

## Gondolatok a migráció jogi szabályozása kapcsán

### I. A diskurzus nyelvi közegének megváltozásáról

Az ún. „kötelező betelepítési kvóta”<sup>2</sup> ügyében tartott népszavazás nyomán az Országgyűlés elé 2016. október 10-én beterjesztett, az Alaptörvény módosítását célzó tervezetről<sup>3</sup> különböző politikai nyilatkozatok láttak napvilágot. Sokan szükségesnek, nem kevesen illegitimnek vélték a kezdeményezést. A szakmai közvélemény nem elhanyagolható része pedig olyan álláspontot fogalmazott meg – ezt a nézetet vallom magam is –, hogy a módosítás tervezete olyan *evidenciákat* fogalmazott meg, amelyek *közvetlenül következnek* az Alaptörvény már meglévő szabályaiból.<sup>4</sup> Az ezt az álláspontot vallók többnyire nem jelölték meg az Alaptörvénynek azokat a rendelkezéseit, amelyekből levezethetőnek látják a tervezetben foglaltakat, ám magam legalább két olyan alaptörvényi szabályt, deklarációt említenék, amelyek egyértelműen mutatnak a módosítástervezet szövegének irányába, sőt azt implikálják is. Álláspontom szerint ugyanis, abból, hogy „Magyarország független demokratikus jogállam”<sup>5</sup>, vagy „A közhatalom forrása a nép”<sup>6</sup>, közvetlenül következik, hogy a közhatalom forrását jelentő nép nem „cserélhető le”, sőt az ország etnikai összetétele, kulturális jellege a polgárok akarata ellenére nem sérthető és nem is veszélyeztethető. Ez a demokrácia és az önrendelkezés olyan minimuma, amelyről néhány esztendővel ezelőtt még a vita is elképzelhetetlen volt.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Habilitált egyetemi docens (NKE-ÁKK)

<sup>2</sup> Lásd az Európai Unió Tanácsának 2015. szeptember 22-én elfogadott 2015/1601. számú határozatát

<sup>3</sup> T/12458

<sup>4</sup> Ezt az álláspontot vallotta többek között Valki László is az ATV A nap híre című műsorának 2016. október 18-ai adásában. <http://www.atv.hu/belfold/20161018-felesleges-az-alaptorveny-modositas-az-mszp-fel-van-haborodva-a-jobbik-garanciat-akar>

<sup>5</sup> Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés

<sup>6</sup> Alaptörvény B) cikk (3) bekezdés

<sup>7</sup> Mindez csupán közvetetten, de annál markánsabban függ össze az alkotmányos identitás kérdésével. Álláspontom szerint ugyanis a nemzeti, kulturális identitás kérdése, az egy meghatározott közösséghez való tartozás joga, az önazonossághoz és az önrendelkezéshez való jog nem csupán alapvetőbb az alkotmányos identitásnál, de utóbbi voltaképpen feltételezi az előbbit. Egy meghatározott – akár nemzeti, akár állami – közösséghez való tartozás – mint identitásképző elem – vonatkozásában tehát olyan alapvető emberi jogról van szó, amit modern, demokratikus, jogállami felfogás mellett aligha tekinthetünk egy kartális alkotmány által konstituált jognak. A 22/2016 (XII. 5.) AB határozat többek között leszögezi: „...Magyarország alkotmányos önazonossága olyan alapvető érték, amelyet nem az Alaptörvény hoz létre, azt az Alaptörvény csak elismeri.” Megjegyzendő azonban, hogy indokolt és lehetséges is különbséget tenni egyrészt a nemzet identitása és önrendelkezése, másrészt az állam identitása és önrendelkezése, továbbá harmadrészt az alkotmány, illetve alaptörvény sérthetetlen magja, tehát voltaképp az alkotmányos identitás között, még akkor is, ha ezek egymással szoros összefüggésben vannak. Drinóczi Tímea a német Alkotmánybíróság egyes döntései nyomán említett tesz a Grundgesetz alkotmányos identitásának és Németország alkotmányos identitásának különbségéről. Világos azonban, hogy ezek értelmezhetetlenek a német Alkotmánybíróság ún. lisszaboni határozatában említett és az örökkévalósági klauzula által védett, és így szupranacionális szintre sem helyezhető népszuverenitás fogalma nélkül. Összegzőképpen megállapítja „A testület a lisszaboni döntésben ezek közül – a fentiekben említettek szerint – a szövetségi államiséget, a bűnösség elvét, a demokrácia elvén keresztül a népszuverenitást és a szociális államiséget értelmezte a meg nem engedett hatáskör átruházás (további integrációval szembeni, német alkotmányjogon alapuló tagállami korlátozás) és az alkotmányos identitás szempontjából.” (Drinóczi Tímea: A 22/2016 (XII. 5.) AB határozat: mit (nem) tartalmaz, és mi következik belőle. Az identitásvizsgálat és az ultra vires közös hatáskörgyakorlás összehasonlító elemzésben. MTA Law Working Papers 2017/1. 3.) Aligha kell azonban mélyebb filozófiai vizsgálódás annak belátásához, hogy a népszuverenitás abszolút védelme teljességgel kiüresedne, ha feltételezhetnénk egy olyan külső hatalmat, amely bár formálisan tiszteletben tartja a nép döntéseit, azonban joga van arra, hogy magának a népnek

A közéleti diskurzus nyelvezetének gyökeres átalakulását jól jellemzi, hogy Carl Schmitt néhány évtizede szinte még evidenciaszámba menő egyik megállapítása ma már mennyire más akusztikus környezetben hangzik el. „A kereszténység és az iszlám között folyó évezredes háborúban soha egyetlen kereszténynek sem jutott eszébe az a gondolat, hogy Európát a szaracénok vagy a törökök iránti szeretetből ki kell szolgáltatni az iszlámnak, ahelyett, hogy megvédelmeznék.”<sup>8</sup> Az ellenség szeretetének krisztusi parancsa tehát Schmitt felfogásában az egyén üdvösségével függ össze, nem pedig a nemzetek közötti relációra vonatkozik. E parancs – álláspontja szerint – „nem jelenti azt, hogy az ember szeresse népe ellenségeit és támogassa saját népével szemben.”<sup>9</sup>

Schmitt politikai filozófiájának egyébként a kérdéssel összefüggésben azért is nagy jelentősége van, mert meggyőződéssel vallotta, hogy a szuverénnek, nem csupán a rendkívüli helyzetről kell döntenie, de abban a kérdésben is állást kell foglalnia, hogy ki a barát és ki az ellenség. A tagállamok szuverenitásának az Unió részéről való erodálása<sup>10</sup> ezen a ponton, e schmitti perspektívából igencsak jól megfigyelhető, hiszen gyakorlatilag egy olyan folyamat bontakozott ki az elmúlt években, amelynek lényege többek között abban ragadható meg, hogy az Unió kíván állást foglalni a schmitti politikai filozófia szerint a *szuverént megillető* egyik legfontosabb kérdésben. Abban tehát, hogy valamely jelenség egy ország számára hasznos-e vagy káros, kisarkítva és a schmitti terminológiát alkalmazva, hogy ki a barát, és ki az ellenség?<sup>11</sup>

---

az összetételét, identitását megváltoztassa, sértse vagy veszélyeztesse, s így közvetve befolyásolja lehetséges akaratát. Lásd még Drinóczi Tímea: Nemzeti és alkotmányos identitás az EU-ban és tagállamaiban. In Tilk Péter (szerk.): Az uniós jog és a magyar jogrendszer viszonya. Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, Pécs, 2016. 55-69.

<sup>8</sup> Carl Schmitt: A politikai fogalma. In Carl Schmitt: A politikai fogalma. Válogatott politika- és államelméleti tanulmányok. Vál., ford., szerk. Cs. Kiss Lajos. Osiris - Pallas Stúdió - Attraktor, Budapest, 2002. 15-55. 21.

<sup>9</sup> ugyanott

<sup>10</sup> E kifejezéssel és megközelítéssel szemben a leggyakoribb érv, hogy azért nem lehet szó a tagállami szuverenitás Unió részéről való erodálásáról, mert 1) az Unió mi magunk (is) vagyunk, 2) a csatlakozási megállapodásokkal és a szerződésekkel már eleve lemondunk bizonyos jogkörök gyakorlásáról. Ez az érvelés azért hibás és félrevezető, mert 1) nem veszi figyelembe, hogy az Unió a tagokétól különböző entitással rendelkezik, 2) a jogkörök átruházására való hivatkozással, az arra való összpontosítással eleve lemond az ultra vires (tehát a felhatalmazáson túlterjeszkedő) uniós joggyakorlás érdemi vizsgálatáról. Ennek az érvelésnek az elfogadásával mindenkinek szó nélkül kellene túrnie, hogy a társasházi közös képviselő vagy az intézőbizottság különböző rendelkezéseket hozzon a környék hajléktalanjainak a tulajdonosok lakásaiban való elhelyezéséről.

<sup>11</sup> A kérdés tárgyalását különösen nehézé teszi, hogy nem kevesen igyekeznek a migrációnak nevezett sokszínű folyamatnak kizárólag a veszélytelen, humanitárius oldalát láttatni. A folyamat összehangoltsága, szervezettsége, időbeli koncentrálttsága, nem utolsó sorban terrort és erőszakot gerjesztő és okozó hatása joggal veti fel, hogy a folyamat meghatározó részében közelebb áll valaminő megszálláshoz, szokatlan alakban jelentkező háborúhoz, mint pusztán menekültáradathoz. Aligha túlzóak tehát Gedeon Magdolna szavai, nevezetesen: „Az Európában ma folyó háborúnak egyik sajátossága az, hogy nem a harctereken, egyenruhában vívják, ahol mindenki tudja, ki, ki ellen harcol. Ehelyett menekültnak álcázott, alattomos ISIS-katonák gyilkolják az őket befogadó civileket.” Gedeon Magdolna: A migránsválság a jogszabályok tükrében – Észrevételek Tóth Tihámér gondolataira. Jogelméleti Szemle 2016/4. 21-37. 27. Az összetett jelenség tárgyilagos megítélése szempontjából nem hagyható figyelmen kívül az – a magyar kormányzat által rendszeresen hangoztatott – szempont, hogy mind jogi értelemben, mind pedig gyakorlatilag kizártnak tekinthető azon személyek tekintetében a menekülti minőség aggálymentes elismerése, akik az első biztonságos országot messze maguk mögött hagyva kifejezetten Európába, és annak is bőkezű jóléti rendszereket fenntartó országaiba igyekeznek. A szülőföldtől távoli, első biztonságos országnak nem számító célpontok választása már önmagában is kétségeket ébreszt a visszatérés szándékát illetően. A képet még tovább árnyalja az a körülmény, hogy a menekült státuszért folyamodók egy része olykor hazalátogat. Nem kevés menedékkérő pedig – csalatkozva reményeiben – visszavonja kérelmét, és önként tér vissza véglegesen hazájába, ahol korábbi nyilatkozata szerint üldöztetésnek volt kitéve. <http://www.hirado.hu/2015/12/23/minden-tizedik-migrans-hazater-finnorszagbol/> Az EU szerveinek és Németország vezető politikusaiknak a migráció ügyében tanúsított magatartása nagyban emlékeztet Tartuffe képmutatására, mely azt várja el Orgontól, hogy mindenképp neki, s ne saját szemének higgyen. A migrációnak nevezett jelenség valódi természetét mostanában felismerők számára pedig leginkább azt mondhatjuk, amit Molière drámájában – a Tartuffe-nek csapdát állító – Elmira mondott férjének, Orgonnak, mikor utóbbi végre kibújt az asztal alól, ahol végighallgatta Tartuffe Elmírát ostromló heves rohamát: „Hogyan? Hát már kibújt? Nem, ez nem tréfa itt, Bújjon csak vissza és még várjon egy kicsit, Hogy biztos legyen és látszattal be ne érje/S ne bízsa rá magát gyanúra, feltevére.” (Vass István fordítása)

## II. Az értelmező rendelkezés fontosságáról

Az általánosabb jogfilozófiai megfontolásokon túl érdemes azonban az Alaptörvény módosításának szövegtervezetét egybe vetni Az *Európai Unióról szóló szerződés* (a továbbiakban EUSz) és az *Európai Unió működéséről szóló szerződés* (a továbbiakban: EUMSz) rendelkezéseivel. Egy ilyen összehasonlításból az tűnik ki, hogy felettebb kétséges, hogy a *betelepítés* tilalmát kimondó Alaptörvény-módosítás önmagában alkalmas lett volna meggátolni az EU *megosztott hatáskörei* gyakorlását. Így kétséges az is, hogy a módosítás önmagában akadályos lehetett volna annak, hogy nem magyar állampolgárok tömegesen jelenjenek meg és tartózkodjanak Magyarországon, amennyiben ez a jelenlét jogi értelemben *ideiglenes* jellegű. Kérdéses tehát, hogy a *betelepítés* korlátozására vonatkozó hazai szabály – ami nem egy ideiglenes, hanem egy *tartós állapot* tagadását jelenti – megfelelő eszköz-e az *ideiglenes* tartózkodás megakadályozására?

