

ORDE PUBLIC AZAZ VÉSZFÉK? VAGY ZÁRT KAPUK?

A KÖZRENDE, KÖZBIZTONSÁGRA VESZÉLYESSÉG SZABÁLYOZÁSA A SZABAD MOZGÁS ÉS TARTÓZKODÁS JOGÁVAL RENDELKEZŐK VONATKOZÁSÁBAN, VALAMINT SZEMEZGETÉS A VONATKOZÓ MAGYAR BÍRÓSÁGI GYAKORLATBÓL

„az integráció joga (...) a tagállamok jogalkotási, jogalkalmazási szuverenitásának húsába vág, amit a kivételek bőkezű felsorolásával némiképp ellensúlyoz. Ebben a helyzetben nagyon sok múlik a bírói gyakorlaton, hogy milyen tartalommal tölti meg a közrend bizonytalan jogfogalmát, s ezzel a nemzeti vagy az integrációs érdekeknek ad elsőbbséget”

Jelen tanulmány egyfajta bevezetesként íródott egy szélesebb tárgyú, a közrendre, közbiztonságra veszélyesség magyar joganyagban való szabályozásának a területén végzett kutatás margóján. A kutatás alapjait lefektetve a magyar bírói joggyakorlat mentén problémák és kérdések megfogalmazására került sor, mely feltárja, hogy a milyen tartalommal kerül megtöltésre a közrend bizonytalan jogfogalma, és megvilágításra kerül, hogy a nemzeti vagy az integrációs érdekeknek kerülnek előtérbe.

I. Orde public

A kezdet kezdetén érdemes néhány alapfogalmat tisztázni, így szükséges megvilágítani azt, hogy mi a közrend és a közbiztonság, illetőleg, hogy definiálhatók-e ezakt, időtálló módon ezek a jelen tanulmány gyökerét képező fogalmak. „A jogtudomány különböző szempontok szerint igyekszik definiálni azt a társadalmi érdeket, amelynek védelmére a közrend szolgál.”⁵⁸⁸ Az alkotmányos tételek nem merítik ki az ilyen módon védelemben részesülő társadalmi célokat, de általánosságban elmondható, hogy ilyennek minősülnek az alapvető emberi jogok és az erkölcsi követelmények is.⁵⁸⁹ A közrend időben és térben, továbbá tartalmában változó kategória, mindig az adott társadalmi-gazdasági berendezkedés és politikai-erkölcsi felfogás függvénye. A közrend sérelmét majdnem mindig össze lehet kötni a hatályos jogi rend valamilyen fokú sérelmével az erre irányuló jogellenes magatartás bármely formában történő megnyilvánulása a jogrend sérelmével jár, jóllehet a jogellenes magatartások nem mindegyike árt egyben a közrendnek. A közbiztonságon az emberek életének, egészségének, becsületének, szabadságának és vagyonának, valamint az állam és intézményei működésének sérthetlenségét, illetve akadályozatlanságát értik.⁵⁹⁰

⁵⁸⁸ Kecskés László – Nemessányi Zoltán: Magyar közrend – nemzetközi közrend – közösségi közrend In: Európai jog 2003. 3. szám 41-42. o.

⁵⁸⁹ Jogi Lexikon, KJK–Kerszöv Jogi- és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 1999. 371. o.

⁵⁹⁰ Szamel Lajos: A rendészet és a rendőrség jogi szabályozásának elméleti alapjai. Rendészeti Tanulmányok, Budapest, 1992. 1. szám

Az Alkotmánybíróság 13/2001. számú határozata szerint a közbiztonság mibenléte, viszonya a közrendhez, a belső rendhez, illetve utóbbiak fogalmi meghatározása tudományos viták tárgya. A jogrendszerben a közbiztonság hol a közrend egyik elemeként jelenik meg, hol a közrend képezi a közbiztonság egyik elemét, hol pedig egymás mellett egyenértékű kategóriaként szerepel. A közbiztonság kétségtelenül alkotmányos értéktartalommal bír. A fogalom, a jelenség és a cél struktúrája azonban olyan bonyolult és szerteágazó, hogy az értelmezésben nagyfokú bizonytalanságra, illetve önkényességre vezethet.⁵⁹¹

