal több adathoz, dokumentumhoz férhetnek hozzá, mint a közérdekű adatot igénylők. Az ellenőrző szervek jellemzően megismerhetnek az ellenőrzés tárgyával összefüggő minden olyan személyes adatot, minősített adatot, üzleti titkot, döntés-elkészítéssel összefüggő adatot stb., amely az információszabadság jogosultja elől törvényben előírt módon és ideig el van zárva. Így hát akár napirendre is térhetnének a dolog fölött, mert az Infotv. ilyesfajta kiegészítése irreleváns az információszabadságra nézve.

Ha azonban elolvassuk a szöveghez tartozó előterjesztői Indokolást, akkor joggal merül fel az a gyanú, hogy ezzel a homályos és zavaros rendelkezéssel a jogalkotó voltaképpen kiskaput kíván nyitni a közérdekű adatigénylések önkényes megtagadása számára. Azt mondja ugyanis, hogy „mivel a külön törvényben ellenőrzésre feljogosított ellenőrző szervek (pl. ÁSZ, KEHI) törvénytől fogva kötelesek ellenőrizni a közfeladatot ellátó szerveket, ezért az olyan visszaélészerű, akár bizonylati szintű adatigénylés, melynek keretében az igénylő általános-ságban kér mindenféle adatot [sic!], melynek teljesítése az adatkezelő működését jelentős mértékben és hosszú időre akadályozná, nem teljesíthető. Ilyen esetben az adatkezelő az Infotv. 28. § (3) bekezdése alapján felhívhatja az igénylőt az igény pontosítására.” Ez az érvelés elfelejtkezik arról, hogy az információszabadság nemcsak jog a közérdekű adatok megismerésére, hanem a közfeladatot ellátó szervek kötelezettsége az információk hozzáférhetőségének biztosítására. Nem valamiféle kegy a hivatalok részéről, hanem törvényben előírt közfeladataik egyike.

Korlátozások visszamenőleges hatállyal

A Módosítás az üzleti titokra vonatkozó rendelkezéseket leszámítva azonnali hatályba lépést ír elő, mégpedig úgy, hogy az új – az információszabadsá-

got korlátozó – szabályokat a folyamatban lévő eljárásokban is alkalmazni kell. Ez a megoldás nem más, mint visszamenőleges hatályú jogalkotás, hiszen a folyamatban lévő adatigényléseket, bírósági eljárásokat az érintettek a korábban hatályos, számukra kedvezőbb rendelkezések alapján kezdeményezték. A módosított szabályok megváltoztatják a hatálybalépésüket megelőző időben bekövetkezett cselekmények jogi megítélését, mégpedig a folyamatban lévő ügyekben érintett adatigénylők hátrányára.

A KÖZTÁRSASÁGI ELNÖKI VÉTŐ

A kormánypárti képviselők által megszavazott Módosítást a köztársasági elnök nem írta alá, hanem 2013. május 8-án megfontolásra visszaküldte a parlamentnek.²³ Az elnöki kifogások a Módosításnak csak az 1. és 4. §-át érintették.

Az Infotv. hatályát széles körben kizáró 1. §-t illetően a köztársasági elnöki kifogás nem a két információs jog súlyos korlátozását, a garanciák megszüntetését tette szóvá. Nem fordult az Alkotmánybírósághoz hivatkozva arra, hogy az Infotv. hatályának ilyen mérvű szűkítése mindkét alkotmányos jog lé-

nyeges tartalmát érinti, ennél fogva sérti az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdését. Inkább csak annyit jegyzett meg, hogy „a módosítás a közérdekű adatok megismerése tekintetében jogalkalmazási nehézséget okozhat. A jogalkalmazó számára az a téves következtetés vonható le, hogy a külön törvények szerint lefolytatott eljárásban érintett személyeket megillető jogorvoslat lehetőségé megszünik, noha ezekben az esetekben ezidáig sem az Infotv. rendelkezései voltak alkalmazandóak, hanem az egyes

külön törvények által biztosított iratmegismerést, tájékozódást szabályozó törvények rendelkezései.”

Ez az álláspont az előzőekben kifejtettek szerint nyilvánvalóan nem helytálló. Mert önmagában az, hogy az Infotv. immár nem tartalmazza az Avtv. eltérést nem engedő – a fentiekben idézett – szabályát, nem jelenti azt, hogy az egyes „külön törvények” kizárnák az Infotv. mint keretjogszabály hatályát. Másfelől – ahogy arra szintén utaltam a korábbiakban –, az úgynevezett külön törvények mind a személyes adatok védelme, mind pedig az információszabadság terén igen számosak. Ezek közül jó néhány – explicit módon utalva az Infotv. (Avtv.) szabályaira –, nem ismétli meg, nem részletezi a szabályokat az érintett jogaival kapcsolatban

saját személyes adatai kezelését, megismerését, kijávitását stb. illetően, sem a jogorvoslatra vonatkozóan. Hasonlóképpen az információszabadságot érintő „külön törvények” nem ismétlik meg az e jog érvényesítésével (határidők, költségterítés, jogorvoslat) kapcsolatosan szabályokat, mert megalkotásuktól fogva „maguk mögött tudják” az Infotv. (Avtv.) generális szabályait.

Az elnöki érvelés egy nehezen értelmezhető fordulattal úgy folytatódik, hogy „a módosítás helyes értelmezésének egyértelmű és elengedhetetlen feltétele az, ha a módosított rendelkezés utal arra, hogy a módosítás nem eredményezheti a más jogszabályban biztosított közérdekből nyilvános adatok és a közérdekű adatok megismerhetőségének korlátozását.” Először is a Módosítás az 1. §-a az adatvédelmet is érinti, nemcsak az információszabadságot. Másfelől mit kell érteni „más jogszabály” alatt? Az Infotv-t nyilván nem, hiszen a Módosítás éppen ezt kívánja kizárni. Bővebb kifejtés híján nem tudjuk meg a választ.

Az elnöki vétó másfelől kifogásolta a Módosítás 4. §-át, mely az Infotv. 3. §-át egy új (7) bekezdéssel kívánta kiegészíteni: „A közérdekű adat megismerése iránti igény teljesítése nem eredményezhet a külön törvényben szabályozott ellenőrző szervek ellenőrzési jogosítványaival azonos mélységű és terjedelmű adatbetekintést és adatkezelést.” Az elnöki álláspont szerint: „a módosítás a közérdekű adatok megismeréséhez való jog korlátozásának terjedelmét nem határozza meg pontosan a külön törvényben szabályozott ellenőrző szervek ellenőrzési jogosítványainak mélységére és terjedelmére való utalással. A közfeladatot ellátó szerv túl széles körű mérlegelési lehetőséget kap annak megítélésére, hogy mi az a tartalmi tájékoztatás, ami már egy ellenőrző szerv „kényszerjellegű” adatbetekintési körébe vonható.” [sic!].

Visszautalva ismét a korábbiakra: úgy gondolom, a Módosítás e pontja nem korlátozza az információszabadságot, egyszerűen csak irreleváns; bármennyire zavaros, nem több mint az előterjesztő hozzá nem értésének megnyilvánulása. Az viszont kétségtelen, hogy a törvényszöveghez fűzött előterjesztői Indokolás itt is merőben mást tartalmaz, a két szöveg tehát nincs egymással összhangban. Korrekt jogalkalmazói magatartás esetén azonban a törvényszövegnek kell győzedelmeskednie az indokolás felett. Ezért az elnöki kifogásnak – miközben jelzi a törvényszöveg minőségére vonatkozó kifogásait – nem erre, hanem az azt összezavaró indokolásra kellett volna vonatkoznia.

Végül – meghökkentő módon – az elnök tippeket ad ahhoz, hogyan lehetne az Indokolás szóhaszná-

lata szerint „visszaélészerű” adatigénylések számát korlátozni. Azt mondja ugyanis, hogy „szükséges, hogy a jogalkotó az Infotv. 29. § (5) bekezdésének felhatalmazó rendelkezése alapján megalkossa azt a jogszabályt, amely a közérdekű adatok megismerésével kapcsolatos költségterítés mértékének megállapítása során figyelembe vehető költségelemeket és azok legmagasabb mértékét, valamint a másolatként igényelt dokumentum jelentős terjedelmének megállapítása során alkalmazandó szempontokat határozza meg”. Ez a javaslat – tévesen – azt sugalmazza, hogy ha az adatkezelő kellőképpen magas költségterítést állapít meg, akkor ezzel visszafoghatók az adatigénylések. Csakhogy az Infotv. nem ad szabad kezet a költségterítés mértékének megállapításához. A 29. § (3) bekezdése szerint az adatot kezelő közfeladatot ellátó szerv a másolat készítéséért csak a másolatkészítéssel kapcsolatban felmerült költség mértékéig terjedő költségterítést állapíthat meg, amely az egyre jellemzőbb digitális adatkezelés esetében semmiképpen sem lehet elrettentő, és még a papíralapú másolatok költségmértékének is határt szab.

MÓDOSÍTÁS 2.0

Az elnöki vétó nem maradt visszhangtalanul a Parlamentben. 2013. június 3-án az Alkotmányügyi bizottság zárószavazás előtti módosító indítványt terjesztett be,²⁴ melyet az Országgyűlés kormánypárti képviselői június 11-én elfogadtak. Ennek eredményeképpen a jogalkotó – elvetve az 1. §-t – elállt attól, hogy széles körben kizárja a két információs jog „alaptörvényének”, az Infotv-nek az alkalmazását, és ezzel két alkotmányos jog lényeges tartalmának korlátozza. Az Indokolás szerint történt ez „annak érdekében, hogy nem lehessen téves következtetéseket levonni ezen külön törvények szerinti jogorvoslati lehetőségeket illetően” [sic!].

Az Országgyűlés figyelembe vette az elnök másikat, a Módosítás 4. §-át érintő észrevételét is. A kifogásolt szöveg mellőzése helyett azonban itt a korrekciót választotta. Ennek nyomán az új szöveg kimondja, hogy „a közfeladatot ellátó szerv gazdálkodásának átfogó, számlaszintű, illetve tételes ellenőrzésére irányuló adatmegismerésekre külön törvények rendelkezései irányadók. Ha erre való hivatkozással az adatigénylős elutasításra kerül, az adatigénylős az Infotv. 52. §-a alapján a Hatóságnál bejelentéssel vizsgálatot kezdeményezhet.”

Ha elfogadjuk, hogy a korábbi szöveg csupán felesleges, az információszabadságra nézve veszélytelen volt, az új változatról meg kell állapítanunk, hogy

az sajnálatos módon széles mérlegelési lehetőséget ad az adatkezelő kezébe, hiszen ő lesz jogosult eldönteni, hogy mekkora terjedelmű adatigénylés minősül „átfogó ellenőrzésre irányuló adatmegismerésnek”. Ő döntheti el, hogy meghatározott gazdasági ügyletekkel összefüggésben igényelt számlák megismerése már kívül esik-e az információs szabadság körén. Az pedig csupán játék a szavakkal, hogy az adatigénylő a NAIH-hoz fordulhat, hiszen ez csak felesleges megismétlése az adatigénylő számára jelenleg is rendelkezésre álló lehetőségnek. Sokat elárul a módosító javaslatot előterjesztő Alkotmányügyi bizottság észjárásáról az Indokolás. Ez ugyanis – az információs szabadság eszméjét megtagadva – úgy szól, hogy „a közfeladatot ellátó szervek gazdálkodásának célszerűségét, eredményességét valamint törvényességét érintő ellenőrzések lefolytatására külön törvényben meghatározott szervek jogosultak és nem az Infotv. szerinti adatigénylő”.

A 2013. júniusi, immár 15. módosítás nyomán az Infotv. egyéb rendelkezései változatlanok maradtak. Egyelőre.

JEGYZETEK

1. Lásd: <http://www.parlament.hu/irom39/10904/10904-0010.pdf>
2. Összehasonlításként érdemes megjegyezni, hogy a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény, melyet 2012 januárjával az Infotv. hatályon kívül helyezett, 19 év alatt összesen 17-szer módosult.
3. Az egyes házzsabályi rendelkezésekről szóló 46/1994. (IX. 30.) OGY határozat.
4. Lásd: <http://www.parlament.hu/irom39/10904/10904-0001.pdf>
5. Lásd a bizottság jegyzőkönyvét: http://www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_biz.keret_frissit?p_szerv=&p_fomenu=20&p_almenu=20&p_ckl=39&p_biz=A333&p_rec=&p_egys=&p_nyelv=HU
6. A Módosítást tárgyaló Alkotmányügyi bizottságban, illetőleg a plenáris ülésen elhangzott előterjesztői felszólalások egyértelműen tükrözik, hogy a benyújtó képviselő egy számára teljesen idegen szöveget ad elő.
7. Lásd: http://www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat_aktus?p_ckl=39&p_uln=272&p_felsz=312&p_felszig=350&p_aktus=53
8. Lásd az információs önrendelkezési jogról és az információs szabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény módosításáról szóló 2013. évi XXX. törvényt.
9. Jegyzőkönyv az Országgyűlés Alkotmányügyi, törvényelőkészítő és igazságügyi bizottságának 1992. május 6-i üléséről, 31–32.
10. Az információs szabadságot érintő kritikai észrevételekhez lásd: KERÉKES Zsuzsa, Lejtőn az információs szabadság, *Fundamentum*, 2012/2, 83–85.
11. Példaként említhető az adatvédelem terén az egészségügyi és a hozzájuk kapcsolódó személyes adatok kezeléséről és védelméről szóló az 1997. évi XLVII. törvény, vagy az információs szabadság terén a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény.
12. NAIH-1169-2/2013/V., <http://www.naih.hu/files/Infoszab-NAIH-1169-2-2013-V-trafik.pdf>
13. 15/1991. (IV. 13.) AB hat. ABH 1991, 42.
14. ABH 1992, 185.
15. Dr. Mészáros István László felszólalása, lásd: <http://www.parlament.hu/naplo34/231/2310163.html>
16. A közérdekből nyilvános adat fogalmát 2003 júniusában a közpénzek felhasználásával, a köztulajdon használatának nyilvánosságával, átláthatóbbá tételével és ellenőrzésének bővítésével összefüggő egyes törvények módosításáról szóló 2003. évi XXIV. törvény (a köznyelv szerint: „üvegsebtörvény”) vezette be, mégpedig a Polgári törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ptk.) üzleti titokra vonatkozó szabályának módosításával együtt.
17. Avtv. 2. § 5. pontja.
18. A környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvény 12. § (9) bekezdése.
19. A Nemzeti Adatvédelmi és Információs szabadság Hatóság Beszámolója a 2012. évi tevékenységéről, Budapest 2013., 91.
20. Az üzleti titkok körének korlátozását 2003-ban az „üvegsebtörvény” azért illesztette a Ptk. rendszerébe, mert a 2/3-os Avtv. módosításához nem volt meg a szükséges parlamenti szavazat.
21. Ezt a – sokszor félreértett – korlátozási lehetőséget egyébként az indokolja, hogy a közszféra a magánszférával létesített üzleti kapcsolatai során gyakran juthat az előbbiekből felsorolt és indokoltan védelem alá tartozó üzleti adatok birtokába. A közszféra átláthatósága általában nem követeli meg technológiai eljárások, gyártási folyamatok nyilvánosságát. Közzétételük ugyanakkor jelentős versenyhátrányt okozhat a cégeknek.
22. Korábban az Avtv. 19. § (4) bekezdése ezt a szabályt a közfeladatot ellátó személyek feladatkörével összefüggő, közérdekből nyilvános személyes adatok megismerésére korlátozta.
23. Lásd a T/10904/11. számú irományt: <http://www.parlament.hu/irom39/10904/10904-0011.pdf>
24. Lásd: <http://www.parlament.hu/irom39/10904/10904-0012.pdf>

DÖNTÉS UTÁN

Rovatunkban ezúttal is ismertetjük a magyar Alkotmánybíróság közelmúltban hozott, emberi jogi vonatkozású határozatait és az Emberi Jogok Európai Bíróságának legutóbbi fontos döntéseit.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG LEGUTÓBBI DÖNTÉSEIBŐL

1/2013. (I. 7.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – jogállamiság,
jogbiztonság*

*Alaptörvény IX. cikk – véleménynyilvánítás
szabadsága*

*Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdés – diszkrimináció
tilalma*

Alaptörvény XXIII. cikk – választójog

A köztársasági elnök Magyarország Alaptörvénye (a továbbiakban: Alaptörvény) 6. cikk (4) bekezdése alapján, az Országgyűlés által 2012. november 26-i ülésnapján elfogadott T/8405. számú törvényjavaslat (a továbbiakban: Törvény) egyes rendelkezései Alaptörvénnyel való összhangjának előzetes vizsgálatát kérte az Alkotmánybíróságtól, kifogásolva a Törvénynek a központi névjegyzék tárgykörébe tartozó rendelkezéseit, valamint a választási kampány tárgykörébe tartozó több rendelkezést is. A véleménynyilvánítás szabadságával és a sajtószabadsággal ellentétesnek tartotta a korlátozást, amely csak a közszolgálati médiaszolgáltatóknak engedi politikai reklám közzétételét, valamint, hogy a Törvény még a közszolgálati médiaszolgáltatók számára is megtiltotta a politikai reklám közzétételét a szavazást megelőző negyvennyolc órában. Úgyszintén kifogásolta, hogy a Törvény megtiltja a kampányidőszak utolsó hat napján a választásokkal kapcsolatos közvéleménykutatási eredmények nyilvánosságra hozatalát. A köztársasági elnök kifejtette továbbá, hogy álláspontja szerint ellentét van Magyarország Alaptörvényének átmeneti rendelkezései (a továbbiakban: Ár.) és a Törvény egy rendelkezése között, ezért az utóbbi ellentétes az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésével. A köztársasági elnök kifejezetten kérte, hogy a rendelkezések Alaptörvénnyel való összhangjának alkotmánybírósági vizsgálata terjedjen ki az azokkal szoros tartalmi összefüggésben álló más rendelkezésekre is.

Az ügy előadó bírója Stumpf István volt.

Bár a köztársasági elnök indítványában kifejezetten csak a választójog korlátozása arányosságának vizsgálatát kérte, az Alkotmánybíróság úgy ítélte meg, hogy a szabályozás szükségességének vizsgálata is megkerülhetetlen.

Az AB egyrészt megállapította, hogy az Alaptör-

vény rendelkezéseire képest a Törvény a központi névjegyzékbe való választópolgári felvételre vonatkozó szabálya az alapvető jogként garantált választójog gyakorlását egy törvényi többletfeltételtől teszi függővé.

Az Alkotmánybíróság hivatkozott arra, hogy a választópolgárok aktív közreműködésével történő regisztrációhoz hasonló külföldi példák ismeretesek, azonban egy jogintézmény alkotmányosságának megítélése egy másik országban az adott állam alkotmánya, a szabályozás jogrendszerbe illeszkedése, továbbá történeti és politikai háttér függvényében eltérő lehet, így a testület nem tekintette meghatározónak önmagában valamely külföldi ország példáját az Alaptörvénnyel való összhang vizsgálata kérdésében.

A testület hivatkozott az Emberi Jogok Európai Egyezményére, valamint a Velencei Bizottság „Code of Good Practice in Electoral Matters” című dokumentumára is. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának iránymutató jellegű, a Grúz Munkáspárt Grúzia elleni ügyében 2008. október 8-án hozott ítéletével összefüggésében a testület megállapította, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezménye alapján a választójog gyakorlásának aktív regisztrációhoz kötése a szabad választáshoz való jogot korlátozza, amely korlátozás csak legitim cél elérése érdekében indokolt. A határozat megállapította továbbá, hogy működő választói névjegyzék mellett, az aktív regisztráció bevezetésének ilyen kellő súlyú legitim indoka nem állapítható meg.

A 22/2012. (V. 11.) AB határozatában már kifejtett alapvető tételekre¹ hivatkozással megállapította, hogy a választójoggal rendelkezők döntő többsége esetében az Alaptörvény XXIII. cikke az Alkotmány 70. §-ával a jelen ügyben eldöntendő alkotmányjogi kérdések szempontjából tartalmilag azonosan szabályozza a választójogot, ezért a korábbi határozataiban foglalt jogértelmezését a jelen ügyben is irányadó.

Az Alkotmánybíróság az Alaptörvénybe ütközőnek minősítette a Törvény központi névjegyzékre vonatkozó rendelkezését, mivel a választójog gyakorlásának biztosítását szolgáló központi névjegyzék nem tartalmazza az összes olyan választópolgár adatait, akiknek választójoga a nyilvántartásból megállapítható, hanem csak azokat, akiket kérelmükre

felvettek a központi névjegyzékbe. Az Alkotmánybíróság továbbá megállapította, hogy a Törvény az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésébe ütköző módon korlátozza a választójogot azáltal, hogy általánosságban a központi névjegyzékbe történő felvételre irányuló kérelem előterjesztéséhez köti a választójog gyakorlását, jóllehet e kérelem előterjesztése a választójog gyakorlásához nem minden választópolgár esetében feltétlenül szükséges. A választójog gyakorlásának korábban kialakult részjogosultságaiból indokolatlanul visszavenni nem lehet, azok korlátozására csak az Alaptörvénnyel összhangban, az I. cikk (3) bekezdésnek megfelelően kerülhet sor. A testület megállapította azt is, hogy a magyarországi lakcímmel rendelkező választópolgárok esetében a kérelemnek a lakcím szerinti jegyzőnél történő előterjesztése a választójog aránytalan korlátozásának minősül, így a vonatkozó rendelkezés alaptörvényellenes.

Indokolatlan továbbá a magyarországi lakcímmel rendelkező választópolgárokhoz képest a Magyarországon élő, lakcímmel nem rendelkező választópolgárok esetében a személyes regisztráció lehetőségének törvényi kizárása, mint ahogyan az a korlátozás is, hogy a Magyarországon élő, lakcímmel nem rendelkező választópolgárok számára nem biztosított a személyes regisztráció lehetősége. A Törvény tehát az összehasonlítható személyi körbe tartozó, Magyarországon élő, lakcímmel nem rendelkező választópolgárokat hátrányosan megkülönböztette a központi névjegyzékbe vétel iránti kérelem személyes benyújtásának kizárásával.

Továbbá, az Alkotmánybíróság alaptörvény-ellenesnek ítélte a politikai reklámok médiaszolgáltatásokban történő közzétételének választási kampányban való tiltását is. A választói akarat zavartalan kinyilvánításának célja érdekében súlyosan aránytalan a korlátozás, amely a politikai reklám közzétételének széleskörű tiltásában manifesztálódik, különösen akkor, amikor egyébként a törvényhozó jelentős mértékben leépíti a kampánytevékenységek korlátait. Elvi élel kimondta a testület azt is, hogy a vonatkozó törvényi rendelkezés nem szolgálja a kiegyensúlyozott tájékoztatás megvalósulását, sőt, azzal ellentétes eredményre vezethet.

A vizsgált szabályozás indokául ráadásul nem szolgálhat a kampány költségeinek csökkentése sem. A közszolgálati médiaszolgáltatónak a politikai reklám közzétételét a szavazást megelőző 48 órában tilalmazó rendelkezése vonatkozásában a taláros testület arra a megállapításra jutott, hogy a médiaszolgáltatások kiemelkedő befolyásoló hatására tekintettel a törvényhozónak e körben akkor is lehetősége van

bizonyos többletkötelezettségek megállapítására, ha egyébként a kampánytevékenységet általában nem korlátozza. Ez esetben azonban különös figyelemmel kell lenni a korlátozás arányosságára. Önmagában tehát nem aránytalan korlátozás, ha a médiaszolgáltatásban a politikai reklámok közzétételére a választást megelőző 48 órán belül egyáltalán nem kerülhet sor, a korlátozást a választói akarat befolyásmentes kinyilvánításának célja indokolhatja. Tekintettel azonban arra, hogy az Alkotmánybíróság a politikai reklámok közzétételére vonatkozó legfontosabb szabályt alaptörvény-ellenesnek minősítette, szoros tartalmi összefüggés alapján a Törvény vizsgált rendelkezése is alaptörvény-ellenes.

A filmszínházakban, kampányidőszakban történő politikai hirdetés közzétételével kapcsolatos indítványozói aggályok tekintetében az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a filmszínházak esetében még azok a speciális indokok sem állnak fenn, amelyek a mediaszolgáltatások esetében sajátos korlátozást tartalmazó előírásokat tehetnek szükségessé, ezért megállapította, hogy a hivatkozott tilalmazó rendelkezés is alaptörvény-ellenes.

A kampányidőszak utolsó hat napján a választásokkal kapcsolatos közvélemény-kutatás eredménye nyilvánosságra hozatalának tilalmával kapcsolatban az Alkotmánybíróság megállapította, hogy alkotmányosan nem indokolható a véleménynyilvánítási- és sajtószabadságnak a kampánycsend általi, a választójog védelme és a demokratikus jogállamiság követelménye alapján szükségesnek ítélt és arányos mértékű korlátozásánál súlyosabb korlátozása. A Törvényben szereplő hat napig tartó tilalom nem szükségtelenül, de aránytalanul korlátozza a véleménynyilvánítás és a sajtó szabadságát.

Azon indítványozói kifogás vonatkozásában pedig, amely szerint a Törvény egy rendelkezése Magyarország Alaptörvénye átmeneti rendelkezéseiben foglaltaktól eltérően szabályozza a névjegyzékbe vételt, az Alkotmánybíróság megállapította, hogy mivel az indítvány benyújtását követően meghozott, 45/2012. (XII. 29.) AB határozatában 2012. november 9-ei hatállyal megsemmisítette az Ár. vonatkozó rendelkezését, ezért már nyilvánvalóan nem állapítható meg a Törvény Ár.-be ütközése, amelyre tekintettel a Törvény vonatkozó, a megsemmisített Ár. rendelkezésre utaló rendelkezését, mint alkalmazhatatlant a jogbiztonság elvére tekintettel alaptörvény-ellenesnek ítélte.

Kovács Péter párhuzamos indokolásában fontosnak tartotta az előzetes regisztrációra vonatkozó szabályoknak az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: Bíróság) gyakorlatával történő részle-

tes összevetését.² Párhuzamos véleményében a Bíróság tesztjét az előzetes regisztráció vonatkozásában elvégezte és megállapította, hogy bár a meghirdetett cél olyan, ami az Emberi Jogok Európai Egyezményével és a Bíróság gyakorlatával összeegyeztethető, ugyanakkor a megoldás ütközik azzal a kritériummal, hogy egy esetleges korlátozás nem lehet sem önkényes, sem aránytalan, valamint a szabályozás alkalmas arra, hogy a választójogot lényegétől és ténylegességétől megfossza.

Balsai István különvéleményében nem értett egyet a többségi határozatnak a központi névjegyzékbe vételre vonatkozó részével. Álláspontja szerint a választójogból kizáró okok zárt alaptörvénybeli követelményét az eljárásjogi természetű regisztrációs kérelem jogintézménye azért nem sértheti, mert a kettő között nincs közvetlen összefüggés. A regisztrációs kérelem általános és egységes alkalmazásának szükségét egyfelől e politikai jog gyakorlására feljogosítottak körének bővülése, a magyar politikai közösség fogalmának tényleges változása, másfelől a köteleességek teljesítése és a szabadságjogok felelősségteljes gyakorlása tekintetében megfogalmazott új alkotmányos értékek védelme, valamint az európai migrációs folyamat megfelelően igazolja.

Dienes-Oehm Egon különvéleményében nem értett egyet maradéktalanul a többségi határozatnak a központi névjegyzékre és az előzetes regisztrációra vonatkozó részeivel sem. Kifejtette, hogy a köztársasági elnök előzetes normakontroll iránti indítványában kifejezetten nem igényelte a választójog gyakorlásának feltételeként meghatározott központi névjegyzékbe való kérelemre történő felvétel szükségességének vizsgálatát, mivel azt az Alaptörvény részét képező Ár. 23. cikk (3)-(5) bekezdései tartalmazzák. Aggályosnak tartotta, hogy a vonatkozó rendelkezések alkotmányellenességének megállapítására olyan időpontban került sor, amikor az alkotmányozó hatalom még nem dönthetett arról, hogy a választójog gyakorlásának kérelemre történő regisztrációhoz kötését változatlanul fenn kívánja-e tartani. Kifejtette továbbá, hogy a választási regisztráció nem jelenti a választásra jogosultság korlátozását, így alkotmányellenes sem lehet. A választás tisztaságának biztosítása, a választójoggal való visszaélés megelőzése már kellő indok arra, hogy a jogalkotó a választójog gyakorlása céljára központi nyilvántartást hozzon létre, amelynek alapja a választásra jogosult regisztrációja legyen.