Az EUMSz I. Rész I. Cím 4) cikk (2) bekezdés j) pontja szerint az EU és a tagállam között *megosztott hatáskör* a „*a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség*” kérdésköre, amelyet az EUMSz III. Rész V. Címe bont ki részletesen, itt tárgyalva többek között a *menekültügyi, az ideiglenes és kiegészítő védelemmel* kapcsolatos és a *bevándorlási* kérdéseket. Mivel itt *megosztott hatáskör*ről van szó, e körben az EUMSz I. Rész I. Cím 2. cikk (2) bekezdése szerint Magyarország olyan mértékben gyakorolhatja hatáskörét (alkothat pl. jogszabályt), amilyen mértékben az Unió hatáskörét *nem gyakorolta*, ám e körben EUMSz III. Rész V. Cím 1. Fejezet 67. cikk (1) bekezdés szerint az Unió a saját jogalkotása során *tiszteletben kell, hogy tartsa* a nemzetállamok már meghozott szabályait.<sup>12</sup> A megosztott hatáskörök esetén a nemzetállam tehát nem szabályozhat olyan kérdést, amelyet az EU már szabályozott, azonban álláspontom szerint az EU szabályozás sem lehet ellentétes a nemzeti jogalkotással.<sup>13</sup> Ez a szabályozási mód egy sajátos *versengő helyzetet* hoz létre az EU és a nemzetállamok között, amelyben az időben *előbb megszülető* szabályozás egyúttal meghatározó jellegűvé is válik.<sup>14</sup>

E helyen két *elvet*, illetve *nézetet* kell megemlítenünk az uniós és a tagállami szabályozás kapcsolatát illetően. Egyes nézetek szerint valamely uniós szabályozás megszületése csupán azt zárja ki, hogy a tagállami jogalkotás az *uniós jogszabállyal ellentétes* szabályozást fogadjon el (záróhatás)<sup>15</sup>, más felfogás szerint, ha az Unió valamely területet szabályozott, ezzel mintegy

<sup>12</sup> „Az Unió egy, a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térséget alkot, amelyben tiszteletben tartják az alapvető jogokat és a tagállamok eltérő jogrendszereit és jogi hagyományait.” EUMSz III. Rész V. Cím 1. Fejezet 67. cikk (1) bekezdés

<sup>13</sup> Láris Liliána: Az uniós jog és a belső jog viszonya uniós és alkotmányjogi szempontból. Themis 2013. június 202-230. <http://docplayer.hu/363674-Az-unios-jog-es-a-belső-jog-viszonya-unios-es-alkotmányjogi-szempontból.html> A szerző az Unió kizárólagos hatásköreinek tárgyalásakor arra utal, hogy a kizárólagos hatáskörbe kerülnek „az integráció előrehaladtával a megosztott hatáskörök közül az Unió által a tagállamokat megelőzve rendezett kérdések”. (kiemelés tőlem Sz. J.) Láris i. m. 204. Dogmatikai szempontból vitatható annak állítása, hogy a megosztott hatáskörök egy része kizárólagossá válik pusztán azért, hogy az Unió előbb szabályoz, mint a tagállam, az azonban a tanulmányból is kitűnik, hogy az időben elsőként való lépésnek döntő jelentősége van az Unió és a tagállam viszonyában, a megosztott hatáskör gyakorlásának további sorsát illetően. Vö. Kecskés László: EU-jog és jogharmonizáció, HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó, 2005; Szalayné Sándor Erzsébet: Az Európai Unió közjogi alapjai I. kötet, Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2003.

<sup>14</sup> Az Európai Unió jogával foglalkozók körében meglehetősen általános vélemény, hogy az időtényezőnek az alkalmazási elsőbbség, a primátus kérdésre nincs kihatása. E nézet adós marad azonban annak megválaszolásával, hogy ez esetben értelmezhető-e egyáltalán a tagállami jogrendszerek Unió általi tiszteletben tartásának szerződésben rögzített kötelezettsége? Gyakorta hallgatás övezi azt a még tárgyalandó körülményt is, hogy az uniós szerződések nem szólnak az uniós jog elsőbbségéről, s azt csak az EU Bírósága mondta ki pozitív jogi alapok nélkül, megsértve ezzel a bíróság joghoz kötöttségének elvét. Jellem, már ezen a ponton, tehát a tagállami jogrendszerek tiszteletben tartásának kérdésében és az időtényezőnek a figyelmen kívül hagyásában megnyilvánul az uniós jog dogmatikai tisztázatlansága, amelyet az EU Bíróságának a pozitív jogot nem minden esetben tiszteletben tartó, az Uniós – különösen az integráció irányába mutató – értékekre gyakorta hivatkozó, de a dogmatikai érvelést nem ritkán megtakarító ítélezési gyakorlata hivatott elleplezni.

<sup>15</sup> Szalayné i. m. 93.

lefoglalta a későbbi szabályozás lehetőségét (előfoglalás), tehát az adott kérdésben mintegy kizárta a tagállami jogalkotást.<sup>16</sup> Az ún. záróhatás és az előfoglalás (pre-emption) problematikájában azonban fontos előzetes kérdés lehet, hogy ezek vonatkozásában az uniós hatáskörök mely területéről van szó. Az Unió *kizárólagos* hatáskörei esetén előfoglalásról aligha lehet szó, hiszen nem az Unió, mint önálló entitás végez „foglalást”, hanem éppenséggel a tagállamok mondanak le valamely, a szuverenitásuk alapján őket megillető jogról, lehetőségről.

A *megosztott hatáskörök* esetén, ahol az uniós szabályok *nem kimerítő* jellegűek, ott a részletszabályok tagállami meghatározásának lehetőségét kizárni az *uniós szerződések alapján* nem lehet. Így – szigorúan a szerződések szövege alapján – a megosztott hatáskör esetében álláspontom szerint alapvetően a *záróhatás* elve látszik érvényesülni. A záróhatást a jogirodalom elsősorban abban az összefüggésben tárgyalja, hogy az uniós jogalkotás mi módon képezi akadályát a vele ellentétes tartalmú tagállami jogalkotásnak. Az EUMSZ 67. cikk (1) bekezdése azonban arról is rendelkezik, hogy az *Unió köteles tiszteletben tartani* a tagállamok jogrendszerét. Eszerint: „Az Unió egy, a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térséget alkot, amelyben tiszteletben tartják az alapvető jogokat és a tagállamok eltérő jogrendszereit és jogi hagyományait.” Ebből persze az is következik, hogy az Unió tiszteletben kell, hogy tartsa a tagállamok azon szabályait, amelyek olyan kérdések rendezésére vonatkoznak, amelyekben tagállami jogalkotási hatáskör fennáll. Ez egyaránt jelenti a tisztán tagállami hatáskörbe tartozó kérdéseket, és azokat a kérdéseket is, amelyek a *megosztott hatáskörbe* esnek, és amely körben a tagállami jogalkotás *együttal* az uniós jogalkotást *megelőzően* született. A tagállami szabályok utóbbi köre vonatkozásában ugyancsak szó lehet kizárásról, hiszen az ilyen szabályok Unió általi tiszteletben tartásáról csak akkor beszélhetünk, ha az Unió nem alkot, mert egyoldalú elhatározásából, valamennyi tagállam hozzájárulása nélkül, mindegyikükre kiterjedő hatállyal nem is alkothat a tagállami szabályokkal ellentétes szabályokat.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Kecskés i. m. 566. Vö. Láris i. m. 205.

<sup>17</sup> A kézirat elkészítése során a következő ellenvéleményt kaptam egy, az uniós joggal foglalkozó kiváló kollégától: „Tegyük fel, hogy az EU harmonizálni kíván bizonyos büntetőeljárás kérdéseket, amint azt már számos alkalommal tette. Ezt nyilván azért teszi, mert a tagállamokban NEM egységesen szabályozott valamely kérdés, tehát nyilván már létezik büntetőeljárás norma minden tagállamban. Így tehát a szerző gondolatmenete szerint az Unió semmit nem is harmonizálhatna e területen, hiszen a korábbi szabályozás alighanem a tagállamok többségében „más” és „ellentétes”, vagy legalábbis eltérő attól, ami az új, közös szabályban lenne.” Az észrevétel azért problematikus, mert a büntetőjog harmonizációjának vonatkozásában maga a Lisszaboni Szerződés (EUSz) tartalmaz előírásokat 82. és 83. cikkében. Itt részletes rendelkezések szerepelnek arra vonatkozóan is, hogy a Tanács valamely tagjának egyet nem értése esetén az uniós jogalkotási eljárást fel kell függeszteni (82. cikk (3) bekezdés, 83. cikk (3) bekezdés), és az egyetértés létrejötte esetén kerülhet csupán sor a felfüggesztés megszüntetésére. A büntető jogi jogharmonizációról és annak korlátairól lásd Udvarhelyi Bence: Büntetőjogi anyagi jogi jogharmonizáció az Európai Unióban. Publicationes Universitatis Miskolcensis Sectio Juridica et Politica, Tomus XXXI. 2013. 295–315. Amint az EUSz rendelkezéseivel összhangban Udvarhelyi írja: „A 83. cikk (3) bekezdés értelmében, ha valamely irányelvtervezet egy tagállam büntető igazságügyi rendszerének alapvető vonatkozásait érinti, az érintett állam kérheti, hogy a döntéshozatali eljárást függesztsék fel, és az irány elvtervezetet terjesszék az Európai Tanács elé. Az Európai Tanács megvitatja a javaslatot, és amennyiben a felfüggesztéstől számított négy hónapon belül konszenzust ér el, a tervezetet visszautalja a Tanács elé, amely tovább folytatja a rendes jogalkotási eljárást. Ha azonban az Európai Tanács ennyi idő alatt nem tudja megtárgyalni a javaslatot, vagy nem jutott konszenzusra, a jogalkotási eljárás nem folytatható. Ebben az esetben azonban lehetőség van arra, hogy legalább kilenc tagállam megerősített együttműködést kezdeményezzen.” Udvarhelyi i. m. 313. Lásd még Gál István László, Tóth Mihály: Az uniós jog és a magyar jogrendszer viszonya – büntető anyagi jogi jogharmonizáció. In Tilk Péter (szerk.): Az uniós jog és a magyar jogrendszer viszonya. Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, Pécs, 2016. 463-494. Az írás – a, i ugyancsak figyelmet szentel a jogharmonizáció korlátainak – előljáróban megemlíti a jogi kulturális hagyományok és a jogalkotás szoros kapcsolatát, mely ellenében hat annak, hogy egyfajta közös európai büntetőjog valaha is egészében kiváltsa a nemzeti büntetőjogok szerepét. Utal az uniós intézmények büntetőjogi jogharmonizációra irányuló alig leplezett, de annál erősebb törekvéseire. Ilyen törekvések mellett, sőt azok ellenére is elmondhatók a fentebb írtak, tehát hogy az EUMSZ 67. cikk (1) bekezdése alapján az Unió tiszteletben kell, hogy tartsa a tagállamok azon szabályait, amelyek olyan kérdések rendezésére vonatkoznak, amelyekben tagállami jogalkotási hatáskör fennáll, így a *megosztott hatáskörbe* eső azon tagállami szabályokat is, amelyek az uniós jogalkotást *megelőzően* születtek. A hozzám eljuttatott, ám az EU-s jogról folytatott diskurzusban is olykor előforduló azon

