

MÉSZÁROS GÁBOR*

A „MILITÁNS DEMOKRÁCIA” ESETE A TÖMEGES BEVÁNDORLÁS OKOZTA VÁLSÁGHELYZETTEL

A tanulmány kiindulópontja a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzettel kapcsolatos hazai szabályozás, de célja sokkal inkább a szabályozással elérni kívánt jogalkotói szándék elemzése elméleti-jogi aspektusból. Ezen a ponton tehát túlmutat a 2015-től elfogadott, releváns és hatályos normaszöveg elemzésén. A szerző arra tesz kísérletet, hogy a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzetet értékelje jogi, pontosabban alkotmányjogi, alkotmányelméleti szemszögből, rámutatva arra, hogy a szabályozással előállt közjogi helyzet a militáns demokrácia sajátos, hazai megvalósulása irányába mutat. Amíg azonban a második világháborút követően a nyugati demokráciákban a militáns demokrácia eszközrendszere a szélsőséges politikai csoportokkal szembeni védekezési mechanizmusokat jelentette az alkotmányos demokrácia védelme érdekében, addig a tömeges migrációval összefüggő jogalkotás – bár hasonlóképpen „alkotmányon kívüli” eszközöket alkalmaz – a válságretorika fenntartását és ehhez kapcsolódóan a jogállamiság alapkövetelményétől való könnyebb eltérést segítheti.

1. BEVEZETÉS

Ebben a tanulmányban az eddigi kutatói munkáim eredményeire is támaszkodva arra keresem a választ, vajon a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet és ehhez kapcsolódóan a terrorveszélyhelyzet milyen szerepet tölt be a hazai különleges jogrendi terminológiában, és hatással van-e a jogállami gondolkodásunkra. Az elemzés során elsődlegesen elméleti jogi megközelítésmódot alkalmazok, és emellett érvelek, hogy a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet nem pusztán megtévesztő kategória – ugyanis elnevezésében és a szabályozási megoldásában az Alaptörvény különleges jogrendjében foglaltakra utal –, hanem olyan, a rendes alapjogkorlátozási teszt alapján megítélendő fogalom, amelynek megalkotása jogilag nem volt indokolt.

Nem túlzás azt állítani, hogy a hazai politikai és jogi diskurzust 2015 óta a „tömeges” migráció és az ezzel összefüggő, sok esetben nem valós problémák határozzák meg. A magam részéről a szakmai diskurzusnak a jogi-elméleti aspektusaira kívánok reflektálni, előrebocsátva, hogy a kérdés egyes elemeivel másutt már foglalkoztam az elmúlt években.¹ Korábbi megállapításaim helyütt is irányadók azzal, hogy

* Adjunktus, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 7622 Pécs, 48-as tér 1. E-mail: meszaros.gabor@ajk.pte.hu

¹ Vö. többek között Mészáros Gábor: „Egy »menekültcsomag« veszélyei – Mit is jelent valójában a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet?” *Fundamentum* 2015/2–3. 107–119; Mészáros Gábor: „»Alkotmány válságban« – A különleges helyzetek kezelésének dimenziói az Alaptörvény elfogadásától napjainkig” *Jura* 2017/1. 118–133.

a tanulmányban absztraktabb kiindulópontot határoztam meg: az emberi jogok és a demokrácia kapcsolatát, egymáshoz való viszonyát, különös tekintettel a különleges helyzetek kezelésére. A tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet vagy éppen a terrorveszélyhelyzet kommentárját, szakmai indoklásának jogi kereteit a hivatkozott írásokban már kifejtettem. Ehelyütt arra teszek kísérletet, hogy ezeket a jogi, szabályozási eszközöket egy folyamat részeként vizsgáljam. E vizsgálat eredménye, előrebocsátom, nem lesz pozitív.

Az Országgyűlés 2015 őszén két olyan salátatörvényt is elfogadott,² amelynek célja annak elősegítése volt, hogy a kormány a „tömeges bevándorlás okozta válsághelyzetet” hatékonyan tudja kezelni. A jogalkotó a két törvénnyel az Alaptörvény módosítása helyett, azt megkerülve rendes törvényben szabályozott kvázi kivételes állapotot. A szabályozással kapcsolatban többen azt vetették fel a szakirodalomban, hogy indokolt lett volna a rendelkezéseket az Alaptörvényben elhelyezni, ezzel is biztosítva az egységes különleges jogrendi szabályok megteremtését.³ A korábbiakban és ebben a tanulmányban is megindokolom, hogy ez a felvetés veszélyes. A tömeges bevándorlás okozta válsághelyzettel kapcsolatos eddigi gyakorlat nem igazolja azt az érvet, hogy pusztán a magasabb szabályozási szint csökkentené a visszaélés lehetőségét. A bevezetőben világossá szeretném tenni, hogy a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet nem csupán a jogalkotási megoldás miatt aggályos, hanem azért is, mert – az elmúlt időszak jogállamisági deficittal összefüggő fejleményei alapján – annak bármilyen mértékű szabályozása önmagában veszélyes és indokolatlan.

A válsághelyzet későbbi „visszaélésszerű” alkalmazása és a „terrorizmus elleni háborúnak” a 2001. szeptember 11-i terrortámadásokat követően alkalmazott retorikája közt analógia fedezhető fel. Ez komoly aggályokat vet fel, különösen, mivel a terrorizmus elleni háború számos esetben a jogkorlátozások általánosan megjelölt céljával is egyenlővé vált. A terrorizmus elleni háború és a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet így sokkal inkább politikai, semmint jogi eszköz, és akár a jogkorlátozások jogi szempontból vitatható igazolásaként is szolgálhat.⁴ Ennek elkerülése érdekében mindkét esetben figyelembe kellene venni a rendkívüli jogi eszkö-

² Mindenekelőtt a gyorsított eljárás keretében 2015. szeptember 4-én elfogadott, az *egyes törvényeknek a tömeges bevándorlás kezelésével összefüggő módosításáról szóló 2015. évi CXL. törvényre*, valamint az *egyes törvények Magyarország államhatárának hatékonyabb védelmével és a tömeges bevándorlás kezelésével összefüggő módosításáról szóló 2015. évi CXLII. törvényre* indokolt utalni.

³ Érdemes hivatkozni arra, hogy egyes szerzők azt tartanák alkotmányos megoldásnak, ha – az alapvető jogok alkotmányos védelmét tiszteletben tartva – a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet különleges jogrendi szabályozása megtörtént volna. DRINÓCZI Tímea: „Special Legal Orders: Challenges and Solutions” *Osteuropa-Recht* 2016/4, 437; BÓDI Stefánia – SZUHAI Ilona: „A civilizációk összecsapása? – A tömeges bevándorlás által életre hívott migrációs válsághelyzet elemzése és a különleges jogrend” *Hadijog* 2016/1–2. 45.