Lenkovics Barnabás különvéleményében nem értett egyet a határozat rendelkező részének a Törvény politikai reklámra, politikai hirdetésre és a közvélemény-kutatási eredmények közzétételére vonatkozó

részeivel. A hatékony politikai demokráciának véleménye szerint előfeltétele a választójog hatékonysága, ahol is a választópolgár részvétele és döntése a demokratikus jogállam működése szempontjából kiemelkedően fontos közjogi-közhatalmi jognyilatkozat. A törvényhozó köteles utólagos hatásvizsgálatra, és ha szükségesnek látja, a választójogot és a választási eljárási rendszert a jogállamiság keretében továbbfejlesztheti vagy akár újraszabályozhatja. Rámutatott arra is, hogy a két évtizedet átfogó utólagos hatásvizsgálat egyik kiemelkedően fontos új jelensége az ún. politikai piac működése, amely veszélyezteti a választások és a demokrácia tisztaságát. A demokratikus jogállamnak ugyanolyan kötelessége a választójog és a demokrácia intézményes védelme ezzel a veszéllyel szemben, mint az esetleges általami túlhatalommal szemben.

Pokol Béla különvéleményében kifejtette, hogy a többségi határozat a köztársasági elnök indítványát kiterjesztve minősítette alaptörvény-ellenesnek a választójog kérelemre történő regisztráláshoz kötését, valamint nem értett egyet azzal, hogy a határozat alaptörvény-ellenesnek minősítette a választási kampány során a politikai hirdetések közszolgálati médiumokra szűkítését. Álláspontja szerint a köztársasági elnök indítványa után bekövetkezett az Ár. egyes cikkeit illető megsemmisítést követően a helyes eljárás az Alkotmánybíróság részéről az lett volna, ha az Ár. vonatkozó részeinek megsemmisítését kihirdető határozata után tájékoztatja az államfőt az új helyzetről, és erre tekintettel kéri az indítványa megfontolását. Vitathatónak tartotta továbbá, hogy az indokolás a választási regisztrációt pusztán a választójog korlátozásának fogja fel, miközben az a választási rendszer működőképességének feltétele. Ebben a vonatkozásban hivatkozik a migrációs hullámmal kapcsolatos újabb anomáliákra,³ amelyek kezelésére a választási ciklusonként megújításra kerülő általános választási regisztráció alkalmas lett volna. Megállapította, hogy az egyes alapvető jogok korlátozhatóságánál is új helyzetet teremtett az Alaptörvény, mert a régi Alkotmánytól eltérően az alapvető jogok egyéneknek biztosításánál generális módon a közösségbe illesztett individuumokból indul ki, így minden korábbi alkotmánybírói határozatból átvétel előtt meg kell állapítani, hogy tartható-e az individuumok közösséghez kötése és az egyes alapjogok tekintetében a régi korlátozási tesztek. Nem értett egyet azzal sem, hogy a többségi határozat alaptörvény-ellenességét minősítette a kereskedelmi tömegmédiумok politikai kampányból való kizárását tartalmazó rendelkezést, figyelemmel arra, hogy álláspontja szerint a rendelkezés a választási

tási kampány legköltségesebb tételét képes radikálisan csökkenteni.

Szívós Mária különvéleményében sem a többségi határozattal, sem pedig annak indokolásával nem értett egyet. Álláspontja szerint a többség által támogatott határozatban végigvezetett alkotmányjogi érvelés koncepciójának logikai kiindulópontja téves, ezáltal maga a végkövetkeztetés is helytelen. Súlyos eljárási hibának tartotta, hogy az AB – véleménye szerint az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLII. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 52. § (3) bekezdésével ellentétes módon, hatáskörét túllépve – erre irányuló indítványozói kérelem hiányában az Alkotmánybíróság kiterjesztette vizsgálatát a Törvény azon rendelkezéseire is, amelyek a regisztráció jogintézményének alapját jelentik. Erre az Abtv. szerint nem lett volna lehetőség. Eljárási hiányosságnak találta, hogy az Alkotmánybíróság az indítvány tárgyához szorosan kapcsolódó, szándékot befolyásoló, az Árel kapcsolatos döntését követően nem kérte ki a köztársasági elnök nyilatkozatát a megváltozott jogi környezetre tekintettel. A regisztráció véleménye szerint csak egyszerű adminisztratív feltétele a választójog gyakorlásának, ezért a vizsgált jogintézmény nem fosztja meg az állampolgárt a választójogától, és nem is lehetetleníti vagy nehezíti el annak gyakorlását, tehát nem jelenti a választáshoz való alapjog korlátozását. A politikai reklám közzétételét korlátozó szabállyal összefüggésben megjegyezte, hogy bár az korlátozza a véleménynyilvánításhoz fűződő alapjogot, ám nem szükségtelenül, avagy aránytalan módon. A kereskedelmi médiumok politikai reklám közvetítéséből történő kizárása az alábbi érvek alapján indokolt: arányos, kiegyensúlyozott, hitelt érdemlő tájékoztatás a kampány során, ingyenesség, egységes szabályozás és a visszaélések visszaszorítása. A Törvényben szereplő 48 órás kampánycsend intézménye úgyszintén szükséges és indokolt, amely a választói akarat kifejezésének alapos megfontolását hivatott elősegíteni. Államcélként tekintette a választói vélemény nemkívánatos elemek befolyásától mentes formálását és a választói akarat szabad kifejezését a választási eljárás során, amely a véleménynyilvánítás szabadságával szemben is elsőbbséget élvez. Megítélése szerint a politikai hirdetések filmszínházakban történő közzétételét korlátozó rendelkezés alkotmányosságának megítélése jóval alaposabb vizsgálatot kíván, amelyet a határozat elmulaszt. Elnagyoltnak tartotta a határozat közvélemény-kutatások bemutatását korlátozó rendelkezés alaptörvény-ellenességét kimondó részéhez kapcsolódó indokolást is.

Mészáros Gábor

6/2013. (III. 1.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdés
(tisztességes eljáráshoz való jog)*

*Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdés
(jogorvoslathoz való jog)*

*Alaptörvény C) cikk (1) bekezdés
(hatalommegosztás elve)*

*Alaptörvény VII. cikk
(a vallás szabadságához való jog)*

Alaptörvény VIII. cikk (egyesüléshez való jog)

Alaptörvény XV. cikk

(hátrányos megkülönböztetés tilalma)

Alaptörvény B) cikk

Tizenhét egyház alkotmányjogi panasszal, az alapvető jogok biztosa pedig utólagos normakontroll indítvánnyal fordult az Alkotmánybírósághoz, amelyekben a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény (a továbbiakban: Ehtv.) egyes rendelkezései, illetve a törvény egésze alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését, továbbá esetenként alkalmazási tilalom kimondását kérte.

Az alapvető jogok biztosa indítványában az Ehtv.-nek az egyházkénti elismerésre vonatkozó eljárással kapcsolatos rendelkezései, valamint a szoros tárgyi összefüggés miatt önmagában nem alkalmazható rendelkezései megsemmisítését kérte. Álláspontja szerint bár az Alaptörvény senki számára nem keletkeztet alapjogot arra, hogy vallását egyházi keretek között gyakorolja, a vallásszabadsággal való szoros kapcsolat ugyanakkor azt teszi szükségessé, hogy az egyházi státus megadásával kapcsolatos döntés feleljen meg az alapjogokkal szemben támasztott garanciális követelményeknek.⁴ E garanciális követelmények nem érvényesülnek az Országgyűlés azon döntése esetén, hogy valamely vallási közösséget egyháznak minősít-e. Az alapvető jogok biztosa szerint a támadott rendelkezések ellentétesek a hatalommegosztás elvével, a tisztességes eljáráshoz való joggal és a jogorvoslathoz való joggal is.

Az egyik indítványozó alkotmányjogi panasza értelmében 2012. február 29-ig egyházként működött, azonban e jogállását 2012. március 1-jén a 8/2012. (II. 29.) OGY határozat (a továbbiakban: OGYh.) és az Ehtv. hatálybalépése következtében elveszítette. A támadott rendelkezések alapján az egyházak e minőségüket politikai mérlegelés keretében meghozott döntéssel nyerik el. Az indítványozó szerint ez a szabályozás sérti a vallás szabadságához való jogot, ezzel összefüggésben az egyesüléshez való jo-

got és a jogorvoslathoz való jogot. Az Ehtv. elismert egyházakat tartalmazó mellékletébe ráadásul önkényes különbségtétel révén kerültek be (illetve nem kerültek be) egyes szervezetek, ami a hátrányos megkülönböztetés tilalmát is sérti.

Négy indítványozó alkotmányjogi panaszában először az Alaptörvény B) cikkének és 4. cikkének sérelmére hivatkozással az Ehtv. egészének visszaható hatályú megsemmisítését kérte közjogi érvénytelenség és a kellő felkészülési idő hiánya miatt. Az indítványozók továbbá az Ehtv. több rendelkezésében szereplő „az erkölcsöt” szövegrészek megsemmisítését is kérték, mivel álláspontjuk szerint a vallási tevékenység definíciójának az „erkölcs” fogalmához kötése és az egyházak elismeréséről politikai döntés hozatala a vallásszabadság kiszámíthatatlan és aránytalan korlátozását eredményezik. A törvény előtti egyenlőség követelményére is tekintettel indítványozták az Ehtv. rendelkezései megsemmisítését azt állítva, hogy az 1000 fős létszám és a 20 év működés előírása indokolatlanul hátrányosan különbözteti meg a kisebb létszámú, illetve fiatalabb vallási közösségeket.

Egy további indítványozó alkotmányjogi panaszában kérte az Ehtv. egészének és az OGYh.-nak a megsemmisítését, mivel véleménye szerint a törvény alapján az Országgyűlés diszkriminatív módon, önkényes politikai döntéssel megfosztotta a korábbi egyházakat jogaiktól, ami ellen nem volt jogorvoslat.

További kilenc indítványozó alkotmányjogi panaszában a többi panaszban foglaltakhoz képest kifejtette, hogy az Ehtv.-nek a vallási egyesület egyházként történő elismerésére vonatkozó egyes rendelkezései nem világosak, ezért sértik a jogbiztonságot.

Egy további indítványozó alkotmányjogi panaszában az Ehtv. 7. § (1) bekezdésében foglalt „és az Országgyűlés által elismert” szövegrész, valamint az ehhez kapcsolódó 7. § (4) bekezdése és Melléklete megsemmisítését is kérte, mivel véleménye szerint az egyházak Országgyűlés általi „listázása” sérti az egyházak önállóságát és a vallásszabadságot.

Egy további indítványozó alkotmányjogi panaszában pedig az Ehtv. Melléklete megsemmisítését, illetve a Mellékletben lévő listának az indítványozóval történő „kiegészítését” kérte, mivel állítása szerint annak ellenére nem került fel az elismert egyházak listájára, hogy az Ehtv.-ben foglalt tartalmi feltételeknek megfelel, a hátrányos megkülönböztetésnek nincs ésszerű indoka.

Az ügy előadó bírójá Stumpf István volt.

Az Alkotmánybíróság először az Ehtv. közjogi érvénytelenségére vonatkozó indítványi elemeket vizsgálta meg. Vonatkozó korábbi gyakorlata szerint

a Házsabálynak az országgyűlési ülés napirendjére vonatkozó szabályainak megsértése olyan súlyos eljárási szabálytalanság, amely a törvény közjogi érvénytelenségét idézi elő, ezért megvizsgálta, hogy az Ehtv. megalkotására a Házsabálynak megfelelően került-e sor. A vonatkozó törvényjavaslat elfogadásával kapcsolatos parlamenti eljárás vizsgálatát követően arra a megállapításra jutott, hogy a javaslat napirendre tűzése nem felelt meg azoknak a garanciáknak, amelyeket a Házsabály biztosít. Az Alkotmánybíróság ugyanakkor végül megállapította, hogy mivel a Házsabállyal való összhang hiánya csak többlépcsős rendszertani és logikai értelmezés útján mutatható ki, ezért a közjogi érvénytelenségre vonatkozó indítványokat elutasította.

A döntés kitért arra is, hogy a Velencei Bizottság is úgy foglalt állást, hogy az Ehtv. az egyházi elismeréshez több esetben túlzó, illetve önkényes feltételeket állapít meg.

Az Alkotmánybíróság figyelemmel volt az EJEB joggyakorlatára is, amely a vallásszabadságot az egyházak és a vallási vonatkozású egyesületek elismerésével összefüggő ügyekben más jogokkal és szabadságokkal összhangban értelmezi. Az egyházként való elismerés intézménye akkor összeegyeztethető az Egyezményvel, ha az nem a vallási, hitbeli meggyőződés legitimitásának megítélését jelenti, ha az állam semleges volt elismerési jogkörének gyakorlásában, továbbá, ha az elismerés kérdésében hozott negatív döntéssel szemben van bírósági jogorvoslati út.

Az Alkotmánybíróság ezt követően egyrészt megvizsgálta, hogy milyen különbségek vannak az Ehtv. alapján elismert egyházak, illetve vallási egyesületek jogállásában, másrészt, hogy az Ehtv.-nek az egyházi elismeréssel kapcsolatos szabályai megfelelnek-e a tisztességes eljáráshoz való jog, illetőleg a jogorvoslathoz való jog követelményeinek. Az Ehtv. és más jogszabályok számos esetben azonosan szabályozzák az elismert egyházak és a vallási egyesületek jogait, azonban több esetben lényeges különbségek is vannak. Az egyházi elismeréshez a hatályos jogszabályok a vallási egyesületekhez képest olyan többletjogosultságokat társítanak, amelyek érdemben segítik, előnyökhöz juttatják az elismert egyházak vallási és anyagi működését, ezáltal az érintett vallási közösségek vallásgyakorláshoz való jogát. Ebből kifolyólag a testület szerint az egyházi elismerésről való döntésnek meg kell felelnie a tisztességes eljáráshoz való jog, illetőleg a jogorvoslathoz való jog követelményeinek. Bár önmagában nem ellentétes az Alaptörvénnyel az, hogy az Országgyűlés törvényben is elismer egyházakat, ha az nem eredményez zárt listát. Az ilyen törvényi elismerés mellett azonban a törvény szabályainak nyitva kell hagynia

más vallási közösségek számára is az egyházi jogállás megszerzésének lehetőségét az Alaptörvény rendelkezéseinek megfelelő eljárás keretében.

A szabályozás előzményeit és változásának indokainak vizsgálatakor az AB megállapította, hogy a korábbi szabályozás is adott lehetőséget a nem valós vallási céllal létrehozni kívánt szervezetek egyházi nyilvántartásba vételének megakadályozására, illetve a törvénysértések elleni fellépésre, amely az Ehtv. szerinti szabályozási konstrukció mellett felhozott egyik legfontosabb érv volt. Ugyanakkor nem vitatta az Országgyűlés azon jogát, hogy a visszélések ellen további garanciákat építsen be az elismerési eljárásba, illetve hatékonyabb jogi eszközöket biztosítson a törvénysértésekkel szemben. Az Alkotmánybíróság hangsúlyozta, hogy egy szervezet egyházi jogállása nem minősül az Alaptörvény által védett „szerzett jognak” abban az értelemben, hogy azt utólag ne lehetne felülvizsgálni és adott esetben visszavonni. Többféle szabályozási megoldás is összhangban lehet az Alaptörvénnyel, ugyanakkor az egyházi jogállás felülvizsgálatára irányuló eljárással kapcsolatban is alkotmányos követelmény a tisztességes eljárás és a jogorvoslati lehetőség biztosítása.

Az Alaptörvény alapján mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és ésszerű határidőn belül intézzék. A hatóságok törvényben meghatározottak szerint kötelesek döntéseiket indokolni. Az Országgyűlés az egyházi elismerést kérelmező vallási közösségekkel kapcsolatos döntése során nem jogalkotóként, hanem jogalkalmazóként jár el, mivel egyedi ügyben dönt a kérelmező jogáról. Ennek ellenére az elutasításról szóló javaslat, illetve döntés vonatkozásában az Ehtv. nem írt elő az egyes kérelmezőkre nézve részletes indokolási kötelezettséget, így az OGYh.-ban elutasított vallási közösségek nem kaptak hivatalos, írásos magyarázatot arról, hogy miért nem szerezhetnek egyházi jogállást. Az egyházi elismerésről történő döntéssel kapcsolatos politikai mérlegelés kockázata továbbá nemcsak az Ehtv. tételes szabályai, de annak eddigi alkalmazási gyakorlata alapján sem zárható ki. Ezzel összefüggésben elengedhetetlen, hogy a semlegesség követelménye az egyházak elismeréséről szóló állami döntésnél tartalmilag, illetve meghozatala során formailag is érvényesüljön. Az Alkotmánybíróság ezért megállapította: az ilyen, jogi mérlegeléssel megítélendő, alapjogi vonatkozású egyedi ügyekben a döntéshozatalnak a független bíróságtól való elvonása és kizárólagosan az alapvetően politikai karakterű Országgyűléshez telepítése nem egyeztethető össze az Alaptörvénybe foglalt követelményekkel. Az Alkotmánybíróság rámutatott arra, hogy az egyházi elis-

merés iránti kérelem esetén az Ehtv. sem a bizottsági javaslatot, sem az országgyűlési döntést nem köti határidőhöz, következésképpen az egyházi elismerésről történő döntésnek az Ehtv.-ben való szabályozása nem felel meg az Alaptörvényben foglalt tisztességes eljárás követelményének, ráadásul az Ehtv. sem az Országgyűlésnek az egyházi elismerést elutasító döntése, sem a kérelemről való döntés elmaradása esetére nem biztosít jogorvoslatot.

Az indítványozók továbbá az Ehtv. egészének visszaható hatályú megsemmisítését is kérték a kelő felkészülési idő hiánya miatt. Mivel az Alkotmánybíróság jelen ügyben elbírált, kelő felkészülési idő hiányára hivatkozó valamennyi alkotmányjogi panaszt érintően alkalmazási tilalmat mondott ki, az ezen alapuló indítványi elemeket nem vizsgálta.

Balogh Elemér alkotmánybíró párhuzamos indoklásában – amelyhez Lévay Miklós alkotmánybíró is csatlakozott – kifejtette, hogy a határozat rendelkező részével egyetért ugyan, de álláspontja szerint egyes a vallásszabadságot és az egyenlőséget érintő szempontok további kidolgozása indokolt lett volna. Így az Ehtv.-nek a vallási tevékenység meghatározására vonatkozó rendelkezése a világvallások és számos más vallási hagyományra nézve szerinte diszkriminatív, mert a keresztény vallás alapján alapít meg más vallásokkal szemben érvényesítendő kritériumokat. A definícióban foglalt „emberi méltóság” kifejezés pedig olyan modern kifejezés, amely a vallások akár több ezer éves hagyományában és felfogásában nem szerepel. A „rendszerbe foglalt hitelvek” szövegrészt pedig azért tartotta aggályosnak, mert az elsősorban a kinyilatkoztatott vallásokban található meg. Az „egyház” Ehtv. szerinti meghatározása és következetes alkalmazása tekintetében továbbá megállapította, hogy az kizárólag keresztény szóhasználatú szervezeti megjelölés, így sértő a nem keresztény vallási közösségekre. A helyes szóhasználat vallási közösség lenne. Kiemelte továbbá, hogy az államnak pártatlanul kell eljárnia a jogi státusz odaítélésekor. Modern, jogállami elvárásainkhoz leginkább illeszkedő megoldás e hatáskör bíróságokhoz telepítése lehetne.

Bragyova András párhuzamos indoklásában – amelyhez Holló András alkotmánybíró is csatlakozott – kifejtette, hogy véleménye szerint a határozatban vizsgált alapvető kérdés szorosabban kapcsolódik a lelkiismereti- és vallásszabadsághoz, mint a többségi indokolásból kiderül. Megállapította, hogy az Ehtv. a lelkiismereti szabadsággal alig foglalkozik, a tulajdonképpeni vallásszabadsággal is keveset. A lelkiismereti és vallásszabadsággal való kapcsolat fontos, hiszen az Ehtv.-ben támogatott tevékenységek és intézmények jó része nem kifejezetten vallá-

si tevékenységet végez, azonban a támogatott szervezetek éppen azért kapnak támogatást, mert tevékenységük vallási motivációjú. Véleménye szerint elengedhetetlen lenne az egyház alkotmányos fogalma szempontjából az állam és egyház együttműködés meghatározása, amely az állam számára az Alaptörvényből eredő kötelezettség és csak az egyházak számára jog. Az Alaptörvényben használt egyházfogalom alkotmányjogi tartalma további kidolgozásra szorul. Ebben alapvető, hogy a vallás- és lelkiismereti szabadság egyéni alapjog, amelyhez a közösségi gyakorlás is hozzátartozik, de alanya az egyén és nem a közösség vagy egy szervezet. Az állam és „egyház” együttműködésében továbbá az állam köteles egyenlően kezelni az egyes vallási és nem vallási meggyőződésű embereket, különben sértené az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdését.

Több alkotmánybíró nem értett egyet a többségi döntéssel, így különvéleményt jegyzett a határozathoz. Balsai István különvéleményében hangsúlyozta, hogy az Országgyűlés az Ehtv. megalkotásával a lelkiismereti- és vallásszabadsághoz fűződő jog által garantált közös vallásgyakorlás intézményi kereteit szabályozta újra, a korábbi szabályozás hiányosságai, az egyházalapítás feltételeinek lazasága okán. Az Ehtv. többszintű jogállási rendszert vezetett be. Hangsúlyozta, hogy mindkét szervezeti forma elkülönült jogalanyiságot biztosít a tagok számára. Nem a közös vallásgyakorlás joga szűnt tehát meg, hanem a közös vallásgyakorlás intézményi keretei változtak meg. Megállapította, hogy az Ehtv. szabályozási rendszere biztosítja valamennyi korábban nyilvántartásba vett vallási csoport elkülönült jogalannyá válásának lehetőségét, és a vallási tevékenységet oltalmazó többletautónómiát, ezáltal megfelel a korábbi alkotmánybírói gyakorlatnak, valamint a nemzetközi emberi jogi jogvédelmi mechanizmusok által megfogalmazott követelményeknek. Hangsúlyozta továbbá, hogy álláspontja szerint nehezen vitatható el az Országgyűléstől az a jog, hogy eldöntse, mely vallási csoport erőforrásaira képes és kíván erőteljesebben támaszkodni, azaz mely vallási csoportokat részesít közzogi jellegű jogalanyiságban. Mindaddig tehát, amíg az erősebb szervezeti autonómiával védett magánjogi jogalanyiság valamennyi korábbi nyilvántartásba vett vallási közösség számára elérhető, nem lehet alkotmányossági kérdés, hogy az ország legfőbb népképviselői szerve mely vallási közösségeket ismer el egyházi jogállásúnak.

Dienes-Oehm Egon alkotmánybíró is különvéleményt írt a határozathoz. Érvelésének kiindulópontja az az elvi tétel volt, hogy a lelkiismereti és vallásszabadság közös gyakorlásához Magyarországon sem kell feltétlenül egyházi jogállás, az más szervezeti

formában, így egyesületként is történhet. Hangsúlyozta, hogy mivel az Ehtv. az Alaptörvény átmeneti rendelkezéseit legitim módon végrehajtó sarkalatos törvénynek minősül, ezért alkotmányosan tett különbséget vallási közösségek között, az egyházként el nem ismert szervezeteket egyesületnek minősítve. Az Ehtv. ráadásul tudatosan szakított a korábbi szabályozási elvvel, amely az egyházak létrehozását álláspontja szerint túlzottan széleskörűen biztosította. Ráadásul a korábbihoz képest az állam és az egyházak kapcsolatának alkotmányos szabályozása is megváltozott az Alaptörvény megszületésével. Mindebből és a rendelkezésre álló anyagi forrásokból és lehetőségekből is következik, hogy a vallási közösségek között az állam a társadalmi hasznosság alapján szelektálni kíván, a közös célok elérése érdekében csak a vele együttműködő, az Országgyűlés által elismert egyházakat kívánja előnyben részesíteni. Ez a megoldás álláspontja szerint semmilyen alkotmányos elvet, illetőleg szabályt, vagy nemzetközi kötelezettséget nem sért. Az Országgyűlés döntése nem képez ítélt dolgot, véglegesen lezárt kérdést, az elismerési eljárás az erre vonatkozó törvényi feltételek fennállása esetén ismétlődő, amely sajátos jogorvoslatnak minősül.

A hatalommegosztás oldaláról nézve rendkívül aggályosnak tartotta, hogy a többségi döntés tartalmi álláspontot nyilvánított ki olyan kérdésben, amelyben a negyedik alaptörvény-módosítási javaslat megerősíti azt a szándékot, mellyel az alkotmányozó az Ehtv. alapelveit eredetileg rögzítette. A különvéleményhez Lenkovics Barnabás, valamint az elvi kiindulópontban foglaltakhoz Szalay Péter alkotmánybíró is csatlakozott.

Szívós Mária alkotmánybíró megítélése szerint jelen ügyben érdemi vizsgálatnak sem lett volna helye. Az ügy előadó bírása ugyanis szinte valamennyi panaszt benyújtó esetében hiánypótlási felhívást küldött ki, amelyek aprólékosan meghatározták a hiányzó elemeket akként, hogy az alapján az indítvány befogadásra alkalmas lehet, ez pedig nem az előadó alkotmánybírónak, hanem a kötelező jogi képviselőt ellátónak a feladata. Az Alkotmánybíróság alaptörvény-védelmi kötelezettségéből következne az is, hogy az ügy tárgyalását fel kellett volna függeszteni Magyarország Alaptörvénye negyedik módosításának elfogadásáig és hatályba lépéséig. Az Ehtv. közzogi érvénytelensége vizsgálatával kapcsolatban kifejtette, hogy az Országgyűlés a Házzsabály rendelkezéseit betartva alkotta meg az Ehtv.-t, ezért az indokolásban található alkotmányos követelmény kimondásával – miszerint a törvényhozási eljárásra a Házzsabálynak megfelelően kell, hogy sor kerüljön, illetve hogy megfelelő időt kell biztosítani a törvény-

javaslatok alapos megismerésére – nem értett egyet. Hangsúlyozta, hogy az egyházi jogi státusz alaptörvényi biztosításának kötelezettsége akkor állna fenn, ha azon vallási közösségek számára, amelyek az állami jog szerinti egyházi státuszra nem jogosultak, az egyesületi forma nem tenné lehetővé a vallási tevékenység szabad gyakorlását, illetve az önálló működést. Végül az alkotmánybíró kifejtette, hogy az Országgyűlés feladatkörét az Alaptörvény 1. cikk (2) bekezdés k) pontja akként deklarálja, hogy az Országgyűlés az Alaptörvényben és törvényben meghatározott további feladat- és hatásköröket gyakorol. Az Országgyűlés vallásügyekkel foglalkozó bizottsága ezt a speciális feladatkört az Ehtv.-nek megfelelően a Magyar Tudományos Akadémia elnöke állásfoglalásának kikérését követően végzi el, vagyis a Magyar Tudományos Akadémia állásfoglalása nyomán nem lehet az Országgyűlés határozathozatalát politikai karakterűnek tekinteni.