Álláspontom szerint a záróhatás és az előfoglalás elvének szembeállítása az uniós szerződések (EUSz, EUMSz) vonatkozásában, azok rendelkezései alapján hamis alternatívát jelent. Fontos hangsúlyozni azt is, hogy a jogirodalom e két kategóriát annak az Egyesült Államoknak az alkotmányos berendezkedése alapján, annak alkotmányos gyakorlatából és alkotmányjogi irodalmából vette át<sup>18</sup>, amelynek alkotmányos berendezkedése merőben eltérő az Európai Unióétól. Olyan állam jelenségeinek köréből tehát, ahol az alkotmányban egyértelműen rögzített módon erős *föderális* hatalom áll a tagállamokkal szemben, míg ilyenről az Európai Unió esetében a szerződések alapján nem beszélhetünk, annak ellenére, hogy a Bizottság és az uniós jogszolgáltatás igyekszik a folyamatokat a föderális európai berendezkedés irányába elmozdítani.

Az Európai Unió vonatkozásában a záróhatás éppenséggel azáltal állhat elő, hogy valamely fél – az Unió, vagy a tagállam – *előbb* hoz szabályozást valamely megosztott hatáskörbe tartozó kérdésben. Egy kérdés szabályozásának előzetes elfoglalása („előfoglalása”) vezet tehát arra a *következményre*, hogy később a másik fél azzal ellentétes szabályozást nem fogadhat el. Az uniós szerződések vonatkozásában tehát sokkal inkább arról van szó, hogy a két „elv” *kiegészíti*, mintsem kizárja egymást. Hangsúlyozandó, kizárólag a *szerződések rendelkezéseiből* aligha vezethető le olyan értelmezés, hogy valamely megosztott hatáskörbe tartozó kérdés uniós szabályozása egyúttal megfosztaná a tagállamokat az olyan jogalkotás lehetőségétől, amelyek nem ellentétesek az uniós joggal. Amint azonban látni fogjuk, az Európai Unió Bírósága nem minden esetben törekszik arra, hogy döntését a szerződésekre alapozza. Trócsányi László egy 2016. októberi nyilatkozatában világossá tette a probléma mélységét. Amint a sajtó a minisztert idézve beszámolt: „Az uniós szerződés egy szóval sem utal a saját elsőbbségére – tette hozzá –, de bírói döntés kimondta már azt. (...) Úgy ítélte meg: ezen vita miatt is bukott el Hollandiában vagy Franciaországban az európai alkotmányos szerződés, mert a polgárok nem kívánták rögzíteni, hogy az unió alkotmánya a tagállami felett álljon. (...) Felelevenítette az európai szerződés azon cikkelyét is, amely szerint »az unió tiszteletben tartja a tagállamoknak a szerződések előtti egyenlőségét vagy nemzeti identitását, amely elválaszthatatlan része azok alapvető politikai és alkotmányos berendezkedésének.«”<sup>19</sup>

Mindezzel összefüggésben tehát meg kell emlékeznünk arról is, hogy szigorúan a szerződések szövege alapján az *előfoglalás* elvének érvényesüléséről abban az összefüggésben is beszélhetünk, hogy a megosztott hatáskörök gyakorlása során adott esetben a tagállam is előnybe kerülhet az Unióval szemben. Lehetséges ugyanis, hogy a megosztott hatáskörbe tartozó kérdést a tagállam az Uniót megelőzően szabályozza. Így az előfoglalásnak a megosztott hatáskörök vonatkozásában a tagállam is „nyertese” lehet. A gyakorlati problémát azonban az jelenti, hogy a kérdésben – noha a tagállami alkotmánybíróságok igyekeznek az ultra vires, tehát felhatalmazáson túlterjeszkedő uniós jogalkotás feletti ítélkezés jogát vindikálni – az az uniós bíróság is állást foglal, amely a miniszter által is jelzett, korábbi döntései során már egyértelművé tette, hogy az uniós jogot a nemzeti jogok felett állónak tekinti, annak ellenére, hogy erről a szerződések kifejezetten rendelkeztek volna. Hogy a döntésre jogosult bíróság uniós szervnek minősül-e, legalább annyira megalapozott kérdés lehet, mint az, hogy egy uniós szerv hogyan lehet bíró egy olyan perben, amely az Uniót a legközvetlenebbül érinti. Persze ugyanez az aggály – nevezetesen, hogy lehet-e valaki bíró saját pörében – megfogalmazható a tagállami alkotmánybíróságok uniós jogról való döntései kapcsán.

---

felvetésre, hogy valamely intézkedést valamely uniós szerv „már számos alkalommal” megtette, az válaszolható: az a körülmény, hogy az EU valamit korábban megtett, nem garancia egyúttal arra is, hogy azt jogszerűen tette. A kérdéshez fontos adalékokkal szolgál még Armin von Bogdandy and Stephan Schill: *Overcoming Absolute Primacy: Respect for National Identity under the Lisbon Treaty*. *Common Market Law Review* 48:1417-1454. 2011.

<sup>18</sup> Molnár Tamás: *„Amerikából jöttem, mesterségem címere: pre-emption” – A szabályozási terület elfoglalása, mint előfoglalási helyzet az Európai Közösségek és az Amerikai Egyesült Államok jogában*. In: Takács Péter (szerk): *Est quadam prodiere tenus. Tudományos Diákköri Dolgozatok 2003. ELTE-ÁJK, Budapest, 2004. 223-246.*

<sup>19</sup> Trócsányi: *Nemzeti, alkotmányos identitásunkat védi majd az alaptörvény-módosítás*. *Magyar Idők* 2016. október 5. szerda 16:24 <http://magyaridok.hu/belfold/trocsanyi-laszlo-nemzeti-alkotmanyos-identitasunkat-vedi-majd-az-alaptorveny-modositas-1068073/>

Az alapvető problémát mindezekén túl az jelenti, hogy *kifejezetten az uniós joganyag vonatkozásában* jelenleg sem rendelkezünk egy dogmatikailag tisztázott, általánosan elfogadott olyan *előfoglalási* (pre-emption) koncepcióval, amelyet egyúttal a hatályos uniós joganyag a pozitív jog részévé tett volna. Sőt, éppen az Európai Bíróság részéről látható egy olyan tendencia, amely a dogmatikai tisztázatlanságot úgy véli áthidalhatónak, hogy még a szerződésekben foglalt támpontokat is olykor zárójelbe teszi. Amint Molnár Tamás több mint tíz évvel ezelőtt írta: „*Számos előnnyel jár egy homogén, dogmatikailag kidolgozott pre-emption koncepció. Egyrészt éppen ezen alapelv hatására kialakulóban van az Európai Bíróság ítélkezési gyakorlatában egy olyan irány, mely a közösségi jog értelmezésénél nem megy vissza a „kályháig”, azaz az alapító szerződések egyes cikkeihez, hanem praktikusabb megfontolásokból a nemzeti jogot az érintett másodlagos jogszabállyal veti össze.*”<sup>20</sup> Itt azonban nem csupán a bíróság *joghoz kötöttségének* kérdése merül fel, hanem az is, hogy milyen jogszolgáltatás várható egy olyan eljárásban, ahol 1) az forog kérdésben, hogy az Unió *túlterjeszkedett-e* hatáskörén, 2) s amely eljárásban a bíróság – egy dogmatikailag tisztázatlan és a szerződésekből le nem vezethető elv (uniós jog elsőbbsége) hatására – az e kérdés megválaszolására alkalmas „kályhát”, a szerződéseket nem veszi figyelembe? Más szóval és kissé sarkítva: mér, de hiteles mérőeszköz nélkül. Mindennek veszélyeivel számolva kiemelt fontosságot kell tulajdonítanunk annak az egyébként elvileg banális követelménynek, hogy az Unióval folytatott jogi természetű tárgyalások és viták során minden esetben az EUSz és az EUMSz rendelkezései, ama „kályhák” minősüljenek kiindulási alapnak.

Visszatérve azonban az alapproblémára, ha a jogalkotónak az a célja, hogy az Unió ne hivatkozhatson eredményesen arra, hogy a menekültek, oltalmazottak, stb. jogállására vonatkozó *majdani* szabályai megelőzték a hazai szabályozást, úgy világossá kell tenni, hogy a betelepítés fogalma magában foglal minden olyan, idegen állampolgárok és hontalanok magyarországi tartózkodására vonatkozó intézkedést, amelyre vonatkozóan az Unió a *megosztott hatáskörök* gyakorlása keretében elvileg szabályozással élhet. Valóban célszerű lehet magában az Alaptörvényben világossá tenni, hogy a betelepítés fogalma kiterjed minden olyan intézkedésre, amely Magyarországtól különböző hatalom (állam, intézmény, nemzetközi szervezet stb.) egyoldalú kezdeményezésére, a magyar hatóságok engedélye, és a megszülető hazai szabályozás hatálybalépésének időpontjában már fennálló nemzetközi kötelezettség nélkül eredményezné idegen állampolgárok vagy hontalanok Magyarországon való tartózkodását.<sup>21</sup>

E szabályozás mindaddig megtehetőnek tűnik, amíg ezzel ellentétes tartalmú szabályozást az EU nem fogad el, hiszen az EUMSz már hivatkozott 67. cikk (1) bekezdése szerint „*Az Unió egy, a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térséget alkot, amelyben tiszteletben tartják az alapvető jogokat és a tagállamok eltérő jogrendszereit és jogi hagyományait.*” Megítélésem szerint helyes cél, hogy az adott kérdésben a magyar szabályozás *időben előzze meg* az EU-s szabályozást, mégpedig úgy, hogy a két szabályozás „*ne menjen el egymás mellett*”. Az Alaptörvény hetedik módosításának tervezete azonban sajnos implikálta azt a veszélyt, hogy az EU-s szervek eredményesen hivatkozzanak arra, hogy az Alaptörvény VII. módosítása *más szabályozási*

<sup>20</sup> Molnár Tamás: [„Amerikából jöttem, mesterségem címere: pre-emption” – A szabályozási terület elfoglalása, mint előfoglalási helyzet az Európai Közösségek és az Amerikai Egyesült Államok jogában.](#) In: Takács Péter (szerk): Est quadam prodiere tenus. Tudományos Diákköri Dolgozatok 2003. ELTE-ÁJK, Budapest, 2004. 223-246. Mindehhez Molnár magyarázatként hozzáfűzi: „*A származékos közösségi jogon alapuló bírósági jogértelmezés sokkal biztonságosabb, megalapozottabb bírósági döntések meghozatalához vezet. A részletesebben kidolgozott másodlagos közösségi jogból kiindulva kisebb az Európai Bíróság tévedésének veszélye, s egy közvetlenül valamelyik alapszerződési rendelkezés interpretációja során elkövetett hibát is jóval nehezebb orvosolni.*” Molnár i. m. ugyanott.