A közösségi jog szintjén a közrend problematikája szintén megjelenik egyrészt az elsődleges közösségi joganyagban, valamennyi alapszabadság kapcsán, másrészt találunk közrendre történő utalást a másodlagos közösségi joganyagban is. A közösségi jog szintjén az *ordre public* a szupranacionális norma alkalmazásának korlátozását jelenti olyan jogszabályi környezetben, amikor a főszabály annak alkalmazását engedné. A közrendi klauzula, tehát kivétel, „vérszék”, amely utólagos korrekcióval kívánja megőrizni a tagállam belső értékrendjét a szupranacionális joganyag érvényesülésével szemben. Összességében elmondható, hogy sem a közrend sem pedig a közbiztonság nem ragadható meg általános fogalomként, a közösségi jog által teremtett tagállami definiálási kényszer időtálló eredményekhez nem vezethet. Bár a közrend általánosságban leírható, mint erkölcsi és jogi szabályok érvényesülésének együttese, azaz jó közösségi rend, mely az állam polgárainak rendezett hétköznapi viszonyainak az alapja. A közbiztonság a társadalmi együttélés rendjének adott időszakában és helyen – jogilag szabályozott olyan tényleges helyzete, amelyben az emberek élete, személye, javai és jogai biztosítottak az illetéktelen támadástól. Fentiek alapján is látható, hogy a két fogalom időben és térben, az ország társadalmi és gazdasági viszonyainak a függvényében változhat, azok konstans tartalommal való megtöltése lehetetlen. A közösségi jog alapján a tagállamok szabadon, saját szükségleteik alapján határozhatják meg a közrend és a közbiztonság fogalmával kapcsolatos követelményeket, hiszen ezek tagállamról tagállamra, időről időre változhatnak, azonban az Unió polgárainak és családtagjaiknak a tagállamok területén történő szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogáról szóló az Európai Parlament és a Tanács 2004/38/EK irányelvének (2004. április 29.) [a továbbiakban: Irányelv] alkalmazásában azonban a tagállamok kötelesek ezeket a követelményeket szigorúan értelmezni. A tagállamoknak egyértelműen meg kell határozniuk a védendő társadalmi érdekeket, a közrend meghatározását pedig világosan el kell különíteni a közbiztonságétól.⁵⁹²

II. A közrendi klauzula és a szabad mozgás joga

A közrendi klauzulák az Európai Unió működéséről szóló Szerződés (a továbbiakban: Szerződés) alapján, mind az áruk, a munkavállalók, a szolgáltatások és a tőke szabad mozgása, mind pedig a letelepedés szabadsága vonatkozásában megjelenik a közösségi jogban, mely klauzulák az említett és az Unió által kiemelten védeni rendelt alapszabadságok általános érvényesülésének korlátozását engedik. A Szerződésben az áruk szabad mozgása esetén a közkerölcs, a közrend és a közbiztonság, a személyek és a

⁵⁹¹ 13/2001. (V. 14.) AB határozat.

⁵⁹² COM(2009) 313 - A Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak az Unió polgárainak és családtagjaiknak a tagállamok területén történő szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogáról szóló 2004/38/EK irányelv jobb átültetéséhez és alkalmazásához nyújtott iránymutatásról (a továbbiakban: Bizottság Közleménye).

szolgáltatások szabad mozgásánál a közrend, a közbiztonság, és a közegészség, a tőke szabad áramlásánál pedig a közrend és a közbiztonság nyertek külön kiemelés, mint az alapszabadságok érvényesülésének korlátjai, az integráció jogának ellensúlya.

Apró kitérőként érdemes tisztázni, hogy Mit is jelent a személyek szabad mozgása? A tagállamok 1987-ben az Egységes Európai Okmánnyal megalkották a belső piac alapjait, amelyen belül több alapelv mellett a személyek szabad mozgása alapelv megvalósulását tűzték ki célul. A belső piac létrejöttét követően az EU tagállamainak állampolgárai, majd 1994-től, illetve Liechtenstein esetében 1995-től az Európai Gazdasági Térség országainak állampolgárai is jogosultak voltak arra, hogy az Unió területén határellenőrzés nélkül utazzanak. De kik is azok a személyek, akik szabadon mozoghatnak? A személyek szabad mozgása fogalmának értelme a kezdetekhez képest megváltozott. Kezdetben a közösségi munkavállalók⁵⁹³ és családtagjaik, később pedig már a közösségi vállalkozók⁵⁹⁴ és családtagjaik is beletartoztak a "személyek" fogalomba, azaz pusztán a gazdasági szereplők – akár munkavállalóként, akár szolgáltatóként voltak jelen a belső piacon, és a 90-es évektől kezdődően már a diákok, a nyugdíjasok, a magukat önerőből eltartók és családtagjaik is bekerültek a "szabadon mozgó személy" kategóriába. Ma már pedig a fogalom gazdasági tevékenységüktől függetlenül, magába foglalja az EU valamennyi polgárát, valamint harmadik országok állampolgárait. Fentiek mellett érdemes azt is tisztázni, hogy mit jelent az, hogy a személyek "szabadon mozoghatnak"? A szabad mozgás jogosultságát alapvetően két ponton közelíthetjük meg. Az egyik eleme a formalitások nélküli határátlépés, a másik aspektusa pedig, hogy a fent említett különböző csoportok milyen feltételek fennállása esetén telepedhetnek le hosszabb időre egy tagállam területén.