Mészáros Gábor

9/2013. (III. 6.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény XXVIII. cikk (7) – jogorvoslathoz való jog

A Debreceni Törvényszék bírása az előtte folyamatban levő ügyekben a korábban hatályos Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény alapján az eljárás felfüggesztése mellett egyedienormakontroll-eljárást kezdeményezett az Alkotmánybíróságnál. Az indítványozó az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény (a továbbiakban: Art.) 35. § (2) bekezdés f) pontja alkotmányellenességének megállapítását, valamint azt kérte, hogy ez a rendelkezés az indítványozó bíróság előtt folyamatban levő ügyekben ne legyen alkalmazható. Az indítványozó mindkét esetben az Alkotmány 57. § (5) bekezdésében foglalt jogorvoslathoz való jog sérelmére hivatkozott, mivel álláspontja szerint az Art. 35. § (2) bekezdésének f) pontja akkor lenne összeegyeztethető az Alkotmánnyal, ha az lehetővé tenné, hogy az adó megfizetésére kötelezett személy a vele szembeni eljárás során vitathassa az adótartozás összegszerűségét. Rámutatott arra is, hogy a felszámolás kezdő időpontjától a gazdasági társaságot képviselő felszámolóknak nem fűződik jogi érdeke ahhoz, hogy az adóellenőrzés megállapításait cáfolja.

Az ügy előadója Kiss László alkotmánybíró volt.

Figyelemmel arra, hogy az indítványozó az Alkotmány rendelkezésére hivatkozott, azonban az 2011. december 31-én hatályát veszítette, és helyébe 2012. január 1-jei hatállyal az Alaptörvény lépett, az

Alkotmánybíróság felhívta az indítványozót, hogy egészítse ki indítványait azzal, hogy a bírói kezdeményezésekkel érintett jogszabály az Alaptörvény mely rendelkezéseit sérti, és miért. Az indítványozó kifejtette, hogy az Art. 35. § (2) bekezdésének f) pontja az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésével ellentétes. Az indítványozó az Art. támadott rendelkezésével összefüggésben az alkalmazási tilalom kimondását nem kezdeményezte, de az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlatának megfelelően úgy értelmezte, hogy a bírói kezdeményezés magában foglalja az alkalmazási tilalom kimondása iránti kérelmet is.

Az Alkotmánybíróság elsőként azt vizsgálta, hogy a bírói kezdeményezések nem „ítélt dologra” irányulnak-e, és bár arra a következtetésre jutott, hogy bár a 2/2013. (I. 23.) AB határozatában (a továbbiakban: Abh.) már vizsgálta az örökösök mögöttes felelősségi kötelezettségéről szóló, az Art. 35. § (2) bekezdése a) pontjába foglalt szabály és a jogállamiság-klauzulából eredő követelmények, továbbá a jogorvoslathoz való jog viszonyát, de nem állapított meg „ítélt dolgot”, ugyanakkor irányadónak tekintette az Abh.-ba foglalt megállapításokat.

Az Abh.-ban lefektetett elvekre hivatkozással az Alkotmánybíróság jelen ügyben annak vizsgálatát tartotta szükségesnek, hogy az Art. 35. § (2) bekezdésének f) pontjába foglalt mögöttes felelősségi szabály alapján történő marasztalás előfeltétele-e jogerős közigazgatási vagy bírói döntés, amely olyan eljárásban keletkezett, ahol az eredetileg kötelezett személy élt vagy élhetett volna az adótartozás jogalapjának és összegszerűségének vitatására is kiterjedő jogorvoslati jogával.

A mögöttes felelősség tekintetében megállapította, hogy az egy másik személy valamely vagyoni kötelezettségének a teljesítéséért való másodlagos, közvetett helytállási kötelezettség, amely mindig feltételez egy elsődlegesen felelős személyt (a továbbiakban: eredetileg kötelezett személy) is. A jelen ügyben releváns mögöttes felelősségi konstrukció a gazdasági társaság vagyona által nem fedezett tartozásokért való felelősséget jelentette.

A támadott norma kúriai értelmezési gyakorlatának vizsgálatát követően a testület megállapította, hogy annak rendes bírósági értelmezése kielégíti az Abh.-ban lefektetett azon követelményt, miszerint az Art. 35. § (2) bekezdése alkalmazhatóságának egyértelmű és elengedhetetlen feltétele egy, az ezt megelőző közigazgatási vagy peres eljárás eredményeként keletkezett, jogerős és végrehajtható hatósági vagy bírói döntés.

Az Alkotmánybíróság hangsúlyozta, hogy az adófizetésre kötelezettel szemben az adófizetésre köte-

lező határozat meghozatala nem vezethet arra, hogy újra megnyíljanak azok a jogvédelmi eszközök, amelyeket az adózó a közte és az adóhatóság közötti jogvitában korábban már érvényesített, vagy amelyekkel bármely okból nem élt.

A szabályozás értelmében az adó megfizetéséért helytállási kötelezettséggel rendelkező gazdasági társasági tag az őt megillető jogorvoslati eljárás keretében nem vitathatja az adózó gazdasági társaság terhére jogerősen előírt adókülönbözet jogszerűségét (jogalapját és összegszerűségét), mint ahogy nem gyakorolhatja az adózót megillető önellenőrzési, beszámítási jogot sem. Az adózót megillető jogosultságokkal azért nem élhet az adó megfizetésére kötelezett személy, mivel vonatkozásában az adóigazgatási eljárás első szakaszának minősülő ellenőrzési eljárás hiányzik. A mögöttes felelős ezért csak az Art. 35. § (2) bekezdése szerinti feltételek hiányára hivatkozhat.⁵

Az Alkotmánybíróság a korábbi gyakorlata alkalmazhatóságának kérdése tekintetében kiemelte, hogy mivel az Alkotmány 57. § (5) bekezdése tartalmilag megegyezik az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésével, ezért a jelen ügyben is irányadónak tekintette, hogy az Alkotmánybíróságot valamely alaptörvényi fogalom értelmezése során nem kötik a jogági fogalom-meghatározások vagy az adott fogalomhoz tapadó, azt értelmező rendesbírói gyakorlat sem.

Az Alkotmánybíróság szerint a jogorvoslat biztosításának követelménye az érdemi határozatokra vonatkozik. A vonatkozó ügyben az Alkotmánybíróságnak tehát arra a kérdésre kellett válaszolnia, hogy a gazdasági társaság felszámolása során indult adóhatósági ellenőrzési eljárásban, az adózó gazdasági társaság adótartozása tárgyában hozott döntés lehet-e olyan, az adó megfizetésére gazdasági társaság helytállni köteles tagjaként kötelezett személy jogát vagy jogos érdekét érintő érdemi határozat, amely ellen a jogorvoslati jogot biztosítani kell.

A támadott norma szerinti ügyekben az eredetileg kötelezett személye már az alapkötelezettség (adó tartozás) keletkezésekor is kettős, mivel annak teljesítéséért (megfizetéséért) a gazdasági társaság mögöttes felelősként helytállni köteles tagja vagyonaival mindazokért a tagsági jogviszonya alatt keletkezett tartozásokért felel, amelyeket a gazdasági társaság vagyona nem fedez. Továbbá a felszámolás során végzett adóellenőrzések esetében már a felszámolás kezdő időpontjától az eredeti kötelezettnek nem minősülő felszámoló gyakorolja az adózót megillető jogokat. A felszámoló ráadásul a felszámolási eljárás során a mögöttes helytállásra kötelezett sze-

méllyel szemben gyakran ellenérdekű pozíciót foglal el. A testület ezzel összefüggésben hangsúlyozta, hogy a felszámoló jogosult az adótartozás megállapításáról szóló közigazgatási határozat ellen fellebbezni, illetve annak bírósági felülvizsgálatát kérni, azonban értelemszerűen nem köteles.

Az indítványban foglalt esetekben a mögöttes felelősséget az váltja ki, hogy a gazdasági társaság felszámolása alatt végzett utólagos adómegállapítás olyan adótartozást állapít meg, amely a gazdasági társaság helytállni köteles tagja tagsági jogviszonya alatt jött létre és behajthatatlan a gazdasági társaság vagyonából. Mivel a mögöttes felelősség beállta a gazdasági társaság helytállni köteles tagjának vagyoni viszonyaira jelentős hatással van, az Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdésének oltalma alatt álló tulajdonhoz való jogát nagymértékben érinti, ezért rá nézve a gazdasági társaság felszámolása alatt indult adóellenőrzési eljárásban hozott határozat olyan alkotmányjogi értelemben vett érdemi döntésnek minősülhet, amely ellen számára biztosítani kell a jogorvoslati jogot. Ezekben az eljárásokban a mögöttes felelős is az Art. szerinti adózónak minősül, így gyakorolhatja azokat a jogokat, amelyek lehetővé teszik az adótartozás jogalapjának és összegszerűségének vitatását.

Az Alkotmánybíróság továbbá vizsgálta Art. 141/A. §-a szerinti felügyeleti intézkedést is, amely megítélése szerint ugyanakkor a jogorvoslati jog érvényesülése szempontjából csak feltételes és korlátozott jogvédelmi eszköz az adó megfizetésére kötelezett mögöttes felelős számára, ráadásul nem az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdése szerinti rendes, hanem olyan rendkívüli jogorvoslati eszköz, amellyel szemben a bírósági felülvizsgálat lehetőségét nem biztosította a törvényhozó.

Az Alkotmánybíróság végül hivatkozva a 38/1993. (VI. 11.) AB határozatában megállapított követelményre⁶ megállapította, hogy mivel a bírói kezdeménnyel támadott normából nem következik minden más következtetést kizáró módon a jogorvoslati jog alapjog kizárása, ezért az Alkotmánybíróság az Art. 35. § (2) bekezdése f) pontja alaptörvény-ellenességének megállapítására és megsemmisítésére, illetve folyamatban levő ügyekben történő alkalmazhatóságának kizárására irányuló indítványt elutasította.

Az Alkotmánybíróság ugyanakkor a jogorvoslati jog és a jogállamiság részét képező jogbiztonság maradéktalan érvényesülését biztosító egységes adóhatósági és rendesbírói gyakorlat kialakítása érdekében alkotmányos követelményként határozta meg, hogy az adó megfizetésére gazdasági társaság helytállni köteles tagjaként kötelezett sze-

mélynek lehetőséget kell biztosítani arra, hogy a gazdasági társaság felszámolása során indult adóhatósági ellenőrzési eljárásban gyakorolhassa az adózót megillető azon jogokat, amelyek lehetővé teszik, hogy a helyállási kötelezettségét érintő adótartozás jogalapját és összegszerűségét vitathassa.

Az Alkotmánybíróság egyúttal elrendelte, hogy a megállapított alkotmányos követelményt az indítvány alapjául szolgáló folyamatban levő ügyekben is alkalmazni kell.

Mészáros Gábor

3047/2013. (II. 28.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény B. cikk (1) bekezdés – jogállamiság elve, jogbiztonság

Alaptörvény II. cikk – emberi méltósághoz való jog

Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdés – gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga

Alaptörvény XVI. cikk (2) bekezdés – szülők joga a gyermekük nevelésének megválasztásához

Az alapvető jogok biztosa utólagos normakontroll indítványában kezdeményezte a Rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény (a továbbiakban: Rtv.) 34/A. § (1)-(2) bekezdés alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését. A vonatkozó rendelkezések a tanítási napon a tanítási óráról vagy az iskola által szervezett foglalkozástól engedély nélkül távolmaradó vagy onnan engedély nélkül eltávozó, 14. életévét be nem töltött tanulóval szembeni intézkedési szabályokat tartalmazzák. Az indítványozó szerint azok nem felelnek meg a jogbiztonság és a normavilágosság követelményének, annak jogállami keretei és korlátai hiányosak, ugyanis nehezen értelmezhető, sokszor ellentmondásos, jogértelmezéssel is nehezen feloldható az intézkedés feltételrendszerének szabályozása. Nincs meghatározva, hogy a tanítási napon belül milyen időszakban van intézkedési lehetősége a rendőrnek; kérdéses továbbá, hogy a gyermek mennyi ideig tartható vissza; végül pedig az is aggályos, hogy számos esetben nem életszerű az előzetes igazolás beszerzésének lehetősége sem. Az alapjogi biztos továbbá kifejtette, hogy a szabályozás kettős alapjog-korlátozást valósít meg, ugyanis a jogalkotó rendészeti eszközökkel korlátozza a 14 éven aluli gyermekek emberi méltósághoz és önrendelkezéshez való jogát, valamint a szülők neveléshez való jogát. Az indítványozó végül rámutatott arra is, hogy a tankötelezettség teljesítésének biztosításához nem szükséges az Rtv. által megvalósított alapjogi korlátozás, továbbá a korlátozás aránytalan is, mivel

az azzal okozott hátrányok lényegesen nagyobbak, mint az elérni kívánt előnyök.

Az ügy előadó bírójá Lenkovich Barnabás volt.

Az Alkotmánybíróság mindenekelőtt megállapította, hogy az indítványozó jogosult volt absztrakt utólagos normakontroll-indítvány benyújtására. Ezt követően az indítvány érdemi vizsgálatát a két különböző alkotmányossági kifogás (ti. a jogbiztonsággal, valamint a gyermekek és a szülők alapjogainak korlátozására vonatkozó) különválasztásával végezte el.

Ami a jogbiztonság követelményét illeti, a testület szerint nyelvtani – mondatszerkesztési pontatlanságok – fedezhetők fel a normaszövegben. Ezzel kapcsolatban hangsúlyozta a jogalkotónak a normavilágosság követelményéből fakadó felelősségét arra vonatkozóan, hogy a norma logikai egységét és közérthetőségét biztosítsa. Eddigi gyakorlata szerint azonban alkotmányértésnek csak az minősül, ha a sérelmezett jogszabály tartalma olyan mértékben homályos, vagy rendelkezései olyannyira ellentmondásosak, hogy a tisztázatlanság feloldására a jogszabály-értelmezés már nem elegendő. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint ez a feltétel a vizsgált esetben nem áll fenn, mivel a norma tartalmát a közvetlenül előtte álló alcím, valamint azt a rendőrségi jogalkalmazó számára kötelező módon az iskolakerülő gyermekkorú személlyel szemben foganatosítható rendőri intézkedés részletszabályairól szóló 22/2012. (XII. 21.) ORFK utasítás is egyértelműsíti. A felvetett probléma tehát jogszabály-értelmezéssel feloldható, így a testület az „élő jog” védelmére is tekintettel a megsemmisítés kényszerítő okát nem alapította meg.

Az indítványozó által felvetett azon problémára vonatkozóan, miszerint a jogszabály megalkotásakor számos jogalkalmazási problémát figyelmen kívül hagyott a jogalkotó – amely szintén a jogbiztonság sérelmét eredményezi – a testület megállapította, hogy az életviszonyok teljes körű szabályozása nem lehetséges, a valóság sokféleségét a tipikus élethelyzetekre koncentráló jogszabály nem mindig tudja kimerítően leírni. Az igazolás formájára vonatkozóan a testület szerint az Rtv. tartalmaz rendelkezést, míg az intézkedés időtartamának törvényi rögzítése nem lehetséges. A jogbiztonság sérelmére alapított indítványt a testület tehát elutasította.

Az alapjogi sérelemmel kapcsolatos kérelem vizsgálata során a testület mindenekelőtt a jogi szabályozás hátterét és rendszerét vizsgálta. Megállapította, hogy a jogalkotó célja az Rtv. 34/A. §-ának megalkotásával a tankötelezettség teljesítésének, az indokolatlan és igazolatlan hiánnyal szembeni fellépés egyik eszközének biztosítása volt. A testület

hangsúlyozta továbbá azt is, hogy az igazolatlan mulasztásnak a határozat meghozatalakor hatályos szabályozási környezetben is vannak – mind a szülőre, mind pedig a gyermekre vonatkozó – következményei (ez lehet ún. komplex, tanulmányi, anyagi jellegű, szabálysértési vagy akár büntetőjogi felelősség is), következésképpen a tankötelezettség teljesítése az eddigi szabályozási környezetben sem volt kizárólag a szülő és a gyermek magánügye.

Az indítványozó az emberi méltóság sérelmét látta abban, hogy a gyermek szavahihetősége kétségbe vonható azáltal, hogy a rendőr csak írásos igazolást fogadhat el, valamint megalázó az is, hogy a gyermeket rendőr kíséri iskolába. Az Alkotmánybíróság ezen indítványozói érveléssel kapcsolatban megállapította, hogy nem osztja az indítványozó álláspontját, mivel bizonyos élethelyzetekben felnőtt emberek számára is kellemetlenek bizonyos rendőri intézkedések, ugyanakkor az emberi méltóság alkotmányjogi értelemben vett védelme nem zárja ki az ilyen intézkedést. A méltóság sérelme csak akkor lenne megállapítható, ha az intézkedés nyilvánvalóan megalázó, lealacsonyító jellegű lenne, és ekként az egyén önrendelkezésének, autonómiájának érinthetetlen belső magja kerülne veszélybe.

Az Alkotmánybíróság alapvető jelentőségűnek tekintette továbbá a tankötelezettség teljesítésével, illetve a gyermekek védelemhez való jogával kapcsolatos állami fellépés szerepét. Hangsúlyozta, hogy ebben a tekintetben a gyermekek családi védelmét mint belső viszonyt kiegészíti az objektív intézményvédelmi kötelezettségből fakadó állami és társadalmi védelem is. Ebben az esetben ez a kiegészítő védelem a gyermekek egészséges fejlődése feltételeinek biztosításához való állami hozzájárulásban nyilvánul meg. Család hiányában ráadásul a gyermekekről való gondoskodás állami kötelezettsége a családi védelmet, gondoskodást pótolja, sőt azt pótolni köteles. A tankötelezettség tehát a gyermekek egészséges fejlődéséhez való jogának biztosítására szolgáló sajátos alaptörvényi jogintézmény, amely biztosításában az elsődlegesen szereplő családon kívül az államnak is feladata van.

A szülőknél a nevelés megválasztásához való jog – összefüggésben a gondolat, lelkiismeret és valóság szabadságával – pedig azt jelenti, hogy a szülők gyermekeikről saját világnézetüknek és lelkiismereti meggyőződésüknek megfelelően gondoskodhatnak, ebbe – ahogyan az Alkotmánybíróság ezt korábbi gyakorlatában már megállapította – a családon kívülálló személy nem avatkozhat bele. A testület ugyanakkor hangsúlyozta, hogy a neveléshez való jog azonban nem választható el sem a tankötelezett-

ségtől, sem pedig az államnak a gyermekek védelmében és a róluk való gondoskodásban betöltött szerepétől. Bár elsősorban a szülő joga eldönteni, hogy milyen nevelési modellt követ, és ennek részeként milyen nevelési elvekkel, eszközökkel biztosítja, hogy a tanköteles gyermek részt vegyen a tanítási órákon, ennek biztosítása egyben felelőssége és kötelessége is. Az Alkotmánybíróság megítélése szerint itt húzódik a szülő neveléshez való jogának a határa, azáltal, hogy ha a szülő nem akarja, vagy nem tudja elérni, hogy gyermeke teljesítse a tankötelezettségét, akkor a gyermek védelme érdekében állami beavatkozásnak is helye lehet. Az Alkotmánybíróság szerint a rendőri intézkedés nem jelent olyan mérvű beavatkozást, ami a gyermek neveléséből, gondozásából a szülőt kizárná, nem minősíthető továbbá – sem a szülő, sem pedig a gyermek vonatkozásában – szankciónak sem, ugyanis annak a gyermekek védelmét konkrétan biztosító szerepe van. A rendőri intézkedés tehát semmi esetre sem minősíthető a gyermek személyiségét, testi, szellemi vagy erkölcsi fejlődését negatívan érintő veszélynek vagy kárnak, nem mozdítja el a gyermekek személyiségfejlődését negatív irányba.

Az Alkotmánybíróság tehát megállapította, hogy az Rtv. 34/A. §-a sem a gyermek, sem pedig a szülő helyzetét, jogait nem érinti hátrányosan, sőt a társadalomban élés feltételeinek betartására nevel, ezért a rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítására és megsemmisítésére irányuló utólagos normakontroll indítványt elutasította.

Mészáros Gábor

JEGYZETEK

1. Az Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni
2. Ezzel összefüggésben kifejtette, hogy a választási ügyekben a Bíróság Orujov. Azerbajdzsán elleni ügyében 2011. július 26-án hozott ítéletben kidolgozott panelből indul ki, amely úgy foglalható össze, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezményének 1. kiegészítő jegyzőkönyve 3. cikkének végrehajtását illetően az államoknak nagyobb a mozgásszabadságuk, mint a szabadságok tekintetében, míg az esetleges korlátozások jogszerűségének az alapkritériumai a következők: a korlátozás célja világos és legitim legyen, míg a korlátozások nem lehetnek sem önkényesek, sem aránytalanok, továbbá nem foszthatják meg a választói jogot lényegétől és ténylegességétől.

3. A lakcímnnyilvántartáson alapuló helyzetkép egy sok szempontból fiktív országlakosságot vesz alapul, és az egyes választókerületek tényleges választóinak számait fiktív számadathoz igazítja, amely a választás egész lefolyásának menetét befolyásolja.
4. Ilyen követelménynek tekintette, hogy az egyházi státus megadásánál a döntéshozót megillető mérlegelési jogot, a mérlegelés szempontjainak törvényi szabályozási előírásait, annak biztosítását, hogy a jogértelmezés ne váljon a jogalkalmazó szerv önkényes döntésének eszközévé, a döntésre vonatkozó indokolási kötelezettséget és a döntéssel szembeni jogorvoslatot lehetőségét.
5. Elévülés, követelés behajthatatlansága, a mögöttes felelősség hiánya, továbbá vitathatja annak tartalmát, terjedelmét.
6. Ennek értelmében „[h]a a vizsgált jogszabálynak van [egy vagy több] olyan értelmezése, amely az alkotmányos követelményeknek megfelel, az Alkotmánybíróságnak nem feltétlenül kell megállapítania a jogszabály alkotmányellenességét. A normát nem kell minden esetben megsemmisíteni csupán azért, mert az alkotmányos követelményeknek nem megfelelő értelmezése is lehetséges, vagy előfordul. [...] Az Alkotmánybíróság elkerüli a jogszabály illetőleg jogszabályi rendelkezés megsemmisítését, vagy a törvényhozó felhívását arra, hogy az Alkotmánybíróság által meghatározott határidőn belül alkosson jogot, ha a jogrend alkotmányosságát és a jogbiztonságot e nélkül is biztosítani lehet. Ilyenkor az Alkotmánybíróság azoknak az értelmezéseknek a körét határozza meg általában az alkotmányos követelményekkel, amelyek esetében a jogszabály az Alkotmánnyal összhangban van”. (ABH 1993, 267.)

AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK ÍTÉLETEIBŐL

AZ EGYZEMÉNY 3. CIKKE A KÍNZÁS ÉS EMBERTELEN, MEGALÁZÓ BÁNÁSMÓD VAGY BÜNTETÉS TILALMA

M.Y.H. és mások Svédország elleni ügye¹

Az ügy körülményei. M.Y.H, felesége és lányuk 2008 januárjában érkeztek Svédországba, ahol menedékkérelmet nyújtottak be. Korábban tizenhárom évig éltek keresztényként Bagdadban, egy túlnyomórészt muszlimok lakta környéken. 2006 augusztusában a férfi autóalkatrész-boltjába betörő öt maszkos támadó pénzt követelt tőle, és megfenyegette egyik családtagja elrablásával. A fiát nem sokkal később valóban elrabolták, de el tudott szökni. Az üzlet ajtaján egyszer szintén találtak egy fenyegető üzenetet. Ezután a három kérelmező Szíriába távozott. A család – a helyi templom elleni terrortámadástól tartva – vallásgyakorlásában is korlátozva volt, illetve a feleségnek és a lányuknak fátylat kellett viselnie. A lányukat taníttatni sem tudták, mivel attól tartottak, hogy keresztény nőként fokozottan ki van téve elrablás, erőszak vagy gyilkosság veszélyének.

2008. szeptember 20-án a svéd bevándorlási hivatal elutasította kérelmüket. A hivatal megállapította, hogy a kérelmezők üldöztetése inkább gazdasági, mintsem vallási okokon alapul, illetve Bagdad általános közbiztonsági állapotára vezethető vissza. A hivatal azt is megállapította, hogy a leírt események óta több mint két év telt el, és azok nem voltak olyan súlyúak, hogy a kérelmezők különös veszélynek lennének kitéve, ha visszatérnének Irakba. A menedékkérők fellebbeztek. Fellebbezésükben leírták, hogy – amint azt egy környékbelitől megtudták – házukra 2008 szeptemberében keresztényellenes feliratok kerültek.

2009. június 18-án a bevándorlási bíróság, megállapítva, hogy Bagdad közbiztonsága javult az utóbbi időben, helyben hagyta a hivatal döntését. 2009. szeptember 4-én a bevándorlási fellebbviteli bíróság elutasította a fellebbezést. Később a kérelmezők az iraki közbiztonság romlására és saját mentális állapotukra tekintettel, a svéd jognak megfelelően, kérték a döntés felülvizsgálatát, ezt azonban előbb a hivatal, és 2010. június 16-án a bíróság is elutasította. A kérelmezők azzal fordultak a strasbourgi bíróság-

hoz, hogy Irakba való visszaküldésük kimerítené az Egyezmény 3. cikkének sérelmét.

*A döntés.*²A Bíróság, korábbi döntéseivel³ összhangban úgy határozott, hogy amíg a kiutasítási határozatot nem kényszerítik ki, és a menedékkérők az országban maradnak, addig a hat hónapos időkeret nem indul el, így a kérelmet befogadhatónak minősítette.

A kérelmezők azt állították, hogy Bagdadba, illetve Irak középső vagy déli részébe történő visszatérésük esetén szélsőséges iszlám csoportok vagy más egyének kirabolhatják vagy megölhetik őket, illetve nagy eséllyel fenyegetés, mentális vagy fizikai erőszak, zaklatás és diszkrimináció áldozatává válhatnak keresztény hitük és vallásgyakorlásuk miatt. A női kérelmezők szexuális erőszaktól és nemi diszkriminációtól is tartottak. Hangsúlyozták, hogy ezek a félelmek és kockázatok nem az iraki általános közbiztonsági helyzetből fakadnak, hanem abból, hogy egy sérülékeny kisebbséghez tartoznak. A férj üzlete szerepet játszhatott ugyan a támadásokban, de a fő ok a kereszténységük volt, és visszatérésük esetén újból támadásnak lennének kitéve. Megítélésük szerint a svéd hatóságok nem vették figyelembe kellő súllyal a tényeket. Elmondásuk szerint a Kurdisztáni Régióban is embertelen vagy megalázó bánásmódnak lennének kitéve, mivel nincs kötődésük a régióhoz, anyagi helyzetük rossz, ketten pedig idősök és rossz egészségügyi állapotban vannak, illetve egyikük sem beszél a kurd nyelvet. Szerintük a keresztények számára a közbiztonság a Kurdisztáni Régióban is egyre romló. Kérték továbbá, hogy a Bíróság ne csak a svéd hatóságok eljárási szabályaira fókuszáljon, hanem az eset lényegét érintő tények és az Irakról szóló jelentések alapján hozzon önálló döntést.

A svéd kormány elismeri, hogy Irak déli és középső részén igen rossz a közbiztonság, és a keresztények különösen kiszolgáltatott helyzetben vannak. Ez azonban nem jelenti azt, hogy minden keresztény automatikusan védelemre szorul, hanem minden esetet egyedileg kell megvizsgálni. A kérelmezők által előadott incidens több mint hat évvel ezelőtt, illetve nem kizárólag vallási meggyőződésük miatt történt. A kormány szerint a kérelmezők szabadon bejuthatnának Irak legbiztonságosabb részébe, a Kurdisztáni Régió három északi kormányzó-ságába; sőt, arra sincs semmiféle bizonyíték, hogy

Bagdadon kívül bárhol fenyegetésnek lennének kitéve. Egészségi állapotuk és iskolázottságuk pedig lehetővé teszi, hogy ott munkát találjanak, és megélhetésüket biztosítsák. A kormány azt is leszögezte, hogy a svéd hatóságok mindvégig hatékony garanciákat nyújtottak az önkényes visszaküldéssel szemben, és a kérelmezők minden jogi segítséget megkaptak az eljárások során.