<sup>21</sup> A hontalanok kifejezett megemlézése az Alaptörvény XIV. cikk (1) bekezdésében is szükséges lehet a következők szerint: „*Magyarországra idegen népesség nem telepíthető be. Idegen állampolgár - ide nem értve az Európai Gazdasági Térség országainak állampolgárait – és hontalan személy Magyarország területén az Országgyűlés által megalkotott törvény szerinti eljárásban, a magyar hatóságok által egyedileg elbírált kérelme alapján élhet.*” Ugyanitt az *élhet* kifejezés *tartózkodhat* kifejezésre való cserélése megfontolandó lehet. (Ez persze további pontosításokat, módosításokat vonhat maga után.)

körre (betelepítésre) vonatkozik, mint a majdani uniós szabályozás, amely utóbbit pusztán menekültügyi, ideiglenes és kiegészítő védelemmel kapcsolatos szabályozásnak minősítenek.

### III. Lehetőségek ún. „feles törvénnyel” való szabályozásra

Hangsúlyoznunk kell, hogy bármilyen erős legitimációt is jelent az alaptörvényi szabályozás, az EUMSZ nincs tekintettel arra, hogy a *megosztott hatáskörök* tekintetében a nemzetállamok *milyen szintű jogforrással* előzik meg az uniós jogalkotás lehetőségét. Látnunk kell azonban azt is, hogy – amint azt egy, a migráció szabályozásáról szóló alapos tanulmány említi – „Mivel pedig mennyiségében és leginkább részletekbe menően ma már az uniós jog szabályozza hazánkat érintően a legális és illegális migrációval, valamint a menekültüggyel összefüggő kérdéseket, kijelenthető: a közösségi jog jellemzői miatt (közvetlen alkalmazandóság, gyakran közvetlen hatály, bírói kontroll stb.) mozgásterünk ezeken a területeken a legszűkebb.”<sup>22</sup> A tanulmány ugyanakkor leszögezi, „továbbra is minden állam maga dönt arról, hogy kit és hogyan enged be saját területére. A határt átszelő mozgások ellenőrzése, a külföldiek belépésének és tartózkodásának szabályozása hagyományosan az állami szuverenitás egyik attribútuma.”<sup>23</sup>

Az EUMSZ III. Rész V. CÍM 2. Fejezet 77. cikkének (2) bekezdésének c) pontja kimondja például, hogy „...az Európai Parlament és a Tanács rendes jogalkotási eljárás keretében intézkedéseket állapít meg a következőkre vonatkozóan: (...) c) azok a feltételek, amely mellett harmadik országok állampolgárai rövid ideig szabadon mozoghatnak az Unión belül (...).” Formálisan fennáll tehát annak a lehetősége, hogy az Országgyűlés olyan tartalmú szabályozást fogadjon el, amelynek értelmében az EUMSZ III. Rész V. Cím 2. Fejezet 77. cikkének (2) bekezdésében említett *rövid tartózkodás* időszakát meghatározza, mégpedig olyan *minimális időtartamban*, amely – a szabad mozgás kifejezett korlátozása nélkül – *gyakorlatilag teszi lehetetlenné* az esetleges nem kívánatos tevékenységet.

Amennyiben az Unió azt tenné kérdésessé, hogy egy ilyen hazai szabályozás megfelel-e az EUMSZ céljainak és szellemének, erre leginkább az a válasz adható, hogy az EUMSZ a megosztott hatáskörök hazai gyakorlása számára alapvetően azt a követelményt támasztotta, hogy a szabályozás az *EU által ki nem merített* szabályozási körre terjedjen ki. Másfelől a kérdés megfordítható: az EUMSZ céljaival és szellemével egyezik-e, hogy az EU szervei a nemzetállamok polgáira, azok akarata ellenére harmadik államok polgárait, illetve hontalanokat bocsásson? Mint látni fogjuk, a Lisszaboni Szerződés (a továbbiakban EUSz) 4. cikkének (2) bekezdése a tagállamok nemzeti identitásának tiszteletben tartásáról rendelkezik, így az ilyen törekvések legitimitása több mint vitatható.<sup>24</sup>

<sup>22</sup> Berta Krisztina – Molnár Tamás – Tóttós Ágnes: A migráció nemzetközi és európai uniós jogi szabályozása: a laza univerzális keretektől az átfogó, egységes EU-szakpolitikáig. Migráció és Társadalom, a Magyar Rendészettudományi Társaság folyóirata, 2012/2. [http://rendeszet.hu/folyoirat/2012/2/2012\\_2](http://rendeszet.hu/folyoirat/2012/2/2012_2)

<sup>23</sup> ugyanott

<sup>24</sup> Drinóczi az EUSz 4. cikk (2) bekezdésének tagállami alkalmazásáról a következőket jegyzi meg. „A tagállami alkotmánybíróság az érvényesíthető alkotmányos identitása megtalálása érdekében visszanyúl az alkotmányozó hatalomhoz, és feltárja az alkotmánymódosító hatalom alkotmányban rögzített jellemzőit. Ezt követően pedig az ebből fakadó egyes hatáskörök tekintetében végez el vizsgálatot annak fényében, hogy az alkotmányos identitás megőrzésének a célja milyen hatáskört nem enged együtt gyakorolni az uniós intézményekkel vagy más tagállamokkal. Ennek elméleti kidolgozásáig és gyakorlati alkalmazásáig eddig csak a német alkotmánybíróság jutott el. Főleg a német gyakorlat tükrében mára már megalapozatlannak tűnnek azok a szakirodalmi vélemények, amelyek szerint az EUSz. 4. cikk (2) bekezdésének a nemzeti identitás legalapvetőbb elemeire kell vonatkoznia, amely magában foglalja az államformát, a kormányformát és egy »kicsivel többet«.” Drinóczi 2017. 17. Az értékes, és főbb pontjain kifejezetten továbbgondolásra érdemes tanulmánynak ez az érvelése – lényegében olyan természetű, mint amiben az írás a magyar Alkotmánybíróság okfejtését – részben jogosan – elmarasztalja. Kijelentő módjával megtakaríthatónak véli a bővebb és konzisztens érvelést. Az EUSz 4. cikk (2) bekezdése ugyanis kifejezetten *nemzeti identitásról* szól, függetlenül attól, hogy a német Alkotmánybíróság csak az *alkotmányos identitás* kifejtéséig merészkedett. Nyilvánvaló az is, hogy a *nemzeti identitás*

A Bizottság elvileg hivatkozhat az EUSz I. Cím 4. cikk (3) bekezdésének harmadik mondatában foglaltakra. Arra nevezetesen, hogy „A tagállamok segítik az Uniót feladatainak teljesítésében, és tartózkodnak minden olyan intézkedéstől, amely veszélyeztetheti az Unió célkitűzéseinek megvalósítását.” Itt azonban nem szabad megfejtenünk arról, hogy azok a célok, amelyeket az Unió megvalósítani törekszik, kizárólag *legitim célok* lehetnek. Legitim célnak aligha tekinthető a tagállamok bevándorlókkal való ellátása<sup>25</sup>, hisz ez ellentétes volna az EUSz I. CÍM 3. cikkének (2) bekezdésével is, amely a szabadságon, biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térséget *saját polgárai* részére kínálja. Amint a 3. cikk írja: „(2) Az Unió egy belső határok nélküli, a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló olyan térséget kínál polgárai számára, ahol a személyek szabad mozgásának biztosítása a külső határok ellenőrzésére, a menekültügyre, a bevándorlásra, valamint a bűnmegelőzésre és bűnüldözésre vonatkozó megfelelő intézkedésekkel párosul.”

A lényeg itt tehát az, hogy az uniós polgárokat megillető szabad mozgást *megfelelő intézkedésekkel* kell összekapcsolni a határellenőrzésre, a menekültügyre, a bevándorlásra, továbbá a bűnmegelőzésre és a bűnüldözésre vonatkozóan. Amint a már idézett tanulmány is említi, „A Hágai Program célja az Unió és a tagállamok közös képességeinek javítása volt, így rögzítette, hogy »az Unió egészén belül a szabadságot, a jog érvényesülését, a külső határok ellenőrzését, a belső biztonságot és a terrorizmus megelőzését egymástól elválaszthatatlannak kell tekinteni.«”<sup>26</sup> A helyzet azonban mára ténylegesen egy olyan állapotot jelent, ahol a határellenőrzésre, a menekültügyre, a bevándorlásra, a bűnmegelőzésre és a bűnüldözésre *nincsenek megfelelő, tehát hatékony* intézkedések, a Bizottság pedig inkább látszik törekedni arra, hogy a különböző eufemisztikus elnevezések alatt említett migránsok számára biztosítsa szabad mozgás jogát, mintsem saját polgárainak. Egy ilyen, az Unió szabályait gyakorlatilag negligáló helyzetben a nemzetállamoknak alighanem joguk és kötelességük minden jogszerű eszközt igénybe venni, hogy az *Unió eredeti céljait* a Bizottság gyakorlatával szemben is érvényesítsék.

Az EUMSZ 78. cikkének (2) bekezdése igen széles teret jelöl ki a lehetséges EU-s szabályozásnak.<sup>27</sup> Ez meghatározza a menekültek, a kiegészítő védelemben és az ideiglenes védelemben részesülők jogállására vonatkozó EU-s szabályozás lehetőségét. Az Unió fenntartja a jogot, hogy megosztott hatáskörben *egységes jogállást* állapítson meg a *menekültek* és a *kiegészítő védelemre* szorulóknak számára, illetve a tömegesen beáramló ideiglenes védelmére *közös rendszert* dolgozzon ki. Az eddigi uniós logika szerint és az EUMSZ-ban az EU számára megosztott hatáskörben meghatározott szabályozási lehetőségek tükrében nyilvánvaló, hogy a Bizottság az

---

valójában tágabb kategória, mint az *alkotmányos identitás*. Igaz ez még akkor is, ha az EUSz 4. cikkének (2) bekezdése különös módon a nemzeti identitást deklarálja az alkotmányos berendezkedés részének és nem megfordítva. („Az Unió tiszteletben tartja a tagállamoknak a Szerződések előtti egyenlőségét, valamint nemzeti identitását, amely elválaszthatatlan része azok alapvető politikai és alkotmányos berendezkedésének, ideértve a regionális és helyi önkormányzatokat is.”) A látszólagos ellentmondás azonban könnyen feloldható, ha belátjuk, hogy például állampolgári minőségünknek is „elválaszthatatlan” része emberi minőségünk, ettől azonban emberi minőségünk még alapvetőbb és tágabb kategóriát kifejező jelleg, mint állampolgári minőségünk. Magyarán az emberi minőség, illetve egy nemzet identitása nem úgy képezi részét az állampolgári minőségnek illetve alkotmányos berendezkedésének, hogy utóbbiak léte kizárná az előbbiektőlük független létezését és jelentőségét, alapvetőbb voltát, tágabb és általánosabb jellegét. Semmilyen érv nem szól továbbá amellett, hogy pusztán azért, mert a német Alkotmánybíróság – legalábbis eddig – egy igen szűk értelmezési tartományban határozta meg mozgásterét, ez más alkotmánybíróságok számára normatív erővel bír.<sup>25</sup> És itt még nem szóltunk kiegészítő és ideiglenes védelemről szóló rendelkezésekről, amelyek további csatornáit képezik harmadik országok polgárai és hontalanok uniós országokban való tartózkodásának.

