



Tanulmányok 14.

ALKOTMÁNYOZÁS
MAGYARORSZÁGON
2010–2011

II. kötet

Szerkesztette:
DRINÓCZI TÍMEA és JAKAB ANDRÁS

PÁZMÁNY PRESS

Alkotmányozás Magyarországon 2010–2011
II.

A PÁZMÁNY PÉTER KATOLIKUS EGYETEM
JOG- ÉS ÁLLAMTUDOMÁNYI KARÁNAK
KÖNYVEI

TANULMÁNYOK 14.

Sorozatszerkesztő: *Szabó István*

ALKOTMÁNYOZÁS MAGYARORSZÁGON

2010–2011

II.

Szerkesztette:

DRINÓCZI TÍMEA ÉS JAKAB ANDRÁS



PÁZMÁNY PRESS

Budapest–Pécs

2013

Alkotmányozás Magyarországon 2010–2011
I.–II. kötet

© *Drinóczi Tímea és Jakab András (szerkesztők), 2013*

© *Ádám Antal, Antal Attila, Balogh Zsolt, Bertényi Iván, Chronowski Nóra, Csehi Zoltán, Csink Lóránt, Csuhány Péter, Fekete Balázs, Fodor László, Fröhlich Johanna, Hack Péter, Hajas Barnabás, Jobbágyi Gábor, Kapa Mátyás, Kecő Gábor, Kelemen Katalin, Kiss Mónika Dorota, Klicsu László, Komáromi László, Kovács György, Kovács Virág, Körtvélyesi Zsolt, Láncoș Petra Lea, Lévay Miklós, Molnár Tamás, Nacsá Beáta, Orbán Balázs András, Osztovičs András, Pap András László, Pomeisl András József, Schanda Balázs, Schweitzer Gábor, Seereiner Imre Alfonz, Simon István, Szabó István, Szentpéteri Nagy Richard, Szilágyi Péter, Szomora Zsolt, Téglási András, Térey Vilmos, Tóth J. Zoltán, Tóth Tihamér, Varga Zs. András, Zakariás Kinga, Zlinszky János (szerzők), 2013*

© PPKE JÁK, PTE ÁJK 2013

ISSN 1417-7285 (fősorozat)

ISSN 2061-7240 (alsorozat)

ISBN 978-963-308-065-8 Ö

II. kötet: ISBN 978-963-308-067-2

Kiadja: a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kara
1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30. ● www.jak.ppke.hu

és

a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara
7622 Pécs, 48-as tér 1. ● www.law.pte.hu

valamint a

Szent István Társulat, a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Kiadója
10530 Budapest, Veres Pálné u. 24. ● www.stephanus.hu

Felelős kiadó: Dr. Schanda Balázs dékán, Dr. Berke Gyula dékán
és Dr. Rózsa Huba alenök

Felelős kiadóvezető: Farkas Olivér

Szerkesztés, nyomdai előkészítés: Szakaliné Szeder Andrea

Nyomás: Vareg Hungary Kft.
www.vareg.hu

TARTALOM

I. KÖTET

Előszó	11
ALKOTMÁNYOS ALAPÉRTÉKEK, SZIMBÓLUMOK ÉS ALAPELVEK	
ANTAL Attila Az Alaptörvény környezetvédelmi filozófiájának vakfoltjai	13
ÁDÁM Antal A posztmodernitás és a posztdemokrácia alkotmányosságáról	31
BERTÉNYI Iván Államcímerünk pajzson kívüli alkotó elemei	47
CSINK Lóránt Két világ közt, avagy van-e alternatívája a jogállamnak?	61
FEKETE Balázs Preambulumok és nyelvfilozófia, avagy a preambulumok normativitásáról másként	71
FODOR László A természeti tárgyak helye és szerepe az új alkotmányban	89
KÖRTVÉLYESI Zsolt Nemzet, állampolgárság és a felelősségi klauzula	105
SCHANDA Balázs Világnézeti és erkölcsi kérdések az új alkotmányban	123

ALAPVETŐ JOGOK ÉS KÖTELESSÉGEK

BALOGH Zsolt Alapjogok korlátozása	133
CHRONOWSKI Nóra Az alapjogvédelem globális, európai és hazai trendjei	147
HAJAS Barnabás Mondhatta volna szebben is – megjegyzések a gyülekezési jog alaptörvényi szabályozásához	173
JOBBÁGYI GÁBOR A 2011. évi Alaptörvény, és a családok védelméről szóló törvény hatása a családi jogra	187
KLICSU László Közteherviselés az új alkotmányban	191
LÉVAY Miklós Büntetőhatalom és alkotmány, különös tekintettel a bűncselekménnyé nyilvánításra és a büntetésekre	201
NACSA Beáta A hatalom, az érdek és a jog egymásra hatásának egyes kérdéseiről a munkavállalói kollektív szabadságjogok alaptörvényi újraszabályozása okán	219
SCHWEITZER GÁBOR Az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek a 2011. évi C. törvény és a 2011. évi CCVI. törvény rendelkezései tükrében	239
SZOMORA Zsolt Büntetőjogi garanciák az Alkotmányban és az Alaptörvényben	257
TÓTH J. Zoltán Az oszthatatlansági doktrína múltja a régi Alkotmány, és jövője az új Alaptörvény fényében	275