A strasbourgi bíróság emlékeztet arra, hogy az Egyezményhez csatlakozott államoknak joga van a nemzetközi joggal és nemzetközi szerződési kötelezettségeikkel összhangban a külföldiek belépését, tartózkodását és kiutasítását szabályozni. Ugyanakkor az Egyezmény 3. cikke magában foglalja, hogy a menedékkérő nem küldhető vissza olyan országba, ahol a 3. cikkben leírtaknak megfelelő bánásmód veszélyének lenne kitéve.⁴ E visszaküldési tilalom akkor is érvényes, ha a fenyegetés nem az államtól, hanem magánszemélyektől vagy csoportoktól származik, és az állam képtelen saját polgárainak megvédésére.

A Bíróság megállapította, hogy kiutasítás esetén önmagában a közbiztonsági helyzet általában nem meríti ki a 3. cikk szerinti bánásmódot, bár annak lehetősége sem kizárható, hogy egy országban annyira elégtelen a közbiztonság szintje, hogy az oda való visszaküldés elkerülhetetlenül a 3. cikk sérelméhez vezet. A Bíróság hosszasan vizsgálta az iraki közbiztonság állapotát. 2009 januárjában, F.H. Svédország elleni ügyében a Bíróság már megállapította, hogy az iraki helyzet nem olyan súlyos, hogy az oda történő visszaküldés önmagában sértene az embertelen és megalázó bánásmód tilalmát, sőt az elérhető nemzetközi és helyi jelentések alapján kijelenthető, hogy a közbiztonság némiképp javult az utóbbi időben. Az említett F.H. Svédország elleni ügyben a Bíróság azt is megállapította, hogy a keresztények elleni támadásokat általában egyének, nem pedig szervezett csoportok követték el, és az iraki hatóságok képesek voltak a kérelmezőknek segítséget nyújtani. Az azóta eltelt négy évben azonban a keresztények elleni támadások folytatódtak, sőt, időnként fokozottabb méreteket öltöttek, például 2010. október 31-én Bagdadban egy templom elleni támadásnak több mint 50 áldozata volt. Az országban ugyan jelentős számú civil áldozat muszlim, de kimutatható, hogy sok támadás kifejezetten keresztények ellen irányul. Ahogy az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága és más szervezetek is megállapították, a keresztények Irak középső és déli részén fokozott veszélynek vannak kitéve hitük, vélt vagyonuk vagy külföldi erőkkal való kapcsolatuk miatt, vagy adott esetben csak azért, mert alkoholt is árusítanak. A Brit Határügynökség 2011 decembe-

reben megállapította, hogy az ország említett részében a hatóságok képtelenek megvédeni a keresztényeket és más vallási kisebbségeket.

Azonban a Kurdisztáni Régió egy viszonylag biztonságos terület. Itt is előfordulnak erőszakos támadások és fenyegetések, de a keresztények jogait általában tiszteletben tartják. Ahogy az ENSZ Menekültügyi Főbiztossága és más szervezetek jelentései is leszögezik, a területre történő belépési lehetőségek nem csak kormányzóságok szerint, de sokszor határátkelőről határátkelőre változnak; nem konzekvens a beengedési gyakorlat. Ez azonban a keresztényeket nem érinti, sőt; sok esetben – elsősorban éppen az ország más területén fenyegető terrorveszély miatt, illetve mert ők nem jelentenek terrorfenyegetést – előnyben részesítik őket. Természetesen az országon belüli áttelepülés is nehézségekkel jár, legyen szó munkakeresésről, lakóhelyválasztásról vagy a nyelvi nehézségekről, de egy keresztény áttelepülő általános életkörülményei a Kurdisztáni Régióban semmiképpen nem érik el a 3. cikkben tiltott bánásmódot, és nincs reális veszélye annak sem, hogy Irak más részére kerüljön a menekült.

A Bíróság a kérelmezők egyéni körülményei, a szülők kora és betegsége, illetve az esetleges nemi diszkrimináció alapján sem látta igazoltnak, hogy visszatérésük Irakba, a Kurdisztáni Régióba, a 3. cikk sérelméhez vezetne, még akkor sem, ha anyagi lehetőségeik szerények, és korábban nem volt kapcsolatuk a régióval.

Mindezek alapján az eljáró Kamara 5–2 arányban úgy ítélte meg, hogy a kérelmezők kiutasítási határozatának végrehajtása nem jelentené az Egyezmény 3. cikkének sérelmét. A Kamara a svéd kormánynak egyhangúlag javasolja, hogy a kérelmezőket a döntés véglegessé válásáig ne utasítsa ki az országból.

Lemmens bíró párhuzamos indokolása szerint az ügy érdemi részét nem is kellett volna megvizsgálni, mivel a kérelmezők az első menedékkérelmük elbírálásától számított hat hónapot átlépték. Noha új körülmények megjelölésével új eljárást kívántak indítani, ez nem jelenti a hat hónapos határidő újraindulását, így a beadványt el kellett volna utasítani. Power-Forde bíró különvéleményéhez Zupančič bíró csatlakozott. A különvélemény szerint a belső áttelepülés csak három fontos garanciális feltétel esetén lehetséges.⁵ A szóban forgó területet a kiutasított személy biztonságosan meg tudja közelíteni, a személy bebocsátást nyerjen a területre, és le is tudjon telepedni ott. E három feltétel nem teljesülése esetén a kérelmező könnyen az ország olyan területén találhatja magát, ahol embertelen vagy megalázó bánásmódban részesíthetik. A különvéleményt megfogalmazó bíró az ENSZ Menekültügyi Főbiz-

tosság jelentése alapján kialakított véleménye szerint Irak központi részéről a Kurdisztáni Régióba történő utazás nem biztonságos, és a régióba bebocsátás után sem feltétlenül biztosított a biztonságos letelepedés lehetősége. A Bíróságnak tehát módosítania kellene gyakorlatán, és szigorúbban kellene vizsgálnia ezen feltételek teljesülését.

Kállai Péter

AZ EGYZEMÉNY 2. ÉS 3. CIKKE AZ ÉLETHEZ VALÓ JOG, A KÍNZÁS ÉS EMBERTELEN, MEGALÁZÓ BÁNÁSMÓD VAGY BÜNTETÉS TILALMA

D.N.M Svédország elleni ügye⁶

Az ügy körülményei. A kérelmező kurd szunnita, 2007. október 16-án kért menedékjogot a svéd bevándorlási hivaltól. Irak északi részén élt, Kirkuk városában, ahol egy évig titkos viszonyt folytatott egy szunnita nővel. 2007 júniusában azonban a nő fiútestvérei tudomást szereztek a kapcsolatról, és olókkal támadtak rá. Arra hivatkoztak, hogy megsértette a becsületüket, és ezért meg akarták gyilkolni. A nő ekkor eltűnt, azóta sem látták egymást. A kérelmező kórházba került, ahol egy ideig rendőri védelem alatt állt. Ez idő alatt a nő testvérei felgyújtották üzletét, és megfenyegették édesapját, aki engedelmesskedett nekik, és hozzájárulását adta a kérelmező meggyilkolásához. A rendőrséghez fordult, de mivel a „becsület nevében” elkövetett cselekményről volt szó, nem biztosítottak számára megfelelő védelmet. 2008. november 13-án a bevándorlási hivatal elutasította a menedékkérelmet. D.N.M történetét ellentmondásosnak és nem elég részletesnek ítélték, valamint megállapították, hogy az iraki közbiztonsági helyzet önmagában nem ad elég okot arra, hogy visszatérés esetén az Egyezmény 3. cikkének sérelmét kellene feltételezni. A hivatal azt is megállapította, hogy a kérelmező 2007 júniusa és szeptembere között Irakban maradt anélkül, hogy bármilyen veszélynek lett volna kitéve. Mivel a fenyegető testvérek a kapcsolatban részt vevő nőt nem bántották, ezért a hivatal nem látta megalapozottnak a fenyegetettséget. Fellebbezésében a kérelmező előadta, hogy a kérdéses időszakban rokonainál bujkált, valamint a rendőri védelem is csak rövid ideig tartott számára. Az országon belüli áttelepülés szintén nem tartotta biztonságosnak, mivel véleménye szerint fenyegetői az ország egész területén nyomára bukkantak volna. A bevándorlási bíróság nem találta ellentmondásosnak a történetek leírását, de an-

nak néhány részletét (például a nő későbbi meggyilkolását és a kérelmező boltjának felgyújtását) nem tekintette kellően bizonyítottnak. A bíróság azt is megállapította, hogy a történetek óta eltelt két év, ezért feltehetően a fenyegetettség mértéke csökkent. A bíróság az országon belüli (például a Kurdisztáni Régióba történő) áttelepülést biztonságosnak ítélte meg, így helyben hagyta a hivatal elutasító döntését. 2009. október 28-án a bevándorlási fellebbviteli bíróság a további fellebbezést elutasította.

D.N.M. az Egyezmény 2. és 3. cikkének sérelmére hivatkozva fordult a strasbourgi bírósághoz.

*A döntés.*⁷ A Kamara a kérelmet befogadhatónak minősítette, és jelen ügyben a két cikket elválaszthatatlannak találta, így azokat együtt vizsgálta. A kérelmező előadta, hogy Irakba történő kiutasítása esetén becsületbűntett áldozatává válna. Elmondása szerint az országon belüli áttelepülés biztonsági feltételei számára nem adóttak. A kérelmében előadottak alátámasztására szolgáló dokumentumokat sem tudta beszerezni otthonából. A rendőri védelem, amint kiderült, hogy becsülettel összefüggő cselekményekről lehet szó, származási országában megszűnt.

A svéd kormány az eljárásban a bevándorlási hivatal érveit hozta fel, a történet hitelességét kérdőjelezte meg a dokumentumok hiánya miatt, valamint azért, mert a kérelmező által elmondottak az eljárás során több ízben is megváltoztak. A kormány szerint a kérelmező nem tudta bizonyítani, hogy az országon belül nem kapott volna, vagy azt, hogy egyáltalán kért volna megfelelő védelmet a hatóságoktól. Annak sem adta jelét, hogy a konfliktust bármi módon rendezni próbálta volna. A kormány álláspontja szerint a kérelmező fiatal és munkaképes, így könnyedén fenn tudta volna tartani magát az ország olyan részein, ahova korábban nem volt kötődése, például a Kurdisztáni Régióban.

A strasbourgi bíróság emlékeztet arra, hogy az Egyezményhez csatlakozott államoknak joga van a nemzetközi joggal és nemzetközi szerződési kötelezettségeikkel összhangban a külföldiek belépését, tartózkodását és kiutasítását szabályozni. Ugyanakkor az Egyezmény 3. cikke magában foglalja azt, hogy a menedékkérő nem küldhető vissza olyan országba, ahol a 3. cikkben leírtaknak megfelelő bánásmód veszélyének lenne kitéve.⁸ A Bíróság megállapította, hogy kiutasítás esetén önmagában a közbiztonsági helyzet általában nem meríti ki a 3. cikkben leírt bánásmódot, bár annak lehetősége sem kizárható, hogy egy országban annyira elégtelen a közbiztonság szintje, hogy az oda való visszatérés elkerülhetetlenül a 3. cikk sérelméhez vezet. A Bíróság 2009 januárjában, az F.H. Svédország elleni

AZ EGYEZMÉNY 8. CIKKE
MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLETHEZ
VALÓ JOG

*Röman Finnország elleni ügye*¹⁰

ügyében⁹ már megállapította, hogy az iraki helyzet nem olyan súlyos, hogy az oda történő visszaküldés önmagában sértené az embertelen és megalázó bánásmód tilalmát, sőt az elérhető nemzetközi és helyi jelentések alapján kijelenthető, hogy a közbiztonság némiképp javult az utóbbi időben.

A Bíróság megállapította, hogy a bevándorlási bíróság nem kérdőjelezte meg a kérelmező által elmondottak hitelességét, így a kérelmező által előadottakat a Bíróságnak sincs oka másként értékelni. A Bíróság a valós veszély tényét is a bevándorlási bírósághoz hasonlóan elismeri. A bevándorlási hivatal is elismerte, és az Irakról szóló jelentések is megerősítik, hogy becsülettel összefüggésben lévő bűncselekményekkel szemben az egyének általában nem részesülnek megfelelő védelemben az iraki hatóságok részéről. A Bíróság azonban az országon belüli áttelepülést biztonságosnak ítéli meg. A kérelmezőnek ugyan a Kurdisztáni Régióban semmilyen kapcsolata nincs, de Irak más részein is letelepedhet, ahol a szóban forgó nő közvetlen rokonai nem találják meg. Arra ugyanis nincs bizonyíték, hogy a nő testvérein kívül mások is valós fenyegetést jelentenek számára, vagy arra, hogy a fenyegető család különösen nagy befolyással rendelkezne Irak más területein. A Bíróság megállapítja, hogy Irak törzsi jellegű, és regionális kormányzásokon alapuló rendszerében az egyén védelmet kaphat az ország más részein akkor is, ha egy adott területen valós veszélynek van kitéve. Nincs ok feltételezni, hogy egy szunnita számára lehetetlen vagy különösen nehéz lenne biztonságos helyen letelepedni, hiszen a szunniták a lakosság egyharmadát alkotják, így a kérelmező kurd származása sem vezetne olyan bánásmóddhoz, ami az Egyezmény 2. vagy 3. cikkében foglalt tilalmakat sértené.

Mindezek alapján az eljáró Kamara 5-2 arányban úgy ítélte meg, hogy a kérelmező Irakba történő visszaküldése nem jelentené az Egyezmény 2. és 3. cikkeinek sérelmét.

Power-Forde bíró különvéleményéhez Zupančić bíró csatlakozott. Véleményük szerint a visszaküldés sértené a 3. cikkben foglalt tilalmat, mivel a Bíróság az M.Y.H és mások Svédország elleni ügyben is megállapította, hogy egy szunnita arab, támogató nélkül, nem tud belépni a Kurdisztáni Régióba. A Bíróság azon érvelése, hogy visszaküldés esetén a kérelmező számára nem lehetetlen olyan területet találni a szűk értelemben vett otthonán kívül, ahol le tud telepedni, túlzottan homályos és elnagyolt megfogalmazás, ami akkor, amikor egy személy életéről és biztonságáról van szó, megengedhetetlen.

Kállai Péter

Az ügy körülményei. A kérelmező házasságon kívüli gyermekként született 1954-ben. Édesanyja és a biológiai apja a születése után gyermektartási megállapodást kötöttek, amelyet a szociális hatóságok is hitelesítettek. 1961-ben, miután az édesanyja házasságot kötött, a kérelmező felvette a nevelőapja nevét. Bár a családjában soha nem került szóba a téma, a kérelmezőt elkezdte érdekelni a biológiai származása. 2001-ben felfedezte, hogy az egyházi nyilvántartásban, amely 1993-ig az egyetlen népeség-nyilvántartás volt Finnországban, az édesanyja férje mint a nevelőapja volt feltüntetve. A szociális hatóságok archívumában megtalálta a gyermektartási megállapodás másolatát is, így azonosítani tudta a biológiai apját.

A kérelmező 2003. február 6-án apaság bírói megállapítása iránti keresetet nyújtott be a biológiai apa ellen. A bíróság azonban elutasította a kérelmét, mivel az álláspontja szerint a finn jogszabályok nem teszik lehetővé az eljárás megindítását. Az 1976. október 1-jén hatályba lépett apasági törvény végrehajtásáról szóló jogszabály szerint ugyanis a törvény hatályba lépését megelőzően született gyermekek esetén az apaság megállapítása iránti keresetet a hatálybalépést követő öt éven belül, azaz 1981. október 1-je előtt kellett volna megindítani. A kerületi bíróság szerint az ötéves határidő lejárt előtt a kérelmező már nagykorú volt, ezért élhetett volna a törvény által biztosított lehetőséggel, így viszont a keresete elkészt volt. Ugyanezen a véleményen volt a másodfokon eljáró fellebbviteli bíróság és a legfelsőbb bíróság is.

2007-ben Röman titokban DNS-vizsgálatot végeztetett, amely 99,99%-os bizonyossággal megállapította, hogy az általa szolgáltatott minta a biológiai apjától származik. A biológiai apja 2008. július 3-án elhunyt.

Az EJEB-hez benyújtott panaszában a kérelmező azt kifogásolta, hogy az apasági törvény hatályba lépését megelőzően született gyermekek tekintetében megállapított ötéves határidő miatt nem kérhet-e a biológiai apja apaságának törvényes megállapítását, emiatt pedig sérültek az Egyezmény 8. és 14. cikkében foglalt jogai.

*A döntés.*¹¹ A bíróság felidézte, hogy kialakult ítélkezési gyakorlata értelmében az apaság megállapítása iránti eljárások az Egyezmény 8. cikke szerinti magán- és családi élet tiszteletben tartásához fűző-

dő jog hatálya alá tartoznak. Megjegyezte ugyanakkor, hogy nem feladata az apasági vitákkal kapcsolatos kérelmekről az illetékes hatóságok helyett dönteni. Mérlegelnie kell viszont, hogy a hatóságok döntései összhangban álltak-e az egyezménnyel, ezért azt vizsgálta, hogy Finnország eleget tett-e a 8. cikkből fakadó pozitív kötelezettségeinek.

A testület utalt korábbi döntéseire, amelyekben elfogadta azt, ha az államok a családi kapcsolatok biztonságának és véglegességének garantálása érdekében az apasági perek megindítását korlátozott időtartamhoz kötötték. A határidő létezése tehát önmagában nem ellentétes az egyezménnyel. Azt kell tehát megvizsgálnia, hogy a határidő természete és alkalmazása megfelel-e a konvenció előírásainak. Ennek során azt mérlegelte, hogy az állam megfelelő egyensúlyt teremtett-e az érintettek jogai és érdekei között. Egyrészt az embereknek joguk van megismerni a származásukat, másrészt viszont nem kétséges, hogy a vélt apának érdekében áll, hogy védve legyen az olyan tényekre irányuló keresetektől, amelyek hosszú időre nyúlnak vissza. Felmerülhetnek továbbá más érdekek is, különösen a vélt apa családjaé, valamint a jogbiztonsághoz fűződő általános érdek, amelyeket figyelembe kell venni. Az „érdekek mérlegelésének tesztjénél” az EJEB számos tényezőt figyelembe vesz: teljesültek-e a törvényben megszabott határidő lejárta előtt és után az apasági per megindításához szükséges feltételek, létezik-e alternatív elégtétel arra az esetre, ha az eljárás elkésztetnek minősülne. Utóbbi magában foglalhatja például a határidő újbóli megnyílását lehetővé tevő jogorvoslatokat, valamint a határidő alkalmazása alóli kivételt olyan esetekben, amikor az érintett annak lejártaát követően szerez tudomást a származásáról.

A bíróság megjegyezte, hogy a kérelmező 22 éves volt, amikor az apasági törvény hatályba lépett, és 27 éves korában telt le a határidő. A biológiai apja kiléte ugyanakkor csak 2001 decemberében lett ismert a számára. Amikor viszont az apasági per 2003-ban megindult, a jogszabályban foglalt öt éves határidőt szigorúan alkalmazták. A jogalkotó ugyanis nem tett lehetővé alternatív elégtételt a kérelmező esetében, mivel rendkívüli jogorvoslatok keretében sem kezdődhetett volna újra a határidő, és a legfelsőbb bíróság sem biztosított kivételt a határidő alkalmazása alól.

Az EJEB hangsúlyozta ezzel kapcsolatban, hogy az államok jelentős része nem ír elő határidőt azok számára, akik apasági pert kívánnak indítani. Kialakult egy olyan tendencia, amely szerint a gyermek apai származásának megállapításához fűződő jogát szélesebb körű védelemben részesítik. Ezzel párhuzamosan a testület is többször kimondta már, hogy nehe-

zen fogadja el az olyan rugalmatlan határidőket, amelyek semmilyen kivételt sem biztosítanak az egyének számára. A fő probléma ezért a korlátozás abszolút jellege volt, amely miatt Röman nem kérhette, hogy a biológiai apaság tényét bíróság állapítsa meg. Annak ellenére fosztották meg őt ettől a lehetőségtől, hogy nem volt abban a helyzetben, hogy a törvényben előírt határidőn belül bírósághoz forduljon. A meghatározott időintervallum alatt ugyanis semmi oka nem volt a származásának megkérdőjelezésére.

A testület kiemelte továbbá, hogy a kérelmező által indított eljárások idején a finn legfelsőbb bíróság gyakorlatában nagyobb súllyal estek latba az általános érdekek, valamint a vélt apa és családjának jogai és érdekei, mint a gyermek joga a származásának bírói megállapításához. A finn bíróságoknak így nem volt lehetőségük összemérni a felmerülő érdekeket, csak azt állapíthatták meg, hogy a kérelmező keresete elkésztett volt. A bíróság szerint ugyanakkor Röman keresetindítási jogának ilyen jellegű korlátozása nem állt arányban az általa elérni kívánt céllal.

Az EJEB végül megállapította, hogy az apasági perek megindítása tekintetében a szigorú határidő alkalmazása, és a versengő érdekek bírói mérlegelésének hiánya ellentétes a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jog alapvető lényegével. Finnország nem teremtett kellő egyensúlyt a különböző érdekek között, ezért nem biztosította megfelelő módon a kérelmező magánéletének tiszteletben tartását. Következésképpen sérült az Egyezmény 8. cikke.

A bíróság a kérelem fennmaradó részét nem tartotta szükségesnek külön vizsgálni.

Kommentár. Az EJEB ismét megállapította, hogy az apasági perek megindítására törvényben előírt határidők merev alkalmazása sérti az érintettek magánélet tiszteletben tartásához fűződő jogát, amennyiben a szabályozás bizonyos kivételes esetekben nem biztosítja a lehetőséget az érintett számára, hogy bírósághoz forduljon a törvényben foglalt határidő lejártaát követően is. A testület ezzel az ítéletével azt a tendenciát erősíti, amely szerint mindenkinek joga van bírósági úton elismertetni biológiai származását.

Buzás Péter

AZ EGYEZMÉNY 9. CIKKE GONDOLAT-, LELKIISMERET- ÉS VALLÁSSZABADSÁG

*Eweida és mások Egyesült Királyság elleni ügye*¹²

Az ügy körülményei. Az első kérelmező az 1951-es születésű Eweida asszony volt, aki vallását gyakorló

kopt keresztény. A British Airways (a továbbiakban: BA) alkalmazásában állt, és munkakörénél fogva ahol folyamatosan került kapcsolatba utasokkal. A BA 2004-ben öltözködési szabályzatot fogadott el, amely női dolgozók esetében nyitott nyakú blúzt írt elő, melyhez nyakkendőt is viselni kellett. Eweida asszony 2006-ig a vallási elköteleződését jelző keresztet az öltözéke alatt hordta, ekkor azonban úgy döntött, hogy látható módon fogja viselni azt. A fellebbezője kérte, hogy rejtse el a keresztet, amit meg is tett, később azonban ismét láthatóvá tette, majd az ismételt figyelmeztetésre elrejtette. Figyelmeztették, hogy amennyiben nem hajlandó eleget tenni a szabályzatban foglaltaknak, akkor hazaküldik, és a távollét idejére nem kap fizetést. A későbbiek folyamán adminisztratív munkakört ajánlottak fel számára, ahol nem volt relevanciája az egyén öltözékének, azonban ezt visszautasította. Addigra már az országos sajtó is foglalkozott a kérdéssel, ezért a BA új öltözködési szabályzatot fogadott el, amelyben engedélyezte a vallási szimbólumok viselését. Eweida asszony ezt követően ismételen munkába állt, ugyanakkor a BA nem volt hajlandó kompenzációt fizetni arra a keresetkiesésre vonatkozóan, amelyet a munkából való távollétre kényszerülés okozott számára. A kérelmező bírósághoz fordult, ahol közvetett diszkriminációra és az Egyezmény 9. cikkében biztosított jogának sérelmére hivatkozott. Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a kérelme nem megalapozott, mivel a keresztény hit nem követeli meg a jelképnek tekintett kereszt látható viselését, ez a fajta megoldás saját választásának tekinthető. A fellebbezési eljárás során a kérelmét szintén elutasították. A közvetett diszkriminációval kapcsolatban a tagállami igazságszolgáltatás pedig azon az alapon nem adott helyt a kérelemnek, hogy annak megállapításához egy jól körülhatárolható csoport léte szükséges, amely feltétel jelen ügyben nem teljesült.

A második kérelmező az 1955-ös születésű Chaplin asszony, aki gyakorló keresztény. 1971 óta egy jól látható keresztet visel a nyakán lévő láncon. Egy állami kórház alkalmazásában állt, és az ügy alapjául szolgáló eset idején a geriátriai osztályon dolgozott. Az intézet öltözködési szabályzata szerint – amely egyébként az egészségügyi minisztérium irányításán alapult – 2007. júniusától a nővérek egyenruhája egy V-nyakkivágású köpenyt is magában foglalt. Chaplin asszonyt ezzel összefüggésben arra kérték, hogy távolítsa el a nyakláncot és a keresztet, figyelemmel arra, hogy az balesetet okozhat, amennyiben egy idősebb páciens belekapaszkodik. Chaplin asszony bírósághoz fordult, arra való hivatkozással, hogy vallási alapon közvetlen és közvetett diszk-

rimináció áldozata lett az intézkedések következtében. A munkaügyi törvényszék arra hivatkozva utasította el a kérelmet, hogy a kórház intézkedése nem vallási alapon, hanem egészségügyi és biztonsági okokon alapszik.

A harmadik kérelmező az 1960-as születésű Ladele asszony, aki szintén keresztény. Vallja, hogy a házasság egy férfi és egy nő élethosszig tartó szövetsége, egyúttal határozott véleménye, hogy az azonos neműek élettársi kapcsolata az isteni törvények ellen való. Egy helyi önkormányzatnál dolgozott, amely a méltóság és a egyenlőség mindenkit megillető elve alapján működött. 2002-ben Ladele asszony itt anyakönyvvezető lett, és a születések, halálozások, valamint házasságkötések anyakönyvezését végezte. Az ügy alapjául szolgáló eset egy 2005-ben hatályba lépő törvényi rendelkezéssel függ össze, amely lehetővé tette az élettársi kapcsolat nyilvántartásba vételét azonos nemű párok számára. Ezt követően valamennyi anyakönyvvezetőt kötelezték az élettársi kapcsolatok anyakönyvezésére. A kérelmezőt is arra kérték, hogy írja alá, miszerint vállalja, hogy hivatalos személyként közreműködik élettársi kapcsolatok nyilvántartásba vételi ceremóniáiban. A kérelmező, tekintettel arra, hogy az azonos neműek élettársi kapcsolatára vonatkozó szabályozást a vallási meggyőződésével ellentétesnek tekintette, megtagadta a beleegyezést, egyúttal kérte, hogy a helyi önkormányzat tegyen intézkedéseket vallási meggyőződésére figyelemmel. Végül arra kérték, hogy írjon alá egy olyan munkaköri leírást, amely szerint csak az élettársi kapcsolatok nyilvántartásba vételével kapcsolatos adminisztratív feladatokat kell ellátnia, ugyanakkor ceremóniák lebonyolítására nem lenne kötelezhető. A kérelmező bírósághoz fordult annak megállapítása érdekében, hogy vallási meggyőződése miatt közvetlen és közvetett diszkrimináció érte. A bírósági eljárás úgy találta, hogy az anyakönyvezéssel kapcsolatos szolgáltatások diszkriminációmentes nyújtása legitim célnak és arányos követelménynek tekinthető.