⁴ A terrorveszélyhelyzet alaptörvényi szabályozása szükségességének kérdéséről és a terrorizmusról mint a jogkorlátozások bíráskodásáról lásd részletesen egy korábbi írást: Gábor MÉSZÁROS: „The Hungarian Response to Terrorism: a »blank check« for the government” in Gergely László Szóke (főszerk.): *Essays of Faculty of Law University of Pécs yearbook of 2016* (Pécs: University of Pécs 2017) 129–142.

zők igénybevételének indokoltságát. Nem meglepő módon mind a bevándorlással,⁵ mind pedig a terrorveszéllyel összefüggésben számos súlyos általánosítást figyelhettünk meg az elmúlt időszakban.⁶ Ezzel összefüggésben egyre gyakoribb – a bevándorlás és a terrorizmus összemosásával, a menedékkérők kriminalizálásával összefüggésben – egyfajta háborús retorika alkalmazása is, amelyben a migráció „veszélytelen” humanitárius oldala helyett, Carl Schmitt barát-ellenség dichotómiáját⁷ alapul véve, egyfajta háborús víziót kezdtek alkalmazni. Egyes megközelítések szerint a háborús logikából és Schmitt szuverén-konceptiójából az is következik, hogy a migráció kezelése tagállami szuverenitás kérdése, és nem közösségi, uniós jogi probléma.⁸ Látható tehát, hogy a bevándorlás és a terrorizmus kapcsán megjelenő háborús retorika nem kizárólag a politika sajátja, hanem tudományos periodikákban megjelenő, ekként tudományosan támogatható avagy vitatható tézisek formájában is megmutatkozik.

A tanulmány keretein jelentősen túlmutatna azonban a háborús analógia alkalmazhatóságának kritikája,⁹ ehelyett sokkal inkább azon kérdés megválaszolását tartom fontosnak, hogy vajon az emberi jogi, humanitárius aspektusok helyett miért az ezeket elvető ideológiák és elméleti alapvetések kerülnek napirendre? Már hivatkoztam a tömeges bevándorlás okozta válság helyzettel és a terrorveszéllyel kapcsolatos analógiára. Utaltam rá, hogy a terrorizmus és a terrorfenyegetettség azért is veszélyes, mert a politikai hatalom visszaélészerűen hivatkozhat rájuk, és a jogállamiság határait túllépve szélesebb körben avatkozhat bele az emberi jogok és alap-

⁵ Ezen a ponton fontos utalni arra, hogy a gazdasági bevándorlást a kormányzat nem pusztán szükségszerűen rossz és kártékony folyamatnak tekinti, hanem minden bizonnyal politikai célokból is tudatosan keveri a bevándorlók vagy migránsok, valamint a menekültek fogalmát. Előbbiek jelölik azokat, akik valamilyen gazdasági motivációból érkeznek hazánkba, utóbbiak pedig azokat, akik valamilyen háborútól, üldöztetéstől menekülnek el hazájukból. A genfi menekültügyi egyezmény alapján ez utóbbi csoport esetében mindenképpen kötelesek vagyunk védelem nyújtására. Erről lásd részletesen: Kiss Eszter et al.: „Üzenjük Magyarországnak” (Budapest: Eötvös Károly Intézet – Friedrich-Ebert-Stiftung 2016) 3–6, bit.ly/37YCSn7.

⁶ Ezek közül kiemelhetők: „a terroristák félelmet keltettek”, „minden terrorista migráns”, „a muzulmánok könnyen radikalizálódnak” stb. Lásd részletesen KAKUKK Gabriella: „A menekültek okozta veszélyes és kihívások, avagy a terrorista biztos, hogy menekült?” *Jogelméleti Szemle* 2017/3. 86–91.

⁷ Carl SCHMITT: „A politikai fogalma” in Cs. Kiss Lajos (szerk.): *Carl Schmitt: A politikai fogalma. Válogatott politika- és államelméleti tanulmányok* (Budapest: Osiris 2002) 21.

⁸ Vö. SZMODIS Jenő: „Gondolatok a migráció jogi szabályozása kapcsán” *Jogelméleti Szemle* 2017/1. 163. Teljes háborús analógiát alkalmaz továbbá Gedeon Magdolna is, aki szerint Európában ma olyan háború zajlik, amelyet nem egyenruhás, felismerhető ellenfelek vívnak a csatamezőn, hanem „menekültek álcázott, alattomos ISIS-katonák gyilkolják az őket befogadó civileket”. GEDEON Magdolna: „A migránsválság a jogszabályok tükrében – Észrevételek Tóth Tihamér gondolataira” *Jogelméleti Szemle* 2016/4. 27. Mások ezentúl azt is felvetik, hogy a hatalmas embertömeg megindulása mögött kevésbé népvándorlási vagy háborús motiváció, mintsem valaki által történő finanszírozás áll. Vö. KAKUKK (6. l.) 90.

⁹ Ehelyütt csak hivatkoznék Tóth Tihamérre, aki némileg részletesebben utal – bár tételeken nem válaszolja meg ő sem azokat – a menekültkérdéssel összefüggő legfontosabb aggályokra, amelyek abból a cáfolandó feltevésből indulnak ki, miszerint látszólag nem tesznek különbséget menekült és dzsihádistá terrorista között. Ennek egyik fontos tényezője lehet a manipuláció, amelyre tanulmányomban magam is kitérek. Vö. TÓTH Tihamér: „Gondolatok a migránsválság apropóján – magunkról, a Katolikus Egyház Társadalmi Tanítása fényében” *Iustum aequum salutare* 2016/2. 303–315.

vető szabadságok garanciáiba, végső soron veszélyeztetve a demokratikus intézményrendszer működését. Ami a terrorizmus elleni háborút és az ehhez kapcsolódó intézkedéseket illeti, egyéttértek Bruce Ackermannak azzal az álláspontjával, hogy ez a kifejezés egy lényegi tartalom nélküli retorikai eszköz a mindenkori végrehajtó hatalom letéteményesének kezében. Egyrészt arra szolgál, hogy a hatalom tényleges háborút kezdeményezhessen érdemi társadalmi ellenállás nélkül (Ackerman az Afganisztán elleni amerikai támadásokat hozza fel példaként), másrészt lehetővé teszi, hogy a „terrorizmus” vagy „terrorista” címke alkalmazásával akár ártatlan egyéneket is megbélyegezzenek, ezáltal is biztosítva a társadalom támogatását az olyan intézkedésekhez, amelyeket egy jogállamban rendes körülmények között nem lehetne alkotmányosan megtenni.¹⁰