TÉGLÁSI András A tulajdon alkotmányos védelme Magyarországon az Alaptörvény hatálybalépését követően	305
TÓTH Tihamér Gazdasági alkotmány: a piac és a verseny védendő értékei	349
ZAKARIÁS Kinga Az élethez és az emberi méltósághoz való jog az alkotmánykoncepció tükrében	371
VÁLASZTÁSOK ÉS NÉPSZAVAZÁS	381
KISS Mónika Dorota A helyi népszavazás az új alkotmányban és a sarkalatos törvényben	381
KOMÁROMI László Az országos népszavazás szabályozásának egyes kérdései	395
PAP András László Észrevételek a nemzetiségek parlamenti képviseletének szabályozásához az Alaptörvényben, a választójogi törvényben és a nemzetiségek jogairól szóló törvényben	419

II. KÖTET

JOGFORRÁSTAN

CSUHÁNY Péter Az Alaptörvény európai integrációs klauzulája	13
FRÖHLICH Johanna Az örökkévalósági klauzulák dilemmája	31

KOVÁCS György Az európai integrációs klauzula értékelése	45
LÁNCOS Petra Lea Szuverenitás és szupremácia – a tagállami integrációs klauzulákban tükrözött szuverenitás-koncepciók és alkotmányjogi jelentőségük	53
MOLNÁR Tamás Az új Alaptörvény rendelkezései a nemzetközi jog és a belső jog viszonyáról	83
SZILÁGYI Péter Az alkotmányozás és az alkotmányozó hatalom államelméleti kérdései és annak tanulságai	93
VARGA Zs. András A mag-alkotmány védelmében	137

ÁLLAMSZERVEZETI JOG

CSEHI Zoltán Az alkotmányjogi panasz új magyar szabályozása – magánjog és a német típusú alkotmányjogi panasz	157
HACK Péter Az ügyészség alkotmányos helyzete	181
KAPA Mátyás Bírói hatalom és igazságszolgáltatás az Alaptörvényben	205
KECSŐ Gábor A helyi önkormányzatok finanszírozását meghatározó önkormányzati alapjogok szabályozása – a javaslatok és az Alaptörvény összevetése	215
KELEMEN Katalin Az alkotmánybírák újraválaszthatósága és hivatalviselési ideje	241
KOVÁCS Virág A köztársasági elnöki intézmény az Alaptörvényben	271

ORBÁN Balázs András A kormányformával összefüggő változások a készülő alkotmányban	289
OSZTOVITS András A bíróságok az új alkotmányban	309
POMEISL András József A közjó védelmének szervezeti biztosítékai a közhatalom gyakorlása során	319
SEEREINER Imre Alfonz Az új alkotmány és a közigazgatás	351
SIMON István A közpénzügyek szabályozása az alkotmányban – tervezet	361
SZENTPÉTERI NAGY Richard Az államfői megbízatás időtartama nálunk és másutt, egykor és most	419
SZABÓ István Az Országgyűlés feloszlata (feloszlása)	439
TÉREY Vilmos Parlamenti kormány kétséges parlamenti felelősséggel?	467
ZLINSZKY János A készülő alaptörvényhez	479

JOGFORRÁSTAN

AZ ALAPTÖRVÉNY EURÓPAI INTEGRÁCIÓS KLAUZULÁJA

CSUHÁNY PÉTER*

Az alábbi tanulmány a Pázmány Péter Katolikus Egyetem és a Pécsi Tudományegyetem közös szervezésében az alkotmányozási folyamattal kapcsolatos, 2011. február 4-én rendezett konferencián elhangzott előadás gondolati szálaiból kiindulva, a 2012. január 1-jén hatályba lépett Alaptörvény európai integrációs klauzulájának szövegelemző értékelését tartalmazza. A tanulmány elsősorban azokra az elemekre fókuszál, amelyek a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvényhez (a továbbiakban: Alkotmány) képest Magyarország Alaptörvényének (a továbbiakban: Alaptörvény) szövegében változást jelentenek. Az Alaptörvény és az uniós jog viszonyával összefüggésben a tanulmány nem tér ki az egyes uniós jogi relevanciával bíró speciális rendelkezések (pl. Országgyűlés és Kormány viszonya, választójog, büntetőeljárás garanciák) elemzésére. Ezeket a konferencián elhangzott előadás is csak röviden érintette, és önállóan is külön-külön tanulmányok témái lehetnének.

1. Az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése

Az Alkotmány 2/A. §-a – az ún. integrációs klauzula – lényegi tartalmát tekintve változatlan formában jelenik meg az Alaptörvény E) cikk (2) és (4) bekezdésében. Az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése néhány nyelvtani, stilisztikai módosítástól eltekintve nem módosít azon, az Alkotmány 2/A. § (1) bekezdéséből is következő normatartalmon, amelynek értelmében Magyarország – meghatározott feltételekkel – a hatásköreit az Európai Unió más tagállamaival közösen gyakorolhatja. A közös hatáskörgyakorlás alaptörvényi feltételei közé tartozik továbbra is az, hogy arra 1) az Európai Unióban tagállamként való részvétel érdekében, 2) nemzetközi szerződés alapján kerülhet sor, és csak 3)

* Doktorandusz hallgató (ELTE ÁJK).

az Alaptörvényből eredő hatásköröket, és 4) azok közül is csak „egyes” hatásköröket lehet a többi tagállammal közösen gyakorolni, továbbá 5) csak olyan mértékig, amely az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges.¹