Mivel a személyek szabad mozgása az Unió egyik alapelve, így azokat a rendelkezéseket, amelyek ezt a szabadságot garantálják, kiterjesztően, az elvtől való eltéréseket pedig szigorúan kell értelmezni. Ezt fogalmazta meg az Európai Bíróság a C-33/07. számú (Ministerul Administrației și Internelor – Direcția Generală de Pașapoarte București kontra Gheorghe Jipa) ügyben, amikor kiemelte, hogy bár a tagállamok lényegében – tagállamonként és időszakonként változó nemzeti igényeiknek megfelelően – szabadon határozhatják meg a közrend és a közbiztonság követelményeit, ugyanakkor közösségi összefüggésben és különösen a személyek szabad mozgása alapelvétől való eltérés igazolásakor e követelményeket szigorúan kell értelmezni, oly módon, hogy annak tartalmát az egyes tagállamok ne határozhatják meg egyoldalúan az európai közösségi intézmények ellenőrzése nélkül. Az, hogy a tagállamok szabadon határozhatják meg a közrend és a közbiztonság követelményeit, azaz, hogy a tagállamok időszakonként változó nemzeti igényeiknek megfelelően alakítják a személyek szabad mozgása alapelvétől való eltérés tartalmát ambivalens szituációt teremt. Egyrészt a tagállamok saját társadalmi rendjükhöz, értékeikhez igazítják a közrendet és a közbiztonságot megtöltő tartalmat, mely tagállamonként igen eltérő lehet, másrészt ezeknek a fogalmaknak többé-kevésbé azonos tartalommal kell rendelkezniük, mivel ha a korlátozások tartalma tagállamonként nagyon eltérő lenne, az ellentétben állna a közösségi jog követelményével és lyukat ütne a személyek szabad mozgásának alapvető érvényesülésén. Mindezek ellenére fontos hangsúlyozni, hogy bár a tagállamoknak a közrend és közbiztonság tartalommal való megtöltése során a védeni kívánt értékek kapcsán a közös nevezőre kell hogy törekedjenek,

⁵⁹³ Azok, akik az EU-n vagy az EGT-n belül, de nem az állampolgárságuk szerinti országban végeznek munkát.

⁵⁹⁴ Azok, akik az EU-n vagy az EGT-n belül, de nem az állampolgárságuk szerinti országban folytatnak vállalkozói tevékenységet.

azonban maga az Európai Bíróság sem vállalkozott ennek a közös nevezőnek egyértelmű megfogalmazására.

Az ítélkezési gyakorlat azt is megállapította, hogy a közrend fogalma minden esetben azt feltételezi, hogy – a társadalmi rend megzavarásán túl, amelyet valamennyi jogsértés megvalósít – a közrend olyan jelenbeli, valóságos és kellően súlyos veszélyeztetése álljon fenn, amely sérti a társadalom valamely alapvető érdekét.⁵⁹⁵ A szóban forgó alapelvtől való eltérésekből – amelyekre a tagállamok hivatkozhatnak – csakúgy, mint a 2004/38 Irányelv 27. cikkének (2) bekezdéséből az következik, hogy a közrendi vagy közbiztonsági okokból hozott intézkedéseknek ahhoz, hogy igazolhatóak legyenek, kizárólag az érintett egyén személyes magatartásán kell alapulniuk, az adott ügyhöz közvetlenül nem kapcsolódó vagy az általános megelőzési megfontolásokon alapuló indokolások nem elfogadhatóak.⁵⁹⁶ Korlátozó intézkedéseket csak eseti alapon lehet hozni, amennyiben az illető személyes magatartása valóságos, az adott pillanatban fennálló, kellően komoly fenyegetést jelent a fogadó tagállam társadalmának valamely alapvető érdekére. A korlátozó intézkedések nem alapulhatnak kizárólag egy másik tagállam által a közrend vagy közbiztonság védelmére vonatkozóan javasolt megfontolásokon. A korlátozó intézkedéseknek, ahogy azt az Európai Bíróság a 67/74. sz. *Bonsignore* ügyben megfogalmazta, tényleges fenyegetésen kell alapulniuk, tehát nem indokolhatóak csupán általános kockázat fennállásával, továbbá általános bűnmegelőzési okokkal sem.⁵⁹⁷ Az Európai Bíróság a C-348/96 számú ügyben (*Donatella Calfa - Areios Pagos, Görögország*) leszögezte azt is, hogy bár a büntető jogalkotás olyan terület, amely a tagállamok hatáskörébe tartozik, a Bíróság az esetjogban következetesen fenntartotta, hogy a közösségi jog a tagállamok ebbéli hatáskörét bizonyos mértékben korlátozza, és az ilyen jogalkotás nem korlátozhatja a közösségi jog által biztosított alapvető szabadságokat.⁵⁹⁸ A Bíróság esetjogában a közrend fogalmára a közrend alapvető társadalmi érdekeket érintő valós és elegendően komoly fenyegetettsége esetén lehet hivatkozni és ebben a vonatkozásban el kell fogadni azt, hogy egy tagállam vélheti úgy, hogy a kábítószer-használat olyan mérvű veszélyt jelent a társadalomra, amely – a közrend fenntartása érdekében – indokolja a kábítószerrekről szóló törvényt megsértő külföldi állampolgárok elleni különleges intézkedések meghozatalát.⁵⁹⁹ Amint azonban azt a Bíróság ezen ügy kapcsán is kimondta, a közrenddel kapcsolatos kivételt – a Szerződés alapvető elvétől való összes eltéréshez hasonlóan – megszorítóan kell értelmezni, így nem hozhatók automatikusan korlátozó intézkedések büntetőjogi felelősséget megállapító ítéletet követően sem, hanem figyelembe kell venni az elkövető személyes magatartását és azt, hogy milyen fenyegetést jelent közrendre nézve.⁶⁰⁰ A korlátozó intézkedések alkalmazásakor az érintett személyes magatartásán kívül álló indokokra nem lehet hivatkozni, továbbá az irányelv nem teszi lehetővé az automatikus kiutasítást sem.⁶⁰¹ Az egyének jogait abban az esetben lehet korlátozni, ha személyes magatartásuk fenyegetést jelent, azaz valószínűsíthető, hogy általa komolyan sérülne a tagállam közrendje vagy a közbiztonsága. Feltételezett fenyegetést azonban nem lehet valóságosnak tekinteni, a fenyegetésnek az adott pillanatban kell

⁵⁹⁵ C-33/07. sz. *Jipa*-ügy 23. pont.