A terrorizmust és a tömeges bevándorlást a politikai kommunikációban sok esetben egymással relációban álló különleges helyzetnek tekintik, de ez a kapcsolat a konkrét intézkedések szintjén is megfigyelhető. A szabályozási kérdések, a rendkívül szabályok megalkotásának indokai vagy azok hiánya azonban nem vizsgálható anélkül, hogy a két jelenség direkt kapcsolatára utalnánk. Sem a migrációs válsághelyzet, sem pedig a terrorizmussal összefüggő új alaptörvényi különleges jogrend szabályozása nem értelmezhető az azokat megalapozó – álláspontom szerint egyébként nem alátámasztható – indokok nélkül. A rendkívüli jogkorlátozás és az annak alapjául szolgáló szabályozás ugyanis csak legitim cél megléte esetén adekvát. A hazánkba érkező menekültek és bevándorlók esetében sem alkalmazható jogfosztás, vagyis az illegális bevándorlók kapcsán sem fogadható el az az érv, amely az alapvető emberi jogok védelme fölé helyezi az állam érdekét (az alapvető emberi jogok biztosításán túl persze az állam diszkrecionális joga annak eldöntése, hogy milyen esetleges további jogokat biztosít az illegális bevándorlók számára). Az államnak tehát nem pusztán a menekültek, hanem a területén vagy ellenőrzése alatt tartózkodó illegális bevándorlók számára is minden feltétel nélkül biztosítania kell az alapvető emberi jogokat,¹¹ érvényesülnie kell a minden embert megillető egyenlőség követelményének.

Jelen tanulmány azon az elvi kiindulóponton áll, amely szerint az egyenlőség nem pusztán az emberi jogok egyik elemét jelenti, hanem olyan követelmény is, melynek az emberi jogokkal összefüggésben, egészében is érvényesülnie kell. Amellett tehát, hogy a diszkriminációtilalom alapelveként szolgál, egyúttal kifejezésre juttatja azt is, hogy valamennyi embert, pusztán ebbéli minőségében megilletik a jogok védelmének garanciái, feltételektől függetlenül.¹² Ronald Dworkin ehhez kapcsolódóan a kormányzat felelősségeként fogalmazza meg, hogy annak nem pusztán törődnie kell valamennyi emberi lényvel és tiszteletben kell tartania őket emberi mivoltuk-

¹⁰ Erről lásd részletesen Bruce ACKERMAN: *Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism* (New Haven – London: Yale University Press 2006) 13–15.

¹¹ Erről lásd részletesen David MILLER: *Strangers in our Midst: The Political Philosophy of Immigration* (Harvard: Harvard University Press 2016) 118–127. A könyv magyar nyelvű összefoglalóját lásd NAGY Nelli: „Jogok határok között: a migráció politikai filozófiája” *Fundamentum* 2018/1. 101–107.

¹² Vö. Jarlath CLIFFORD: „Equality” in Dinah SHELTON (szerk.): *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (Oxford: Oxford University Press 2013) 420–421.

ban, hanem ezt a törődést és tiszteletet valamennyi embernek egyenlő mértékben kell biztosítania.¹³ Az alapvető emberi jogok egyenlő érvényesülését biztosító alapelv nem pusztán negatív jogosultságként jelentkezik az állam és az egyén relációjában, hanem azt a pozitív kötelezettséget is jelenti az államoknak, hogy határozotlan lépjenek fel az egyenlőtlenséggel szemben.¹⁴

Az eddigiekkel összefüggésben a későbbi elemzések szempontjából is fontos utalnom egy körülményre. Egy közelmúltbeli hír szerint azon menekültek, akiknek kérelmét első fokon elutasították, a tranzitónákban várva a hatóságoktól egyszerűen nem kaptak élelmet.¹⁵ Az „eljárást” jórészt azzal igazolták, hogy az adott esetben az ellátás azért nem jár, mert nem beszélhetünk menekültekről.¹⁶ A konkrét ügy elemzése szempontjából azért fontos, mert rávilágít arra, hogy ez az eljárás az emberi jogok alapvető részével, a morális tartalommal megy szembe. Az emberi jogok korlátozása az állam és társadalom védelme érdekében, az alapjogi tesztek alkalmazásával természetesen lehetséges, sőt különleges helyzetekkel összefüggésben ez a lehetőség még szélesebb. A korlátozás legitim célja és a megfelelő korlátozási tesztek együtt képezhetik a korlátozás tartalmi követelményeit. A jogkorlátozás legitim célja elsődlegesen valamely másik alapjog érvényesülése, védelme, vagy az alkotmányból következő államm cél, alkotmányos cél és érték, valamint közérdek lehet.

Témám szempontjából fontos kérdés, hogy vajon a különleges helyzetek lehetnek-e az alapjog-korlátozás legitim céljai. A különleges helyzetek a jogkorlátozás speciális legitim céljaként szolgálhatnak. Ez ráadásul egyes alkotmányos demokráciákban többet jelent, mint korlátozás, hiszen – meghatározott korlátozhatatlan jogok kivételével – a jogok időleges felfüggesztése is lehetővé válhat, az egyéneket pedig elzárhatja bizonyos alapjogok gyakorlásától.¹⁷ Itt kell utalni arra, hogy az alapvető jog államhatalom általi felfüggesztése a legsúlyosabb korlátozásnak minősül,¹⁸ vagyis a korlátozhatóság és a felfüggeszethezőség fokozati különbséget is jelöl.¹⁹ A különleges helyzetekre hivatkozással történő alapjog-korlátozás veszélye abban áll, hogy ezeknek a helyzeteknek a meghatározása sok esetben rendkívül nehéz, így alapul szolgálhatnak egyébként indokolatlan rendkívüli jogkorlátozásokhoz is.²⁰

¹³ Ronald DWORKIN: *Taking Rights Seriously* (London: Bloomsbury Academic 2013) 326–327.

¹⁴ Susanne BAER: „Equality” in Michel ROSENFELD – András SAJÓ (szerk.): *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford: Oxford University Press 2013) 1000–1001.

¹⁵ „Éhezhetnek egyes menedékkérőket a tranzitónában” *HVG* 2018. augusztus. 16. bit.ly/2SuCxZh.

¹⁶ „Kovács Zoltán: Nem éhezettük a menekülteket, hiszen nem is menekültekről van szó” *444* 2018. szeptember 3. bit.ly/31nPjNb.

¹⁷ CHRONOWSKI Nóra et al. [szerk. DRINÓCZI Tímea]: *Magyar alkotmányjog III. Alapvető jogok* (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2010) 30–31.