1. Az Alkotmány 2/A. § (1) bekezdésének korábban a szakirodalomban sokat kritizált, a többi tagállammal közös hatáskörgyakorlásnak az Európai Unió intézményei útján önállóan történő megvalósulására utaló fordulatát az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése pontosítja. Nyelvtani szempontból üdvözlendő módon az önállóan is megvalósítható közös hatáskörgyakorlás önellentmondása helyett az Alaptörvény úgy rendelkezik, hogy Magyarország a „hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja”. Mindemelllett a megfogalmazás változtatásának a nyelvtani pontosításon túlmenően elvileg akár tartalmi jelentőség is tulajdonítható, akkor, ha figyelemmel vagyunk az „önállóan” szónak az Alkotmány 2/A. § szövegében történetileg sajátos értelmére. Az Alkotmány 2/A. §-ában foglalt integrációs klauzula szövegének megállapítására irányuló eredeti, 2002-ben benyújtott törvényjavaslatok egyrészt az egyes Alkotmányból eredő hatáskörök Európai Unió részére történő átengedhetőségéről, másrészt a hatáskörök többi tagállammal közösen történő gyakorolhatóságáról rendelkeztek volna.² A megfogalmazás indoka – a T/1270. számú, 2002. november 5-én benyújtott törvényjavaslat részletes indokolásából is kitűnően – az volt, hogy az Európai Unió egyes intézményeihez a tagállamok közvetlenebbül, másokhoz áttételesebben kapcsolódnak. A közvetlenebb tagállami kapcsolódás (például Tanács) esetén indokoltabb a hatáskörök közös gyakorlásáról szólni, azon uniós intézmények (például az Európai Bizottság vagy az Európai Unió Bírósága) esetén azonban, ahol a tagállami kapcsolat közvetettebb, a hatáskörök átengedésére tett utalás a megfelelőbb. A T/1270. számú törvényjavaslat országgyűlési tárgyalása során lezajlott „szuverenitásvitában” ugyanakkor az akkori ellenzéki pártok határozottan ellenezték a hatáskörök átengedésére tett utalást, feleslegesnek és a magyar szuverenitás szimbolikus csorbításának tartva azt.³ Az integrációs klauzulával kapcsolatos politikai kompromisszum azzal az eredménnyel járt, hogy a hatáskörök átengedhetőségére az Alkotmány 2/A. §-ának szövege végül nem utalt. A T/1270. számú törvényjavaslatból fakadó azon eredeti koncepció azonban, amely sze-

¹ Az Alkotmány 2/A. §-ának részletesebb elemzéshez lásd CSUHÁNY Péter – SONNEVEND Pál: „2/A. § [Európai Unió]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 238–269.

² Lásd a 2002. október 15-én benyújtott (majd visszavont) T/1114. számú törvényjavaslat 1. §, a 2002. november 5-én benyújtott T/1270. számú törvényjavaslat; www.parlament.hu/irom37/1114/1114.htm és www.parlament.hu/irom37/1270/1270.htm.

³ Lásd CSUHÁNY–SONNEVEND (1. lj.) 243–244. és 252.

rint a „közös hatáskörgyakorlás” csak a tagállamok közvetlen részvételével működő uniós intézmények esetében értelmezhető, fennmaradt. Ezért volt szükséges, hogy miközben a „hatáskör-átengedés” kifejezés használatát elkerülik, a „közös hatáskörgyakorlás” fogalmát normatív módon kiterjesszék azokra – az eredeti koncepcióból eredő nyelvtani értelmezés szerint le nem fedett – esetekre is, amikor nem a tagállamok közvetlen részvételével működő uniós intézmények gyakorolnak a tagállamoktól eredő hatásköröket. Ezt a célt szolgálta az Alkotmány 2/A. §-ában az a fordulat, amely szerint a közös „hatáskörgyakorlás megvalósulhat önállóan, az Európai Unió intézményei útján is”. E fordulatban az „önálló” szón volt a hangsúly, ami – a nyelvtani nyakatekertség ellenére – az előzményekre figyelemmel akként volt érthető, mint amely a tagállamok közös hatáskörgyakorlásának tekinti azt is, ha az Európai Unió intézményei önállóan, a tagállamok közvetlen befolyásától függetlenül gyakorolnak hatásköröket.

Mindehhez képest az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése e vonatkozásban úgy fogalmaz, hogy Magyarország a „hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja”. Az Alkotmány 2/A. § (1) bekezdésének fenti történeti elemzéséből az Alkotmányban a tagállamok közös hatáskörgyakorlásának olyan értelmezése következett, amely szerint az önmagában – az utolsó fordulatban foglalt normatív kiterjesztés nélkül – nem terjedt ki a nem közvetlen tagállami részvétellel működő uniós intézmények általi hatáskörgyakorlásra. Ha az Alaptörvényre is az Alkotmány esetében fentebb követett logikát vonatkoztatjuk, akkor az állapítható meg, hogy az Alaptörvény a „többi tagállammal közös hatáskörgyakorlás” fogalomnak az Alkotmányban alkalmazott normatív kiterjesztésével nem él. E logikát követve az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésében foglalt, az „Európai Unió intézményei útján” közbetetés ilyen kiterjesztésként nem értelmezhető, az csupán azt jelenti, hogy a tagállamok közös hatáskörgyakorlásának történetesen az Európai Unió intézményei, mégpedig az Alkotmány szerinti logikában a tagállamok közvetlen részvételével működő uniós intézmények útján kell történnie. Nem nehéz észrevenni, hogy az Alkotmány szerinti értelmezést követve az Alaptörvényből az következik, mintha az a nem közvetlen tagállami részvétellel működő uniós intézmények útján történő hatáskörgyakorlást nem legitimálná. Álláspontom szerint azonban ilyen következtetésre az alábbiakra tekintettel nem lehet jutni.

Az Alaptörvény egy új alkotmányi szintű norma, amelynek értelmezése során a korábbi Alkotmány szövegtörténeti értelmezését nem feltétlenül kell követni. Mindemellett sem az Alaptörvény indokolása,⁴ sem egyéb nyilvános politikai nyilatkozat⁵ nem utalt arra, hogy az Alaptörvény E) cikke az Alkotmány

⁴ Vö. a 2011. március 14-én benyújtott T/2627. számú javaslat E) cikkhez fűzött részletes indokolása. www.parlament.hu/irom39/02627/02627.pdf.