⁵⁹⁶ C-33/07. sz. *Jipa*-ügy 24. pont.

⁵⁹⁷ 67/74. sz. *Bonsignore* ügy 5-7. pont.

⁵⁹⁸ C-348/96 sz. *Calfa* ügy 17. pont.

⁵⁹⁹ C-348/96 sz. *Calfa* ügy 21-22. pont.

⁶⁰⁰ C-348/96 sz. *Calfa* ügy 23-27. pont.

⁶⁰¹ A Bizottság Közleménye 3.2. pont.

fennállnia. A múltbeli magatartást csak akkor lehet figyelembe venni, ha valószínűsíthető a visszaesés, továbbá az Európai Bíróság ezzel kapcsolatosan a 30/77. sz. Bochereau-ügyben hozott ítéletében azt is kiemeli, hogy a korábbi büntető eljárás tárgyát képező bűncselekményre, csak akkor lehet a közrendi klauzula korlátozó intézkedését alapítani, ha az elkövetett cselekmény közvetlen hatással bír a hatóság döntés meghozatalának időpontjában is.⁶⁰² Figyelemmel arra, hogy a büntető ítélet önmagában nem lehet alapja a közrendre és közbiztonságra veszélyesség megállapításának, a korlátozó intézkedést hozó hatóságnak az Európai Bíróság Bochereau-ügyben hozott ítéletének megfelelően meg kell vizsgálnia az elkövetett cselekményt abból a szempontból, hogy az, az adott pillanatban alkalmas-e a közrend veszélyeztetésére. A kérdés megítélése során a büntető ügyben indult eljárás kimenetele is nagy jelentőséggel bír a korlátozó intézkedés alkalmazása szempontjából, ugyanis a büntetés felfüggesztése a fenyegetés értékelése szempontjából fontos tényező, mivel arra enged következtetni, hogy az érintett egyén már nem jelent valódi fenyegetést.⁶⁰³ Fentiek alapján tehát a korábban hozott, büntetőjogi felelősséget megállapító ítéletet ugyanis csak akkor lehet figyelembe venni, ha az ítéletet megalapozó körülmények olyan személyes magatartásra utalnak, amely az elbírálás időpontjában is veszélyezteti a közrendet. A nemzeti hatóságnak a közrend fogalmára történő hivatkozása minden esetben azt feltételezi, hogy - a társadalmi rend bármely jogsértés által megvalósított megzavarásán túl - a közrend olyan valóságos és kellően súlyos veszélyeztetése álljon fenn, amely sérti a társadalom valamely alapvető érdekét. Ellentétes a közösségi joggal az a nemzeti szabályozás is, amely abból a vélelemből indul ki, hogy ki kell utasítani a többi tagállam olyan állampolgárait, akikkel szemben meghatározott bűncselekmények miatt meghatározott büntetést szabtak ki.⁶⁰⁴ A tagállami hatóságok kötelesek határozatukat az érintett személy jövőbeli magatartásának értékelésére alapozni. A büntetőjogi felelősséget megállapító korábbi ítéletek jellegét és számát az értékelés során jelentős szempontként kell figyelembe venni, különös tekintettel az elkövetett bűncselekmények súlyosságára és gyakoriságára. Bár a visszaesés veszélye igen jelentős szempont, azonban nem elégséges indok az, ha kis valószínűséggel fog az illető új bűncselekményeket elkövetni.⁶⁰⁵

Az Irányelv VI. fejezete szabályozza a beutazási és tartózkodási jog közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okokból való korlátozását. E fejezet rendelkezéseire is figyelemmel, a tagállamok korlátozhatják az uniós polgárok és családtagjaik szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogát, állampolgárságra tekintet nélkül, közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okokból. Ezek az okok nem szolgálhatnak gazdasági célokat. A közrendi vagy közbiztonsági okokból hozott intézkedéseknek az Irányelv alapján meg kell felelniük az arányosság elvének, és kizárólag az érintett egyén személyes magatartásán alapulhatnak. Korábbi büntetőítéletek önmagukban nem képezhetik ezen intézkedések meghozatalának az alapját. Az érintett egyén személyes magatartása valódi, közvetlen és kellően súlyos veszélyt kell, hogy jelentsen a társadalom valamely alapvető érdekére. Az adott üggyhez közvetlenül nem kapcsolódó, vagy az általános megelőzési megfontolásokon alapuló indokolások nem elfogadhatóak.⁶⁰⁶ A közrendi vagy közbiztonsági okokból hozott kiutasítási határozat meghozatala előtt a fogadó tagállam

⁶⁰² 30/77 sz. Bouchereau-ügy 25/26. pont.

⁶⁰³ A Bizottság Közleménye 3.2. pont.

⁶⁰⁴ C-50/06. sz. Bizottság kontra Hollandia ügy.