¹⁸ ÁDÁM Antal: „Az alapjogokra vonatkozó alkotmányi rendelkezések továbbfejlesztésének lehetőségei” in ÁDÁM Antal (szerk.): *Alkotmányfejlődés és jogállami gyakorlat* (Budapest: Hanns Seidel Alapítvány 1994) 35.

¹⁹ GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: „Alapjogok korlátozása” in Jakab András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja I.* (Budapest: Századvég 2009) 432.

²⁰ Ezen a ponton érdemes utalni arra is, hogy az emberi jogok korlátozásával összefüggésben a visszaélés veszélye nagyobb a „nem nyugati” országokban, így hazánkban is. A társadalomban kevésbé gyökeresedett meg az emberi jogok tiszteletének fontossága, ezért az egyének könnyebben monda-

2. A KÜLÖNLEGES HELYZETEK KEZELÉSÉNEK MODELLJEI

Kiindulópontként indokolt ismertetni a különleges helyzetek kezelésének alkotmányos modelljeit. A különleges helyzetek kezelésének egyik legfontosabb alkotmányjogi dilemmája, hogy vajon a rendelkezésre álló rendes jogi eszközök elegendőek-e, avagy rendkívüli intézkedésre, esetleg jogi szabályozásra van szükségünk? Itt kell utalni arra, hogy a modellek két gyakorlati megoldás mentén determináltak. Ezek kiindulópontja az a kérdés, hogy vajon kell-e alkotmányban szabályozni azokat a különleges helyzeteket, amelyek során az alkotmánytól való eltérés megengedett? A legfontosabb dilemma ezzel összefüggésben mégis inkább az, hogy vajon a kivételes állapot csak akkor értelmezhető-e, ha az részletes alkotmányi szabályok mentén kodifikált? Az érvek számosak lehetnek az „igen” és a „nem” mellett is.

A „nem” melletti érvek abból indulnak ki, hogy a különleges helyzetek, valamint az azokra adandó válaszok nem tervezhetők előre. Ennek a megoldásnak hagyományosan a *common law* országok a követői, amelyek az egyszerű felhatalmazást is elvetik. Álláspontjuk az, hogy ha a különleges helyzetben az alkotmány megóvása érdekében annak szellemiségével ellentétes lépések szükségesek, akkor azokat az intézkedésre jogosult megteszi, majd haladéktalanul kéri a felmentését a törvényhozótól, aki felmentési törvényben (*indemnity act*) utólagosan elfogadja az intézkedéseket. Ezekben a megoldásokban kivételes állapotról akkor beszélhetünk, ha az erre jogosult (általában a végrehajtó hatalom) a különleges helyzet kezelése érdekében rendkívüli intézkedéseket alkalmaz, mindezt speciális alkotmányi szabályok nélkül. Amennyiben viszont a különleges helyzetet a rendes jog eszközével kezelik, úgy az ún. változatlanág nem kivételes állapotú modelljéről, vagy Oren Gross nyomán a „*business as usual*” modelltől²¹ beszélhetünk.

Ezzel szemben az európai kontinensen sok helyen az „igen” híveinek alkotmányi megoldása érvényesül, mely francia gyökereken alapul és előzménye az elnök által bevezethető „ostromállapot” volt. E megoldás szerint kivételes állapotban korlátozott ideig és területen bevezethetők az alkotmánytól eltérő intézkedések, de csak az alkotmány felhatalmazása alapján. Ezzel kapcsolatban fontos felhívni a figyelmet arra a paradoxonra, amely a kivételes állapot alkotmányi szabályozásában keresendő és amelynek lényege, hogy éppen az alkotmány ad felhatalmazást arra, hogy saját szabályai alól kivételt engedjen, vagyis olyan, mintha alkotmányos felhatalmazást jelentene az alkotmányellenességre.²²

nak le a biztonság érdekében egyes jogairól valamely vélt vagy valós veszély esetén. Vö. Kenneth PENNINGTON: „Rights” in George KLOSKO (szerk.): *The Oxford Handbook of the History of Political Philosophy* (Oxford: Oxford University Press 2011) 530.

²¹ Gross ezt úgy határozta meg, hogy a különleges helyzetek kezelése olyan eljárásrend mentén történik, amelyben a jogi normák változatlanul maradnak, a rendes jogrend zavartalanul működik tovább, bármilyen módosulás nélkül. Oren GROSS: „Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crisis Always Be Constitutional?” *Yale Law Journal* 2003/5. 1021, bit.ly/37Y3wTp.

²² BRAGYOVA András: *Az új Alkotmány egy koncepciója* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1995) 256–257.

Az eddigieket összefoglalva azt láthatjuk tehát, hogy az alkotmányos demokráciák számára több megoldás létezik a különleges helyzetek kezelésére. Egyrészt lehetőség van arra, hogy a különleges helyzeteket a rendes jogrend által rendelkezésre álló eszközökkel kezeljék, ez a változatlanság modellje. E megoldás veszélye, hogy a rendkívüli jogkorlátozások ebben a formában épülhetnek be leginkább a rendes jogrendbe, amennyiben a bírói, alkotmánybírói vagy egyéb érdemi kontrollmechanizmus az adott országban a diszfunkcionalitás jeleit mutatja. Azt a modellt, amelyben a különleges helyzetek kezelése azzal az eredménnyel jár, hogy bizonyos rendkívüli intézkedések épülnek be a rendes jogrendbe, szokás az alkalmazkodás modelljének is nevezni.²³

Amennyiben az alkalmazkodás modellje akként módosul, hogy a különleges szabály beépülése az alkotmányos demokratikus rend hanyatlását eredményezi, de a formális jogállami kereteket az intézkedésre jogosult tiszteletben tartja, akkor militáns demokráciáról beszélhetünk.²⁴ Egyes megközelítések szerint a militáns demokrácia a kivételes állapothoz hasonlóan a modern kormányzatok önvédelmi reakciója.²⁵ Ezt a modellt abban az esetben lehet alkalmazni, ha a demokráciát olyan veszély fenyegeti, amelynek alapja a demokratikus eszközökkel történő visszaélés, de megvalósulása során már a demokrácia egészét veszélyezteti. Az alkotmányos, demokratikus értékek védelme azt kívánja meg, hogy – ha az a hatékonyság érdekében áll, akkor akár ezen érdekekkel szemben is – fellépjenek a fenyegetéssel szemben. A militáns demokráciát az 1930-as években Karl Löwenstein is a szélsőjobboldali, fasiszta pártok és politikai mozgalmak elleni fellépés hatékony eszközeként jelölte meg.²⁶ Ezen a ponton érdemes rámutatni arra, hogy Löwenstein a fogalommal egy sajátosan német helyzetre utalt, amelyben a harmincas években Adolf Hitler formálisan jogállami és demokratikus keretek között nyerte el kancellári kinevezését, majd ezt követően azonnal nekilátott a demokratikus jogállam leépítéséhez és a nemzet-szocialista diktatúra kiépítéséhez.²⁷

²³ Vö. GROSS (22. lj.) 1058.