<sup>26</sup> Berta Krisztina – Molnár Tamás – Tóttós Ágnes i. m. ugyanott

<sup>27</sup> Megjegyzendő, a politika szintjén aligha lesz megtakarítható annak tisztázása, hogy ki és mikor alkotta meg a szabályozás szövegtervezetét? Az elfogadást közvetlenül megelőzően mi indokolta az ilyen tartalmú szöveg megfogalmazását? Magyarán fennállt-e ilyen irányú szabályozási szükséglet a szerződés megkötését közvetlenül megelőzően, s ha nem, akkor, milyen körülmények és megfontolások vezettek a normaszöveg ilyen kialakításához? Mindez persze felveti a szerződés létrehozásában közreműködők jó- vagy rosszhiszeműségének, így közvetve a szerződés érvényességének a kérdését is.

egyres státuszokhoz rendelt jogállás részjogosítványaként kívánja megjelölni az Unió országaiban való szabad mozgást. Formálisan azonban az sem zárható ki, hogy a menekült, vagy kiegészítő védelemre szorult státus jogállásának részévé kívánnak tenni olyan jogokat, amelyek alapvetően állampolgársághoz kötődnek (például aktív és passzív választójog<sup>28</sup>), vagy a pozitív diszkrimináció szellemében<sup>29</sup> a jogállás részeként olyan kötelezettségektől (például adófizetéstől) kívánnak mentesítést adni, amelyeknek teljesítésére egyébként egy adott ország valamennyi lakosa állampolgárságától függetlenül köteles.<sup>30</sup>

Ám tisztán kell látnunk nem csak azt, hogy már az EUMSZ megemlékezett harmadik állam polgárainak tömeges beáramlásáról, mintegy előre jelezve ennek lehetőségét, hanem azt is, hogy az EU célja – akkor még csak a legális migráció vonatkozásában – már legalább tizennyolc éve az, hogy a bevándorlók jogait az uniós polgárokéhoz közelítse. Ebből a szempontból kiemelkedő jelentőségű az 1999-es ún. Tamperei Program. Amint Tóttós Ágnes kiváló értekezésében írja: „Az Amszterdami Szerződés legelőremutatóbb rendelkezései a bel- és igazságügyi együttműködéshez kapcsolódtak, amelyek szándékait az 1999. októberi tamperei európai tanácsi ülés konkretizálta. A Tanács pontos menetrendet (1999-2004) és célokat határozott meg, és a bel- és igazságügyi célkitűzések közt lefektette a közös bevándorlási politika alapjait is. Az ún. Tamperei Program szerint az Európai Tanács elkötelezett a szabadság, a biztonság és a jog térsége kialakítása mellett az Amszterdami Szerződés által kínált lehetőségek teljes kihasználásával. A Tamperei Program rögzíti azt is, hogy az Amszterdami Szerződés kihívása az, hogy garantálja, hogy a szabadságot, mely magában foglalja az Unión belüli szabad mozgás jogát, a biztonság és a jog mindenki számára való hozzáférése mellett lehessen élvezni. A Tamperei Program szerint ezt a fajta szabadságot tehát nem úgy kell tekinteni, mint a kizárólag az uniós polgárok számára fenntartott lehetőséget, hanem

---

<sup>28</sup> A kézirat első, 2016. október-novemberi megfogalmazásakor sokak számára még abszurd felvetésnek tűnt ennek lehetősége. Így e kézirat első olvasói jelezték is, aggályaim véleményük szerint alaptalan. Amint egy uniós joggal foglalkozó kiváló kolléga fogalmazott: „Persze, nem zárható ki. De eddig nem történt meg, és nem a Bizottság dönt, ő csak javasol. A Tanács (tagállamok) és az EP dönt.” Alig több mint három hónappal később, 2017 februárjára azonban mindez a német politikai diskurzus részévé vált. Amint a hir.ma portál 2017. február 17-én „Migránsoknak választójogot is adna a német integrációs miniszter” című írásában beszámolt: „Nagy megdöbbenést váltott ki a német kormány integrációs miniszterének javaslata. Aydan Özoguz a kancellária államtitkára ugyanis részleges választójogot adna a nem honosított bevándorlók számára.” A hír világossá teszi, hogy a kérdés nem pusztán ötletszerűen merült fel a miniszterben, ugyanis „Mindezt egy 50 oldalas tanulmányban fejtették ki, amelyet a Friedrich Ebert Alapítvány dolgozott ki.” <http://hir.ma/kulfold/szines-hirek/migransoknak-valasztojogot-is-adna-a-nemet-integracios-miniszter/713666> A téma tehát az Unió egyik nagy súlyú, ha nem épp a legmeghatározóbb országában napirenden van.

<sup>29</sup> A bevándorlóknak az uniós polgárokhoz képest többletjogokat biztosítani törekvő pozitív diszkrimináció ugyancsak megjelent a hivatkozott tanulmányban. „Ebben az áll, hogy megkönnyítenék a nem EU-s országokból jövő migránsok letelepedését. Ezen felül nagyobb hozzáférést kapnának a politikai rendszerben és a munkaerőpiacon.” A tanulmány evidenciaként kezeli Németország identitásának megváltozását: „A dokumentum alapján Németországnak szembe kell azzal nézni, hogy az USA-hoz hasonlóan a bevándorlók országa lett. Ezért azt sürgetik, hogy a migrációra normális dologként nézzenek, mert az a globalizált világ nélkülözhetetlen velejárója.” A tanulmány különös, egyoldalú értelmezését adja a demokrácia fogalmának is, ugyanis míg a szavazati jog megadását azzal indokolja, hogy a bevándorlókat is érintik a politika döntései, így indokolatlan őket a politika alakításából kirekeszteni, addig hallgat arról, hogy a migráció a német polgárokat oly módon érinti, hogy azzal kapcsolatban álláspontjukat nem fejezhették ki. „A tanulmány szerzői tovább menve azt is írják, hogy a migránsoknak nemcsak a helyi választásokon kellene szavazati jogot adni, hanem a népszavazáson is. Mindezt azzal indokolják, hogy a népszavazás közvetett módon befolyással van az életükre, amiről joguk van dönteni.” <http://hir.ma/kulfold/szines-hirek/migransoknak-valasztojogot-is-adna-a-nemet-integracios-miniszter/713666>

<sup>30</sup> Jelen írás egy korábbi változatában a szöveg így folytatódott: „Hogy egy ilyen szabályozási megoldás idegen a hagyományos jogelvektől, a demokráciától, a jogállamiságtól, a tisztességtől és a józanésztől, tökéletesen független kérdés attól, hogy egy ilyen szabályozás bevezetésére esetleg van-e uniós törekvés. Ismerve az utóbbi évek és hónapok eseményeit, a racionalitást, a tisztességet és a demokratikus elveket legalábbis nagyvonalúan kezelő politikai diskurzusokat, egy, a polgárai iránt felelősséget érző közhatalomnak legalább elviekben kell számolni az ilyen törekvések lehetőségével, és jogrendszerét körbe kell bátyázni olyan szabályokkal, amelyek gátat vetnek az elvben lehetséges, a tagállamok polgárai számára kedvezőtlen igyekezeteknek.” 2017 februárjára világossá vált, hogy ilyen törekvések – legalábbis Németországban – tagállami szinten is léteznek.

*mint olyan szabadságot, amelyhez mindazok hozzá kell, hogy férjenek, akiknek a körülményei megalapozzák ezt a jogot az Unió területén. Mindez megkívánja az Unió részéről egy közös menekültügyi és bevándorlási politika kialakítását. A Tamperei Program a harmadik országbeli állampolgárok tisztességes bánásmódjának nevezte el a legális migrációt érintő III. fejezetet.*"<sup>31</sup>

Mindez persze nem csak az uniós jogalkotás számára jelent feladatot, hanem előirányozta a tagállami jogalkotások ilyen irányú átalakítását, egységesítését is. Amint Töttös megjegyzi: *Az Európai Tanács elismeri annak szükségességét, hogy a harmadik országbeli állampolgárok beutazási és tartózkodási feltételeire vonatkozó nemzeti jogszabályokat közelíteni szükséges az Unión belül gazdasági és demográfiai fejlődéseken valamint a származási országokban lévő helyzeten alapuló közös felmérés alapján. Mindezek végrehajtása a Bizottság által benyújtott tervezetekben történő gyors tanácsi döntést igényel, mely jogalkotási döntések figyelembe veszik minden tagállam befogadási kapacitását csakúgy, mint azoknak a származási országokkal fennálló történelmi és kulturális kapcsolatait. A Tamperei Program szerint a legálisan tartózkodó harmadik országbeli állampolgárok számára tisztességes bánásmódot kell biztosítani, és az uniós polgárokhoz hasonló jogokat és kötelezettségek elérésére törekvő, intenzívebb integrációs politikát kell megvalósítani. A harmadik országbeli állampolgárok jogi státuszát tehát közelíteni kell az uniós polgárok jogállásához. Ezen belül is azok számára, akik már egy meghatározott ideje jogszerűen tartózkodnak egy tagállamban és huzamos tartózkodási engedélyük van, olyan egységes jogi csokrot kell biztosítani uniós szinten, amely a lehető legközelebb áll az uniós polgárokéhoz. E jogi csokorban helyet kell, hogy kapjon például a tartózkodási jog, az oktatáshoz való jog, a munkavállaláshoz vagy önfoglalkoztatóként történő munkához való jog csakúgy, mint a megkülönböztetés-mentesség elvének alkalmazása, az integráció legmagasabb fokaként pedig a huzamosan jogszerűen tartózkodó harmadik országbeliek számára elengedhetetlen a honosítási jog biztosítása.*"<sup>32</sup>

Idézi továbbá Jagusztin Tamás és Bodnár Gergely megállapítását is, nevezetesen, hogy *„A tamperei csúcs az Unió migrációs politika olyan első elemének tekinthető, amellyel az eltérő tagállami szabályozásokat próbálják közelíteni.*"<sup>33</sup> Hangsúlyozandó azonban, hogy e jogforrásnak nem tekinthető Program egyfelől alapvetően a *legális bevándorlásra* vonatkozóan fogalmazta meg nagyvonalú célkitűzéseit, másfelől a Program *„nem egyenlő bánásmódot, csupán tisztességes bánásmódot helyez kilátásba.*"<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> Töttös Ágnes: Merre tart az Európai Unió legális migrációs politikája? Az Európai Unió legális migrációs politikájának hangsúlyeltolódása különös tekintettel a munkavállalási célú migrációra. Doktori értekezés, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, 2014. 16. <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/tottos-agnes/tottos-agnes-muhelyvita-ertekezes.pdf>

<sup>32</sup> Töttös i. m. 16-17.