⁵ Lásd pl. SZAJER Józsefnek, az Alaptörvény egyik szövegezőjének nyilatkozatát az E) cikkel kapcsolatban: „Amikor Magyarország 2004-ben az Európai Unióhoz csatlakozott, akkor

2/A. §-ához képest a hatáskörgyakorlás alkotmányi legitimitásának terjedelme tekintetében koncepcionális változást szándékozott volna tenni. A szövegtörténeti előzményektől való elszakadásra már egy 2003-as (végül el nem fogadott) alkotmánymódosítási javaslat is kísérletet tett, akkor, amikor egy, az Alaptörvény elfogadott szövegéhez hasonló megfogalmazással tette volna – szintén az érdemi tartalom megváltoztatására irányuló szándék nélkül – nyelvtanilag helyesebbé az Alkotmány 2/A. §-át. Mindezekre figyelemmel az állapítható meg, hogy az Alaptörvény E) cikkének is továbbra is az a szándéka, hogy biztosítsa az Európai Unió keretében történő hatáskörgyakorlás alkotmányos alapjait, a változtatásoknak a korábbi érdemi tartalmat befolyásoló hatása nincs.

Az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésében a fentiek szerint – és az Alkotmány szövegtörténeti logikájától eltérően – a hangsúly az „Európai Unió intézményei útján” szövegrészen, nem pedig a „többi tagállammal közös” hatáskörgyakorláson van. Amellett, hogy a hatáskörgyakorlás az Európai Unió – akár a tagállamok közvetlen vagy kevésbé közvetlen részvételével működő – intézményei útján történhet, az Alaptörvény mintegy mellékesen ezt a hatáskörgyakorlást – akármilyen intézmény útján történik is – a tagállamokkal közös hatáskörgyakorlásnak tekinti.

2. Az Alaptörvény ilyen értelmezése felvet mindazonáltal egy újabb, a fentiekben nem elemzett összefüggést is, mégpedig azt, amely szerint a közös hatáskörgyakorlásnak az Alaptörvény szerint minden esetben az Európai Unió intézményei útján kell történnie. Ez az Alkotmány 2/A. §-a alapján nem így volt, mivel az éppen a tagállamokkal közös hatáskörgyakorlást hangsúlyozta, ami történetesen megvalósulhatott – akár „önállóan” – az uniós intézmények útján is, de akár másként is. Az Alaptörvény E) cikke tehát, úgy tűnik, nem terjed ki az olyan, a többi tagállammal közös hatáskörgyakorlásra, amely nem az Európai Unió intézményei útján történik. Az ilyen típusú hatáskörgyakorlás körébe eshet különösen a végrehajtási hatáskörök gyakorlása, például a tagállami szervek közös hatósági fellépése, közös nyomozás, stb. Mindezzel kapcsolatban két dolgot érdemes megjegyezni.

Egyrészt az Alkotmány 2/A. §-a sem fogalmazta meg egyértelműen, hogy pontosan mely típusú hatáskörök más uniós tagállammal közös gyakorlására terjed ki a hatálya. Ebből következően nem derült ki belőle, hogy mely típusú hatáskörök közös gyakorlása esetében szükséges egyáltalán az, hogy az annak alapjául szolgáló nemzetközi szerződést az Alkotmány 2/A. §-a – és ne az Alkotmány egyéb, a nemzetközi szerződések megkötésére vonatkozó általános

az uniós és a magyar jog közötti viszony megteremtése érdekében fogadtuk el azt a szöveget, amely stilisztikai változtatásokkal átkerült most az alkotmányba.” ABLONCZY Bálint: *Az Alkotmány nyomában. Beszélgetések Szájer Józseffel és Gulyás Gergellyel.* (Elektromédia 2011) 68.

rendelkezése – legitimálja. E tekintetben figyelemre méltó azonban, hogy – bár a korábbi tervezetek még jogalkotói, végrehajtói, bírói hatásköröket említettek⁶ – az Alkotmány 2/A. §-a alapjául szolgáló legutolsó, T/1270. számú törvényjavaslat indokolása már csak a „jogalkotási joghatóság” korlátozására utalt.⁷ A 2011. március 14-én benyújtott T/2627. számú javaslatnak az Alaptörvény E) cikkéhez fűzött indokolása is elsődlegesen arra hivatkozik az Európai Unió keretében történő hatáskörgyakorlásra adott kifejezett alaptörvényi felhatalmazás indokaként, hogy az Európai Unió nemzetközi szerződésen alapuló önálló jogrenddel rendelkezik, amelynek értelmében az uniós jog a tagállamok területén közvetlenül alkalmazandó. És valóban, leginkább a többi tagállammal közös jogalkotási hatáskörök gyakorlása vonatkozásában értelmezhető a kifejezett alaptörvényi felhatalmazás szükségessége, tekintettel arra is, hogy a végrehajtói, de a nemzetközi bírói fórumokra gondolva még az igazságszolgáltatási hatáskörök gyakorlása is számos más, az Európai Unióhoz semmilyen módon nem kötődő nemzetközi szerződés alapján is megtörténik. Az ilyenfajta, az Alkotmány 2/A. §-án kívüli nemzetközi szerződésekben vállalt állami önkorlátozás az Alkotmánybíróság múltbeli gyakorlata alapján sem vetett fel önmagában alkotmányossági aggályt.⁸ Az Európai Unió alapító szerződései és más nemzetközi szerződések közötti egyik leglényegesebb különbség abban ragadható meg, hogy az előbbieken alapuló uniós jogrend a jogalanyok számára közvetlenül is teremthet jogokat és kötelezettségeket. Mivel az uniós jogalkotási tevékenység az Európai Unió intézményei útján történik, nem vonható kétségbe, hogy az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése az elsődleges célját, az uniós jogalkotás alkotmányi szintű legitimációs alapjainak megteremtését megvalósítja, akkor is, ha a szövegéből közvetlenül nem olvasható ki a tagállamokkal közös, az Európai Unió intézményein kívüli hatáskörgyakorlásra adott kifejezett engedély.