A negyedik kérelmező az 1961-es születésű McFarlane úr, aki szintén meggyőződéses keresztény. Meggyőződése szerint a homoszexuális tevékenység a Biblia tanaival ellentétes. 2003-tól 2008-ig tanácsadóként dolgozott egy párterápiával és szexuális tanácsadással foglalkozó privát cégnél. A szervezet olyan egy etikai és működési szabályzattal rendelkezett, amely kifejezetten előírta a dolgozók számára, hogy munkájukat előítélet-mentesen, hátrányos megkülönböztetés alkalmazása nélkül végezzék. Noha fenntartásai voltak az azonos nemű párokkal kapcsolatos tanácsadást illetően, azonban elfogadta, hogy

a tanácsadás nem jelenti a kapcsolat hivatalos elismerését. McFarlane urat 2008-ban durva etikai vétés miatt elbocsátották, arra hivatkozással, hogy saját bevallása szerint is bár elfogadja az intézet politikáját és elvégzi az azonos neműekkel kapcsolatos tanácsadást, azonban mindez a meggyőződésével szöges ellentétben áll. Erre figyelemmel arra a megállapításra jutottak, hogy nem várható el McFarlane úrtól, hogy a munkaadója alapelveinek megfelelően képes legyen elvégezni a munkáját. A hazai bírósági eljárásban arra hivatkozással utasították el, hogy nem szenvedett közvetlen hátrányos megkülönböztetéstől, ugyanis nem a vallási meggyőződése, hanem amiatt került elbocsátásra, mert nem volt képes eleget tenni a munkahely erkölcsi alapvetésében foglaltaknak.

A kérelmezők az EJEB előtt arra hivatkoztak, hogy a tagállami jogrendszer nem tudta érdemben megvédeni őket a vallásuk gyakorlásának jogában. Az első, második és negyedik kérelmező szerint az elszenvedett hátrányok az Egyezmény 9. cikkében foglalt jogukat sértették, míg a harmadik kérelmező az Egyezmény 14. és 9. cikkének együttes sérelmének megállapítását kérte.

A döntés¹³. A kormány szerint egyik esetben sem történt Egyezmény-sértés. A második kérelmezővel összefüggésben az EJEB egyetértett a kormánnyal, miszerint Chaplin asszony valóban nem merítette ki a hazai jogorvoslati lehetőségeket, ezért a közvetlen diszkriminációt az Egyezmény 9. cikkének a 14. cikkével való összefüggésében az EJEB nem vizsgálta. Az EJEB valamennyi kérelmét befogadhatónak találta kivéve a második kérelmező esetében a közvetlen diszkriminációra vonatkozó részt. A kormány az első, második és negyedik kérelmező vonatkozásában arra hivatkozott, hogy az Egyezmény 9. cikkének védelme nem vonatkozik valamennyi vallási vagy lelkiismereti motivációjú cselekményre és viselkedésre. Az olyan cselekvés vagy vallási jellegű tevékenység, amely nem minősül az adott vallás gyakorlása általánosan elfogadott formájának, kívül esik az egyezmény szerinti védelmen. A kormány álláspontja szerint valamennyi kérelmező esetében ilyen helyzetről beszélhetünk.

Az EJEB az Egyezmény 9. cikkével kapcsolatosan megállapította, hogy a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadsága a demokratikus társadalom egyik legfontosabb alapköve. A hitbeli szabadság elsődlegesen az egyéni gondolatra és lelkiismeretre tartozik. A vallásos és világnézeti hit, a meggyőződés és annak megváltoztatására vonatkozó szabadság ezért abszolút és korlátlan. A hit kinyilvánítása szintén védett, mivel azonban hatással lehet mások-

ra, Ea. 9. cikk 2. bekezdésében foglalt korlátozásnak vethető alá. Az államok kötelessége a negatív vallásszabadság (annak a szabadsága, hogy valaki ne gyakoroljon semmilyen vallást) és pozitív vallásszabadság, valamint az egyéni és közösségi érdekek közötti egyensúly, megteremtése. A gondolat-, lelkiismereti és vallásszabadság olyan nézeteket jelent, amelyek rendelkeznek a kőgencia, komolyság, kohézió és fontosság bizonyos szintjével, de ezen túl az állam nem kérdőjelezheti meg semmilyen módon valamely hit vagy nézet, vagy annak kinyilvánítása legitimitását. Ugyanakkor nem mondható, hogy minden cselekmény, amelyet valamilyen módon hit inspirál, motivál vagy befolyásol, a hit „kinyilvánításának” minősülne. Így például a hitet nem közvetlen módon kifejező cselekmények vagy mulasztások, amelyek csak távolról kapcsolódnak egy hittételhez, a védelem körén kívül esnek. Mindez azonban nem jelenti, hogy a kérelmezőnek kellene bizonyítania, hogy valamely cselekedet a hit kinyilvánítása körébe tartozik, hanem azt a konkrét eset tényei alapján kell eldönteni.

A konkrét ügyekben a bíróság az egyes kérelmezők tekintetében a releváns tényeket külön-külön vizsgálta. Eweida asszony ügyével kapcsolatban a bíróság megállapította, hogy viselkedése a vallási meggyőződése manifesztumának tekinthető, és mint ilyen az Egyezmény 9. cikkének védelme alatta áll. Az, hogy a British Airways megtagadta, hogy a kérelmező a pozíciójában maradjon, és egyúttal viselje a keresztet, beavatkozásnak tekinthető a vallásgyakorlásának jogába. Azonban, mivel a beavatkozás nem közvetlenül az állam részéről érte a kérelmezőt, ezért a bíróságnak meg kellett vizsgálnia azt is, hogy – figyelembe véve az ügy összes körülményét – Eweida asszony joga a vallás szabad gyakorlására megfelelően védve volt-e a tagállami jog által, és sikerült-e megtalálni az egyensúlyt a kérelmező és mások jogai között. Ezzel összefüggésben az EJEB fontosnak tekintette a tagállami bíróság azon érveit miszerint az öltözködési szabályzat BA általi bevezetése legitim célnak tekinthető a cég egységes arculata kialakítása tekintetében. Hangsúlyos eleme volt az is az ügynek, hogy az öltözködési szabályzat évek óta alkalmazandó volt, ugyanakkor soha semmilyen problémát nem okozott, illetve nem elhanyagolható körülmény az is, hogy a kérelmezőnek a BA azonos fizetés mellett adminisztratív munkakört is feljárnlott. Mindezen körülményeket az EJEB figyelembe vette. Ennek ellenére azt állapította meg, hogy jelen ügyben nem sikerült maradéktalanul megtalálni a méltányos egyensúlyt Eweida asszony vallása kinyilatkoztatására vonatkozó elhatározása, valamint a munkáltató azon ér-

deke között, hogy egységes vállalati arculatot alakítson ki. Az EJEK megállapította, hogy bár ez utóbbi érték kellően fontosnak tekinthető, a tagállami hatóságok túl nagy súllyal vették figyelembe. A kérelmező keresztje ugyanis kellően visszafogott volt ahhoz, hogy ne vonjon le a megjelenés komolyságából. Ezt támasztja alá az is, hogy a BA a későbbiekben hajlandó volt módosítani az öltözködési szabályzatot, lehetővé téve a vallási szimbólumok viselését. Az EJEK megállapította, hogy jelen ügyben a hatóságok nem tudták érdemben megvédeni a kérelmezőnek az Egyezmény 9. cikkében foglalt jogát. A 9. cikk sérelmének megállapítását követően a Bíróság nem látta szükségesnek a kérelmező ügyét az Egyezmény 14. cikkének a 9. cikkel való összefüggésében is megvizsgálni.

Chaplin asszony ügyében az EJEK más következtetésre jutott. A Bíróság szerint a kérelmező vallásgyakorlásának meghatározó eleme a kereszt látható viselése. Ugyanakkor az indoklás, amely alapján kérétek a kereszt ideiglenes levételére – vagyis az egészség védelme és a biztonság – erős érveket tartalmaz. Az egészségügyi intézmény szakmai vezetői sokkal inkább képesek megítélni egy ruhadarab, ékszer stb. viselésének az adott munkakör ellátásával kapcsolatos kockázatát. Ez olyan szakmai kérdésnek tekinthető, amely egy bírósági eljárásban – főleg egy nemzetközi bíróság előtt – kevésbé megítélhető, mint az egészségügyi intézmény keretei között. Erre tekintettel ebben az ügyben az EJEK nem állapította meg sem az Egyezmény 9. cikkének, sem a 14. cikkének sérelmét.

A harmadik kérelmező ügyében az EJEK elfogadta a kérelmező állítását, miszerint az a tény, hogy valamennyi anyakönyvvezető esetében kötelező az azonos nemű párok regisztrációjával kapcsolatos feladatok ellátása is, őt különösen rosszul érintette vallási meggyőződése miatt. Így vizsgálandó, hogy az, hogy a helyi önkormányzat nem tett kivételt a kérelmező esetében, az egyezmény 14. cikkét sértő közvetett diszkriminációt valósít-e meg. Az önkormányzat legitim célt követett, amikor biztosítani kívánta a külön- és azonos nemű párok egyenlőségét, és ennek érdekében indokolt volt valamennyi alkalmazottól megkövetelni, hogy tevékenységük során diszkriminációtól mentesen járjanak el. A tagállami hatóságok meglehetősen széles mérlegelési jogkörrel rendelkeznek, amikor egymással szemben álló, egyezményben foglalt jogok ütköznek. Jelen esetben az egyensúlyi helyzet megteremtése érdekében az állam nem lépte át az EJEK által is biztosított mérlegelés határait, így nem állapítható meg az egyezmény 14. cikkének a 9. cikkel való összefüggésben történő sérelme.

A negyedik indítványozó elsődleges kérelme az egyezmény 9. cikkén alapult, bár kérte a 14. cikk sérelmének megállapítását is a 9. cikkel összefüggésben. Az EJEK elfogadta, hogy McFarlane úr vallási meggyőződése miatt tagadta meg a homoszexuális párok számára a tanácsadást. Ebből következően az állam pozitív kötelezettsége, hogy az egyezmény 9. cikke alapján védje a kérelmező jogait. A bíróságnak jelen ügyben is azt kellett tehát megállapítania, hogy az államnak sikerült-e megtalálnia a versengő értékek közötti egyensúlyt. Az EJEK szerint a munkahely elvesztése meglehetősen súlyos következménynek tekinthető. Másrészt kiemelte, hogy a kérelmező által is elvégzett képzés során egyértelművé kellett volna válnia, hogy a munkáltató filozófiájának középpontjában az esélyegyenlőség áll, következésképpen nem lehetséges a szolgáltatásokat igénybe vevők között nemi irányultság alapján válogatni. A tagállam ebben az esetben sem lépte túl a jogok ütközése esetére az EJEK által biztosított meglehetősen széles mérlegelési jogkört.

Mészáros Gábor

AZ ELSŐ KIEGÉSZÍTŐ JEGYZŐKÖNYV I. CIKKE A TULAJDONHOZ VALÓ JOG

N.K.M. Magyarország elleni ügye¹⁴

Az ügy körülményei. A kérelmező 30 éven át volt köztisztviselő egy minisztérium szolgálatában. 2011 május 27-én 2011. július 28-iki hatállyal elbocsátották. Elbocsátása része volt az egész közszolgálatot érintő hasonló intézkedési hullámnak. A törvény szerint elbocsátásakor jogosult volt kéthavi illetményre (2011. június és július hónapra vonatkozóan, amely időszak alatt a munkavégzés alól fel volt mentve). Továbbá, a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény 19. § (2) bek. g) pontja alapján nyolchavi illetményre, valamint egy meg nem határozott összegre volt jogosult, amely a fel nem használt fizetett szabadságát kompenzálja.

Ezeket a juttatásokat – a 2011-ben ki nem vett szabadságnak megfelelő összeget kivéve – utóbb 98 %-os adónak vetették alá, az illetmény 3,5 millió forint feletti részére vonatkozóan. Ez a rész a kérelmező esetében 2,4 millió forintot tett ki. Így összeségében a végkielégítés 52%-át tette ki az adóteher, szemben az irányadó általános személyi jövedelemadó 16%-os rátájával az adott időszakban.

Az adó összegét a kérelmező nem kapta meg; azt a munkáltató visszatartotta, és közvetlenül az adóhatóságnak utalta át.

A kérelmező az 1. Kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkében foglalt tulajdonhoz való jogának sérelmét állította önállóan, valamint a 14. cikkel összefüggésben; továbbá a 13. cikket is sérelmezte.

*A döntés.*¹⁵ A felek nem vitatták, hogy beavatkozás történt a kérelmező javai békés élvezetéhez fűződő jogába. Ugyanakkor, a Bíróság szükségesnek látta ezt a kérdést részletesebben vizsgálni; ugyanis a korábbi joggyakorlat alapján nem tekinthető egyértelműnek, hogy az intézkedés közérdeket szolgált-e.

A kormány szerint a beavatkozás a társadalom igazságérzetének kielégítését, valamint az államháztartás védelmének legitim célját szolgálta. A kormány szerint ezek a közérdekű célok az EU szerint is elismertek, amennyiben az Unió is fellépett a túlzott végkielégítések ellen, mivel azok sokszor önmagukban sértették a társadalom igazságérzetét, és hozzájárultak a pénzügyi válsághoz.

Az állam szerint az adókimetítés, amelynek tekintetében az államok széles mérlegelési szabadságot élveznek, a legmegfelelőbb megoldás az említett közérdekű célok eléréséhez, és a kivetett adó nem is terhelte aránytalanul a kérelmezőt, hiszen csak a 3,5 millió forint fölötti részre vonatkozott, ami pedig 16 havi átlagfizetésnek felel meg.

A kérelmező szerint az adókimetítés indokolása – a társadalom igazságérzetének védelme – totalitáriánus államokra emlékeztet, és legalábbis túl tág ahhoz, hogy megfeleljen az Egyezményből fakadó előreláthatóság követelményének. Azaz nem tekinthető sem “törvényben előírtnak”, sem “általános érdeket követőnek.” Továbbá aránytalan és túlzott terhet rótt rá az intézkedés, mivel egy évig volt munka nélkül, amely időszak alatt a hirtelen megvont végkielégítésre sem támaszkodhatott.

A Bíróság először megvizsgálta, hogy egyáltalán az 1. Kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikke értelmében vett “javakról” van-e szó, tekintve, hogy a kérelmező soha nem került a végkielégítés egészének birtokába, mivel a különadót a hatóságok közvetlenül visszatartották. A “javak” egyezménybeli autonóm fogalma alá akkor tartozik valami, ha az eset összes körülményének fényében valamely tartalmi érdekhöz fűződő jogcím fennállása megállapítható. “Javakról” lehet szó nem csak “létező javak” esetén, hanem olyan igények esetén is, amelyekre nézve a kérelmező törvényes várakozással bír.

Törvényes várakozásról van szó akkor, ha az igényhez fűződő érdek a nemzeti jogban kellő alappal bír, például, ha a hazai bíróságok gyakorlata szerint fennáll. Ezzel szemben nem áll fenn törvényes várakozás, ha a hazai jog megfelelő értelmezését és

alkalmazását illetően vita állt fenn, és a hazai bíróságok elutasították a kérelmező érveit. A jelen ügyben a Bíróság szerint a végkielégítés az 1. Kiegészítő jegyzőkönyvben védett szubsztantív érdekek minőségű, mivel kétségtelen, hogy a végkielégítést “már megkeresték, illetve határozottan kifizetendő,” különösen, hogy az Alkotmánybíróság olyannak tekintette ezt az összeget, mint amely feltétlen törvényi jogosultságból ered, amely nem függ további jogvitától vagy bírói döntéstől, ha egyszer a szolgálati viszony véget ért. Továbbá, maga az a tény, hogy adót vetettek ki rá, mutatja, hogy erre a bevételre az állam is fennálló jövedelemként tekintett.

Szociálpolitikai váltás esetén ugyanakkor megváltoztatható a végkielégítésekre vonatkozó törvényi vállalás, és az államok széles mérlegelési jogkörrel rendelkeznek ennek megítélésére, különösen, ha “törvényes várakozásról”, és nem “fennálló javakról” van szó. Ilyenkor a Bíróság mindaddig a törvényhozóra bízta annak megítélését, hogy mi szolgálja a közérdeket, amíg az nem nélkülöz nyilvánvalóan minden ésszerű alapot. Ennek ellenére a várakozás természete befolyásolja a vizsgálat eredményét. Egy köztisztviselő esetén, akire speciális jogi rezsim vonatkozik, és aki elfogadta bizonyos alapjogainak korlátozását, valamint fizetésének törvény általi egyoldalú meghatározását, a törvényileg megígért végkielégítés hosszú távú várakozást jelent a köztisztviselő oldalán, és elköteleződést az állam oldaláról. Hosszú távú várakozásokat, amelyeket sok év változatlan törvényi garanciája erősít meg, nem lehet egykönnyen félre tenni. A jognak védenie kell azt a bizalmat, amelyet a törvényhozási vállalással keltettek. A jó kormányzás a kormányzottak és a kormányzók közötti bizalmon nyugszik. Ha ezt a bizalmat nem tartják fenn, és nem védik, a kormányzatnak nem fognak hinni, és a közszolgálatban dolgozók sem e feltételezés szerint fogják rendezni dolgaikat, amit erősebb lojalitásuk megkövetelne. A konkrét ügyben a kérelmező az államban bízva végezte az állam számára szolgálatát, amely körülményt nem lehet megfelelő indokok nélkül félre tenni.

Továbbá, a végkielégítés nem csupán pénzbeli szolgáltatás; szociális funkcióval is bír, mivel a végkielégítésre való jogosultságot inkább szociálisan fontos intézkedésnek kell tekinteni, melynek célja a feleslegessé vált munkaerő számára a munkaerőpiacon való maradás elősegítése. A Bíróság úgy találja, hogy a törvényben garantált végkielégítés (akár közszolgálatnak, akár másoknak) törvényi jogosultságot testesít meg, nem pusztán *ex gratia* juttatást, hanem szerzett jogot. Csakúgy, mint a jogként járó nyugdíjnal, a végkielégítés is tulajdoni védelmet élvez, és

a vonatkozó szabályozás megváltoztatásánál különösen fontos, hogy a törvényhozó biztosított-e átmeneti időszakot, amely alatt alkalmazkodni lehet az új rendszerhez.

Ami a beavatkozás meglétét illeti, az EJEK szerint meg kell vizsgálni, hogy az intézkedés méltányos egyensúlyt valósít-e meg a közösség általános érdeke és az egyén alapvető jogainak védelme között. Ehhez az arányosság ésszerű viszonyának kell fennállnia az alkalmazott eszközök és a kitűzött célok között. Az a kérdés, hogy a kérelmező speciális körülményei között az adójogi szabály alkalmazása nem sújtotta-e ésszerűtlen teherrel, vagy nem ásta-e alá alapvetően a pénzügyi helyzetét.

Bizonyos esetekben a tulajdon elvesztése nem jelenti a tulajdontól „megfosztást” (1. Kieg. jk. 1. cikk (1) bekezdés, 2. mondat), hanem a javak köz érdekében történő használata szabályozásának minősül (1. cikk (2) bekezdés). A Bíróság nem tartotta szükségesnek eldönteni, hogy ezek közül melyik áll fenn a jelen helyzetben, mivel a „megfosztás” is a tulajdon békés élvezetébe való beavatkozás speciális esetének tekintendő, így az általános szabály (1. cikk (1) bek. 1. mondatban foglalt tulajdoni garancia) alapján vizsgálendő. Egy általános társadalompolitikai intézkedésnél nem az a döntő, hogy megfosztásnak vagy „a használat szabályozásának” tekintendő, mivel az igazolás kérdését uraló elvek lényegében ugyanazok mindkét esetben, azaz a beavatkozásnak legitim cél érdekében kell történnie, és őriznie kell a méltányos egyensúlyt a cél és az egyéni tulajdoni jogok között. Egy törvényes várakozást megszüntető törvénymódosítás továbbá önmagában is a javakba való beavatkozás lehet. A felek nem vitatták, hogy a javak békés élvezetébe beavatkozás történt, tehát a Bíróság az 1. Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikk (1) bekezdése, valamint az adófizetéssel kapcsolatos második bekezdésbeli szabály alapján vizsgálja meg a beavatkozás igazolhatóságát.

Ami a beavatkozás jogszerűségét illeti, az EJEK az általános elvek között hangsúlyozza, hogy az a jogalap formális meglétén túl tartalmazza a hozzáférhetőség, világosság és előreláthatóság követelményét a tulajdoni ügyekben is. Az előreláthatóság különösen az önkényes beavatkozások elleni védelmet jelenti, ami minimális eljárási garanciákkal is jár. Ugyanakkor az általános társadalom- és gazdaságpolitika területén a hazai törvényhozó különösen széles mérlegelési jogkörrel bír, amihez adóügyekben az államoknak engedett további mozgástér járulhat a jogszerűségi teszt megszilárdult joggyakorlata szerint. Visszaható hatályú adótörvény lehet indokolt a törvény technikai hibáinak korrigálására vagy változó adószabályok miatt keletkező hirtelen jövede-

lemnövekedés megelőzésére. Jelen ügyben azonban nem volt kimutatható ilyesféle törvényi hiba.

Az elvek alkalmazásakor a konkrét esetben a Bíróság megállapította, hogy a kérdéses intézkedés rendelkezik visszaható elemekkel, mivel a munka, amelynek tekintetében járt volna, az alkalmazandó törvény hatályba lépése előtt történt. Az EJEK hangsúlyozta a törvényhozási folyamat bizonyos sajátosságait is; a kétszeri alkotmánybíróági megsemmisítést és az Alkotmánybíróság hatáskörcsökkentéséből fakadó korlátozott felülvizsgálati lehetőséget. Ennek ellenére – bár némi kétségnek adott hangot az újonnan elfogadott törvény alkotmányossága, így jogszerűsége kapcsán –, az EJEK a fiskális politika területén az államoknak engedett pótlólagos deferencia miatt elfogadta az intézkedés jogszerűségét.

Ami a közérdek meglétét illeti, a Bíróság ismét hangsúlyozta, hogy a nemzeti hatóságok elvileg jobban meg tudják ítélni, mint egy nemzetközi bíróság, hogy egy adott társadalomban mi áll a „köz érdek”-ben, amely amúgy is szükségszerűen tág fogalom. Az adókimutatás elvileg beavatkozás a tulajdonhoz való jogba, amely azonban az 1. cikk (2) bekezdésében foglalt adózási kivétel szerint kifejezetten igazolható. Az adófajták meghatározása és egyéb adókérdések terén az állam széles mérlegelési joggal rendelkezik. Ugyanakkor a Bíróság irrelevánsnak tartja a kormány hivatkozását az Európai Bizottság egyik javaslatára, amely a pénzügyi szektor túlzott kifizetéseivel és ezzel összefüggő túlzott kockázatvállalásával kapcsolatos, hiszen egy köztisztviselő az alárendeltség szabályozott környezetében dolgozik. Ettől függetlenül az EJEK elfogadta, hogy a „népesség társadalmi igazságosság-érzete”, az államháztartás védelmével és a közterhek elosztásával együtt az Egyezmény szempontjából legitim célnak tekinthető. Az EJEK – érdekes módon – ugyanakkor „komoly kétségeit” fejezte ki abban a tekintetben, hogy az intézkedés (a megadóztatás) adekvát eszköz volt-e a cél eléréséhez, hiszen a közérdekkel ellentétes végkielégítési összegeket lehetett volna csökkenteni is, illetve a szabályokat is meg lehetett volna változtatni.

Ennek megjegyzése ellenére az EJEK továbblépett az arányossági vizsgálatra. Az általános elvek tekintetében itt is hangsúlyozta, hogy az arányosság méltányos egyensúlyt követel meg a közösség általános érdeke és az egyéni jogok között, valamint azt, hogy ésszerű arányossági viszony álljon fel a megvalósítandó cél és az alkalmazott eszköz között. Másrészt itt is kiemeli a Bíróság a széles mérlegelési jogkört, ami ugyan nem járhat azzal, hogy az EJEK lemond a felülvizsgálatról. A felülvizsgálat a kérelmező személyes helyzetét, jóhiszeműségét is figyelembe veszi. A körülmények összességének mér-

legelése azért fontos, hogy az Egyezményben garantált jogok „gyakorlatiak és hatékonyak”, ne pedig elméletiek és illuzórikusak legyenek. Az adókvetés tekintetében az arányosság vizsgálatánál releváns, hogy megfelelő módszereket alkalmazott-e a törvényhozó, ideértve alapvető eljárási standardokat, amelyek kizárják az önkényességet.

Az elveknek a konkrét esetre való alkalmazásakor a Bíróság ismét hangsúlyozta a széles mérlegelési jogkört, amely alapján az államok a társadalmi igazságosság és a gazdasági jóllét érdekében akár módosíthatják is a végkielégítés mértékét. Ugyanakkor az ilyen intézkedések nem lehetnek diszkriminatívak, és meg kell felelniük az arányosság követelményének. A jelen esetben alkalmazott adórátája jelentősen túllépte a többi jövedelemre vonatkozó adórátát (az egész végkielégítésre vetítve is 52%, szemben a 16%-os általános személyi jövedelemadóval), beleértve a magánszektorban fizetett végkielégítések adóterhét. Ezt a Bíróság figyelembe veszi, de nem dönt *in abstracto* úgy, hogy pusztán emiatt konfiskatóriusnak minősülne a kifogásolt intézkedés. A mérlegelési zóna miatt az alkalmazandó adórátája nem lehet önmagában döntő. Ugyanakkor a körülbelül háromszoros adót olyan kérelmezőre vetették ki, aki törvényileg volt jogosult a végkielégítésre, és akinek a jóhiszeműségét senki nem kérdőjelezte meg, sem azt, hogy a végkielégítés a munkaerő-piaci reintegrációt szolgálja. Úgy tűnik, semmilyen más az államtól származó jövedelmet nem vetettek alá hasonlóan magas adónak. Annak a kormányzati érvnek sem találni alapját az aktában, amely szerint a magasabb beosztású köztisztviselők befolyással lehettek saját munkavállalói juttatásaikra, amely jelenséget csak célzott adóztatással lehetne ellensúlyozni. Másrészt a kérelmező jelentős jövedelemtől esett el egy olyan időszakban, amikor jelentős személyes nehézségekkel kellett megküzdenie, mivel munkanélküli lett. Ráadásul munkanélkülisége idején váratlanul és hirtelen történt az adószabályok megváltozása, amire lehetetlen volt felkészülni. A Bíróság szerint a kérelmezőnek – a közszolgáltatból elbocsátottak csoportjának más tagjaival együtt – túlzó és aránytalan terhet kellett elviselnie, míg más közszolgálati dolgozóktól, akik hasonló törvényi és egyéb juttatásokra jogosultak, nem követeltek hasonló hozzájárulást a közterhekhez. Továbbá, a törvényhozó nem biztosított átmeneti időszakot, amely alatt a kérelmező alkalmazkodhatott volna az új feltételekhez. Ezáltal a kérelmezőnek túlzó és egyéni terhet kellett elviselnie, egyének egy olyan csoportjába tartozva, amit a közigazgatás nyilvánvalóan mint munkáltató választott ki. Ha még el is fogadjuk, hogy az intézkedés a

gazdasági válság idején az államháztartás érdekeit szolgálta, a polgárok többségének nem kellett ahhoz a kérelmezőhöz hasonló módon hozzájárulnia. Az adót mindenféle egyéniesített vizsgálat nélkül közvetlenül levonták a végkielégítésből. Olyan adóztatás, ami jelentősen magasabb adórátán történik, mint amely a jövedelem keletkezésekor volt hatályban, az 1. Kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkében védett várakozásokba való ésszerűtlen beavatkozásnak minősülhet. A szóban forgó törvény tíz héttel a kérelmező elbocsátása előtt lépett hatályba, nem korábban létező technikai hibákat volt hivatott korrigálni, és nem is az volt a célja, hogy változó adószabályok miatt keletkező hirtelen jövedelemnövekedést előzzön meg, ami a korábbi joggyakorlat alapján elfogadható lett volna. Összességében tehát a Bíróság megállapította, hogy a konkrét intézkedés, akkor is, ha a társadalmi igazságosságot kívánta szolgálni, nem igazolható legitím közérdekkel. Az adó a jóhiszemű kérelmezőt törvényileg garantált, szerzett jogának nagyobbik részétől fosztotta meg, ami a reintegráció speciális társadalmi érdekét szolgálta volna. Aki jóhiszeműen, törvény alapján jár el, azt nem lehet törvényben megalapozott elvárásaiban specifikus kényszerítő indok nélkül csalódást okozni. Így a Bíróság megállapította, hogy az 1. Kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkét megsértették.