⁶⁰⁵ A Bizottság Közleménye 3.2. pont.

⁶⁰⁶ Irányelv 27. cikk (2) bekezdés.

figyelembe vesz olyan megfontolásokat, mint, hogy az érintett személy mennyi ideje tartózkodott a területén, az érintett személy életkorát, egészségi állapotát, családi és gazdasági helyzetét, társadalmi és kulturális integrációját a fogadó tagállamban, valamint a származási országgal fennálló kapcsolatainak mértékét. A fogadó tagállam nem hozhat kiutasítási határozatot uniós polgárokkal és családtagjaikkal szemben, állampolgárságukra tekintet nélkül, ha azok huzamos tartózkodási joggal rendelkeznek a területén, kivéve súlyos közrendi vagy közbiztonsági okokból.⁶⁰⁷

A Bizottság Közleményében kitért arra is, hogy bizonyos körülmények között fenyegethetik a közrendet a kevésbé súlyos, de rendszeresen elkövetett bűncselekmények is annak ellenére, hogy az egyes bűncselekmények/szabálysértések önmagukban nem lennének elegendők, hogy a fent meghatározott kellően komoly fenyegetés fogalmát kimerítsék. A nemzeti hatóságok kötelesek bizonyítani, hogy az illető személyes magatartása veszélyezteti a közrendet, melynek során értékelniük kell a szabálysértés/bűncselekmény természetét, az elkövetés gyakoriságát és az okozott kár és sérelem mértékét, azonban a büntetőjogi felelősség többszöri megállapítása önmagában nem lehet indoka a közrendre veszélyesség megállapításának.⁶⁰⁸

A közrendi fenntartás a 321/87. sz. Bizottság kontra Belgium ügy kapcsán hozott Európai Bíróság ítélete értelmében nem előfeltételt támaszt a beutazáshoz vagy tartózkodáshoz való jog megszerzéséhez, illetve megtartásához; kizárólag csak annak lehetőségét teremti meg, hogy indokolt esetben korlátozzák egy olyan jog gyakorlását, amely közvetlenül a Szerződésből vezethető le.

A Bizottság Közleményében hangsúlyozta, hogy amint a hatóságok megállapítják, hogy az illető személyes magatartása elég komoly veszélyt jelent ahhoz, hogy korlátozó intézkedést tegyen szükségessé, kötelesek elvégezni az arányosság értékelését annak eldöntéséhez, hogy közrendi vagy közbiztonsági okokból az illető személytől megtagadható-e a beutazás, illetve eltávolítható-e az országból, melynek során figyelembe kell venni az érintett tagállambeli jelenlétéből eredő társadalmi veszély mértékét, a büntetendő tevékenységek természetét, gyakorisága, kumulatív veszélyességét és az általuk okozott kárt, az elkövetett cselekmények óta eltelt időt és az illető személy magatartását⁶⁰⁹. A korlátozó döntés meghozatalakor fel kell mérni az illető személyes és családi helyzetét, hogy megállapítható legyen, vajon a tervezett intézkedés megfelelő-e, nem haladja-e meg a kitűzött cél eléréséhez szigorúan véve szükséges mértéket, és hogy vajon ugyanezen cél nem lenne-e elérhető kevésbé megszorító intézkedésekkel.⁶¹⁰ Az Irányelv 28. cikke konkrét rendelkezéseket tartalmaz arra vonatkozóan, hogy a közrendi vagy közbiztonsági okokból hozott kiutasítási határozat meghozatala előtt a fogadó tagállam milyen szempontokat vesz figyelembe, így azt, hogy az érintett személy mennyi ideje tartózkodott a területén, mérlegeli az érintett személy életkorát, egészségi állapotát, családi és gazdasági helyzetét, társadalmi és kulturális integrációját a fogadó tagállamban, valamint a származási országgal fennálló kapcsolatainak mértékét. Ezek a szempontok segítik, a tagállami hatóságokat a korlátozó intézkedés meghozatalakor, azaz a közrendi vészfék behúzásakor, ugyanis példának okáért a korlátozó intézkedés az egyén gazdasági, személyes és családi életére is

⁶⁰⁷ Irányelv 28. cikk (1)-(2) bekezdés.

⁶⁰⁸ A Bizottság Közleménye 3.2. pont.

⁶⁰⁹ A börtönben tanúsított jó magaviselet és az esetleges ideiglenes szabadlábra helyezés is figyelembe vehető. - A Bizottság Közleménye 3.3. pont.

⁶¹⁰ A Bizottság Közleménye 3.3. pont.

hatással bír, nehézséget okozhat az érintettek és családtagjainak a származási országában való beilleszkedésében.