Másrészt azt is érdemes megjegyezni, hogy a végrehajtói hatáskörök közös gyakorlása – amelyeknél felmerülhet, hogy esetleg nem mindig az Európai Unió intézményei útján történnek – az uniós jogon alapul, amelynek megalko-

⁶ A 2002. október 15-én benyújtott T/1114. számú törvényjavaslat általános indokolása még a jogalkotói, végrehajtói, bírói hatásköröket említette. (www.parlament.hu/irom37/1114/1114.htm); hasonlóképpen fogalmazott volna az 1997. január 7-ei AEB/1/1997. számú alkotmánytervezet, illetve az 1998. március 10-i AEB/17/2/1998. számú alkotmánytervezet is (ez utóbbiak egy általános, valamennyi nemzetközi szervezetre való hatáskör-átruházással összefüggésben), amelyek a normaszövegben is nevesítették volna a jogalkotói, végrehajtói, illetve igazságszolgáltatási hatásköröket. Lásd SOMOGYVÁRI István – KISFALUDY Zoltán (szerk.): *Az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő munkájának dokumentumai 1994-1998. II.* (Budapest: Parlamenti Módszertani Iroda 1998) 998, 1059.

⁷ Lásd www.parlament.hu/irom37/1270/1270.htm.

⁸ Vö. 5/2001. (II. 28.) AB határozat, ABH 2001, 86, 89.; 763/B/1997. AB határozat, ABH 2004, 1151, 1153.

tását eredményező közös hatáskörgyakorlásra a fentiek szerint az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése egyértelműen kiterjed. Okszerűen következik mindebből, hogy ha az Alaptörvény E) cikke az uniós jog megalkotására, illetve – az E) cikk (3) bekezdése által is megerősítetten – az uniós jog magyarországi érvényesülésére alapot ad, akkor az uniós jog végrehajtását szolgáló, más tagállamokkal közösen végzett hatósági tevékenységek sem zárhatók ki az alkalmazási köréből. A kérdésnek – azaz, hogy a végrehajtási hatáskörök közös gyakorolhatósága az Alaptörvény E) cikkén alapul-e vagy az Alaptörvény más, a nemzetközi szerződések megkötését általában lehetővé tevő rendelkezésén – bizonyos fókig persze csak elméleti jelentősége van. Gyakorlati jelentősége annyiban lehet, amennyiben az Alaptörvény az uniós jognak a nemzetközi joghoz képest megkülönböztetett szerepet tulajdonít, és ekként a konkrét esetekben az egyes uniós joghoz kötődő tagállami végrehajtási cselekmények alkotmányjogi megítélése is függhet attól, hogy az E) cikk keretén belül vagy azon kívül értékeljük azokat. Ilyen értelemben álláspontom szerint az uniós jog végrehajtását szolgáló, több tagállammal közös hatósági cselekmények az Alaptörvény E) cikkétől elválaszthatatlanok.

3. Az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése jelző nélkül utal az „alapító szerződésekre”. Az Alkotmány 2/A. § (1) bekezdése ellenben az „Európai Uniót, illetőleg az Európai Közösségeket (a továbbiakban: Európai Uniót) alapító szerződésekről” szöveget használ. Az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése egészének szövegösszefüggéseiből ugyanakkor nyilvánvaló, hogy az Európai Uniót alapító szerződésekről van szó.⁹ Mivel az Alaptörvény megalkotásának idejére – sőt már korábban is – az Alkotmány 2/A. §-ában használt terminológia az Európai Unió struktúrájában, illetve az alapító szerződések elnevezésében a Lisszaboni Szerződés által hozott változások miatt elavulttá vált, helyeselhető, hogy az Alaptörvény egy rugalmasabb megoldást választott. Mindezek ellenére meg kell jegyezni azt, hogy az Alaptörvényben – értelemszerűen az Európai Unióhoz kapcsolható – „alapító szerződések” szövegrész, illetve maga az Európai Unió a Lisszaboni Szerződés alapján némileg más kontextusban értelmezendő, mint korábban. Az Alkotmány 2/A. §-ában az „Európai Unió” az európai integráció nem annyira pontos jogi leírásának, mint inkább csak különböző jellegű együttműködési formák átfogó megnevezésének volt tekintendő.¹⁰ Ez következett abból, hogy

⁹ JAKAB András 2011. január 10-ei magántervezetének 7. § (1) bekezdése az Európai Uniót alapító szerződésekről szólt, GÁLI Csaba, SEPSI Tibor és TORDAI Csaba alkotmánytervezetének 7. § (1) bekezdése ellenben szintén nem említette külön az alapító szerződések kapcsán az Európai Uniót. Ld. JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG Orac 2011) 93.; GÁLI Csaba – SEPSI Tibor – TORDAI Csaba: *Az új alkotmány egy tervezete* (2011) 12. www.tordaicsoaba.hu/newconst/ALK%20I-XIV%20final.pdf.