²⁴ András SAJÓ: „From Militant Democracy to the Preventive State?” in Petra BÁRD (szerk.): *The Rule of Law and Terrorism* (Budapest: HVG-ORAC 2015) 73.

²⁵ András SAJÓ – Renáta URTZ: *The Constitution of Freedom: An Introduction to Legal Constitutionalism* (Oxford: Oxford University Press 2017) 433.

²⁶ Karl LÖWENSTEIN: „Militant Democracy and Fundamental Rights” *American Political Science Review* 1937/3. 417 és 424, bit.ly/2RV3kia.

²⁷ Ezen a ponton utalni kell a „militáns” és a „katonai” demokrácia közötti különbségre, ugyanis a militáns demokrácia kifejezés használata a tanulmányban nem pusztán fordítási hiányosságból ered, hanem dogmatikai szempontból is fontos. A katonai demokrácia kifejezés ugyanis a nomád pásztorársadalmak katonai jellegére, egyúttal pedig a zsákmányoló törzsi-nemzeti társadalmak primitív önkormányzatának rendszerére utal. Vö. Patrick MACKLEM: „Militant democracy, legal pluralism, and the paradox of self-determination” *International Journal of Constitutional Law* 2006/3. 488., bit.ly/373dZfa. A magyar nyelvben tehát a katonai demokrácia kifejezés egy „pszeudoállamot” jelöl, amelynek lényege, hogy kifejezett hatalmi viszonyokkal rendelkezik, a politikai hatalmi viszonyok kezdetleges elemei megjelennek, viszont a népesség tartós letelepedése hiányában nem alakulhatott ki az állam. Erről lásd. részletesen: SZILÁGYI Péter: „A katonai demokrácia pszeudoállama” *Rubicon* 1997/8. Ehhez képest a tanulmányban következetesen használt „militáns demokrácia” a XX. század második felében meghonosodott fogalom, amely leginkább arra a helyzetre utal, amikor az alkotmányos demokráciákban a demokráciát – a demokratikus eszközök alkalmazásá-

Az alkalmazkodás vagy változatlanóság modellje és a militáns demokrácia közötti átmenetre láthatunk példát Nyugat-Németországban a második világháborút követően, amikor a diktatúra árnyékában kiépülő új demokratikus rendnek egy komoly belső fenyegetettséggel, a terrorizmussal kellett szembenéznie.²⁸ Amennyiben ugyanakkor a militáns demokrácia eszközzé válik a hatalom birtokosa kezében, és a különleges helyzet mesterséges fenntartása ezen cél érdekében szolgáló kommunikációs eredmény, a társadalom félelemérzetének fenntartása pedig politikai cél, akkor a rendszer elveszíti demokratikus jellegét, és inkább beszélhetünk autokratikus rezsimről.²⁹

A különleges helyzetek kezelésének kivételes állapotú modelljei a monista és dichotóm modellek.³⁰ A két kivételes állapotú modell leginkább arra kíván választ adni, hogy mit tehet egy kormányzat akkor, amikor valamely különleges helyzet az állam létét, a társadalom biztonságát fenyegeti.³¹ Amíg a monisták mellett érvelnek, hogy a szabályozás szintjén nincs szükség önálló kivételes állapotú rezsimre, addig a dichotóm rendszer hívei feltételezik a normális és a kivételes állapot közötti bizonyos mértékű cezúrát.³² A „dichotóm modell” elnevezés a két állapot, vagyis a normális és a kivételes állapot közötti váltás lehetőségére utal. Az egyik fennállása elvi szinten kizárja a másikat, vagyis a normális és a kivételes állapot jól megkülönböztethető egymástól. A gyakorlati megvalósítás szintjén a dichotóm modell ugyanakkor nem a rendszer egésze tekintetében ismeri el a kivételes és a rendes szabályok egymást kizáró jellegét, hanem azok konkrét megvalósulása során. Ez azt jelenti, hogy a ki-

val visszaélve – szélsőséges csoportok kívánják meg felszámolni és az ilyen törekvésekkel szemben tett intézkedések összessége elsődlegesen a demokratikus jogállam helyreállítását célozza. Lásd erről SZANISZLÓ Krisztián: „Államszervezeti fogalmak útvesztőjében. Jogállamiság, népszuverenitás – egy lehetséges értelmezés” *Jura* 2017/2. 432., bit.ly/2UzV5Kj. A militáns demokrácia kifejezés összességében mást jelent tartalmát tekintve a második világháborút megelőző, illetve az azt követő periódusban. Erre a kettősségre, továbbá a militáns demokráciára mint a jogállami intézményrendszer (ön)védő jellegére utal továbbá: SAJÓ András: „Önvédő jogállam” *Fundamentum* 2002/3–4. 55–58., bit.ly/31pG3rB.

²⁸ A rendkívül összetett, ugyanakkor tanulságos folyamatot hatáson foglalta össze: KARRIN HANSEW: *Terror and Democracy in West Germany* (Cambridge: Cambridge University Press 2012) valamint KARRIN HANSEW: „Sympathy for the Devil? The West German Left and the Challenge of Terrorism” *Contemporary European History* 2012/4. bit.ly/2UreSmC.

²⁹ Az autokratikus rezsimek meghatározása meglehetősen sokoldalú, összetett jellemzők révén ismerethető. Általában azokat a megoldásokat értem ezalatt, melyeket az önkényes kormányzati túlhatalom és a korlátozott politikai pluralizmus, az elégtelen demokratikus intézményrendszer, az alapvető jogok tagadása vagy érvényesíthetőségük korlátozottsága, a demokratikus fékek és ellensúlyok működésének hiánya, nem megfelelő működése, valamint a civil szervezetek elnyomása jellemez. A további szempontokról lásd részletesen TÓTH Gábor Attila: „Demokrácia és diktatúra között: az autoritarizmus” *Fundamentum* 2016/2–4. 5–18., bit.ly/2ShjRMb.

³⁰ A modellek részletes elemzéséről lásd MÉSZÁROS Gábor: *Alkotmányosság válságban? – Különleges helyzetek és kezelésük modelljei az alkotmányos demokráciákban* (Budapest: Menedzser Praxis 2018) 114–124.