III. A „vészfék” megjelenése a magyar jogi szabályozásban

Az Irányelv (22) Preambulum-bekezdése értelmében a Szerződés megengedi a szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jog korlátozását közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okokból. Azon körülmények és eljárási biztosítékok szigorúbb meghatározása érdekében, amelyek mellett az uniós polgároktól és családtagjaiktól megtagadható a beutazás, vagy amelyek mellett kiutasíthatók. Ezen preambulumbekzdés általánosságban rögzíti az általam „vészféknek” nevezett uniós alapszabadságot korlátozó intézkedések alkalmazásának lehetőségét, melyet az Irányelv 27. cikke fejt ki részletesebben. Azt, hogy milyen módon jelennek meg ezek a közösségi rendelkezések a hazai jogi szabályozásban, a szabad mozgás és tartózkodás jogával rendelkező személyek beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi I. törvény (a továbbiakban: Szmvtv.) 33. §-a jeleníti meg. Az Szmvtv. 33. § úgy fogalmaz, hogy az e törvény hatálya alá tartozó személyek beutazáshoz és tartózkodáshoz való joga az arányosság elvének betartásával és az érintettek kizárólag olyan személyes magatartása alapján korlátozható, amely valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent a közrendre, a közbiztonságra, a nemzetbiztonságra vagy a közegészségügyre. Az Szmvtv. 40. § (2) bekezdés c) pontja értelmében az eljáró hatóság kiutasíthatja azt az EGT-állampolgárt vagy azt a családtagot, akinek beutazása vagy tartózkodása valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent Magyarországnak nemzetbiztonságára. A 40. § (2) bekezdésben meghatározott esetben a kiutasítást elrendelő határozat meghozatala előtt a következő szempontokat kell mérlegelni: *a) az elkövetett cselekmény jellege és súlya, b) az érintett személy életkora, egészségi állapota, c) az érintett személy családi körülményei, a családi kapcsolat fennállásának időtartama, d) az érintett személy gyermekeinek száma és életkora, e) velük való kapcsolattartás módja és gyakorisága, f) amennyiben van olyan másik állam, ahol a családi együttélés folytatása nem ütközik jogi akadályba, azoknak a nehézségeknek a számbavétele, amelyekkel a családtagoknak kellene szembenézniük, ha annak az államnak a területén kényszerülnének letelepedni, g) az érintett személy gazdasági helyzete, h) az érintett személy magyarországi tartózkodásának időtartama, h) az érintett személy társadalmi és kulturális integrációja, illetve a származási országgal fennálló kapcsolatainak szorossága.*⁶¹¹

IV. A közrendi klauzula alkalmazása a magyar bírói gyakorlat tükrében

Egy török állampolgár, mint két magyar állampolgár gyermek édesapja tartózkodási kártya kiállítása iránti kérelmet terjesztett elő 2008 márciusában, mely közigazgatási eljárásban két fokon elutasításra került, azonban a Bíróság 2009-es ítéletében az idegenrendészeti hatóságot új eljárás lefolytatására kötelezte és ítéletében kiemelte, hogy a hatóság elmulasztotta vizsgálni, hogy a kérelmezővel szemben folyamatban lévő büntető eljárások milyen eredménnyel végződtek és ezek alapján a külföldi személyes magatartása illetve, hogy ez a magatartás valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent-e a társadalom meghatározott érdekére, tekintettel arra, hogy kizárólag ezen feltételek együttes megléte során alkalmazható az Szmvtv. 33. §-ban foglalt korlátozó intézkedés. Az idegenrendészeti

⁶¹¹ Szmvtv. 44. §.

eljárás során a külföldi előéletével kapcsolatosan megállapítást nyert, hogy a férfi 1997 óta él Magyarországon. 10 év után magyar állampolgár élettársát 2009-ben feleségül vette és két gyermekük született. A férfi az évek során kiválóan megtanult magyarul és hazánkban saját üzleti vállalkozást indított be és ingatlant vásárolt, azonban magyarországi tartózkodása ideje alatt számos jelentős tárgyi súlyú bűncselekmények elkövetésének alapos gyanúja miatt indult ellene büntető eljárás, lőfegyverrel való visszaélés büntetének elkövetése miatt két év szabadságvesztésre ítélte a bíróság, amely végrehajtását négy évre felfüggesztette.