¹⁰ Lásd CSUHÁNY–SONNEVEND (1. lj.) 245., 255.

az Alkotmány 2/A. §-ának megalkotásakor, illetve egészen 2009. december 1-jéig, a Lisszaboni Szerződés hatálybalépéséig az Európai Unió, mint olyan nem volt önálló nemzetközi jogi jogalany. Az Európai Unióról szóló szerződés – 2009. november 30-ig hatályos – 1. cikk (3) bekezdése értelmében az Európai Unió az önálló jogalanyisággal is rendelkező Európai Közösségeken alapult, amelyeket az e szerződéssel létrehozott politikák és együttműködési formák egészítettek ki. Az „Európai Közösségek” fogalma 2009 előtt az – Európai Gazdasági Közösség (és az Európai Szén- és Acélközösség) jogutódjának számító – Európai Közösséget és az Európai Atomenergia-közösséget takarta. Az „Európai Unió” átfogó megnevezés mindegyükre értelmezhető volt. Ehhez képest 2009. december 1-től a Lisszaboni Szerződés 1. cikk 2. és 55. pontjában és 2. cikk 1. pontjában foglalt módosítások értelmében az Európai Unió jogi személy, az az Európai Unióról szóló szerződésen és – az „Európai Közösséget létrehozó szerződés” megnevezést felváltó – az Európai Unió működéséről szóló szerződésen alapul. A Lisszaboni Szerződés azt is rögzíti, hogy az Unió az Európai Közösség helyébe lép, és annak jogutódja. A jogi személyiséggel felruházott Európai Unió jogi fogalmi keretei közé azonban az Európai Atomenergia-közösséget a Lisszaboni Szerződés nem illesztette be, az Európai Atomenergia-közösség továbbra is önálló jogi személy,¹¹ arról továbbra is önálló – a Lisszaboni Szerződéssel szintén módosított¹² – nemzetközi szerződés rendelkezik. Mindebből az következik, hogy ha a Lisszaboni Szerződésre figyelemmel az Alaptörvényben az „Európai Unió” fogalmát szigorúan jogi fogalomként értelmezzük, akkor abba az Európai Atomenergia-közösség már nem tartozik bele, és az – implicit módon – szintén az Európai Unióra vonatkoztatható „alapító szerződés” fogalomba sem érthető bele az Európai Atomenergia-közösséget létrehozó szerződés.

Álláspontom szerint ilyen értelmezés nem követhető, mivel az alábbi okokból indokoltnak tartom, hogy az Alaptörvény E) cikkébe az Európai Atomenergia-közösséget is bele lehessen érteni. a) Az Európai Atomenergia-közösség az európai integráció-történeti szempontból az Európai Unió része. b) Az Európai Atomenergia-közösség szorosan kapcsolódik az Európai Unióhoz, intézményeik közösek, az Európai Atomenergia-közösséget létrehozó szerződés több esetben alkalmazni rendeli az Európai Unióról, illetve az Európai Unió működéséről szóló szerződések rendelkezéseit is.¹³ c) Az Európai Atomenergia-közösség keretében történő, a többi tagállammal közös hatáskörgyakorlás a jellegét tekintve azonos az Európai Unió keretében történő hatáskörgyakorlással, például jóval szűkebb területen ugyan, de rendeletek, irányelvek elfogadására is

¹¹ Lásd Európai Atomenergia-közösséget létrehozó szerződés 184. cikk.

¹² Lásd Lisszaboni Szerződés 1. cikk 21. pont, 4. cikk és 2. jegyzőkönyv.

¹³ Lásd Európai Atomenergia-közösséget létrehozó szerződés 106a. cikk.

sor kerülhet.¹⁴ d) Az Alkotmány 2/A. §-a értelmében az Európai Atomenergia-közösséget létrehozó szerződés is az „alapító szerződések” közé tartozott, és a 2004. évi XXX. törvény (csatlakozási törvény) az Európai Atomenergia-közösséget létrehozó szerződést is kihirdette. e) Az Alaptörvény E) cikke – a fentebb már kifejtettek szerint – feltehetőleg ebben a tekintetben sem kívánt koncepcionális változtatást tenni.

A fenti indokokra tekintettel álláspontom szerint az Alaptörvény E) cikkében az „Európai Unió” olyan átfogó, az integráció-történeti szempontokat is figyelembe vevő fogalomnak, együttműködési formának tekintendő, amelybe az Európai Atomenergia-közösség is beleértendő, az alapító szerződések között pedig az azt létrehozó nemzetközi szerződést is figyelembe kell venni.

2. Az Alaptörvény E) cikk (4) bekezdése

1. Az Alaptörvény E) cikk (4) bekezdése alapvetően megegyezik az Alkotmány 2/A. § (2) bekezdésében foglalt hasonló szabállyal. Terminológiai változásként a közös hatáskörgyakorlás alapjául szolgáló nemzetközi szerződésnek nem a „megerősítéséhez és kihirdetéséhez”, hanem a „kötelező hatályának elismerésére adott felhatalmazáshoz” teszi szükségessé az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatát. A terminológiai pontosítás üdvözlendő, az összhangban áll azzal a nemzetközi szerződéskötési gyakorlatban alkalmazott fogalomhasználattal, amelyet a 7/2005. (III. 31.) AB határozat nyomán a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 2005. évi L. törvény (a továbbiakban: Nksztv.) alakított ki.¹⁵ Az Alkotmány a különböző rendelkezéseiben következetlenül többféle kifejezéssel illette a nemzetközi szerződéskötési eljárásban hozott országgyűlési aktusokat. Az Alkotmány 2/A. § (2) bekezdésének „megerősítés” kifejezésére is irányadó módon ezeket az Alkotmányban foglalt különböző fogalmakat nevezte az Alkotmánybíróság a 7/2005. (III. 31.) AB határozatban összefoglalóan a „kötelező hatály elismerésére adott felhatalmazásnak”.¹⁶ Mindemellett a hivatkozott AB határozatban nem pusztán egy terminológiai kérdésről volt szó, hanem az Alkotmánybíróság az Alkotmány 2/A. § (2)

¹⁴ Vö. pl. Európai Atomenergia-közösséget létrehozó szerződés 106a. cikk, 24., 38., 79., 82., 96., 101. cikk.