Az EJEB ezen túl nem látta szükségesnek a 13. cikk esetleges sérelmének vizsgálatát, valamint úgy találta, hogy a 14. cikknek az 1. Jegyzőkönyv 1. cikkével összefüggésben állított sérelmével kapcsolatos érveket már figyelembe vette az 1. cikk önmagában való vizsgálatában, ezért ettől is eltekintett.

A párhuzamos véleményt jegyző Lorenzen bíró – valamint a csatlakozó Raimondi és Jociene bíró – szerint jobb lett volna átadni az ügyet a Nagykamarának. Mégsem különvéleményt írt, hanem amellett érvel, hogy a jelen döntést a korábbi joggyakorlattal összhangban lévőnek kell tekinteni. Ennek szellemében a párhuzamos vélemény a következőket hangsúlyozza: az adókvetés az állandó gyakorlat szerint általában az államokra tartozik, és csak akkor sérelmezhető az 1. Kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikke alapján, ha a rendszere vagy az a mód, ahogyan a konkrét esetben alkalmazták, önkényes, vagy minden ésszerű alapot nélkülöz. Az Egyezmény nem tartalmazza a vizsgálható hatály általános tilalmát, illetve, a jelen döntés sem vezet be ilyet sem általában, sem az adókvetés területén. Jelen ügyben az egyezményesértést az az egészen különleges mód okozta, ahogyan az adott adótörvényt bevezették és alkalmazták a kérelmező esetében.

Salát Orsolya

JEGYZETEK

1. 50859/10. számú kérelem.
2. Az EJEB 2013. június 27-én kelt ítélete.
3. Lásd P.Z és mások, illetve B.Z Svédország elleni ügye. (68194/10. illetve 74352/11. kérelmek, az EJEB 2012. május 29-én kelt ítéletei.)
4. Lásd többek között Saadi Olaszország elleni ügye. (37201/06. számú kérelem, az EJEB 2008. február 28-án kelt ítélete.)
5. Ezeket az alapelveket a Bíróság a Salah Sheek Hollandia elleni ügyében (1948/04. számú kérelem, az EJEB 2007. január 11-én kelt ítélete) fektette le, és legutóbb a Sufi és Elmi Egyesült Királyság elleni ügyben erősítette meg. (8319/07. és 11449/07. számú kérelmek, az EJEB 2011. június 28-án kelt ítélete.)
6. 28379/11. számú kérelem.
7. Az EJEB 2013. június 27-én kelt ítélete.
8. Lásd többek között Saadi Olaszország elleni ügye.
9. 50859/10. számú kérelem, az EJEB 2013. június 27-én kelt ítélete.
10. 13072/05. számú kérelem.
11. Az EJEB 2013. január 29-én kelt ítélete.
12. 48420/10., 36516/10., 51671/10., és 59842/10. számú kérelmek.
13. Az EJEB 2013. március 15-én kelt ítélete.
14. 66529/11. számú kérelem.
15. Az EJEB 2013. május 14-én kelt ítélete.

JOGVÉDŐK

Gyulai Gábor a menekültügyekben a szavahihetőség megállapításával kapcsolatos gyakorlat mítoszait és kihívásait mutatja be. Arra a következtetésre jut, hogy multidiszciplináris, nem pusztán jogi tudás birtokában megfelelő alapelvek betartásával lehetséges áthidalni a szavahihetőség-vizsgálat buktatóit.

Gyulai Gábor*

HINNI VAGY NEM HINNI... EZ ITT A KÉRDÉS?

A SZAVAHIHETŐSÉG MEGÁLLAPÍTÁSA MENEKÜLTÜGYEK BEN:
MÍTOSZOK, TÉNYEK, KIHÍVÁSOK

Immár több mint hatvan éve alkalmazzuk a Genfi Egyezmény menekültdefinícióját, miszerint menekült az, aki származási országát üldözéstől való meg alapozott félelmében hagyja el, amelynek hátterében faji, vallási, nemzetiségi vagy politikai okok, illetve egy meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozás áll. A definíció változatlan, a menedék intézménye viszont jócskán megváltozott Európában az elmúlt évtizedekben. A hetvenes-nyolcvanas években a menekültekről alkotott kép sokkal egyértelműbb volt: senki sem vitatta, hogy a kommunista országokból menekülők oltalomra szorulnak, ahogy azok is, akik például Pinochet 1973-as chilei puccsa vagy az 1979-es iráni forradalom következményei elől menekültek. A 2000-es évek menekültje azonban már jóval ritkábban kér védelmet egyértelmű politikai vagy vallási indokból; menekülése hátterében sokszor jóval összetettebb, bonyolultabb tényezők állnak – mint például a társadalom által megkövetelt nemi szerepek vagy társadalmilag mélyen gyökerező úgy nevezett káros hagyományok elvetése. A mai menekültek között sokkal több a nő vagy gyermek, mint korábban. Ráadásul az emberi jogok fejlődésének köszönhetően a menedékjog ma már sok olyan menekülési ok miatt is védelmet nyújthat, amely korábban nem tartozott egyértelműen ebbe a körbe. Így kaphatnak tömegesen védelmet Nyugat-Európában azok, akik családon belüli erőszak, kényszerházasság, gyermekkatonaság vagy nőnemiszervcsonkítás miatt kénytelenek hazájukat elhagyni, vagy akiket meleg, lesbikus vagy transznemű identitásuk miatt üldöznek.

Ezzel párhuzamosan a kontinens fogadókészsége is megváltozott. Egyrészt a nyolcvanas évek óta fokozatosan szűkülnek a legális (például munkavállalási vagy családegyesítési célú) bevándorlás csatornái, legalábbis a legfontosabb célpontot jelentő észak- és nyugat-európai célországokba. Az idegenellenesség – sokszor politikailag gerjesztett – előretörésével pedig a menekültügyi rendszereken is egyre erősebb a

nyomás, hogy minél szigorúbb kritériumokat alkalmazzanak. Mindennek eredményeként a korábinál jóval több olyan külföldi is kénytelen „becsatornázódni” a számára egyetlen lehetőségnek tűnő menedékkérelmi eljárásba, aki hazáját valójában más, emberileg méltányolandó, de a menekültdefiníció alá nem tartozó ok miatt (szegénység, munkanélküliség, ki látástalanság, környezeti problémák) hagyja el. Így vált az európai menekültügyi diskurzus egyik legfontosabb témájává a menedékkérelmek szavahihetőségének megállapítása. A menedékkérelmek többségét ma azon az alapon utasítják el az Unióban, hogy a kérelmező – a döntéshozó álláspontja szerint – nem mond igazat menekülésének okairól. A tagállamok hatóságai azonban gyakran téves alapon, illetve nem megfelelő módszertan alkalmazásával jutnak erre a következtetésre. A szavahihetőség vizsgálatának nem csak a megfelelő jogi és definíciós kontextusa hiányzik, de a tudományos megalapozottsága is. Számos esetben úgy tűnik, hogy az uniós jogalkotó és a tagállami jogalkalmazók egyaránt figyelmen kívül hagyják az orvostudomány, a pszichológia, a nyelvészet és a kulturális antropológia területén elért tudományos eredményeket, és következtetéseiket a tudomány által nem igazolt, sőt néha kifejezetten cáfolt feltételezésekre alapozzák. Jelen írás célja, hogy bemutassa a szavahihetőség menekültügyi értelmezésére ható legfontosabb, legérdekesebb tényezőket, valamint az, hogy ajánlásokat tegyen egy hatékonyabb hatósági és bírósági gyakorlat kialakítására.¹

INGOVÁNYOS TALAJON: LÉTEZIK BIZONYOSSÁG A MENEKÜLTÜGYI DÖNTÉSHOZATALBAN?

Mindenekelőtt tisztázást érdemel, hogy milyen bizonyítási keretben kerül sor a szavahihetőség megállapítására. Szakmai közhely, hogy a menekültügyi döntéshozatalhoz speciális, más jogi területektől el-

* A szerző a Magyar Helsinki Bizottság menekültügyi programvezetője, az Európai Hontalanügyi Hálózat (European Network on Statelessness, ENS) elnöke, nemzetközi menekültügyi képzési szakember.

térő szakértelemre van szükség. Ennek oka a folyamat négy alábbi adottságában rejlik:

1. A menedékkérelmek alátámasztására általában jóval kevesebb bizonyítási eszköz áll rendelkezésre, mint az büntető, polgári vagy közigazgatási ügyekben megszokott. A menekültügyi döntéshozó nem tud helyszíni szemlét lefolytatni, tanúkat meghallgatni, és az ügy érdemére kiható okirati bizonyítékok is ritkák.
2. A menedékjogi döntés olyan események megítélését teszi szükségessé, amelyek a döntéshozó számára idegen, ismeretlen helyen és kontextusban történtek – vagy történnének – (még a legtájékozottabb menekültügyi ügyintéző vagy bíró sem tudja igazán „átélni”, hogy milyen is az élet Szomáliában vagy Afganisztánban).
3. A menedékjogi döntés jövőorientált, azaz a döntéshozónak azt kell felmérnie, hogy mi történne a jövőben, ha a kérelmezőnek vissza kellene térnie származási országába. A múltbeli események értékelése tehát nem az eljárás célja, csupán egyik eszköze.
4. A döntés következményei rendkívül súlyosak: egy hibás elutasítás akár a kérelmező halálához vagy megkínzásához is vezethet.

Míg az első három jellemző nagyfokú bizonytalanságot teremt a döntéshozó számára, a negyedik rendkívüli óvatosságot tesz szükségessé. Nem csoda tehát, hogy a menekültügyi eljárásban alkalmazott bizonyítási és tényállás-felderítési szabályok különböznek a más eljárásokban általában alkalmazott normáktól. A vizsgált téma szempontjából a legfontosabb ilyen különbség a megkövetelt döntéshozói bizonyosság viszonylag alacsony foka. Számos ország bírói gyakorlata erősítette meg, hogy nincs szükség a tények és körülmények kétséget kizáró bizonyítására, de még arra sem, hogy az üldözés bekövetkezése valószínűbb legyen, mint az, hogy nem fog bekövetkezni. A bizonyítási kérdésekben formális angolszász bíróságok rendre alacsonyabb bizonyítási szintet² határoztak meg, mint például „való esély”³ (Ausztrália), „ésszerű esély”⁴ (Kanada) vagy „a valószínűség ésszerű foka”⁵ (Egyesült Királyság). A német bírói gyakorlatban alkalmazott norma a „jelentős valószínűség”,⁶ míg a magyar szabályozás az „igazolja vagy valószínűsíti” fordulatot alkalmazza ugyanezzel a céllal.⁷ A spanyol menedékjogi szabályozás „elégleges jelzésekről”⁸ beszél, az Amerikai Egyesült Államok legfelső bírósága pedig kifejezetten kimondta, hogy „10%-os valószínűsége annak, hogy valakit lelőnek, megkínóznak vagy más módon üldözés áldozata lesz”, már kimeríti a menekültdefinícióban meghatározott „megalapozott félelem” fogalmát.⁹ Az összes iránymutató nemzetközi

szabály és bírói döntés azt sugallja, hogy az üldözés bekövetkezésének nem kell nagyon valószínűnek lennie, elég, ha az több mint csupán egy elméleti vagy jelentéktelen lehetőség.

Mindez természetesen a szavahihetőség értékelésére is vonatkozik. A döntéshozó feladata nem az, hogy kétséget kizáróan megállapítsa, a kérelmező minden tekintetben csakis a színtiszta igazat mondja. A vizsgálat célja annak eldöntése, hogy a kérelmező által előadottak – a fenti speciális adottságok tükrében – valószínűsítik-e az üldözéstől való megalapozott félelmet.

MÉRHETŐ A SZAVAHIHETŐSÉG?

Az uniós menedékjogi szabályozás – érthető okokból – nem határoz meg egyértelmű feltételrendszert a szavahihetőség mérésére. Bár az úgynevezett Kvalifikációs Irányelv¹⁰ meghatározza, hogy milyen feltételek fennállása esetén nem kell bizonyítani azokat az állításokat, amelyeket nem támasztanak alá dokumentumok vagy más bizonyítékok, ez a – későbbiekben bemutatottak alapján – legalábbis szerencsétlennek tekinthető felsorolás nem jelent konkrét, strukturált útmutatást. Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság (UNHCR) több korábbi iránymutatása is lefektet fontos alapelveket, a szavahihetőség értékelésével kapcsolatos, átfogó és rendszerezett sorozatot azonban mindeztől nem adott ki a menekültkért felelős nemzetközi szervezet.¹¹ A legkonkrétabb ajánlásokat az UNHCR egy 1998-as dokumentumában tette:

A menedékkérellem átfogó szavahihetőségének értékelésekor a döntéshozónak olyan tényezőket kell figyelembe vennie, mint a hivatkozott tények észszerűsége, a kérelmező történetének általános következetessége és koherenciája, a kérelmező által állításai alátámasztására benyújtott bizonyítékok, az általános tudásnak és köztudomású tényeknek való megfelelés, valamint a származási országban fennálló, ismert helyzet. A szavahihetőség akkor nyer megállapítást, ha a kérelem koherens és valószínű, valamint nem mond ellen általánosan ismert tényeknek, és így mérlegelést követően alkalmas arra, hogy elhiggyék.¹²

A fentiek, valamint az uniós tagállamok gyakorlata alapján az Európai Menekültügyi Tananyag (European Asylum Curriculum, EAC)¹³ a szavahihetőség alábbi három elemét határozta meg:

- 1) belső szavahihetőség: a kérelem alapját képező információk koherenciája, következetessége, ellentmondás-mentessége, részletgazdagsága stb.;

- 2) külső szavahihetőség: a kérelmezői nyilatkozat összhangja a rendelkezésre álló országinformációval, okirati bizonyítékokkal, esetleg családtagok nyilatkozataival stb.;
- 3) valószerűség (plauzibilitás): a kérelem alapját képező információ életszerűsége, megfelelése a „józan észnek” stb.

Rögtön leszögezendő, hogy a harmadik indikátor megalapozottsága és használata erősen megkérdőjelezhető. Egyrészt kérdéses, hogy van-e ennek a feltételnek bármilyen hozzáadott értéke a külső szavahihetőséghez képest, hiszen a valószerűtlenség általában a rendelkezésre álló országinformáció és egyéb, tényszerű bizonyítékok alapján állapítható meg. Másrészt pedig joggal tehetjük föl a kérdést: vajon Szomália vagy a szíriai polgárháború életszerű? Vajon Auschwitz, Srebrenica vagy a ruandai népirás nem volt tökéletesen abszurd, váratlan és felfoghatatlan? A menekültek sokszor józan ésszel felmérhetetlen brutalitás, üldöztetés elől mentik életüket, testi épségüket, és pusztán azért, mert valami a békés európai elefántcsonttoronyból valószerűtlennek tűnik, még lehet teljesen igaz.

A belső és külső szavahihetőség koncepciója és az azokhoz kapcsolódó indikátorok – bár jóval megalapozottabbak – szintén veszélyes torzításokhoz vezethetnek. Ahhoz, hogy felmérhető legyen, hogy a kérelmező által a múltban átélt élményekről elmondottak mennyire felelnek meg a szavahihetőség-indikátorok által támasztott követelményeknek, az elemzés alapjául szolgáló információknak három akadályt is le kell küzdeniük:

- 1) a kérelmezőnek pontosan fel kell tudnia idézni és el kell tudnia mondani, hogy mi történt vele;
- 2) az információknak torzításmentesen el kell jutnia a kérelmezőtől a döntéshozóig;
- 3) a döntéshozónak be kell fogadnia és objektívan értékelnie kell az információkat.

Számtalan, különböző tudományterületről származó kutatási eredmény és a napi menekültügyi gyakorlat is igazolja, hogy mindhárom lépés rendkívüli buktatókat rejt. Az alábbiakban ezek közül mutatjuk be a legérdekesebb példákat.

A FÉLREÉRTETT EMLÉKEZET

A szavahihetőség-vizsgálat értékeléséhez szükséges információk felidézése (például egy menekültügyi meghallgatás vagy bírósági tárgyalás során) látszólag egyszerű feladat. Ha valamit átéltünk, azt nagy valószínűséggel el is tudjuk mesélni; viszonylag nagy részletgazdagsággal, koherensen és ellentmondás-

mentesen. A menekültügyi hatóságok gyakorlata is erre a közkeletű feltételezésre épül, melyet azonban a pszichológia és az orvostudomány jelenleg számos ponton megkérdőjelez.

Mára számtalan kutatás és kísérlet igazolta, hogy az emberi emlékezet korántsem egy tökéletes (vagy majdnem tökéletes) videokamera mintájára működik. Az általános elképzelés szerint az emlékek felidézése úgy történik, mintha egy dossziét keresnénk elő egy hatalmas irattárból. Lehet, hogy egy-egy dosszié már elveszett az adatbázisban, vagy olyan poros, hogy nehezen olvasható, a legtöbb emlék azonban nagyrészt sértetlenül előkereshető. Ez a valóságban korántsem így történik. A felidézés folyamata valójában az emlék rekonstruálása, az adott pillanatban rendelkezésre álló tudás alapján. Ez a folyamat pedig igen tökéletlen, és számos külső tényező befolyásolja

A tudomány mai állása szerint a hosszú távú memória rendkívül instabil. A korábbi emlékeket az újabb tapasztalatok módosítják, felülírják, átértelmezik, vagy egyszerűen törlik. Egy gyermekkori emléket ma például valószínűleg teljesen máshogy idézünk fel, mint öt évvel ezelőtt. Többszöri „emlékezési kényszer” eredményeként – mint például egy menedékjogi eljárásban, ahol a különböző hatóságoknak, különböző eljárási szinteken a kérelmező többször is el kell, hogy mesélje történetét – teljesen normális, hogy a történetben újabb és újabb elemek, részletek jelennek meg (a felidézés érdekében tett folyamatos erőfeszítés eredményeként). Az lenne tehát furcsa, ha a menekült képes lenne történetét minden alkalommal ugyanúgy elmesélni. Továbbmenve: akár az is elképzelhető, hogy a minden alkalommal szó szerint ugyanúgy elmesélt történet valójában betanult, míg az organikusan kibomló, bővülő történet tükrözi a valóban megélt eseményeket.

Az emlékezet ráadásul „tudatában van” saját hiányosságainak, és hajlamos a hiányzó vagy már elvesztett részleteket spontán módon pótolni a felidézés folyamatában. Ha például nem emlékszünk egy egyenruha színére, hajlamosak vagyunk azt köztudomású információval pótolni, például a hollywoodi filmekben vagy közkeletű tévésorozatokban láttott egyenruhák színével.

A felidézés folyamata ráadásul rendkívül érzékeny a kérdésfeltevésre. Csupán kicsit is eltérően feltett kérdés eredményeként is jelentősen változhat a felidézett emlék. Az első, máig talán legtöbbet hivatkozott, hetvenes évekbeli kísérlet kiválóan demonstrálja ezt a problémát. Az ominózus kísérletben amerikai kutatók arra kérték kísérleti alanyaikat, hogy nézzenek meg egy autóbalesetről szóló kisfilmet. Ezek után a résztvevőknek meg kellett becsülnie,

hogy mekkora volt a két gépkocsi sebessége. A kérdésfeltevés során a különböző kísérleti alanyoknál más-más kifejezéseket használtak, amelyek az ütközés erősségére utaltak (például: „mekkora volt a két autó sebessége, amikor összekoccantak”, vagy „összeütköztek”, vagy „egymásba rohantak”, stb.). Egy héttel később a résztvevőknek feltették azt a kérdést, hogy láttak-e törött üveget a kisfilmben. És bár a filmben nem volt látható törött üveg, azok a kísérleti alanyok, akiket egy héttel korábban erősebb kifejezést használva kérdeztek a sebességről (pl. „egymásba rohantak”), szignifikánsan nagyobb arányban vélték felidézni törött üveg látványát a kisfilmben.¹⁴ Egy másik úttörő kísérlet arra mutatott rá, hogy a vártnál jóval egyszerűbb hamis emlékeket (úgynevezett pszeudoemlékeket) létrehozni. A kísérletben a kutatóknak sikerült a résztvevők 25%-ba „beültetni” egy hamis gyermekkori emléket, pusztán úgy, hogy valós emlékek közé rejtették, és azt állították, hogy a kísérleti alany szülei meséltek az esetről.¹⁵ A hetvenes évek óta számtalan kutatás egybehangzóan igazolta ezeket az eredményeket, végleg eloszlatva az emlékezet stabilitása és megbízhatósága körüli mítoszt.

Úgy tűnik, hogy az emberi emlékezettel kapcsolatos magas fokú elvárásaink a figyelem és a memória szelektivitásáról sem vesznek kellő tudomást. Érzékszerveink, idegrendszerünk és agyunk képtelen az összes tapasztalt inger egyidejű befogadására és regisztrálására. A számtalan ingerből csak az adott helyzetben számunkra fontosakat fogjuk kiválogatni, és az emlékezetben való kódolásra és tárolásra is csak ezeknek van esélye. A szavahihetőséggel kapcsolatos képzések egyik kedvelt gyakorlata során a résztvevőknek le kell írniuk emlékezetből az országukban használt bankjegyek színét, illetve hogy kinek vagy minek a képe található rajta. A legtöbben általában igen rosszul teljesítenek, annak ellenére, hogy sok éve, naponta többször is ránéznek a bankjegyekre, rendszeresen használják azokat. Rendre hasonló eredményt hoz a másik közkedvelt feladat is, amelynek során egy résztvevőnek azt kell leírnia, hogy pontosan hogyan néz ki a karórája (anélkül, hogy ránézne). A kísérleti alany sokszor megdöbbenéssel tapasztalja, hogy esetleg még a legalapvetőbb részletekkel (például római vagy arab számok, szín, mutatók száma, stb.) kapcsolatban is téved, pedig naponta akár több tucatszor is ránéz a karórája számlapjára. Magyarazattal mindkét esetben a figyelem és memória szelektivitása szolgál. A bankjegyek használatakor egy információ érdekel minket igazán: azok értéke. Amikor az óránkra pillantunk szintén csak egy kérdésre keressük a választ: mennyi az idő. A folyamatosan ránk zúduló ingeráradatban

szinte luxus lenne figyelmet fordítani a többi, lényegtelen információra. Magyarán szólva mindegy, hogy Károly Róbert vagy Szent István van-e a bankón, a lényeg az, hogy meg tudom-e venni belőle a kinézett terméket. Az emlékezet szelektivitásának vizsgálata kapcsán pszichológiai kísérletek azt is igazolták, hogy tárgyak esetében könnyebben tudjuk felidézni a funkciójukat (például az asztal, amely körül négyen is elférünk vacsoránál), míg az élőlényekre jobban emlékszünk külső jegyeik, kinézetük alapján (például a tigris csíkos, a leopárd pöttyös).

A menekültügyi szavahihetőség-vizsgálat során gyakran fontos szerephez jut, hogy a kérelmező mennyire emlékszik nevekre vagy dátumokra. Túl azon a tényen, hogy az egyes kultúrák időhöz való viszonya rendkívül eltérő (lásd később), ez azért is problémás, mert pontosan ezen adatok felidézése az egyik legnehezebb feladat. Számos kutatás igazolta, hogy az emlékezet időérzéke rendkívül rossz, már néhány hónap távlatából is hajlamosak vagyunk teljesen félrebecsülni múltbeli események dátumát. Az egyik legismertebb kísérlet például azt vizsgálta, hogy rendszeresen naplót vezető emberek mennyire képesek az elmúlt négy hónap eseményeit pontosan felidézni (a pontosság a naplójuk alapján volt ellenőrizhető). A kutatók azt találták, hogy körülbelül két hétig visszamenőleg az alanyok nagyjából jól el tudták az egyes eseményeket helyezni időben, az ennél régebbi élmények időpontjának becslésekor azonban sokszor súlyos hibát vétettek (akár három hónappal is eltévesztették egy-egy – korántsem jelentéktelen – történéis időpontját).¹⁶

A nevekre például – a vonatkozó kutatások szerint – azért emlékszünk nehezen, mert nincs valódi jelentésük. Évszázadokkal ezelőtt egy kovácsot azért hívtak Kovácsnak, mert ez volt a szakmája, ahogy Leonardo da Vincit is azért nevezték így, mert Vinci városából származott. A nevek mára számos kultúrában elvesztették valós jelentésüket (egy Nagy nevű ember ugyanúgy lehet alacsonynövésű, mint ahogy egy Szabó mérlegképes könyvelő).¹⁷ Nem csoda tehát, hogy míg a neveket gyakran nem tudjuk pontosan felidézni, sokkal könnyebben jegyezzük meg egy személy számunkra releváns tulajdonságait (ő az a vízvezeték-szerelő, akit hívok, ha dugulás van; ő az a zajos szomszéd, aki az agyamra megy; vagy ő az a szadista börtönőr, aki naponta bántalmaz és megaláz). Mindezek ellenére a nevekkel és időpontokkal kapcsolatos apróbb ellentmondások is gyakran elégségesnek bizonyulnak egy menedékkérő történetének megkérdőjelezéséhez.

Összefoglalásként elmondható, hogy az emberi emlékezet általános működéséről ma már nagyon sokat tudunk, de ez a tudás mindeztidáig nem hatott

termékenyítőleg a menekültügyi szavahihetőség-vizsgálat gyakorlatára. A szavahihető kérelemmel szemben támasztott ideáltipikus elvárások sokszor tökéletes ellentmondásban vannak a vonatkozó tudományos ismeretekkel.

A TRAUMATIKUS ÉLMÉNYEK HATÁSA

Tovább bonyolítja a helyzetet, hogy számos menedékkérő traumatizáló élményeken ment keresztül akár a származási országában, akár a sokszor hosszú és embert próbáló menekülés során. A traumát kiváltó inger lehet kínzás, embertelen vagy megalázó bánásmód, bántalmazás, nemi erőszak, súlyos veszteség- vagy kiszolgáltatottság-élmény, de akár egy természeti katasztrófa vagy baleset is. A menedékkérőknél gyakori traumatizáló faktor továbbá a gyökérvesztés: sokan közülük életükben soha nem utaztak ilyen messzire, és hirtelen minden ismert viszonyítási pont megszűnik – nem értik a nyelvet és az őket körülvevő világ működését, nem tudják, hogy mi történt szeretteikkel, nem tudják, hogy miért vannak ott, ahol vannak, és hogy valaha visszajuthatnak-e az ismert világukba. A különösen súlyos traumatikus élmények számos embernél úgynevezett poszttraumás stressz-zavar (PTSD) kialakulásához vezetnek.¹⁸ A legszörnyűbb polgárháborús környezetből (Szomália, Afganisztán vagy jelenleg Szíria) érkező menedékkérők igen jelentős része szenved valamilyen fokú poszttraumás stressztől. A PTSD-nek számos olyan jellegzetes tünete van, amely lehetetlenné teszi a traumatikus élmények pontos felidézését és elmesélését.

A PTSD-ben szenvedőkre jellemző például az „elkerülés”, azaz a traumatizáló élményekre emlékeztető ingerek kerülése. Maga a felidézés is ilyen inger: a megkínzott vagy megerőszkolt menedékkérő számára sokszor elképesztő fájdalommal jár a szörnyű emlékekkel való szembesülés, az elkerülés pedig akár olyan erős is lehet, hogy az érintett egyszerűen képtelen beszélni ezekről, sőt akár tagadja is (!) azok megtörténtét. Az elkerülés ennél jóval implicittebb formát is ölthet: a Cordelia Alapítvány által dokumentált egyik esetben úgy derült fény egy menedékkérő korábbi megkínzására, hogy lehetetlen volt rajta elvégezni egy szükséges, teljesen fájdalommentes EKG vizsgálatot. A vizsgálathoz szükséges gép látványa minden alkalommal extrém stressztüneteket váltott ki (remegés, izzadás, rettegés érzése stb.). Végül kiderült, hogy a kérelmezőt korábban elektro-sokkal kínozták, amihez egy az EKG készülékhez nagyon hasonló gépet használtak, és ez a hasonló-

ság váltotta ki nem tudatosan a stresszhatást és az elkerülő magatartást.