<sup>33</sup> Jagusztin Tamás - Bodnár Gergely: Az Európai Unió migrációs politikájának alapjai, In: Póczik Szilveszter - Dunavölgyi Szilveszter: Nemzetközi migráció - nemzetközi kockázatok, HVG-Orac Kiadó, Budapest 2008., 132. Idézi Töttös i. m. 17.

<sup>34</sup> Töttös i. m. 17. Abban az esetben tehát, ha Magyarország az EUSz 4. cikkének (2) bekezdésében is tiszteletben tartandónak mondott nemzeti identitását meg kívánja őrizni, úgy – figyelemmel a németországi törekvésekre és az uniós tendenciákra is – megkerülhetetlennek tűnik hazai jogalkotással néhány alapvető szabály kimondása. Így például annak rögzítése, hogy menekültként, kiegészítő és ideiglenes védelemben részesülőként csak olyan személy tartózkodhat Magyarországon, akinek e minőségét magyar hatóság állapította meg, vagy belépését, tartózkodását a magyar hatóságok kizárólagos hatáskörét kimondó jogszabály hatálybalépésekor már hatályos jogszabály vagy nemzetközi szerződés lehetővé teszi. Ilyen személyek a magyar állampolgárokat állampolgárságuk alapján megillető jogokat nem gyakorolhatják, illetve önkormányzati választójogukra külön törvény irányadó, azzal, hogy – amennyiben jelenleg hatályos jogszabály kedvezőbb előírást nem tartalmaz – ilyen választójogot kizárólag magyar hatóság külön eljárásban állapíthat meg számukra. Az ilyen személyek nem mentesíthetők mindazon kötelezettségüktől, amelyek Magyarországon való tartózkodásuk és tevékenységük alapján rájuk hárul, részükre az állampolgárok jogaihoz képest többletjogok nem biztosíthatók. Ugyancsak indokolt lehet a hazai szabályozás részeként kimondani, hogy a kiegészítő és ideiglenes védelemben való részesülés időszaka az állampolgárság megszerzéséhez szükséges időbe nem számít bele, azonban indokolt kérelem alapján a védelemben részesülés időszakát a hatóság az állampolgárság megszerzéséhez szükséges időbe részben vagy egészben beszámíthatja.

Az EUMSZ 79. cikkének (1) bekezdése a közös bevándorlás-politika zsinórmértékeként állapítja meg, hogy e politika a harmadik országoknak csupán azon polgáira irányadó, „*akik jogszerűen tartózkodnak valamely tagállamban*”, valamint, hogy e politika célja „*az illegális bevándorlás és az emberkereskedelem megelőzése és az ezek elleni megerősített küzdelem*”. A Parlament és a Tanács jogalkotási hatáskörét e tekintetben is megelőzheti a tagállami jogalkotás. A tagállami szuverenitás szempontjából az EUMSZ 79. cikk (2) bekezdésének a) és b) pontja különösen kritikus, amelyek az uniós jogalkotást a következőkre irányozzák elő: „*a) a beutazás és a tartózkodás feltételei, valamint a hosszú távú tartózkodásra jogosító vízumok és a hosszú távú tartózkodási engedélyek tagállamok által történő kiadására vonatkozó szabályok, beleértve a család egyesítési célúakat is, b) a tagállamok valamelyikében jogszerűen tartózkodó harmadik országbeli állampolgárok jogainak meghatározása, ideértve a más tagállamokban való szabad mozgásra és tartózkodásra irányadó feltételeket is*”.

Noha Magyarországon hatályban van egy igen részletes és korszerű bevándorlási törvény, a bevándorlás körében mégis indokolt külön kimondani, hogy bevándorlási kérdésekben kizárólag magyar hatóság jogosult Magyarországra történő beutazásra, és Magyarországon való tartózkodásra jogosító határozat meghozatalára, mégpedig kizárólag a hazai szabályozásnak megfelelően és kizárólag Magyarország érdekeinek szem előtt tartásával.

Az EUMSZ III. Rész, „A szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség” elnevezésű V. címének „A határok ellenőrzésével, a menekültügyel, és a bevándorlással kapcsolatos politikák” címet viselő 2. fejezete a következő szakasszal zárul. „*80. cikk Az Unió e fejezetben meghatározott politikáira és azok végrehajtására a szolidaritás és a felelősség tagállamok közötti igazságos elosztásának elve az irányadó, ideértve annak pénzügyi vonatkozásait is. Az Unió e fejezet alapján elfogadott jogi aktusaiban, minden olyan esetben, amikor erre szükség van, megfelelő módon rendelkezni kell ennek az elvnek az alkalmazásáról.*”<sup>35</sup> Vélhető, hogy a migránsok menekültügyi kérelmének – a migránsok egyidejű átvételével együtt járó – elbírálásától elzárkózó országok irányában megteendő pénzügyi szankciókat az unió intézményei e szabállyal vélik megalapozhatónak. Tisztességes megközelítés mellett az EUMSZ 80. cikkének is van megnyugtató, sőt Európa több mint kétezer éves jogi kultúrájával összeecsengő olvasata. A szolidaritás és a felelősség pénzügyi vonatkozásokra is kiterjedő elvének alkalmazásáról ugyanis a 80. cikk második mondata szerint az Unió aktusaiban akkor kell rendelkezni, ha ez *szükséges*. A 80. cikk ráadásul a felelősség tagállamok közötti *igazságos* elosztásáról ír. Mindezzel tehát összeegyeztethetetlen, ha olyan országok gazdasági, pénzügyi érdekei sérülnének, amelyek a migrációs válságban a károk megelőzésére és enyhítésére törekedtek, ráadásul olyan országokkal szemben, amelyeknek felelőssége a krízis kialakulásában minden vitán felül áll.<sup>36</sup>

<sup>35</sup> Ezen a ponton nem érdektelen talán rámutatni arra, hogy kissé visszás volt annak az V. címnek „A szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség” elnevezést adni, ami az elmúlt két év tanúsága szerint a szabadság, a biztonság és a jog felszámolásának igencsak alkalmas eszközeként tűnik fel. A cím szerves részét képező menekültügyi, bevándorlásügyi rész ugyanis a legszorosabb tematikus kapcsolatban van nem pusztán a migrációval összefüggő *biztonsági hiánnyal*, de az annak nyomán bevezetett vagy bevezetni tervezett olyan, terrorizmusellenes különleges intézkedésekkel, amelyek az európai polgárok biztonsága után már azok *szabadságát* is relatívvá teszik. Hogy a jog érvényesüléséről szóló fejezet hogyan függ össze a joggal való esetleges visszaéléssel, az Unió rendeltetésellenes joggyakorlásával, a nemzetállami jogrendszerek erodálásával, mindenki eldöntheti vérmérsékletének megfelelően. A hivatkozott 80. cikk azonban megint csak arra látszik mutatni, hogy az EUMSZ III. Rész V. Címe, különösen annak 2. Fejezete szinte prófétai erővel prognosztizálta a későbbi eseményeket. A „pénzügyi vonatkozások” EUMSZ-ban való emlegetése különös fényt kap annak a mostani bizottsági fenyegetésnek a tükrében, amely a kötelező kvótákat elutasító tagállamok pénzügyi szankcionálását helyezi kilátásba.

<sup>36</sup> Amint azt egy passauai bíróság is kifejtette, a német jogrend fel lett függesztve, mert a kancellár meghívót küldött a bevándorlóknak. Vö. Richter straft Schleuser wegen Regierungspolitik milde. Szerkesztőségi cikk, Die Welt, 2015. 11. 08.

[https://www.welt.de/politik/deutschland/article148562388/Richter-straft-Schleuser-wegen-Regierungspolitik-milde.html?utm\\_source=mandiner&utm\\_medium=link&utm\\_campaign=mandiner\\_jog\\_201611](https://www.welt.de/politik/deutschland/article148562388/Richter-straft-Schleuser-wegen-Regierungspolitik-milde.html?utm_source=mandiner&utm_medium=link&utm_campaign=mandiner_jog_201611)

#### IV. A megosztott hatáskörökről

Az eddig elmondottak kontrolljaként néhány gondolat erejéig célszerű lehet bővebben visszatérnünk a megosztott hatáskörök kérdésére, és arra, hogy annak vonatkozásában a tagállami jogalkotási hatáskör milyen terjedelmű. Elsőként azt vizsgáljuk meg kicsit részletesebben, hogy a megosztott hatáskör tagállami gyakorlásának van-e valamilyen előzetes feltétele? Az EUMSZ I. Rész I. Cím 2. cikkének (2) bekezdése egyértelműen fogalmaz: „*Ha egy meghatározott területen a Szerződések a tagállamokkal megosztott hatáskört ruháznak az Unióra, e területen mind az Unió, mind pedig a tagállamok alkothatnak és elfogadhatnak kötelező erejű jogi aktusokat. A tagállamok e hatáskörüket csak olyan mértékben gyakorolhatják, amilyen mértékben az Unió hatáskörét nem gyakorolta. A tagállamok olyan mértékben gyakorolhatják újra a hatáskörüket, amilyen mértékben az Unió úgy határozott, hogy lemond hatáskörének gyakorlásáról.*”

A „mind az Unió, mind pedig a tagállamok” szóhasználatból egyértelműen következik, hogy a megosztott hatáskört az Unió is, a tagállam is *saját jogán*, a másik fél előzetes hozzájárulásának szükségessége nélkül gyakorolhatja. Más kérdés, hogy míg az Unió ilyen jogalkotása *származékos*, tehát a szerződésből következő, addig a tagállam e hatásköre *eredeti*, amelyet csupán megállapít, de nem konstituál a szerződés.<sup>37</sup> Szintén fontos mozzanat, hogy amíg a megosztott hatáskörök gyakorlása tekintetében a tagállamokat *feltétlenül* megilleti az intézkedés, így a jogalkotás joga, addig az Uniót az EUSZ I. CÍM 5. cikkének (3) bekezdése szerint, a szubszidiaritás elvének megfelelően csupán azzal a *feltétellel*, hogy „*a tervezett intézkedés céljait a tagállamok sem központi, sem regionális vagy helyi szinten nem tudják kielégítően megvalósítani*”.<sup>38</sup>

Némi talányosság van azonban a tagállamok „újra gyakorolt” hatásköre vonatkozásában. A megosztott hatáskörök tekintetében ugyanis az EUMSZ I. Rész I. Cím 2. cikke (2) bekezdésének harmadik mondata úgy rendelkezik, hogy „*A tagállamok olyan mértékben gyakorolhatják újra a hatáskörüket, amilyen mértékben az Unió úgy határozott, hogy lemond hatáskörének gyakorlásáról.*” Hangsúlyozni kell, hogy itt nem arról van szó, hogy a tagállam egy *általán korábban gyakorolt* hatáskört *újra gyakorol*, hanem arról, hogy amennyiben valamely kérdés szabályozásában őt az Unió megelőzte, arra a kérdéskörre szabályozási lehetősége *nyugszik*. Nem enyészik tehát el. Ahhoz azonban, hogy a hatáskör gyakorlásának lehetősége *feléledjen*, nem elegendő az, hogy az Unió az adott kérdésben a saját szabályozását hatályon kívül helyezi, hanem ahhoz arra is szükség van, hogy a szabályozási lehetőség későbbi gyakorlásáról az adott kérdés vonatkozásában az Unió lemondjon. Ezt fejezi ki az „*Unió úgy határozott*” formula, ami elvileg nem valósulhat meg hallgatólagosan.<sup>39</sup> Az EUMSZ szövege tehát némileg félreérthető, hiszen nem arról van itt szó, hogy az Unió lemondása esetén a tagállam *újra gyakorolja* hatáskörét (amit korábban nem is gyakorolt), hanem arról, hogy e hatásköre a nyugvás állapotából számára *feléled*, és a *gyakorlás lehetősége* illeti meg újra a tagállamot. Nyilvánvaló, hogy itt csak olyan megosztott hatáskörrel lehet szó, amelyet a tagállam vagy *egyáltalán nem* gyakorolt, vagy gyakorolt ugyan, de gyakorlásával (a korábbi szabályozásának

<sup>37</sup> Mindez szorosan összefügg azzal, amit más vonatkozásban Drinóczi ír a Lisszaboni Szerződéssel kapcsolatos német alkotmánybírószági döntést elemezve: „Az EU közhatalmat gyakorol, de az alapvető rendje a tagállamok döntéshozatali hatalmán alapszik, amelyekben a nép marad a demokratikus legitimitás alanya.” Drinóczi 2017. 1.