A férfi kérelme mind az elsőfokú, mind a másodfokú hatóság által az Szmvtv. 14. (1) bekezdés a) pontja, és a 33. §-a, alapján elutasításra került, mivel az első- és másodfokú hatóság megállapította, hogy a külföldi tartózkodása valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent Magyarország nemzetbiztonságára, figyelemmel a Nemzetbiztonsági Hivatal (a továbbiakban: NBH), mint az e kérdésben kellő szakértelemmel rendelkező hivatalos szerv, által adott véleményre. Ezt követően a külföldi a közigazgatási eljárásban hozott másodfokú határozat bírósági felülvizsgálata iránti kérelmet nyújtott be hivatkozással az EU jogra, miszerint a korábbi büntető ítéletek nem szolgálhatnak önmagukban a tartózkodási engedély megtagadásáról szóló érdemi határozat alapjául, a hatóság döntése az ügyszó közvetlenül nem kapcsolódó vagy általános megelőzési megfontolásokon nem alapulhat, továbbá az NBH sem indokolta véleményét. A Bíróság ítéletében hivatkozással a Bonsignore – ügyre (67/74) kifejtette, hogy a közrendi és közbiztonsági okokból hozott korlátozó intézkedéseknek meg kell felelniük az arányosság elvének, az érintett személyes magatartásán alapulhatnak, generális prevenciót nem szolgálhatnak, továbbá a Rutili-ügyre (36/75) alapozva megjegyezte, hogy az érintett társadalom valamely alapvető érdekére valódi, közvetlen és kellően súlyos veszélyt jelentő magatartáshoz kell igazodni a korlátozásnak. A Bíróság egyebekben hangsúlyozta, hogy a feltételezett fenyegetésnek az adott pillanatban kell fennállnia és a múltbéli magatartást csak akkor lehet figyelembe venni, ha valószínűsíthető a visszaesés veszélye. A Bíróság döntésében kiemelte, hogy a hatóság elmulasztotta annak vizsgálatát és értékelését az eljárás során, hogy az érintett vonatkozásában a büntető eljárások milyen eredménnyel végződtek, hogy ezen eljárások megalapozzák-e az Szmvtv. 33. §-ában foglalt alkalmazását, tehát azt, hogy a külföldi személyes magatartása valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent-e a társadalom meghatározott érdekeire. Nem elegendő, ha a hatóság felsorolja a megindított büntető eljárásokat és az azok alapjául szolgáló bűncselekményeket, hanem ezzel kapcsolatban konkrét következtetést kell levonnia az egyes büntető eljárások eredményeinek megjelölésével. A Bíróság kiemelte, hogy való igaz, hogy a külföldi korábbi, ugyanilyen tárgyú kérelme ügyében ítéletében rögzítette, hogy az, hogy mi minősül valódi közvetlen, súlyos veszélynek, azt az NBH-nak joga értékelni és megtenni a szükséges intézkedéseket, de jogszabályi felhatalmazás hiányában az NBH szakhatóságnak nem tekinthető, így véleménye nem köti az idegenrendészeti hatóságot, az leginkább belföldi jogsegélynek minősíthető. Az ügyben eljáró bíróság azt is kiemelte, hogy álláspontja szerint az Szmvtv. 33. §-a, a törvényi indokolás és az Európai bíróság joggyakorlata, valamint az Irányelv útmutatásai alapján az NBH „Magyarország nemzetbiztonsági érdekeit sérti, veszélyezteti” véleményét követően sem válhat automatikussá a korlátozó intézkedés alkalmazása, mivel az NBH a külföldi személyes körülményeinek ismerte nélkül szakkérdésben foglal állást, ezt követően pedig idegenrendészeti hatóságnak kell az Irányelv szerinti mérlegelést elvégezni, figyelemmel a külföldi családi és gazdasági helyzetére, az integráció mértékére az Irányelv 23. Preambulum-bekezdésére figyelemmel.

Másik példaként egy szerb állampolgár, mint két magyar állampolgár gyermek édesapjának 2009-ben előterjesztett tartózkodási kártya kiállítása iránti kérelmét szeretném bemutatni. A külföldi kérelme benyújtását megelőzően Magyarországi tartózkodása ideje alatt több bűncselekményt is elkövetett és halált okozó közúti baleset büntette miatt az eljáró bíróság függesztett szabadságvesztésre ítélte a férfit. A szerb állampolgár tartózkodási kártya kiállítása iránti kérelme az Szmvt. rendelkezései alapján mind első-, mind pedig másodfokon elutasításra került, többek között hivatkozással Magyarország közbiztonságára való veszélyességére. A másodfokú eljárás során a hatóság az Szmvt. 33. §-ában foglalt érdekek (köz- és nemzetbiztonság) sérelme esetleges fennállásának megállapítása céljából megkereste a kérdés megítélésére szakértelemmel rendelkező szervet, mely szerv állásfoglalásában úgy nyilatkozott, hogy a külföldi magyarországi tartózkodása tekintettel az ellene folyamatban lévő büntető eljárás alapját képező bűncselekmények súlyára, a bűncselekmények a közrendre és a közbiztonságra gyakorolt hatására, - valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent Magyarország közrendjére és közbiztonságára. A másodfokú eljárás lefolytatásáért felelős idegenrendészeti hatóság a döntése meghozatala során figyelemmel volt az állásfoglalásban foglaltakra, valamint arra a körülményre, hogy a külföldi gyermeke születést követően néhány hónappal is követett el bűncselekményt, azaz sem a család, sem pedig az integráció nem volt visszatartó erő a számára. A kérelem ügyében indult perben a hivatkozott megkeresését adó szerv képviselőjének meghallgatására is sor került, aki elmondta, hogy álláspontjuk szerint a nyomozó hatóság véleményére célszerű alapozni a közbiztonságra veszélyesség vizsgálatát, továbbá fenntartva korábbi álláspontját hangsúlyozta, hogy a külföldi magyarországi tartózkodása tekintettel az ellene folyamatban lévő büntető eljárás alapját képező bűncselekmények súlyára, a bűncselekmények a közrendre és a közbiztonságra gyakorolt hatására, - valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent Magyarország közrendjére és közbiztonságára. A Bíróság ítéletében arra hivatkozott, hogy az ORFK állásfoglalását mindössze tájékoztató levélnek, szakvéleménynek lehet tekinteni, mivel az nem volt szakhatóság az elbírálás időpontjában, így leszögezte, hogy az új eljárás során az elsőfokú hatóság a hatályos jogszabályok alapján köteles eljárni és véleményt kérni a külföldi közrendre és közbiztonságra veszélyessége kérdésében, melynek során figyelemmel kell lennie a kérelmező és családja nemzetközi egyezményekben kifejtett családi egységhez való jogára is. A megismételt eljárásban a külföldi kérelme ismételen elutasításra került a közrendi klauzula alapján, mivel az Szmvt. 33. §-ra hivatkozással kért vélemény szerint a kérelmező tartózkodása valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent Magyarország közbiztonságára. A hatóság az Irányelv (23) preambulumbekkezdésében meghatározott arányosság követelményére tekintettel értékelte a külföldi személyi körülményeit, melynek során hangsúlyozta, hogy a kérelmező javára értékelte, hogy 1997 óta él Magyarországon, továbbá két kiskorú gyermeke felett rendelkezik szülői felügyeleti joggal, továbbá azt a körülményt, hogy a kérelmező, élettársa és közös gyermekük közötti családi életközösség továbbra is fennáll, azonban a kérelmező életmódjában a bűncselekmények elkövetése és – a saját maga által is elismert és szakértői vélemények alapján megállapított – kábítószer-függősége tekintetében gyermekei születését követően sem volt tapasztalható lényegi változás. Az eljáró idegenrendészeti hatóság hangsúlyozta, hogy a fogadó állam területén eltöltött jelentős idő önmagában nem jelenti a társadalomba való sikeres beilleszkedését és az a tény, hogy a kérelmezővel szemben ez idő alatt számos büntetőeljárás indult és egyes esetekben büntetőjogi felelőssége is megállapításra került, továbbá az ügyfél kábítószerfüggő életmódja egyaránt a társadalmi integráció csekély mértékét támasztja alá.