¹⁵ JAKAB András 2011. január 10-ei magántervezetének 7. § (2) bekezdése, valamint GÁLI Csaba, SEPSI Tibor és TORDAI Csaba alkotmánytervezetének 7. § (2) bekezdése a „kötelező hatály elismerésére adott felhatalmazás” helyett a „megkötéséhez való hozzájárulás” fogalmat használta. Önmagában alaptörvényi szinten e fogalomhasználat sem lett volna kifogásolható, a „megkötéshez való hozzájáruláson” is ugyanazt az aktust kellett volna érteni, mint a „kötelező hatály elismerésére adott felhatalmazáson”. Lásd JAKAB (9. lj.) 93.; GÁLI–SEPSI–TORDAI (9. lj.) 12.

¹⁶ Vö. 7/2005. (III. 31.) AB határozat, ABH 2005, 83, 93.

bekezdésének szövegtörténeti alapjául szolgáló törvényi szintű szabályozási logika alkotmányosságát is megkérdőjelezte.

Az Alkotmány 2/A. § (2) bekezdésében a „megerősítés” és a „kihirdetés” fogalmak együttes szerepeltetése abból – a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 1982. évi 27. törvényerejű rendeleten alapuló – logikából következett, amely szerint az Országgyűlés a nemzetközi szerződéseket előbb megerősítette – avagy az újabb terminológia szerint felhatalmazást adott a kötelező hatály elismerésére –, majd miután nemzetközi jogi síkon a kötelezettségvállalás megtörtént, a nemzetközi szerződést egy külön aktusban kihirdette.¹⁷ Az Alkotmány 2/A. § (2) bekezdése azt fejezte ki, hogy mindkét – egymástól időben is elkülönülő – országgyűlési aktus elfogadásához az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.¹⁸ Az Alkotmány 2/A. § (2) bekezdése ezzel egyúttal kifejezte azt a magában az Alkotmány szövegében külön sehol máshol nem említett követelményt is, miszerint az Alkotmány 2/A. § (1) bekezdése szerinti nemzetközi szerződést ki is kell hirdetni. A nemzetközi szerződések kihirdetését kifejezetten csak a nemzetközi jogi kötelezettség elvállalását követően lehetővé tevő eljárásról állapította meg a 7/2005. (III. 31.) AB határozat azt, hogy az sok esetben nem képes biztosítani a nemzetközi jog és a belső jog közötti összhang Alkotmányban foglalt követelményének való megfelelést, mivel nincs garancia arra, hogy a nemzetközi szerződés belső jogi hatálybalépése a nemzetközi jogi hatályba lépés időpontjára minden körülmények között megtörténik. Az ennek nyomán megalkotott új törvényi szabályozás, az Nksztv. olyan megoldást alakított ki, amely szerint a nemzetközi jogi kötelezettségvállalást a nemzetközi szerződés magyar jogban történő kihirdetésének szükségszerűen meg kell előznie. Az Nksztv. értelmében a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére adott felhatalmazást a nemzetközi szerződést kihirdető törvény tartalmazza, és így – az Alkotmány 2/A. §-ában megerősítésnek nevezett – kötelező hatály elismerésére adott felhatalmazás és a kihirdető törvény elfogadásának aktusa összekapcsolódik.¹⁹ Mindezek alapján az Nksztv. hatálybalépését követően az Alkotmány 2/A. § (2) bekezdésében a „kihirdetéséhez” szövegrész azt a fajta eredeti jelentőségét, amelyből az következett, hogy ehhez

¹⁷ Vö. nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 1982. évi 27. törvényerejű rendelet 9–13. §

¹⁸ A csatlakozási szerződést előbb a 133/2003. (XII. 17.) OGY határozatban, 2003. december 17-én megerősítette az Országgyűlés (www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_irom.irom_adat?p_ckl=37&p_izon=6758), majd a ratifikációs okmány 2003. december 23-ai letétbe helyezését (a kötelező hatály elismerését) követően került csak sor 2004. április 26-án a csatlakozási szerződés kihirdetéséről szóló törvény elfogadására, amelyet 2004. április 30-án hirdettek ki. (www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_irom.irom_adat?p_ckl=37&p_izon=9171).

¹⁹ Lásd Nksztv. 7. § (2) bek. Az Alkotmány 2/A. § (2) bekezdésének szövegösszefüggésében a „kihirdetés” szó a nemzetközi szerződést kihirdető törvény elfogadásaként volt értelmezhető. CSUHÁNY–SONNEVEND (1. lj.) 267.

az aktushoz is az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata kell, elveszítette. Az Alaptörvény E) cikk (4) bekezdése ebből kiindulva már nem is utal az érintett nemzetközi szerződés kihirdetésére, hanem csak arra, hogy az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata nélkül alkotmányosan nem vállalható olyan nemzetközi szerződési kötelezettség, amely az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése szerinti, az Európai Unió intézményei útján történő közös hatáskörgyakorlás alapjául szolgál. Az Nksztv. rendszerében a kötelező hatály elismeréséhez adott felhatalmazással egyidejűleg az országgyűlési képviselők a nemzetközi szerződés kihirdetéséhez is értelemszerűen hozzájárulnak.