<sup>38</sup> Az EUSZ I. CÍM 5. cikk (3) bekezdésének első mondata, kimondja, hogy „(3) A szubszidiaritás elvének megfelelően azokon a területeken, amelyek nem tartoznak kizárólagos hatáskörébe, az Unió csak akkor és annyiban jár el, amikor és amennyiben a tervezett intézkedés céljait a tagállamok sem központi, sem regionális vagy helyi szinten nem tudják kielégítően megvalósítani, így azok a tervezett intézkedés terjedelme vagy hatása miatt az Unió szintjén jobban megvalósíthatók.”

<sup>39</sup> Más azonban a helyzet, ha az Unió valamely általa gyakorolt szabályozási kört *tartósan* nem gyakorol. Ekkor ugyanis felmerülhet egy olyan értelmezés, hogy egy adott kérdés szabályozási lehetőségét tagállamok az Uniótól „elbirtokolják”, figyelemmel arra is, hogy a tagállami szabályozási lehetőség a szubszidiaritás elve alapján erősebbnek, legitimebbnek tekinthető. Bírószági jogértelmezést igényel tehát annak a kérdésnek az eldöntése, hogy a hatáskör uniós *nem gyakorlásáról* való döntésnek tekinthető az, ha az Unió annak ellenére nem gyakorolja tartósan az általa korábban „lefoglalt” hatáskört, hogy azt minden *nehézség nélkül* megtehetné volna, és szabályozó tevékenységének *szükségessége* ténylegesen is fennállt.

hatályon kívül helyezésével) *felhagyott*. Figyelmet érdemel azonban a szabályozásnak az Unióra kedvező azon módja, amelynek értelmében amennyiben a *tagállam* a megosztott hatáskört *nem gyakorolja*, a hatáskör gyakorlásának lehetősége *automatikusan* megnyílik az Unió számára, tehát a tagállam kifejezett lemondó nyilatkozata *nélkül* is.

Az uniós jog és a tagállami jog kapcsolatáról az EU Bírósága által kialakított álláspont kiemelt figyelmet érdemel. Fábrián Adrián egy kiváló tanulmányában utal az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (EUMSZ) 291. cikk (1) bekezdésére, mely kimondja „A tagállamok nemzeti jogukban elfogadják a kötelező erejű uniós jogi aktusok végrehajtásához szükséges intézkedéseket”. A tanulmány hangsúlyozza „Míg korábban a tagállami közigazgatás kialakítását, és különösen az arra vonatkozó tételes jog meghatározását általában a tagállami jogalkotók kompetenciájának tekintették, mára ezt a nézetet mindenképpen felül kell vizsgálni. Világosan látszik ugyanis, hogy az uniós jog bármilyen nemzeti jogterületre »betör«, amennyiben uniós célok eléréséhez éppen arra van szükség.”<sup>40</sup> Az írás egyes uniós rendelkezésekkel (támogatást korlátozó, illetve borlejárást kötelezően előíró rendelettel) összefüggő kérdésekben elemzi azt a helyzetet, amikor valamely vállalkozás arra hivatkozással igyekszik kötelezettségétől szabadulni, hogy a nemzeti jogrendszer közigazgatási eljárási szabályai alapján vele szemben a jogkövetkezmény alkalmazása (visszakövetelési határidők eltelte, azonnali végrehajtás elrendelésének elmulasztása okán) akadályba ütközik.

A tanulmány ismerteti az EU Bíróságának álláspontját is, mely szerint „a tagállamok kötelezettségük elmulasztása esetén nem hivatkozhatnak saját jogrendszerükre vagy más belső körülményre.”<sup>41</sup> Az igen kiváló tanulmány olvasása kapcsán felmerül azonban az a dilemma is, hogy ez az elvi jelentőségű állásfoglalás mennyiben érvényesülhet azon kérdésekkel összefüggésben, amelyek nem tartoznak az Unió kizárólagos hatáskörébe, hanem kifejezetten a megosztott hatásköröket érintik. További kérdés lehet az is, milyen következményei lehetnek, illetve kell, hogy legyenek azon esetleges mulasztásoknak, amelyeket esetleg az Unió szervei követnek el.

## V. A jogharmonizáció kérdéséről

A migráció jogi szabályozását részletesen tárgyaló, már többször idézett – Berta Krisztina, Molnár Tamás, Tóttós Ágnes tollából származó – tanulmány egyebek mellett a következőket állapítja meg. „Az uniós jogrendszer létezésének és működésének az az alapja, hogy a tagállamok jogrendszereiket az uniós intézmények által alkotott joganyaghoz igazítják. Következik ez a feladat mindenekelőtt az Európai Unióról szóló Szerződés ún. hűségklauzulájából, amely szerint az Unió és a tagállamok a lojális együttműködés elvének megfelelően kölcsönösen tiszteletben tartják és segítik egymást a Szerződésekből eredő feladatok végrehajtásában, a tagállamok a Szerződésekből, illetve az Unió intézményeinek intézkedéseiből eredő kötelezettségek teljesítésének biztosítása érdekében megteszik a megfelelő általános vagy különös intézkedéseket, továbbá tartózkodnak minden olyan intézkedéstől, amely veszélyeztetheti az Unió célkitűzéseinek megvalósítását. Mindez jelenti tehát egyrészt a tételes uniós joganyagok való megfelelés biztosítását, másrészt az uniós szabályozás szellemével, céljával való összhang megteremtését is annak érdekében, hogy az uniós szinten harmonizált jogszabályok egységesen érvényesülhessenek az Európai Unió teljes területén.”<sup>42</sup>

Mindehhez három alapvető megjegyzés kívánkozik. Egyfelől az, hogy a „lojalitás” (a hűség) csak úgy értelmezhető, csak akkor van összhangban a jog érvényesülésének, a jogállamiságnak az elvével, ha az Unió és a tagállamok vonatkozásában az *kölcsönös*. A lojalitás tehát *nem egyoldalúan* terheli a tagállamokat az Unióval szemben, hanem az éppúgy terheli az Uniót is a tagállamokkal

<sup>40</sup> Fábrián Adrián: EU-jog és a nemzeti közigazgatási (eljárás)jog viszonya. In Tilk Péter (szerk.): Az uniós jog és a magyar jogrendszer viszonya. Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, Pécs, 2016. 71-103. 75-76.

<sup>41</sup> Fábrián 79.

<sup>42</sup> Berta Krisztina – Molnár Tamás – Tóttós Ágnes i. m.

szemben. Másrészt az idézett szöveg azt a látszatot keltheti, mintha a lojalitás elve, az ún. hűségklauzula, általánosan involválná a tagállamok jogharmonizációs kötelezettségét. Ezzel szemben az ún. hűségklauzula álláspontom szerint nem más, mint a rendeltetésszerű joggyakorlás és az együttműködés elvének egy speciális viszony vonatkozásában történt megfogalmazása. A rendeltetésszerű joggyakorlás és az együttműködés azonban a feleket *egyaránt* és *kölcsönösen* terheli, így *ebből* dogmatikailag semmi esetre sem vezethető le a tagállamot általános érvénnyel és feltétlenül terhelő jogharmonizációs kötelezettség. Fontos ebből a szempontból az is, hogy a jogelvek alapvetően nem alanyi jogokat vagy kötelezettségeket keletkeztetnek, hanem a jogszabályból, a szerződésből egyébként következő jogok gyakorlásának vagy kötelezettségek teljesítésének a *módját* határozzák meg.<sup>43</sup> Mindebből következi a harmadik észrevétel, nevezetesen, hogy a jogok és kötelezettségek, így például a jogharmonizációval kapcsolatos kötelezettségek fennállása tekintetében nem állnak rendelkezésre más kiindulási alapok, mint maguk a szerződések.

Le kell szögeznünk azonban, hogy az EUMSZ szabályozási technikája a jogharmonizáció kérdésben következtelen. Az I. Rész I. Cím 2. cikk (1) bekezdésében írott kizárólagos hatáskör esetében nyilvánvaló, hogy a tagállam – mivel e körben csak uniós felhatalmazásra vagy végrehajtási jelleggel alkothat jogot – köteles a saját szabályozása tekintetében az összhangot megteremteni az uniós joggal. Harmonizációs kötelezettségről e vonatkozásban az EUMSZ nem rendelkezik, ám e hallgatás nem vet fel különösebb értelmezési problémát abból adódóan, hogy a tagállami jogalkotás e körben *kvázi származékos* jellegű.

Az EUMSZ I. Rész I. Cím 2. cikkének (5) bekezdésében meghatározott, a tagállami intézkedéseket *támogató, összehangoló, kiegészítő* uniós jogforrások vonatkozásában az EUMSZ kifejezetten kizárja a jogharmonizációs kötelezettséget.<sup>44</sup> Az igazi problémát az jelenti, hogy az EUMSZ nem csupán a kizárólagosan uniós hatáskörre tartozó jogalkotás tekintetében, hanem a legkritikusabb szabályozási terület, a *megosztott hatáskörben* meghozott szabályozások vonatkozásában is *hallgat* a harmonizációs kötelezettségről. Mindebből persze megállapítható, hogy e körben a tagállamokat harmonizációs kötelezettség kifejezetten nem terheli. Ha ugyanis egy megosztott hatáskörbe eső kérdés szabályozási lehetőségét az Unió kimerítette, álláspontom szerint a tagállami szabályozási lehetőség nyugszik, így legitim módon a tagállamnak szabályozási lehetősége nincs is. Ekkor nincs és nem is lehet tehát olyan nemzeti szabályozás, amelynek összhangját meg lehetne, vagy meg kellene teremteni az uniós joggal.

Ha azonban a megosztott hatáskörben a szabályozás lehetőségét a *tagállam* merítette ki, akkor az Unió e kérdéskörre vonatkozó szabályozási lehetősége nyugszik, s ekkor ugyancsak fogalmilag kizárt a jogharmonizáció kötelezettsége.<sup>45</sup> Felmerül a kérdés, hogy az EUMSZ valamely más rendelkezése alapján értelmezhető-e a helyzet akként, hogy a megosztott hatáskörben megalkotott szabályozás tekintetében a tagállamot akkor is terheli jogharmonizációs kötelezettség, ha szabályozása *megelőzte* az Unió döntését. Ha a megosztott hatáskörök megelőzés alapján való egyik vagy másik oldali nyugvásának koncepcióját nem is fogadnánk el, akkor az Uniót és a

<sup>43</sup> Lásd erről bővebben Szmodis Jenő: A jogelvek néhány jogelméleti kérdéséről. Jogtudományi Közlöny LXX. 4. 2015. április 206-217., különösen 215.