³¹ Kim Lane SCHELPEL: „Legal and Extralegal Emergencies” in Gregory A. CALDEIRA – R. Daniel KELEMEN – Keith E. WHITTINGTON (szerk.): *The Oxford Handbook of Law and Politics* (Oxford: Oxford University Press 2008) 165.

³² Vö. William Vázquez IRIZARRY: *Exception and Necessity: The Possibility of a General Theory of Emergency*, bit.ly/3b9Js2r.

vételes állapot nem a rendes jogrendet zárja ki, hanem pusztán meghatározott rendes jogrendi elemek alkalmazásának felfüggesztését, pontosabban alkalmazásának tilalmát biztosítja. A modell tehát azt juttatja kifejezésre, hogy a különleges helyzetekre az alkotmányoknak speciális előírásokat kell biztosítaniuk, ugyanis ilyenkor az állami cselekvés alkotmányos eszközei nem mindig elegendőek a biztonság és a hatékony védelem fenntartására. Ezek a – túlnyomórészt alkotmányi szintű – szabályok olyan részletességgel bírnak, hogy választ adnak többek között az alkotmányos sürgőshelyzetek mikéntjére és fajtáira, a döntésre jogosult kiletére, a speciális jogrend hosszára, valamint arra, hogy milyen hatásai vannak egy különleges jogrendnek, miként arra is, hogy ki és milyen eljárás keretében jogosult dönteni a speciális jogrend fenntartásáról vagy annak megszüntetéséről.³³ A modell elméleti alapja, hogy a jog természeténél fogva szabályok alkalmazásával operál, tehát szabályozás útján fejt ki hatását, ugyanakkor a különleges helyzeteknek éppen az a jellemzője, hogy nem láthatóak előre, így nem is mindig alkalmasak az előzetes szabályozásra.³⁴

A monista modell is a fenti érveket veszi alapul, ugyanakkor más eredményre jut. Különleges helyzetben a rendes jogrendben biztosított válasz és a rendkívüli intézkedés jog általi irányítottága között nincsen különbség.³⁵ Ha ugyanis elfogadjuk a dichotóm kivételes állapotot, akkor óhatatlanul támogatjuk, hogy az előre nem látható, de a jövőben előforduló különleges helyzetekre előbb-utóbb újabb és újabb kivételes állapotú tényállásokat célszerű kodifikálni. Ezzel a felfogással szemben pedig legalább két aggály vehető fel. A kivételes állapot egyrészt idővel az élet szinte valamennyi területére behatolhatna és fennállna annak a veszélye, hogy a kivételesség uralja a jogrendet. Másrészt pedig, ha elfogadjuk, hogy a kivételes állapot csak „szabályozott” formájában értelmezhető, akkor a jogalkotó utólagos jogalkotási kényszerbe kerülhet, egyúttal pedig – szabályozás hiányában – képtelenné válhat a hatékony és gyors védekezésre. Erre lehet példa a terrorveszélyhelyzetre vonatkozó szabályozás, ugyanis a közelmúlt terrortámadásait megelőzően érdemben nem merült fel a terrorizmussal kapcsolatos különleges jogrendi tényállás szabályozásának kérdése.

Az eddigi rövid elemzés alapján megállapítható, hogy a hazai alkotmányos be rendezkedés, a különleges jogrend Alaptörvényben foglalt szabályaival egyetemben, a dichotóm kivételes állapotú megoldás irányába mutat. Ez a megoldás egyúttal azt is jelenti, hogy ha a különleges helyzetekre rendkívüli válaszadás szükséges, akkor az adott különleges jogrendről a döntésre jogosult határoz az Alaptörvény vonatkozó fejezetében meghatározott mechanizmus figyelembevételével. A hazai különleges jogrendi szabályozás a beépített garanciarendszerével együtt azt a célt is be kívánja tölteni, amely az emberi jogok tartós védelme érdekében az alkotmányos demokrácia tartalmi és formai fenntartásában manifesztálódik. Az a kivételes állapotú rezsim, amely nem biztosítja a demokratikus értékek fennmaradását, nem

³³ Oren GROSS: „Emergency Powers” in Mark TUSHNET – Mark A. GRABER – Sanford LEVINSON (szerk.): *The Oxford Handbook of the U.S. Constitution* (Oxford: Oxford University Press 2015) 786.

³⁴ Robert von MOHL: *Staatsrecht, Völkerrecht und Politik: Monographien* (Tübingen: Verlag der H.Lapp’schen Buchhandlung 1860) 626.

³⁵ Lásd SCHEPPELE (32. l.) 165.

tekinthető alkotmányosnak. A dichotóm modell így semmi esetre sem szabad, hogy politikailag determinált, hatalomtechnikai eszközzé váljon. Ha ez mégis bekövetkezik, akkor jogos az aggodalom a demokratikus működés deficitje miatt.

2015-ben Európát és benne hazánkat egy korábban addig nem tapasztalt horderejű menekülthelyzet komoly kihívás elé állította. Az arra reagáló törvényalkotás által létrehozott tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet, mint a dichotóm modellen kívüli, a rendes jogrendbe beépített válsághelyzet,³⁶ semmi esetre sem tekinthető valós különleges jogrendnek, hiszen ez a fogalomhasználat nem jelenik meg a különleges jogrend alaptörvényi fejezetében. A továbbiakban tehát arra a kérdésre kell választ adni – elfogadva azt a korábbi tézisemet, miszerint az új válsághelyzeti szabályozás útján a „hagyományos jogba épülve kerül sor számos olyan jogkorlátozásra, törvényi rendelkezésektől való eltérésre, amelyek normál körülmények között nem lennének elfogadhatók”³⁷ –, hogy ennek a kevert dichotóm kivételes állapoti modellnek vajon van-e érdemi háttere. Másként fogalmazva: a rendes jogrendbe épült, a különleges jogrend alkalmazásának mellőzésével életre hívott jogkorlátozásoknak van-e demokratikusan igazolható, jogállami legitím célja, és ha igen, akkor pontosan milyen célokról beszélhetünk? Legyen ugyanakkor egyértelmű: az a megoldás, amelyet a jogalkotó alkalmazott, semmi esetre sem állja ki az alkotmányosság próbáját, a dichotóm, különleges jogrendet ismerő modellben a különleges helyzetek rendkívüli eszközök igénybevételével történő kezelésének „kettős modellje” formális alapon legalábbis nem igazolható.

3. A TÖMEGES BEVÁNDORLÁS OKOZTA VÁLSÁGHELYZETRŐL

Mialatt ezt a tanulmányt írom, hazánkban válsághelyzet, tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet van. A válsághelyzet elrendelésére a *menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény* 80/A. §-a alapján van lehetőség.³⁸ Már önmagában a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet különleges helyzeti jellege is megkérdőjelezhe-

³⁶ MÉSZÁROS 2015 (1. lj.) 110.