A PTSD-s menedékkérők gyakran szenvednek visszatérő, sohasem szűnő rémálmodtól (az ébrenlét és tudatosság állapotában elfojtott traumatikus élmények az álmokban törnek elő), és emiatt krónikus álmatlanságtól. A traumatikus élmények a nappali ébrenlét alatt is utat törhetnek úgynevezett emléketörések¹⁹ formájában. Az áldozat ilyenkor – a legváratlanabb pillanatban – másodpercekre újraéli a kínzás, bántalmazás vagy megaláztatás élményét. Mindezek tartós szenvedést okoznak, és megnehezítik, hogy a menedékkérő hatékonyan együttműködjön a környezetével, és megküzdjön napi feladataival (például a menekültügyi meghallgatásokon való részvétellel). Nem meglepő, hogy a PTSD-s menedékkérők közül sokakra jellemzőek az agresszív kitörések is.

Szintén jellemző tünet az érzelmi élet beszűkülése vagy az érzelmi elsivárosodás.²⁰ A traumatizált személy képtelenné válik arra, hogy valódi érzelmeket éljen meg; közönyössé, passzívvá válik. Ez megint rendkívül félrevezető lehet a szavahihetőség értelmezésénél, hiszen az érzelmi átélést általában az őszinteség jelének tekintjük. A rövid mondatokban, érzelemmentesen előadott, „színtelen-szagtalan” történet kitalálnak vagy betanultnak tűnhet, pedig könnyen lehet, hogy egy súlyosan traumatizált – és érzelmileg ennek következtében beszűkült – ember csak így tud kommunikálni.

A traumatizált személyektől (például kínzástúlélőktől) ráadásul nem várható el, hogy az elszenvedett traumatizáló eseményekről vagy bánásmódról aprólékos részletességgel, koherensen számoljanak be. Az ENSZ Kínzás Elleni Bizottsága számtalan döntésében leszögezte, hogy

*[...] teljes pontosság ritkán várható el kínzás túlélőitől, továbbá a panaszos által előadottakban esetlegesen fellelhető inkonzisztens elemek nem érdemiek, és nem kérdőjelezik meg a kérelme általános valóságosságát [...]*²¹

A trauma és a PTSD hatásainak teljes körű bemutatása jócskán túlmutatna e tanulmány keretein,²² az azonban már e rövid bevezetőből is kitűnik, hogy a traumatizált menedékkérőknek különleges bánásmódra van szüksége, nem csak az elhelyezés és segítségnyújtás területén, hanem a szavahihetőség értékelésénél is. Az ilyen kérelmezők minél korábbi azonosítása és sérülékenységüknek megfelelő kezelése elengedhetetlen ahhoz, hogy kérelmük megalapozottsága objektíven felmérhető legyen. Jó példa lehet a pszichoszociális segítségnyújtás mielőbbi megkezdése, a menekültügyi meghallgatások elhalasztása („pihenőidő” biztosítása), szakember bevo-

nása az eljárásba (pszichiáter szakértő alkalmazása, orvosi szakvélemény beszerzése) és a kérdezőtechnika hozzáigazítása a traumás emlékezet speciális jellemzőihez.

SZÉGYEN, STIGMA, TAGADÁS

Nincs szükség feltétlenül poszttraumás stresszre ahhoz, hogy egy menedékkérő képtelen legyen értékelhető, szavahihetőnek tűnő formában beszélni történetéről. A menedékkérelmek jelentős részének háttérben olyan tényezők, események állnak, amelyek súlyos szégyenérzetet váltanak ki a kérelmezőből. A származási országban megélt, sokszor éveken, évtizedeken át tartó stigmatizáltság, önmarcangolás és félelem megakadályozza a valós menekülési ok azonnali, magabiztos feltárását. Ez a probléma talán leginkább a társadalmi nemmel,²³ az erkölccsel és a szexualitással összefüggő ügyekben a leginkább szembetűnő.

A szexuális kizsákmányoláson átesett, nem kívánt házasságba vagy gyermekvállalásba kényszerített, a szigorú morális és viselkedési szabályok áthágása miatt üldözött vagy káros hagyományok (például nőinemiszerv-csonkítás) elől menekülő nőktől a szavahihetőség-vizsgálat során azt várjuk, hogy képes legyen koherensen, ellentmondásmentesen, az Európában szavahihetőnek tekintett, explicit módon beszámolni mindezekről, az élet legintimebb szférájába tartozó dolgokról. *Ad absurdum* azt kívánjuk, hogy egy számára idegen ügyintéző vagy bíró, valamint egy sokszor a saját országából, etnikai csoportjából származó tolmács előtt beszéljen a családi és szexuális életéről, vagy a saját testének legintimebb jellemzőiről. Ez még egy kevésbé szigorú erkölcsi tabuk között felnőtt európai embernek is rendkívül nehéz lehet (például egy orvosi vizsgálat során), egy konzervatív, vallásos közegből érkező, például közel-keleti vagy afrikai nőnek viszont sokszor egyszerűen lehetetlen. Gyakori ilyenkor a szimbolikus nyelv használata, mint például „letépték a virágomat” (ahelyett, hogy „megerőszakoltak”). Számos nemi alapú üldözésen átesett áldozat számára ugyanakkor a hallgatás az egyetlen túlélési stratégia: ugyanis, ha a történetek kitudódnak (mert például a tolmács továbbadja másoknak az információt, vagy azt leírják egy hivatalos dokumentumban), könnyen előfordulhat, hogy a saját családja és közössége is az áldozat ellen fordul. Kissé sarkítva: míg például a politikai üldözöttet a saját közössége gyakran hősként tiszteli, a megerőszakolt (és ezáltal „tisztátalanná” vált) lányt sokszor a saját családja üldözi el (rosszabb esetben gyilkolja meg), hogy így mossa le a család „becsületén esett foltot”.

A szégyen, stigma és tagadás mint a szavahihetőség-vizsgálatában fellépő torzító tényezők talán a szexuális orientációval és nemi identitással kapcsolatos menekültügyekben a legszembetűnőbbek. Évente több ezer meleg, lesbikus, biszexuális, transznemű vagy interszexuális²⁴ menedékkérő keres védelmet Európában.²⁵ A többségitől eltérő szexuális orientáció vagy nemi identitás felismerése, elfogadása hosszú – és sokszor fájdalmas – folyamat, melyet gyakran a többségi társadalom megvetése, elutasítása – sőt, konkrét fizikai és pszichés bántalmazás – kísér. A Helsinki Bizottság ügyfélkörében több olyan meleg és lesbikus menedékkérő is előfordult az elmúlt években, akik csak második, harmadik megismételt menedékjogi eljárásukban vallották be menekülésük valódi okát. Mindaddig kitalált történeteket adtak elő, ugyanis egyrészt nem voltak képesek nyíltan beszélni a számukra annyi fájdalmat és megaláztatást okozó, stigmatizáló tulajdonságról, másrészt többen közülük kifejezetten féltek, hogy barátaik, szomszédai a menekülttáborban, ahol élnek, tudomást szereznek „másságukról”, és bántalmazni fogják őket. Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság vonatkozó iránymutatása is kifejezetten felhívja a figyelmet erre a problémára:

*A diszkrimináció, a gyűlölet és az erőszak minden formája károsan befolyásolhatja a menedékkérő képességét kérelme előadására. Egyesekre súlyos befolyást gyakorolhat a szégyenérzet, a belsővé tett (internalizált) homofóbia és a trauma, aminek következményeként képességük kérelmük előadására nagymértékben romlik. Amikor a kérelmező saját identitásának elfogadása még csak folyamatban van, vagy fél nyíltan kifejezni szexuális orientációját vagy nemi identitását, akkor előfordulhat, hogy nem képes felismerni az elszenvedett vagy félt üldözés valós mértékét.*²⁶

A szavahihetőség értékelésekor – különösen a nemiséghez és morálhoz kapcsolódó kérelmek esetén – tehát különös figyelmet kell fordítani azokra a szégyenből, stigmából és tagadásból fakadó körülményekre, amelyek miatt a kérelmező képtelenné válhat története koherens előadására. E torzító tényezők áthidalásának javasolt módjai lehetnek a biztonságot nyújtó légkör megteremtése a meghallgatások során, megfelelő nemű²⁷ döntéshozó és tolmács alkalmazása, a titoktartás szavatolásának folyamatos hangsúlyozása, illetve megfelelő felkészülési és gondolkodási idő biztosítása.

A szavahihetőség értékelése szempontjából releváns információk felidézésével és közlésével kapcsolatos nehézségek sora hosszan folytatható lenne, ha a cikk terjedelmi korlátai nem szabnának határt. Ugyanakkor már e három meghatározó jelentőségű

torzító tényező rövid bemutatása is érzékelteti, hogy a szavahihetőség-vizsgálat során sokszor megkérdőjelezhetetlen elvárás, miszerint a kérelmező koherensen, nagy részletgazdagsággal, pontosan, ellentmondásmentesen és a lehető leghamarabb mondja el menekülése valódi okát, sok esetben tudományosan nem megalapozott, és alkalmazása félrevezető lehet. A következőkben a releváns információk átadásával kapcsolatos problémákat mutatjuk be.

BÁBELI ZŰRZAVAR

Az Európába érkező menedékkérők többsége nem beszéli a célország (és ezáltal a menedékjogi eljárás) nyelvét. Az európai menedékjogi döntéshozatal így az esetek többségében tolmácsolás segítségével történik. A szavahihetőség értékeléséhez szükséges információk többségét általában a személyes meghallgatások során szerzi be az eljáró hatóság vagy bíróság, így ezen információk is rendre tolmács segítségével jutnak el a döntéshozóhoz. A szerző sokéves tapasztalata alapján a magyar menedékjogi eljárás általában teljesen figyelmen kívül hagyja a tolmácsolás inherens torzító hatását, és arra a téves feltételezésre épül, hogy tolmácsolással a kérelmező által elmondottak teljes egészükben, torzításmentesen jutnak el a döntéshozóhoz és vissza.²⁸ A valóság teljesen más képet mutat: az alábbiakban áttekintünk néhányat a számtalan torzító tényezőből.

Eleve problematikus, ha a tolmács kiválasztásánál és alkalmazásánál a nyelvekre mint egységes rendszerekre tekintünk. A magyar nyelvvel ellentétben a világ számos nyelvének több különböző változata, dialektusa van, amelyek beszélői között gyakran nem problémamentes a megértés. „Arab” vagy „kínai” nyelvű tolmács kirendelése után a meghallgatást végző ügyintéző vagy bíró meglepve tapasztalhatja, hogy az „arabul” vagy „kínaiul” beszélő külföldi és a tolmács csak nehezen értik egymást. Ebben azonban semmi meglepő sincs, ha tudjuk, hogy az arab és kínai nyelvnek is számtalan helyi változata létezik, és minél inkább nő a földrajzi, illetve a társadalmi távolság a két beszélő között, annál nagyobb a megértési problémák valószínűsége. Míg egy kairói egyetemi tanár és egy libanoni ügyvéd minden probléma nélkül megérti egymást (hiszen mindketten beszélnek az irodalmi arabot is, és nem először hallják egymás dialektusát sem), addig az iskolázatlan iraki kérelmező valószínűleg csak nagy nehézségek árán érti meg a „marokkóiul” beszélő tolmácsot.

A több országban, régióban használatos nyelvek helyi változatai közötti szókincs- és kiejtésbeli kü-

lönbségek – történelmi, kulturális és egyéb okokból – eltérő mértékűek lehetnek. Például egy kasztíliai és egy latin-amerikai spanyolajkú beszélőpartner néhány – inkább mókás, mint értelemzavaró – félreértésen túl jól megérti egymást, miközben egy kevéssé iskolázott brazilnak már jelentős nehézséget okozhat egyes észak-portugáliai tájszólások megértése (a kanadai francia nyelvű filmeket pedig még a franciaajkú európai és afrikai közönség számára is feliratozni kell). És bár a nyelvészettudomány számos indikátort dolgozott ki (írásbeliség, standardizált nyelvtani rendszer, kölcsönös megértés stb.), annak eldöntése azonban, hogy mikor beszélhetünk két nyelvről és mikor két dialektusról, máig alapvetően politikai kérdés.²⁹ A fenti arab és kínai példa mellett jól mutatja ezt a szerb és a horvát nyelv, amelyeket – a két ország önálló identitását kifejezendő – két külön nyelvként aposztrofálnak, annak ellenére, hogy beszélőik szinte száz százalékban megértik egymást.

A helyzetet tovább bonyolítja, hogy egyes kérelmezők úgynevezett pidzsin vagy kreol nyelvváltozatokat használnak. Pidzsin akkor jön létre, ha több, közös nyelvet nem beszélő közösség között folyamatos kapcsolat alakul ki, és ezáltal kommunikációs igény jön létre. Pidzsin általában egy domináns helyi nyelv (angol, francia, portugál, szuahéli, maláj stb.) alapján jön létre, ahhoz képest azonban jócskán leegyszerűsödik fonetikában, szintaktikában és szókincsben egyaránt;³⁰ jellemző továbbá számos helyi nyelvből átvett szó beépülése. Kreolizációról akkor beszélünk, ha a pidzsin nyelv kiszorítja az eredeti nyelvet (vagy nyelveket), és a lakosság jelentős része számára közvetítőnyelvből anyanyelvvé válik.³¹ Sok helyütt jellemző, hogy az iskolázottabb lakosok, illetve a férfiak nagyobb valószínűséggel beszélnek a pidzsin vagy kreol alapjául szolgáló nyelv standard (például európai) változatát. A magyar menekültügyi gyakorlatban elsősorban nyugat-afrikai angol pidzsinnek fordulnak elő, melyek a szerző tapasztalata alapján sokszor súlyos félreértésekhez vezetnek. Ennek kirívó példája volt egy iskolázatlan és súlyosan traumatizált nigériai menedékkérő nő esete, akivel még egy professzionális angol tolmács sem tudott szót érteni, annak ellenére, hogy „hivatalosan” a kérelmező beszélt angolul. Ez olyan, a szavahihetőség megkérdőjelezéséhez is vezető kommunikációs zavarokhoz vezetett a bírósági tárgyaláson, mint például az „özvegységi rítusok”³² következetes félreértése „vudu rítusok”-nak, vagy „a gyermekem meghalt” kijelentés „megöltem egy gyermeket”-ként való fordítása.

A tolmácsolás tehát már a releváns nyelv, illetve az alkalmas tolmács kiválasztásakor számtalan buk-

atót rejt. További probléma jelentenek a nyelvek közötti inherens strukturális és stílusbeli különbségek, a lefordíthatatlan kifejezések vagy más nyelven visszaadhatatlan hangulatfestő elemek. Ráadásul rengeteg szó jelentését kulturális vagy környezeti tényezők határozzák meg. Vegyünk egy példát: „kora reggel, reggeli után felmentem a hegyekbe a testvéreimmel”. Ez a mondat egyszerűen lefordítható egyik nyelvről a másikra, a tartalom tényleges lefordítása azonban már korántsem ilyen egyszerű. A napszakok megnevezése például nyelvenként jócskán eltérhet: ami magyarul este, az spanyolul még csak délután, ami angolul reggel, az magyarul délelőtt is lehet. A korán, későn, délben, ebédidőben stb. mind kulturálisan (és egyénileg) meghatározott fogalmak. A reggeli szót is megtaláljuk a legtöbb nyelvben, azonban a kép, amely az információt befogadó személy számára megjelenik, jócskán eltérő lesz: nem mindegy, hogy egy babfőzelékből, véres hurkából, krumplifánkából és sült zöldségekből álló formális angol *breakfast*; egy croissant-ból és kávéból álló, öt perc alatt állva elfogyasztott olasz *prima colazione* vagy esetleg egy szárított gyümölcsökből, teából és kenyérlepenyéből álló, földön ülve elköltött afgán reggelire gondol az illető. A testvér szó jelentése is kulturálisan meghatározott: míg a standard európai használatban ez az azonos szülőktől született rokonokat jelöli, addig Afrikában, a Közel-Keleten – de például az afro-amerikai szlengben is – ez a szó jelenthet közeli barátot, havert, kollégát, távoli rokont vagy közelben lakó ismerőst is. A hegy fogalma megint csak relatív: sok külföldi megmosolyogja, hogy a hegyekben nem igazán bővelkedő Magyarországon még a domb magasságát alig elérő Gellért-hegy is megkapja ezt a minősítést. Látván, hogy már ez az egy ártatlan mondat is milyen sokféleképpen érthető, nem meglepő, hogy olyan sokszor torzul a szavahihetőség szempontjából lényeges információ a kultúrafüggő jelentéstartalmak eltérése miatt.

A tolmácsolás sokszor ennél jóval banálisabb torzítást is okozhat. Egy, a szerző jelenlétében folyó menekültügyi bírósági tárgyaláson néhány évvel ezelőtt a tolmács rossz kiejtése okozott problémát: az arab származású tolmács végig következetesen „turistának” fordította a „terroristát” (legalábbis a teremben ülő összes személy így értette). Egy másik elhíresült magyarországi esetben a szavahihetőség megkérdőjelezését az eljáró hatóság elutasító döntésében arra az ellentmondásra alapozta, hogy a kérelmező állítása szerint szülei régen meghaltak, később mégis úgy nyilatkozott, hogy a börtönből szülei segítségével szabadult ki. A valóban érdemi, a szavahihetőség-vizsgálat során értékelendő ellentmondást igazából egy egyszerű nyelvi anomália okozta: a fran-

cia nyelvben (amelyen a meghallgatás zajlott) a *parents* szó egyaránt jelent szülőket és rokonokat. A kérelmező szülei valóban meghaltak, a börtönből pedig más rokonai segítségével szabadult. Szerencséjére, a félreértés még a bírói jogorvoslati szakaszban kiderült.

Mindezekon túl, sajnos, számos alapvető minőségi probléma is rendre felmerül a menekültügyi tolmácsolás kapcsán. A menekültügyi tolmácsolás egyelőre nem önálló, elismert szakterület Magyarországon: nincs külön etikai kódexe, nincs továbbképzési rendszere, továbbá nincs olyan hatékony szelekciós mechanizmus, ami biztosítaná, hogy csak alkalmas szakemberek végezzék ezt a feladatot. Az anyagi források korlátozottsága és egyes nyelvek esetében a tolmácsihiány szintén kedvezőtlenül hat a minőségre. A rendelkezésre álló, néhány nemzetközi empirikus kutatás is hasonló képet fest: egy 1999 és 2001 között lefolytatott hollandiai kutatás például a vizsgált menekültügyi meghallgatások 52%-ánál észlelt súlyos kommunikációs zavart, és az esetek 11%-ánál állapította meg, hogy a tolmács a döntéshozó befolyását célzó megjegyzést tett. A kutatás szerint rendszeres volt, hogy a tolmácsok nem az elhangzottakat fordították, hanem azt mondták, ami szerintük az adekvát válasz volt a feltett kérdésre.³³

Összefoglalásképpen megállapíthatjuk, hogy a tolmácsolással folyó kommunikáció elkerülhetetlenül magában hordozza a szavahihetőség indikátorait (ellentmondás-mentesség, koherencia stb.) torzító tényezőket: hamis illúzió, hogy a tolmácsolt szöveg hűen adja vissza az eredeti tartalmat. A torzítás csökkentésére (de nem kiszűrésére) alkalmas módszer lehet a menekültügyi tolmácsok rendszeres, szakirányú továbbképzése; hatékony minőségbiztosítási rendszer kialakítása, a menedékjogi meghallgatások hangrögzítése (a tolmácsolás utólagos ellenőrizhetősége érdekében), a nyelvváltozatokkal kapcsolatos tudatosság növelése (a megfelelő tolmács kiválasztásának érdekében); illetve az egyes „problémás” (tehát kevés tolmács által beszélt, vagy pidzsin/kreol) nyelvek esetében a tolmácsképzés aktív támogatása. Kulcsfontosságú továbbá, hogy amennyiben ellentmondás, inkoherencia jelenti a szavahihetőség megkérdőjelezésének alapját, a döntéshozó minden esetben győződjön meg arról – esetleg szakértő bevonásával –, hogy nem nyelvi félreértés vagy félrefordítás áll-e a háttérben.

A HAGYMÁK INKOMPATIBILITÁSA

A szavahihetőség értékeléséhez szükséges információátadás során nem csak közvetlen nyelvi akadályok merülnek fel. Az információközlő és az információt

befogadó személy között ennél jóval sokrétűbb és összetettebb interkulturális torzító tényezőkkel is számolnunk kell, melyek háttérében a két személy közötti kulturális különbségek állnak. A kultúra fogalmának számos antropológiai meghatározása létezik, és legalább ilyen sok ismérvet dolgoztak ki az egyes kultúrák jellemzésére és besorolására. A műfaj korlátaira tekintettel ezek bemutatásától eltekintünk, helyette a kultúra három szimbolikus modellje segítheti a különbségek megértését. A talán legközismertebb, releváns metafora az úgynevezett „identitáshagyma”. Ennek a hasonlatnak a lényege, hogy az identitás egyes (kulturálisan meghatározott) szintjei úgy épülnek egymásra, mint a hagyma rétegei. A külső, látható héj csupán a látványos kulturális jellemzők (öltözködés, viselkedés, beszédmód stb.) vékony rétege. Ez alatt találhatóak a már nem látható, de még tudatos rétegek (értékek, normák, szabályok stb.). A hagyma belseje pedig az identitás nem látható és nem is tudatos magja (kulturális axiómák, tabuk, nem tudatos normák, stb.). Hasonló kultúra-metafora a jéghegy: csak kis része látható a felszín fölött, a végzetes ütközéseket viszont éppen a mélyben rejlő, láthatatlan rész okozza. Továbbá, a kultúrára szoktak az „agy szoftvere”-ként is hivatkozni, mivel a kultúra határozza meg azokat a működési mechanizmusokat, amelyek alapján reagálunk a minket érő kihívásokra.

Egy menekültügyi meghallgatáson tehát nem csak nyelvi akadályok merülnek fel, hanem valójában két identitáshagyma is ütközik, ami a szavahihetőség-értékelés során számos félreértéshez vezethet. Ha a két kommunikáló más kulturális normákhoz szokott – például a térhasználat, a hatalmi struktúrákkal, a nemek közötti viszonyokkal, a vezetők és a beosztottak közötti hatalmi távolsággal, az individualizmussal vagy kollektívizmussal kapcsolatban –, akkor jó eséllyel félreérthetik egymás jelzéseit. A beszédstílus kulturális meghatározottsága az egyik jelentős példája az interkulturális buktatóknak. A szavahihetőség értékelésénél közkeletű indikátor a részletgazdagság és az érzékszervi információk (színek, szagok, hangok, stb.) bősége. Az egyes közösségekben bevett kommunikációs stílus azonban e tekintetben is jócskán eltérhet egymástól, amit jól demonstrál a következő példa. Egy nemzetközi szakmai konferencia után így hangozhat egy észak-amerikai kolléga által írt visszajelzés:

Gratulálok a sikeres rendezvényhez, és még egyszer köszönöm a meghívást. Üdvözlettel: Mark

Egy spanyol résztvevő ugyanakkor ezt írhatná:
Szuper volt a konferencia, őszintén gratulálok!!! Különösen élveztem az interaktív részeket, jó volt végre megismerni a kollégák álláspontját is, és na-

gyon remélem, hogy nem ez volt az utolsó alkalom, hogy meghívotok :-). Köszönöm a remek vacsorát is (meg a kiváló magyar bort!), Budapest tényleg gyönyörű, remélem, hogy legközelebb még többet tudunk dumálni. Mikor jössz Madridba? Öllelek: Paco

Végül ugyanez így hangozhatna egy nyugat-afrikai résztvevőtől:

Örök hálával tartozom a lehetőségért, hogy részt vehettem ezen a kimagasló minőségű rendezvényen. Nem csak számomra, de egész szervezetem számára nagy megtiszteltetést jelent a tény, hogy egy ilyen kiváló megbecsülésnek örvendő hálózat tagjai lehetünk. A jövőben is megkülönböztetett figyelmet szentelünk annak, hogy közös céljainkért, egy boldogabb világért továbbra is vállaltva küzd-hessünk. Jó egészséget kívánok nektek és szeretteiteknek, Isten áldjon: Simon Mosongo

A sarkított, ám valós tapasztalatokon nyugvó példák jól mutatják: kulturálisan meghatározott, hogy egy adott közegben a kommunikációs stílus mennyire formális vagy informális, mennyire bőbeszédű vagy lényegre törő, mennyire személyes vagy hivatalos, mennyire emelkedett vagy hétköznapi, mennyire túlfűtött vagy visszafogott. Természetes emberi reakció, hogy a saját stílusunkat tartjuk normálisnak (és ennél fogva hitelesnek), míg a más – a miénkkel valójában egyenrangú – stílust alkalmazót megmosolyogjuk, rosszabb esetben lenézzük, hiteltelennek tartjuk. Ez a szavahihetőség-vizsgálatnál is könnyen vezethet félreértéshez: a kérelmező következetesen részletekben szegény, vagy éppen túlságosan színes előadásmódja jelezheti a szavahihetőség hiányát, de adódhat pusztán kulturális különbségekből is.

A számtalan további gyakorlati példa közül talán a leggyakrabban tárgyalt a nonverbális kommunikáció, illetve a testbeszéd. Az egyes közösségekben alkalmazott nonverbális jelek és viselkedésformák más közösségekben sokszor eltérő jelentéstartalmat hordoznak. Európában vagy Észak-Amerikában például a beszélgetőpartner szemébe nézés az őszinteség jele (a folyamatos félrenézés pedig hazugságra utalhat), addig a világ számos más részén (Japán, Közel-Kelet stb.) a közvetlen szemkontaktus udvariatlan és kerülendő. Míg a bólogatás a világ nagy részén az „igen” jelzése, Bulgáriában „nem”-et jelent.³⁴ A példák sora a végtelenségig folytatható lenne, és tényszerűen lehetetlen olyan felkészültséget szerezni, amely a világ összes releváns kulturális közege minden jellemzőjének ismeretét magában foglalja. Nem csoda, hogy az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság több állam szavahihetőséggel kapcsolatos gyakorlatát vizsgáló, legújabb tanulmányában immár egyértelműen kijelenti:

Míg a kérelmező viselkedése segítheti vagy orientálhatja a kérdésfeltevést, az UNHCR álláspontja az, hogy a viselkedést nem szabad a szavahihe-tőség vagy a szavahihetetlenség indikátoraként alkalmazni.³⁵

A DÖNTÉSHOZÓ IS EMBER

Végül – az emlékezés-felidőzés képességét korlátozó és a kommunikációt nehezítő faktorok mellett – fontos megemlíteni a döntéshozó személyes körülményeiből, tulajdonságaiból fakadó torzító tényezőket is, amelyek talán a legkevésbé ismertek. Bár a magyar és uniós jogszabályok egyaránt pártatlanságot és objektivitást követelnek meg a menekültügyi döntéshozatal során, számtalan kutatás igazolta, hogy a tökéletes objektivitás pusztán illúzió. Mindennapi döntéseinket számos, a döntés szempontjából teljesen irreleváns tényező befolyásolja, sokszor torzítva az érvek és körülmények objektív, elfogulatlan, racionális értékelését.