<sup>44</sup> EUMSZ I. Rész I. Cím 2. cikk (5) bekezdés második mondata: „*Meghatározott területeken és a Szerződésekben megállapított feltételek mellett az Unió hatáskörrel rendelkezik a tagállamok intézkedéseit támogató, összehangoló vagy kiegészítő intézkedések megtételére, anélkül azonban, hogy ennek révén elvonná a tagállamok e területeken meglévő hatásköreit. Az Unió e területekre vonatkozó, a Szerződésekben meghatározott rendelkezések alapján elfogadott kötelező erejű jogi aktusai nem eredményezhetik a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek harmonizációját.*”

<sup>45</sup> Egyes nézetek szerint, ha ez így lenne, semmi értelme nem lenne az Unió megosztott hatásköreinek. Álláspontom szerint e vélekedés abból a már kétséges tételből és a szerződések alapján nem igazolható nézőpontból indul ki, hogy a megosztott hatáskörök esetén feltétlenül és mindentől függetlenül az uniós jog elsőbbsége érvényesül. E felfogásban azonban a *tagállami megosztott hatásköröknek* nem volna értelme. Ez esetben egyúttal nem volna lényegi különbség az Unió kizárólagos és megosztott hatásköre között. Az e kérdéssel összefüggő irodalmi vélekedések sem ronthatják le a szerződések szövegét, és nem pótolhatják a megalapozott dogmatikai érvelés hiányát.

tagállamokat kölcsönösen terhelő *együttműködés* elvéből érdemes kiindulnunk. Az EUSz I. CÍM 4. cikkének (3) bekezdése szerint „Az *Unió és a tagállamok a lojális együttműködés elvének megfelelően kölcsönösen tiszteletben tartják és segítik egymást a Szerződésekből eredő feladatok végrehajtásában. A tagállamok a Szerződésekből, illetve az Unió intézményeinek intézkedéseiből eredő kötelezettségek teljesítésének biztosítása érdekében megteszik a megfelelő általános vagy különös intézkedéseket.*” E megfogalmazásból egyértelmű, hogy mind a tagállamok, mind pedig az Unió kötelezettségeinek, feladatainak a Szerződésekből kell eredniük. Az EUMSZ 5. cikkének (2) bekezdéséből adódóan pedig az Unió intézményei kizárólag a Szerződések alapján hozhatnak intézkedéseket a tagállamokkal szemben: „(2) A *hatáskör-átruházás elvének megfelelően az Unió kizárólag a tagállamok által a Szerződésben ráruházott hatáskörök határain belül jár el a Szerződésben foglalt célkitűzések megvalósítása érdekében. Minden olyan hatáskör, amelyet a Szerződések nem ruháztak át az Unióra, a tagállamoknál marad.*”

Magyarán, ha a Szerződések valamely kérdésben *kifejezetten* vagy – mint a kizárólagos uniós hatáskörbe eső, felhatalmazáson alapuló, illetve végrehajtási jellegű tagállami jogalkotás esetén – a jogi szabályozás természetének meghatározásával *inkluzíve* nem írnak elő harmonizációs kötelezettséget a tagállamok számára – márpedig a megosztott hatáskörök kérdésében nincs ilyesmiről szó – a tagállamokat *nem terheli* feltétlen harmonizációs kötelezettség.<sup>46</sup> Ebből következően, ha Magyarország kellő időben, az uniós szabályozást megelőzően a megosztott hatáskörbe tartozó menekültügyi, kiegészítő és ideiglenes védelemmel, továbbá bevándorlással kapcsolatos kérdésekben tagállami szabályozással él, az – függetlenül a szabályozás szintjétől – nem vonhat maga után jogharmonizációs kötelezettséget.

## VI. A szubszidiaritásról és a túlterjeszkedés tilalmáról

Különös figyelmet érdemel az EUSz I. Cím 5. cikke (3) bekezdésének első mondata, mely kimondja, hogy „(3) A *szubszidiaritás elvének megfelelően azokon a területeken, amelyek nem tartoznak kizárólagos hatáskörébe, az Unió csak akkor és annyiban jár el, amikor és amennyiben a tervezett intézkedés céljait a tagállamok sem központi, sem regionális vagy helyi szinten nem tudják kielégítően megvalósítani, így azok a tervezett intézkedés terjedelme vagy hatása miatt az Unió szintjén jobban megvalósíthatók.*” Ebből persze az is következik, hogy a kizárólagos hatáskörbe nem tartozó *határvédelmi, menekültügyi, kiegészítő és ideiglenes védelemmel* kapcsolatos, továbbá a *bevándorlási* kérdések legitim módon csak annyiban szabályozhatók uniós szinten, amennyiben a tagállami (regionális, helyi) szint a tervezett intézkedés céljait nem tudja kielégítően megvalósítani. Ilyen esetnek azonban nem minősül, ha valamely tagállam nem tervez intézkedést az őt elárasztó menekültekkel szemben. Meg kell és meg is lehet ugyanis egymástól különböztetni a tervezett intézkedés megvalósítására való objektív képtelenséget, és az önvédelmi intézkedések meghozatalának szándékos vagy gondatlan elmulasztását. Az EUSz I. CÍM 5. cikkének (3) bekezdése alapján tehát erősen kétséges, hogy az imént felsorolt kérdésekben az Uniónak megnyílnak-e a hatáskör-gyakorlási lehetőségei a szubszidiaritás elvének sérelme nélkül.

A migránsok elosztására vonatkozó uniós tervek sajátos viszonyban állnak az EUSz I. Cím 5. cikkének (4) bekezdésével, mely kimondja: „Az *arányosság elvének megfelelően az Unió intézkedése sem tartalmilag, sem formailag nem terjedhet túl azon, ami a Szerződések célkitűzéseinek eléréséhez szükséges.*” A dologban azonban az a félelmetes, hogy az EUMSZ 78. cikke *célként* jelöli meg azt, hogy az Unió a nemzetközi védelmet igénylő harmadik országbeli állampolgárok *mindegyike*

---

<sup>46</sup> A büntetőjogi jogharmonizáció és az EUSz 82. cikk (3) bekezdése és 83. cikk (3) bekezdése vonatkozásában világosan bemutattuk, hogy e körben nem csupán lehetőség van a harmonizációtól való jogszerű elzárkózásra, de az egyet nem értés blokkolja az uniós jogalkotási folyamatot, amely csak az egyetértő államok kifejezett nyilatkozata által, és csak rájuk kiterjedő hatállyal folyhat tovább.

számára megfelelő jogállást kínáljon.<sup>47</sup> Magyarán az EUMSZ III. Rész V. Cím 2. Fejezet 78. cikke – szándékosan vagy gondatlanul létrehozott – trójai falóhoz hasonló funkciót tölthet be a tagállamokkal szemben. Nagy kérdés azonban, hogy ez a nemesen hangzó humanitárius cél *abszolútizálható*-e oly módon, amiként azt a Bizottság – előzetes nyilatkozatai szerint – kívánja?

A kérdés megválaszolásánál elsődlegesen az EUSz már hivatkozott I. Cím 3. cikkének (2) bekezdéséből érdemes kiindulnunk, amely az uniós polgárok számára kínált „*belső határok nélküli, a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló*” térségben ígéretet tesz a „*külső határok ellenőrzésére, a menekültügyre, a bevándorlásra, valamint a bűnmegelőzésre és bűnüldözésre vonatkozó megfelelő intézkedések*” megtételére. Ezzel fogalmilag összeegyeztethetetlen a nemzetközi védelmet igénylő harmadik országbeli állampolgárok *mindegyike számára* olyan jogállás kialakítása, amely gyakorlatilag ugyanazokkal a jogokkal ruházza fel a harmadik országok polgárait, amelyeket az EUSz alapvetően saját polgárainak ígér, mégpedig a harmadik országok polgárainak tömeges beáramlásával *szembeni* megfelelő intézkedések kilátásba helyezése mellett. Igencsak lényeges, hogy az EUMSZ 78. cikke a védelmet igénylők „*megfelelő jogállás*” -áról rendelkezik, nem pedig az uniós polgárokéhoz hasonló, vagy azzal azonos jogállás megadásáról. Mivel az EUMSZ 78. cikkében írott, *megfelelő jogállás* biztosítására irányuló célok *korlátjának* minősül az EUSz 3. cikkének a *védelemre* vonatkozó (2) bekezdése, minden olyan Uniós intézkedés, ami túlterjeszkedik a menekültvédelem legelemibb biztonsági és közegészségügyi követelményein, súlyosan beleütközik az EUSz I. Cím 5. cikkének (4) bekezdésében írott *arányossági* elvbe és a *határkör-gyakorlás túlterjeszkedésének tilalmába*.

Az EUSz I. Cím 4. cikkének (2) bekezdése a tagállamok nemzeti identitásának tiszteletben tartásáról rendelkezik.<sup>48</sup> A Bizottság és az Unió tisztviselőinek mindazon nyilatkozatai, amelyek a tagállamok nemzeti identitásának megkérdőjelezését involválták, így nem csupán politikai, ideológiai értelemben minősíthetők, de egyúttal jogellenesek is. Ebből következően minden olyan uniós intézkedés is szerződésellenesnek, jogellenesnek tekinthető, amelyek a tagállamok nemzeti identitását sértik vagy veszélyeztetik. Ebből következően megítélésem szerint szerződésszerű és jogszerű a tagállamok minden olyan intézkedése, amelyek azt célozzák, hogy az EUSz I. CÍM 4. cikkének (2) bekezdésében tiszteletben tartandónak deklarált nemzeti identitásukat megoltalmazzák.

---

<sup>47</sup> EUMSZ 78. cikk: „(1) Az Unió közös menekültügyi, kiegészítő és ideiglenes védelem nyújtására vonatkozó politikát alakít azzal a céllal, hogy a nemzetközi védelmet igénylő harmadik országbeli állampolgárok mindegyike számára megfelelő jogállást kínáljon és biztosítsa a visszaküldés tilalma elvének tiszteletben tartását. E politikának összhangban kell lennie a menekültek jogállásáról szóló, 1951. július 28-ai genfi egyezményvel és az 1967. január 31-ei jegyzőkönyvvel, valamint az egyéb vonatkozó szerződésekkel.

(2) Az (1) bekezdésben foglaltak céljából az Európai Parlament és a Tanács rendes jogalkotási eljárás keretében intézkedéseket állapít meg egy közös európai menekültügyi rendszer létrehozása céljából, amely a következőket foglalja magában: (...)”

<sup>48</sup> EUSz I. CÍM 4. cikk (2) bekezdés „Az Unió tiszteletben tartja a tagállamoknak a Szerződések előtti egyenlőségét, valamint nemzeti identitását, amely elválaszthatatlan része azok alapvető politikai és alkotmányos berendezkedésének, ideértve a regionális és helyi önkormányzatokat is. Tiszteletben tartja az alapvető állami funkciókat, köztük az állam területi integritásának biztosítását, a közrend fenntartását és a nemzeti biztonság védelmét. Így különösen a nemzeti biztonság az egyes tagállamok kizárólagos feladata marad.”