V. Vészfék? Vagy zárt kapuk?

A fent ismertetett bírói döntések függvényében több kérdés is megfogalmazódik a közrendi klauzula vonatkozásában. Az Szmtv. 33. §-a nem tartalmaz ehhez kapcsolódóan részletszabályokat, amikor úgy fogalmaz, hogy az e törvény hatálya alá tartozó személyek beutazáshoz és tartózkodáshoz való joga az arányosság elvének betartásával és az érintettek kizárólag olyan személyes magatartása alapján korlátozható, amely valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent a közrendre, a közbiztonságra, a nemzetbiztonságra vagy a közegészségügyre. A helyzet a magyar bírói gyakorlat tükrében meglátásom szerint egy kissé visszas és olybá tűnik, hogy az eljáró hatóságok a vészfék alkalmazásakor zárt kapukon döngöttek. A bírósági döntés a fent kifejtett egyik ügyben maga is rögzíti, hogy a közrendre, közbiztonságra vagy nemzetbiztonságra veszélyesség kérdésében az arra megfelelő szakértelemmel rendelkező szerv jogosult dönteni. Egyetértve a bíróság ezen megjegyzésével hangsúlyozni szeretném, hogy ezek olyan jellegű és súlyú kérdések, melyek speciális ismeretek meglétét igénylik, így a „szakértő szerv” véleménye meglátásom szerint komoly jelentőséggel bír az ügy mérlegelése során. Önmagában az, hogy a közigazgatási eljárás szabályai szerint, ezen vélemény nem bír kötőerővel az idegenrendészeti eljárásban még koránt sem jelent(het)i azt, hogy ne legyen döntő súlya a kérelem elbírálásakor. A bíróság azon meglátása, hogy az arányosság elvének vizsgálata az idegenrendészeti hatóság feladata, és a közrendre, közbiztonságra vagy nemzetbiztonságra veszélyesség kérdésében született véleményt az arányosság elvének vizsgálatával felülírhatja, ellentmondásos helyzetet teremt, mivel azt sugallja, hogy bár a közrendi klauzula kérdésének megítélésére az idegenrendészeti hatóságok nem rendelkeznek kellő szakértelemmel, de egy a tagállam közrendjét, közbiztonságát vagy nemzetbiztonságát veszélyeztető személyt abban a társadalomban tarthat, amelynek értékeire az valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent. Fentiek alapján felmerül a kérdés rendelkezhet-e az idegenrendészeti hatóság kellő szakértelemmel és rálátással arra, hogy az arányosság elvének érvényre juttatása során a külföldi személyes és gazdasági körülményeire alapozva az érintettet nem valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelentő személynek minősítse a magyar közrend, közbiztonság vagy nemzetbiztonság szempontjából.

Felmerül tehát a kérdés a bírói gyakorlat tükrében, hogy mit tehet az idegenrendészeti hatóság azon érdek érvényesítése érdekében, hogy ha egy harmadik országbeli állampolgár tartózkodása, aki magyar állampolgár családtaggal rendelkezik, valódi, közvetlen és súlyos veszélyt jelent Magyarországon közrendjére és közbiztonságára? Hol húzódik a határ az egyén és a köz érdekének a súlyozása között? Lehet-e kötőereje a szakértelemmel rendelkező szerv véleményének ismét? Mi fontosabb a köz biztonsága vagy az egyén családi élethez való joga?... „Vészfék” a közösségi joggal szemben, amikor a tagállam biztonsági okokra hivatkozva korlátozza a külföldi szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogát? Vagy „zárt kapuk”? a bírói gyakorlat fényében, amely kitér a probléma érdemi vizsgálata elől és eljárási kérdések tüzetes elemzésébe kezd.