³⁷ MÉSZÁROS 2015 (1. lj.) 116.

³⁸ Abban az esetben van lehetőség az elrendelésre, ha a Magyarországra érkező elismerést kérők száma egy hónap átlagában a napi ötszáz főt, két egymást követő hét átlagában a napi hétszázötven főt vagy egy hét átlagában a napi nyolcszáz főt meghaladja. Továbbá, ha a Magyarországon a tranzit-zónában tartózkodók száma – a külföldiek ellátásában közreműködő személyeket nem számítva – egy hónap átlagában a napi ezer főt, két egymást követő hét átlagában a napi ezerötyszáz főt vagy egy hét átlagában a napi ezerhatszáz főt meghaladja. A konkrét esetkörökön túlmenően akkor is elrendelhető, hogy ha olyan migrációs helyzettel összefüggő körülmény alakul ki, amely a Schengeni határ-ellenőrzési kódex 2. cikk 2. pontjának megfelelő külső határ szerinti határvonalaltól, illetve a határjeltől számított 60 méteres sávja, illetve valamely magyarországi település közbiztonságát, közrendjét vagy a közegészségügyet közvetlenül veszélyezteteti, különösen, ha e területen, illetve az adott településen vagy annak külterületén található állomáson vagy a külföldiek elhelyezését biztosító egyéb létesítményben zavargás tör ki, vagy erőszakos cselekményeket követnek el.

tő, ezért első körben arra kell választ adni, hogy az alapul szolgáló válsághelyzet vajon különleges helyzet-e. Különösen fontos ez annak fényében, hogy a korábbiakban említettek szerint van olyan szakmai, jogi álláspont, amely a válsághelyzet alaptörvényi szabályozását tartaná indokoltnak. Bár a politikai kommunikáció az országhatárok megvédésének szükségességét hangsúlyozta, a háborús konfliktus elöl érkező menedékkérők ésszerűen nem tekinthetők olyan hadviselőknak, akiktől az állam területi épségét, függetlenségét meg kellene óvni, miként a lakosság életének vagy akár vagyoni javainak direkt sérelme sem állapítható meg egyértelműen.

A menedékkérők számának emelkedése egyébként az Európai Unió egészét tekintve prognosztizálható volt, ennek megfelelően ez a szám 2010-től folyamatosan emelkedett – 2015-re meg is duplázódott az azt megelőző évhez képest –, de így is az unió teljes lakosságának csak 0,23%-át tette ki. A helyzet előre kiszámítható jellege és az a tény, hogy az uniós lakosság egészéhez viszonyítva a menedékkérők száma elenyésző, továbbá az, hogy Magyarország egyébként is tranzitországnak tekinthető, felveti annak lehetőségét, hogy a politikai kommunikáció szándékosan túlzó, manipulatív. Önmagukban ugyanis – az erre irányuló újabb és újabb társadalmi mozgósítás ellenére – a számok 2015-ig nem igazolták a helyzet különleges jellegét, ami pedig a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet létrehozásának egyik nagyon fontos érve volt.³⁹

Összességében tehát a tömeges bevándorlás legfeljebb olyan különleges helyzetként ismerhető el, amely nem igényel rendkívüli intézkedéseket. Itt kell felhívnom a figyelmet arra a tényre, hogy a hazai jogi szabályozás az ezzel kapcsolatos intenzív közbeszédet figyelembe nem véve is hajlamos arra, hogy az egyébként számos migrációs formára korlátozottan reflektáljon, és alapvetően a közhatalom szempontjait vegye figyelembe.⁴⁰ Mára a jogalkotás elérte azt az „eredményt”, hogy a „menekülők emberi jogai és szabadsága éppúgy nem élvez védelmet, mint az itt élőké [...]”⁴¹ Az elemzésem alapjául szolgáló jogi szabályozás hátterében ráadásul a korábbiakban nem látott mértékű kormányzati kommunikációs kampány zajlott a migrációval összefüggésben, ami végül egy eredménytelen alaptörvény-módosítási kísérlet után, a témához szorosan kapcsolódó népszavazást követően⁴² mégis egy, a terrorveszélyhelyzetre vonatkozó alaptörvény-módosításban végződött.

A válsághelyzet számos olyan intézkedést tesz lehetővé, amelyek rendes jogrend idején nem állják ki az alkotmányosság próbáját (gondolok itt például a rendőrség jogkörének kiterjesztésére, a hadsereg békeidőben történő belföldi mozgósításának lehetővé tételére, a büntetőeljárás gyorsítása érdekében tett intézkedésekre, avagy

³⁹ Az ezzel kapcsolatos további részletes elemzés helyett Köves Nórára hivatkozom, aki többek között az elmúlt évek menekültügygel és bevándorlással kapcsolatos tévhiteiről, a releváns adatokról és a kormányzati kommunikáció manipulatív jellegéről, valamint az általam is elemzett jogalkotási eredményekről írt részletesen: Köves Nóra: „Menekültügy – humanitárius vagy politikai válsághelyzet?” *Fundamentum* 2015/4. 73–82, *bit.ly/2vPs3fe*.

⁴⁰ Lásd részletesen Tóth Judit: „Migrációs jogi környezet Magyarországon” *Magyar Tudomány* 2013/3. 244, *bit.ly/2UkF3nn*.

⁴¹ Tóth Judit: „... a hazájukat elhagyni kényszerülők emberi jogainak és alapvető szabadságainak védelmére»” *Fundamentum* 2015/4. 61., *bit.ly/2v12k2Y*.

⁴² Vö. többek között: Kovács Kriszta: *Hungary's Struggle: In a Permanent State of Exception* *bit.ly/2tsZGTb*.

éppen az új büntetőjogi tényállások megjelenésére) és amelyek jórészt egy speciális (nem különleges jogrendi) állapothoz, a Kormány által kormányrendeletben kihirdetett, tömeges bevándorlás okozta válsághelyzethez kapcsolódnak. Rendes jogrend idején a katonai erők országon belüli mozgósításának lehetősége, valamint a civilekkel szemben biztosított fegyverhasználati jogosultság (még ha ez pusztán gumilövedékre vonatkozik is) már önmagában is aggályos.⁴³ Ezzel összefüggésben érdemes utalni arra is, hogy a meglehetősen félrevezető (kvázi különleges jogrendi alakzatra utaló) kormányzati kommunikációval szemben – amely igyekszik tényleges válsághelyzetként meghatározni a jogintézményt –, a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet szabályozásának alkotmányossága a rendes jogrend keretei között ítélandó meg.

A tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet ráadásul az Alaptörvény megkerülésével egy speciális kivételes állapotot hív életre akként, hogy a rendkívüli intézkedések a rendes jogrendbe épülnek be. Ez álláspontom szerint már túllép a militáns demokrácián, tekintettel arra, hogy nem valós fenyegetéssel szemben vesznek igénybe rendkívüli eszközöket. Ezt a folyamatot erősítette, hogy bár a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet törvényi feltételei már nem álltak fenn, a *tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet Magyarország egész területére történő elrendeléséről, valamint a válsághelyzet elrendelésével, fennállásával és megszüntetésével összefüggő szabályokról* szóló 41/2016. (III. 9.) Korm. rendelet a válsághelyzetet Magyarország egész területére elrendelte, a *tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet Magyarország egész területére történő elrendeléséről, valamint a válsághelyzet elrendelésével, fennállásával és megszüntetésével összefüggő szabályokról* szóló 41/2016. (III. 9.) Korm. rendelet módosításáról szóló 217/2019. (IX. 5.) Korm. rendelet pedig annak időbeli hatályát 2019. szeptember 6-tól 2020. március 7-éig kiterjesztette. A rendelkezésre álló adatok azonban nem támasztották alá a válsághelyzet fenntartásának indokoltságát az elmúlt években.⁴⁴ Mindebből arra következtethetünk, hogy a tömeges bevándorlás szabályozása és a kormány rendeleti felhatalmazása a válsághelyzet elrendelésére meglehetősen önkényes, különösen azt figyelembe véve, hogy szemben például az Alaptörvényben foglalt különleges jogrendi szabályokkal, ebben a helyzetben bármilyen jogorvoslat lehetősége kizárt.⁴⁵

4. ÉRTÉKELÉS

Az eddigiek alapján az a legfontosabb kérdés, hogy mi indokolja a különleges jogrendi terminológia rendes jogrendi alkalmazását, egyúttal miért van szükség arra, hogy olyan, jogkorlátozással járó válsághelyzetet tartson fent az állam, amelynek

⁴³ Ezeket az aggályokat a militáns demokrácia sajátjaként is felfoghatjuk. A demokráciát fenyegető szélsőséges, fegyveres csoportokkal szembeni jogállami önvédelem legfontosabb eszköztára a rendes jogrend keretei között értelmezhető. Miként azt a '60-as, '70-es években Nyugat-Németországban is láthattuk, a szélsőséges terrorizmussal kapcsolatos kormányzati fellépés igyekezett következetesen kerülni a katonai erők alkalmazását és a fegyverhasználatot a civil lakosság jelenlétében. Ennek okairól részletesen: MÉSZÁROS (31. lj.) 195–205.

⁴⁴ Az adatokról lásd: *bit.ly/3aDdHxx*.

⁴⁵ TÓTH (41. lj.) 63.

alapvető kritériumai ténylegesen nem is teljesülnek. Miként azt láthattuk, a kivételes állapoti modellek egy demokráciában kettős célt szolgálnak: a tényleges, valós válsághelyzet hatékony kezelését, egyúttal pedig a demokratikus értékrend megőrzését azáltal, hogy biztosított az átmenet a jogállami működéshez. A tömeges bevándorlás szabályozása leginkább a militáns demokráciához hasonlítható, ugyanis a rendkívüli intézkedések a rendes jogrendbe épülnek be, egyúttal pedig a jogállamiság formális elemeit igyekeznek fenntartani. Amíg azonban a militáns demokrácia azt a mechanizmust modellezi, amelyben az alkotmányos demokráciát egy, a demokratikus lehetőségeket kihasználó tényleges veszély fenyegeti – melyben tehát a demokratikus berendezkedés megőrzése a cél –, addig a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet tényleges válsághelyzet nélkül funkcionál. Ez utóbbi jogintézmény nem egy valós válsághelyzet kezelésére szolgál, hanem egy nem létező válsághelyzet színlelésére. Egy olyan eljárási mechanizmusról van tehát szó, amely egyúttal a politikai célt is meghatározza, arra hivatkozással pedig a jogállami keretek átlépése, az alapvető emberi jogok és morális elvek megsértése is elfogadtatható a társadalommal. A válsághelyzet látszólagosan az ország biztonságát kívánja megőrizni, de teszi ezt akként, hogy annak „palástja” alatt az intézkedésre jogosult az emberi jogi és az alapvető morális értékeinket is degradálhatja. Bármennyire is azt gondoljuk, hogy az intézkedések esetleges kárvallottjai a hazánkba érkező menekültek és bevándorlók, ennél sokkal súlyosabb a helyzet: az intézkedések az állampolgárokat és a demokratikus értékrendet is érintik. Nemcsak arról van szó, hogy a válsághelyzet fenntartása a jogállamiság látszatát is mellőzi, hanem az intézkedések valós tartalmára is figyelniünk kell. Hibás azt hinnünk ugyanis, hogy a vélt vagy valós biztonság mindennél többet jelent, és annak érdekében nem csak az emberi jogok, hanem a morális elveink és a méltóságunk is feláldozható. A jogállamiság sérelme csak az egyik aspektusa a kérdésnek, ezenkívül a méltóságunk és az igazságosság érvényesülése van veszélyben.⁴⁶

Fuller szerint az igazságosság két formája, a tartalmi és a formális igazságosság a legtöbb esetben együtt jár, amelynek köszönhetően az igazságtalan intézmények sohasem, vagy csak nagyon ritkán működtethetők következetesen.⁴⁷ Azok pedig, akik fenntartják, esetleg kiaknázzák az igazságtalan intézményeket, ezáltal megtagadják mások jogait és szabadságát, a cél megvalósulása érdekében képesek akár a jog uralmát is feláldozni. Ezt a fajta önkényességet csak az igazságossághoz való társadalmi ragaszkodás ellensúlyozhatja. A szabályok következetes betartása tehát szorosan összefügg azzal az igénnyel, hogy elismerjük mások jogait és szabadságait.⁴⁸ Ha mások jogait nem ismerjük el és egy vélt biztonság érdekében feláldozzuk az igazságosság alapvető értékét, akkor a társadalom nem érdemel sem demokráciát, sem pedig biztonságot.

⁴⁶ Vö. Ronald DWORKIN: *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate* (Princeton: Princeton University Press 2006) 50–51.

⁴⁷ Vö. Lon L. FULLER: *The Morality of Law* (New Haven: Yale University Press 1964) IV. fejezet.

⁴⁸ John RAWLS: *Az igazságosság elmélete* [ford. KROKOVAY Zsolt] (Budapest: Osiris 1997) 86.