A döntéshozót befolyásoló, torzító tényezők első rétegét a kontextuális körülmények jelentik. Ezek általában a környezet által meghatározott, nem állandó tényezők. A hangulat és érzelmi állapot például nagyban befolyásolja döntéseinket: egy jókedvű ember például nagyobb valószínűséggel jósol napsütést a másnapi kirándulás idejére, mint egy rosszkedvű, hiszen ez a pozitív következtetés áll összhangban a lelkiállapotával. Egy beteg, csalódott vagy frusztrált ember képessége egy másik ember (például egy menedékkérő) által elmondottak empatikus hallgatására és befogadására általában csökken (hiszen a saját problémájával – fáj a fejem, elhagyott a párom, stb. – van elfoglalva, és emiatt „sötétebben látja” a valóságot). A kontextuális körülmények igazságügyi döntésekre gyakorolt megdöbbentően jelentős hatását igazolja az a közelmúltbeli kutatás, amely kimutatta, hogy bírók statisztikailag szignifikánsan nagyobb eséllyel döntenek egy elítélt feltételes szabadlábra helyezése mellett, ha a tárgyalás előtt ettek. Izraeli kutatók 1112 releváns ügy vizsgálata során azt találták, hogy az elítélre kedvező döntések aránya átlagosan 65% az étkezéseket követően, míg utána fokozatosan csökken – szinte nullára(!) – egészen a következő szünetig (és étkezésig).³⁶

A döntéshozót befolyásoló tényezők második rétege a szakmai attitűdhez és munkatapasztalathoz kapcsolódik. Egy menekültügyi ügyintéző hozzáállása egy adott kérelemhez nyilvánvalóan más első munkanapján, mint húsz év szakmai tapasztalattal a háta mögött. Hasonlóképpen: egy olyan bíró szakmai attitűdje, aki évek óta szinte csak megalapozat-

lan menedékkérelmeket tárgyal, eltérhet egy olyan döntéshozótól, aki afgán és szómáliai menekült nők és gyermekek szívszorító eseteire specializálódott. Egy 2000 és 2004 között, példátlanul nagy mintán (140.000 menekültügyi bírói döntés vizsgálata alapján) végzett, egyesült államokbeli kutatás eredmény azt mutatta: statisztikailag szignifikánsan nagyobb volt a valószínűsége a menedékkérelem pozitív elbírálásának, ha a döntéshozó bíró korábban ügyvédként, egyetemi tanárként vagy civil szervezet munkatársaként dolgozott, mint ha bírói karrierjét megelőzően a bevándorlási hatóságok alkalmazottja volt. Sőt, a pozitív döntés esélye kimutathatóan csökkent a bevándorlási hatóságnál eltöltött évek arányában.³⁷

A döntéshozót a kontextuális és szakmai tényezőknél túl számos személyes tulajdonság is befolyásolhatja. Ezek nem a körülményektől függenek, jellemzően állandóak, és általában a magánélethez, pszichés tényezőkhöz, sőt, testi tulajdonságokhoz kapcsolódnak. Például az, aki a környezetétől gyermekkor óta pozitív, őszinte, bátorító visszajelzéseket kap (kiegyensúlyozott gyermekkor és sikeres tanulmányok állnak mögötte, boldog párkapcsolatban él, szakmájában lehetősége van a kiteljesedésre stb.) valószínűleg nagyobb bizalommal viseltetik beszélgetőpartnerei, ügyfelei – sőt, általában a világ – iránt, mint az, akit gyermekkor óta számos csalódás ért, és megtanulta, hogy nem bízhat másokban. Az efféle, magától értetődő példákon túl közelmúltbeli kutatások kevésbé kézenfekvő személyes befolyásoló tényezőkre is rámutattak: a fent hivatkozott amerikai kutatás például kimutatta, hogy a vizsgált esetekben eljáró női bírók 44%-kal nagyobb gyakorisággal ismertek el menekültként menedékkérőket, mint férfi kollégáik.³⁸

Mindezek a tényezők befolyásolhatják, hogy egy döntéshozó mennyire képes és kész empatikusan hallgatni egy menedékkérőt, és hogy a bizalom vagy a bizalmatlanság szemszögéből értékeli a szavahihe-tőségét. A feltétlen, naiv bizalom és a teljes bizalmatlanság között természetesen az emberi attitűdök számtalan árnyalata megtalálható. Fontos leszögezni, hogy a fent bemutatott tényezők egyike sem predestinálja a döntéshozót semmire. Ráadásul ezek azok a torzító tényezők, amelyek hatását talán a legnehezebb kiiktatni, mivel a döntéshozó ember mi-voltából fakadnak, ami lehetetlenné teszi a gépszerű, tökéletesen kiszámítható és objektív működést. Mindazonáltal az ezen tényezőkkel kapcsolatos tudatosság és az önismeret-fejlesztés nagyban segítheti a torzító hatás csökkentését – vagy legalább kontrollálását. Ebben a menekültügyi hatóságok stratégiai szerepvállalása is kulcsfontosságú: a megfelelő humán erőforrás-menedzsment, a kiegészítést megelőzni

hivatott rendszeres szakmai szupervízió, az attitűd-vizsgálat beépítése a munkaerő-kiválasztás folyamatába mind alapvető jelentőségű elemek.

KONKLÚZIÓ: HOGYAN TOVÁBB?

A fenti rövid áttekintés a szavahihetőség-vizsgálat folyamatát torzító legfontosabb tényezőkről könnyen elkedvetlenítheti az érdeklődőt. Lehetetlen lenne tehát a szavahihetőség érdemi vizsgálata menekültügyekben? Korántsem. Tökéletes objektivitásra törekedni valószínűleg illuzórikus lenne; mindazonáltal, a jelenleg kialakulóban lévő nemzetközi szakmai iránymutatásokban³⁹ számos, a szavahihetőség vizsgálatának minőségét javítani hivatott szakmai norma van kibontakozóban. A téma gyorsan bővülő szakirodalmában és esetjogában minden bizonnyal helyet kapnak majd a következő, a teljesség igénye nélkül bemutatott alapelvek:

- A szavahihetőség vizsgálata is a menedékjogi eljárás általános bizonyítási keretében zajlik. Így az alacsonyabb megkövetelt bizonyítottsági fok (lásd korábban) a menedékjogi eljárás e specifikus elemére is alkalmazandó. Nincs szükség a kérelmező által elmondottak szavahihetőségének kétséget kizáró bizonyítására. Ehelyett a szavahihetőség-vizsgálat során is – a bizonyítási lehetőségek korlátozottságát és az eljárás védelemorientált jellegét figyelembe véve – a megalapozott félelem *valószínűsítetttségét* kell értékelni, ami jóval rugalmasabb és kevésbé szigorú követelmény. Amennyiben a döntéshozó a szavahihetőséget a kérelem egészére nézve általában valószínűsítettnek tekinti, de maradnak igazolhatatlannak tűnő körülmények, alkalmazni kell az *in dubio pro reo* elvét.⁴⁰ Mindez magában foglalja a szavahihetőség-vizsgálat korlátainak és az inherens torzító tényezők elfogadását is.
 - A szavahihetőség-értékelést objektív és strukturált módon kell lefolytatni, több indikátor együttes alkalmazásával és mérlegelésével. A folyamatban nincs helye „zsigeri megérzéseknek”, strukturálatlan véleményalkotásnak vagy nem tudományos alapú feltételezéseknek.
 - A szavahihetőséget egyéniesített módon, a kérelmező egyéni tulajdonságaihoz (nem, kulturális háttér stb.) és sérülékenységi faktoraihoz igazítva kell lefolytatni, amihez szükséges az esetleges sérülékenység (például trauma, egészségi problémák, kiskorúság stb.) hatékony értékelése – még a szavahihetőség vizsgálata előtt.⁴¹
- A szavahihetőség-vizsgálat célja a *kérelem* hitelességének megállapítása, nem pedig a kérelmező mint ember általános hitelességének, megbízhatóságának, igazmondásának stb. értékelése.
 - A szavahihetőség-vizsgálatnak a menedékké-relem központi elemeire (érdemi tényeire)⁴² kell koncentrálnia, amelyek a kérelem lényegéhez (az üldözéstől vagy súlyos sérelemtől való félelemhez) közvetlenül kapcsolódnak. A szavahihetőség nem igazolható és nem kérdőjelezhető meg pusztán periférikus tények⁴³ (a menekülési útvonal, a kérelmező otthoni előéletének aprólékos részletei, dátumok vagy például a börtönőr egyenruhájának színe) alapján.⁴⁴
 - Amennyiben a szavahihetőség megkérdőjeleződik, a kérelmezőnek lehetőséget kell biztosítani még az eljárás folyamán az ellentmondások, hiányosságok tisztázására, szükség esetén ismételt meghallgatás révén. Nem felel meg a tisztességes eljárás követelményének, ha a kérelmező a szavahihetősége elutasításához vezető ellentmondásokról csak a menekültügyi határozatból szerez tudomást, hiszen így lehetősége sincs azok tisztázására, és következésképpen előfordulhat, hogy a menekültügyi hatóság a tényállás teljes felderítése nélkül hoz döntést. Ez az alapelv a Fővárosi Bíróság, illetve Törvényszék következetes döntési gyakorlatában is kikristályosodott, egy 2010-es, nemzetközi szinten is példaértékű ítélet például az alábbiak szerint fogalmazott:
A menedékkérők történetének tisztázása a menedékkérők személyes meghallgatását és bizonyítékaik átvetelét jelenti. A meghallgatás folyamán lehetőséget kell biztosítani számukra, hogy összefüggően nyilatkozzanak menedékkérelmük indokairól, majd fel kell tenni számukra mindazokat a kérdéseket, melyek a menekült definíciónak (valamint a másodlagos és a harmadlagos védelmi kategóriáknak) való megfelelés vizsgálata szempontjából releváns körülmények tisztázáshoz szükségesek. E körbe tartozik a homályosan maradt pontokra való rákérdezés, a menedékkérők szembesítése az ügyintéző által életszerűtlennek vélt vagy ellentmondásos nyilatkozataival, egymás eltérő nyilatkozataival, illetve szükség esetén egymás személyével is. [...] Lehetőséget kell biztosítani továbbá számukra, hogy a hatóság aggályait még a határozathozatal előtt megismerjék, és megkísérelhessék eloszlatni a menekülési indokaikkal, szavahihetőségükkel szembeni kételyeket. Mindezeket követően lehet ugyanis csak eldönteni, hogy hihető-e a menekülési történetük, részben hihető csak, vagy egy-

általán nem lehet hitelt adni a menedékkérők szavainak. Ehhez a vonatkozó országinformációk beszerzése és értékelése is szükséges, hiszen azok alátámaszthatnak életszerűtlennek tűnő részleteket is, míg kétségbe vonhatnak más, önmagukban hihetőnek tűnő állításokat. Az országinformációs kutatás folytán előállt kétségeket is a menedékkérők elé kell tárni, lehetőséget adva számukra, hogy azokkal szemben is érveljenek. Mindezeket követően dönthető csak el, hogy van-e egyáltalán olyan hihető, valószerű történet, melyet össze lehet vetni a nemzetközi védelem törvényi feltételeivel, vagy nincsen, ezért általános védelmi ok hiányában, kizárólag az egyéni történetet figyelembe véve a Met. 59. § (1) bekezdés c) pontjára figyelemmel – hitelességi kétely alapján – el kell utasítani a menekültkénti vagy oltalmazottkénti elismerésre irányuló kérelmet.⁴⁵

- Amennyiben a hatóság végül a szavahihetőség megkérdőjelezése és a kérelem elutasítása mellett dönt, úgy a szavahihetőséget megkérdőjelező tényezőket a határozatban egyértelműen és tételesen fel kell tüntetni.⁴⁶ Az országinformáció (mint a szavahihetőség tesztelésére talán leggyakrabban használt bizonyíték) vonatkozásában ezt az alapelvet a legtömörebben talán a spanyol legfelső bíróság fogalmazta meg egy mérőföldkő jelentőségű ítéletében: [...] ha a hatóság megkérdőjelezi a kérelmező állításainak hitelességét, mert azok nem egyeznek meg a származási országra vonatkozóan rendelkezésre álló objektív országinformációkkal, akkor szükséges, hogy a hatóság jelezze az ellentmondások konkrét mibenlétét, és csatolja az ügyirathoz azokat a forrásokat, melyek alapján erre a következtetésre jutott, annak érdekében, hogy a kérelmező megfelelő védelme a bíróság előtt biztosítható legyen.⁴⁷

Mindezen alapelvek hatékony gyakorlati alkalmazásának alapja a döntéshozók megfelelő multidiszciplináris felkészültsége. A szavahihetőség értékelése nem pusztán jogi feladat. Ahhoz, hogy kis hibaszázalékkal megállapíthassuk, hogy a kérelmező a nemzetközi védelem szempontjából releváns körülmények vonatkozásában igazat mond-e, egy kicsit pszichológusnak, antropológusnak, nyelvésznek, szociális munkásnak és történésznek is kell lennünk. Nem csoda tehát, hogy rendkívüli nemzetközi érdeklődés övezi a Helsinki Bizottság nemzetközi „CREDO” kezdeményezését, amely elsőként teszi elérhetővé, és rendszerezi egy helyen azt a minimumtudást, amely elengedhetetlen a megalapozott, tudományos igényű, a lehetőségekhez mérten objektív szavahihetőség-értékeléshez. Jelen cikk nem zárul

hat másképp, mint annak a reménynek a kifejezésével, hogy mindezek a fejlemények néhány éven belül nemzetközi szinten is fejlesztik a menekültügyi döntéshozók felkészültségét és szakmai attitűdjét, ezzel elősegítve, hogy a valóban rászorulóknak ténylegesen hozzáférjenek az őket megillető nemzetközi védelemhez.

JEGYZETEK

1. A cikk alapjául a szerző többéves képzői és szakmai tapasztalatán kívül a Magyar Helsinki Bizottság által vezetett „CREDO” elnevezésű, nemzetközi projekt kutatási eredményei szolgáltak. A projektet az Európai Bizottság finanszírozta, abban partnerként részt vett az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság (UNHCR) Európai Irodája, a Menekültügyi Bírák Nemzetközi Szervezete (International Association of Refugee Law Judges, IARLJ) és az Asylum Aid nevű brit civil szervezet.
2. Az angolszász jogi terminológiában 'standard of proof'.
3. 'Real chance'.
4. 'Reasonable chance'.
5. 'Reasonable degree of likelihood'.
6. 'Beachtliche Wahrscheinlichkeit'.
7. 2007. évi LXXX. törvény a menedékjogról, 7. § (1) bek.
8. 'Indicios suficientes'.
9. *Immigration and Naturalization Service v. Cardoza-Fonseca*, 480 U.S. 421; 107 S. Ct. 1207; 94 L. Ed. 2d 434; 55 U.S.L.W. 4313, 1987. március 9.
10. Az Európai Unió Tanácsának 2004/83/EK sz. irányelve (2004. április 29.) a harmadik országok állampolgárainak, illetve a hontalan személyeknek menekültként vagy a más okból nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésének feltételeiről és az e státuszok tartalmára vonatkozó minimumszabályokról, 4. cikk (5) bek.
11. Ez az elkövetkezendő években várható.
12. ENSZ Menekültügyi Főbiztosság: *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims*, 1998. december 16., 11. bek. (a szerző fordítása).
13. A tagállami hatóságok képviselői és néhány független szakértő által kidolgozott átfogó távoktatási program, melynek célja, hogy minden uniós menekültügyi döntéshozó hasonló felkészültséggel láthassa el feladatát.
14. Lásd például: Elizabeth F. LOFTUS – John C. PALMER: *Reconstruction of Automobile Destruction: An Example of the Interaction Between Language and Memory*, *Journal of Verbal Learning and Verbal Behavior*, 13 (1974), 585–589.

15. Lásd például: Elizabeth F. LOFTUS: *Creating False Memories*, in: *Scientific American*, 277 #3, 1997. szeptember, 70–75.
16. C. P. THOMPSON: *Memory for unique personal events: The roommate study*, *Memory & Cognition*, 10/1982, 324–332.
17. Természetesen országtól, kultúrától függően a név továbbra is utalhat az illető vallására vagy származására, de inkább közvetett módon (vannak például jellemzően – de nem feltétlenül – szunnita, síita és keresztény arab családnevek).
18. Még a legsúlyosabb traumatikus élmények (pl. kínzás) esetén sem „kötelező” a PTSD kialakulása: ez nagyban függ egyéni sérülékenységi tényezőktől, valamint a külvilágtól is. Tovább bonyolítja a képet, hogy a PTSD késleltetve is megjelenhet, akár sok évvel is a traumatizáló élmény után.
19. 'Flashback'-ek.
20. 'Emotional numbing'.
21. ENSZ Kínzás Elleni Bizottság, *C. T. and K. M. v. Sweden*, communication No. 279/2005, 2007. január 22. (ugyanaz az indoklás például a következő döntésekben: *Alan v. Switzerland*, communication No. 21/1995, 1996. május 8., *Tala v. Sweden*, communication No. 43/1996, 1996. november 15., *Kisoki v. Sweden*, communication No. 41/1996, 1996. május 8.)
22. Részletesebb információért lásd például: dr. HÁRDI Lilla – KIRÁLY Gábor – Esther KOVÁCS – Kathryn HEFFERNAN: *Kínzás és túlélők – Kézikönyv menekültügyi szakembereknek*, Cordelia Alapítvány a Szervezett Erőszak Áldozataiért, 2010 (átdolgozott kiadás).
dr. HÁRDI Lilla – KROÓ Adrienn: *The Trauma of Torture and the Rehabilitation of Torture Survivors*, *Zeitschrift für Psychologie*, 219, No. 3, 2011, 133–142.
Jane HERLIHY – Stuart W. TURNER: *The Psychology of Seeking Protection*, *International Journal of Refugee Law* (2009) 21 (2), 171–192.
23. 'Gender'.
24. Mind férfi, mind női biológiai tulajdonságokkal rendelkező személy.
25. A témáról részletesebben magyarul lásd: Sabine JANSEN – Thomas SPIJKERBOER: *Menekülés a homofóbia elől – A szexuális orientációval és nemi identitással kapcsolatos menedékkérelmek Európában*, COC Nederland/Vrije Universiteit Amsterdam, 2011. szeptember.
26. ENSZ Menekültügyi Főbiztosság: *Guidelines on International Protection No. 9 – Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, HCR/GIP/12/09, 2012. október 23., 59. bek. (a szerző fordítása)
27. Nemi alapú üldözés esetén általános esetben a kérelmezővel azonos nemű, speciális esetekben (például meleg férfi, vagy nemi erőszakot elszenvedett férfi menedékkérők esetén) indokolt lehet kifejezetten ellenkező nemű.
28. Ez a probléma egyébként egész Európában jellemző.
29. Max Weinreich jiddis nyelvész megfogalmazásában: „A nyelv olyan dialektus, amely mögött hadsereg és flotta áll.” – míg Louis-Jean Calvet francia nyelvész szerint: „A nyelvjárás mindig csak egy vesztes nyelv, a nyelv pedig politikailag győztes nyelvjárás.”
30. Jellemző például a tonalitás mellőzése; egyszerű, alap magán- és mássalhangzók használata; az igeidők speciális szóval való kifejezése (ragozás helyett); illetve a szóismétlés alkalmazása a felsőfok vagy a többes szám kifejezésére.
31. Ez történt például Haitin a francia, a Zöld-foki-szigeteken a portugál pidsinnel.
32. Angolul 'widowhood rituals'.
33. Nienke DOORNBOS: *On Being Heard in Asylum Cases – Evidentiary Assessment through Asylum Interviews*, in: Gregor NOLL (szerk.): *Proof, Evidentiary Assessment and Credibility in Asylum Procedures*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2005, 103–122.
34. Különösen jól mutatja a kultúrafüggő kommunikáció buktatóit, hogy míg Bulgáriában a bólogatás és a „ne” szó kimondása nemleges választ jelez, addig a szomszédos(!) Görögországban ugyanez a fejmozdulat és ugyanez a szó egyidejű kimondása azt jelenti, hogy „igen”. Könnyű elképzelni, hogy ha két szomszédos európai ország esetén ilyen különbségek léteznek, mekkorára nő a félreértés veszélye például egy zimbabwei és egy magyar ember kommunikációja során.
35. ENSZ Menekültügyi Főbiztosság: *Beyond Proof – Credibility Assessment in EU Asylum Systems*, 2013. május, 190. [a szerző fordítása].
36. Shai DANZIGER – Jonathan LEVAV – Liora AVNAIM-PESSO: *Extraneous factors in judicial decisions*, *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*, 2011 108 (17) 6889–6892.
37. Jaya RAMJI-NOGALES – Andrew I. SCHOENHOLTZ – Philip G. SCHRAG: *Refugee Roulette: Disparities in Asylum Adjudication*, (2007) 60 *Stanford Law Review*, 345–347, 377.
38. Jaya RAMJI-NOGALES – Andrew I. SCHOENHOLTZ – Philip G. SCHRAG: *Refugee Roulette: Disparities in Asylum Adjudication*, (2007) 60 *Stanford Law Review*, 342–345, 376–377.
39. A Magyar Helsinki Bizottság által vezetett, nemzetközi CREDO projekt keretében már megszületett két úttörő jelentőségű dokumentum: egyrészt az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság számos alapvető is lefektető kutatási tanulmánya (ENSZ Menekültügyi Főbiztosság: *Beyond Proof – Credibility Assessment in EU Asylum Systems*, 2013. május), másrészt a Menedékjogi Bírók Nemzetközi Szervezete által kiadott irány-

mutatás kifejezetten bírók számára (International Association of Refugee Law Judges, *Assessment of Credibility in Refugee and Subsidiary Protection claims under the EU Qualification Directive – Judicial criteria and standards*, 2013). A szerző által szerkesztett, a szavahihetőség értékeléséről szóló multidiszciplináris tankönyv jelenleg megjelenés alatt áll, az ENSZ Menekültügyi Főbiztosság átfogó iránymutatásának publikálása pedig 2014-2015-re várható.

40. A nemzetközi angol terminológiában *benefit of the doubt* – Az elv alkalmazásáról lásd például: ENSZ Menekültügyi Főbiztosság: *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims*, 1998. december 16., 12. bek.
41. Ezt az alapelvet a Fővárosi Bíróság, illetve Törvényszék döntéshozatali gyakorlata is rendre hangsúlyozza.
42. 'Material facts' (a brit joggyakorlatban kifejlődött és következetesen alkalmazott koncepció).
43. 'Peripheral facts'.
44. Ezt az alapelvet a Fővárosi Bíróság, illetve Törvényszék döntéshozatali gyakorlata is rendre hangsúlyozza.
45. Fővárosi Bíróság, 17.K.30.302/2010/18-II. sz. ítélet,

2011. február 4. – Számos további ítélet hivatkozik erre az alapelvre, illetve állapítja meg, hogy e szabály figyelmen kívül hagyása a tényállás-felderítési kötelezettség megsértéséhez vezet.

46. Az Eljárási Irányelv (A Tanács 2005/85/EK irányelve (2005. december 1.) a menekültstátusz megadására és visszavonására vonatkozó tagállami eljárások minimumszabályairól) 9. cikk (2) bekezdése kötelezővé teszi az elutasító határozatok ténybeli és jogi indoklását, illetve arra is kötelezi a menekültügyi hatóságokat, hogy a felülvizsgálati eljárásban potenciálisan vizsgálható információkat (praktikusan az elutasítás indokaiul szolgáló érveket, országinformációt, bizonyítékokat, stb.) a kérelmező jogi képviselője rendelkezésére bocsássák.
47. Lásd: a spanyol legfelső bíróság, 7130/2000 sz. ítélete (2004). Ezt az alapelvet számos európai bíróság joggyakorlata hangsúlyozza, ezek összefoglalását lásd: GYULAI Gábor: *Országinformáció a menedékjogi eljárásban – A minőség mint jogi követelmény az Európai Unióban*, Magyar Helsinki Bizottság, 2011, 63–69.

ABSTRACTS

ESSAYS

Boldizsár Nagy provides ten theoretical and practical arguments for states to protect refugees. The author combines philosophy with international relations and international law, creating thereby a comprehensive moral framework for the right to be protected as an asylum seeker.

Judit Tóth describes how the rule of non-refoulement and exceptional restrictions of free movement for asylum seekers have been developed in the international and EU law including the case law of the ECHR (Art.5). Comparing the provisions in Act on Asylum (2007) and Act on Entry and Residence of Third Country Nationals (2007) to the international standards there are certain shortages in guarantees for applicants in detention. The recent cases against Hungary at ECtHR, the critiques of the UNHCR, civil organisations as well as reports made by the ombudsman are drawing the attention to the fragile position of unaccompanied minors and undocumented asylum seekers in detention. Accordingly, the asylum law has been recognised not as a human right in Hungary but rather as an abusive instrument of irregular migrants in detention in order to reach their final destination without in merit decision. In this spirit the ongoing legislative work will introduce a specific detention for asylum seekers in near future despite of theoretical objections.

FORUM

Experts on refugee law have been asked to comment on recent changes in EU law, the UN's perspective, challenges in adjudicating refugee cases, family unification, the case of unaccompanied minor asylum-seekers, and the experiences of the state authorities.

INTERVIEW

Experts discuss how the Hungarian Migration Strategy and recent legislative amendments affect the rights and the situation of refugees. The participants of the roundtable and contributors (scholars, civil rights defenders from NGOs and the Office of the Commissioner for Fundamental Rights, public officials etc.) from the audience critically addressed, among others, the detainment of asylum seekers, the obligations of Hungary in light of the relevant international and European requirements and human rights standards, homelessness among refugees, employment, refugees in the press, possible tension between policy goals and practical recommendations.

DOCUMENTS AND COMMENTARIES

Zsuzsa Kerekes analyses the amendment to the act on the informational self-determination and freedom of information, criticising both its content and the immediate procedure, with which it was enacted.

AFTER DECISION

In this column summaries of some of the recent decisions of the Hungarian Constitutional Court and the European Court of Human Rights are presented.

PROTECTORS OF RIGHTS

Gábor Gyulai examines the credibility assessment practice in asylum cases in Hungary. He identifies many hurdles, myths and traps in this regard, but still elaborates a few principles which should guide the procedure, and which would enhance the chance of an adequate assessment.

E SZÁMUNK SZERZŐI

| | | |
|--|--|--|
| Ambrus Ágnes jogász UNHCR | Kállai Péter nemzetközi kapcsolatok elemző ELTE TáTK | Ördög István jogász Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal |
| Buzás Péter jogász, PhD hallgató ELTE ÁJK | Kerekes Zsuzsa jogász | Salát Orsolya jogász ELTE TáTK/MTA TK JTI |
| Daoud Durgham Magyarországon Élő Arabok Egyesülete | Kováts András szociológus MTA/Menedék Egyesület | Somogyvári Zoltán jogász Magyar Helsinki Bizottság |
| Gyulai Gábor közgazdász – külügyi szakértő Magyar Helsinki Bizottság | Mészáros Gábor jogász, PhD hallgató DE ÁJK | Szász Ildikó Menedék Egyesület |
| Haraszti Katalin jogász AJBH | Molnár Tamás jogász BM | Szép Árpád jogász BM BÁH |
| Hautzinger Zoltán jogász NKE RTK | Nagy Anita jogász Fővárosi Bíróság | Tóth Judit jogász SZTE ÁJTK |
| Iván Júlia jogász Magyar Helsinki Bizottság | Nagy Boldizsár jogász ELTE/CEU | |

FUNDAMENTUM

Az emberi jogok folyóirata

AZ ELTE TÁRSADALOMTUDOMÁNYI KAR LAPJA

XVII. évfolyam 2. szám

Főszerkesztő: Halmi Gábor • Szerkesztők: Balogh Lídia, Kállai Péter, Körtvélyesi Zsolt, Majtényi Balázs, Pap András László, Salát Orsolya, Solyom Péter • Online szerkesztők: Altsach Szabina és Köves Nóra

Korábbi szerkesztők: Bodnár Kriszta, D. Tóth Balázs, Javorniczky István, Kardos Gábor, Kovács Kriszta, Majtényi László, Polgári Eszter, Tordai Csaba, Tóth Gábor Attila, Uitz Renáta

Kiadja az Emberi Jogi Információs és Dokumentációs Központ Alapítvány • Felelős kiadó: Halmi Gábor • A szerkesztőség és a kiadó címe:

1117 Budapest, Pázmány sétány 1/a. • Telefon: 372-2907 • Fax: 372-2908 • E-mail: indok.fundamentum@gmail.com

Honlap: <http://www.fundamentum.hu> • Lapterv: Pintér József • Tördelte: Compositio Libri Kft.

Nyomás: Avaloni Nyomdai Reklámszolgáltató és Kereskedelmi Kft. • Felelős vezető: Anderle Lambert • www.avaloni.hu
Terjesztés: L'Harmattan Könyvkiadó és Terjesztő Kft. • ISSN 1417-2844

*E számunk megjelenését a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara
és a Nemzeti Kulturális Alap támogatta.*



Megjelenik negyedévente. Megrendelhető: www.konyveslap.hu oldalon.