2. Mindemellett – noha az Nksztv.-ből a kihirdetési kötelezettség levezethető – meg kell jegyezni, hogy abból, hogy az Alaptörvény E) cikk (4) bekezdése nem tesz utalást a (2) bekezdés szerinti nemzetközi szerződés kihirdetésére, akár az is következhet, hogy e nemzetközi szerződés vonatkozásában ilyen kötelezettséget maga az Alaptörvény nem támaszt. Nem zárható ki teljes mértékben egy ilyen értelmezés még akkor sem, ha figyelembe vesszük, hogy az Alaptörvény Q) cikk (3) bekezdésének második mondatából – a korábbi Alkotmány szövegéhez képest újításként²⁰ – kifejezetten is következik az az általános szabály, hogy a nemzetközi szerződések csak jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé.

Az Alaptörvény Q) cikk (3) bekezdésének második mondata nem állítja azt, hogy a nemzetközi szerződéseket minden esetben feltétlenül kötelező lenne kihirdetni. Csupán azt rögzíti, hogy mindaddig, amíg nincsenek jogszabályban kihirdetve, nem tekinthetők a magyar jogrendszer részének. Ez a T) cikk (1) bekezdésére is figyelemmel mindenekelőtt azt jelenti, hogy magyar jogalanyokra nézve általánosan kötelező magatartási szabályt nem állapíthatnak meg. Mindebből önmagában a nemzetközi szerződések jogszabályban történő kihirdetésének alaptörvényi kötelezettsége csak annyiban következik, amennyiben a nemzetközi jog és a belső jog összhangjának – a Q) cikk (2) bekezdésében előírt – biztosításához, a jogalanyok számára jogokat és kötelezettségeket megállapító nemzetközi szerződés belső jogi érvényesüléséhez szükséges a magyar jogszabályi forma.²¹

Az E) cikk (2) bekezdés szerinti nemzetközi szerződés ugyanakkor a nemzetközi jogi hatálybalépésétől kezdve az uniós jog részét képezi, uniós jogi

²⁰ A nemzetközi szerződések kihirdetésére tett utalás csak az Alkotmány szövegszerű megfogalmazásához képest újítás, az alkotmánybíróági gyakorlat értelmében a nemzetközi szerződések kihirdetésének kötelezettsége a korábbi Alkotmányból is levezethető volt.

²¹ E rendelkezésből ezen túlmenően a teljes körű kihirdetési kötelezettséget arra hivatkozással lehet még levezetni, hogy a jogalkotó nem dönthet hitelt érdemlően arról, hogy mely nemzetközi szerződési rendelkezések állapítanak meg a jogalanyokra közvetlenül jogokat és kötelezettségeket. Ezért minden nemzetközi szerződést úgy kell kezelni, mint ami legalábbis potenciálisan, a jogalkalmazói gyakorlatától függően, alkalmas lehet erre.

szempontból ekként érvényesül. Ezt a megközelítést – legalábbis a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatára irányuló alkotmánybíróági hatáskör hiányának indokaként – az Alkotmánybíróóság is magáévá tette.²² Mindemelllett az Alaptörvény E) cikk (3) bekezdése kifejezetten is engedélyezi, hogy az uniós jog ilyen minőségében általánosan kötelező magatartási szabályt állapítson meg. Erre figyelemmel a magyar jogszabályban történő kihirdetés nélkül sem merül fel e vonatkozásban a nemzetközi jogi kötelezettségvállalás és a magyar jog közötti összhang hiánya, mivel az uniós jog részét képező nemzetközi szerződés magyarországi érvényesüléséhez erre nincs szükség.

A nemzetközi szerződések kihirdetésének kötelezettsége az Alaptörvény Q) cikk (3) bekezdésén kívül az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdéséből, illetve ezzel összefüggésben az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés f) pontjából következhet. Az Alkotmány 7. § (1) bekezdése alapján kialakított alkotmánybíróági gyakorlat értelmében a nemzetközi szerződés és a belső jog közötti összhang egyik szükségszerű eleme a nemzetközi szerződés kihirdetése, mivel ezáltal válik lehetővé, hogy a jogalkotás és a jogalkalmazás során az összhang meglétét legyen mihez mérni, illetve a mérce mindenki számára megismerhető legyen.²³ Hasonló indokkal vezethető le a kihirdetési kötelezettség az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében foglalt jogállamisági követelményből is.

Az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése szerinti, a nemzetközi jogi hatálybalépését követően az uniós jog részét képező nemzetközi szerződésre a nemzetközi jog és a belső jog közötti összhangra vonatkozó érvek azonban csak korlátozottan alkalmazhatók, mivel az Alkotmánybíróóság épp ebben az összefüggésben foglalt állást úgy, hogy a hatásköre szempontjából az Európai Unió alapító szerződéseit nem nemzetközi szerződésként kívánja kezelni, és a magyar jogszabályoknak az uniós jogba való ütközését nem vizsgálja.²⁴ Alkotmányjogi (de persze nem uniós jogi) szempontból nézve tehát a magyar jogalkotás és jogalkalmazás számára az uniós jog nem tekintendő mércének. Ettől függetlenül az uniós jog megismerhetősége alapvető jogállami követelmény, de a megismerést az is garantálni tudja, hogy az alapító szerződések (azok módosításai, illetve a csatlakozási szerződések) az Európai Unió Hivatalos Lapjában megjelennek. Minderre figyelemmel alkotmányjogi szempontból az E) cikk (2) bekezdése szerinti nemzetközi szerződés kihirdetésének jelentősége – azon túlmenően, hogy a tartalma magyar jogszabályból is megismerhetővé válik – leginkább abban rejlik, hogy a magyar jogszabályi formára tekintettel az Alkotmánybíróóság

²² Vö. 1053/E/2005. AB határozat, ABH 2006, 1824, 1828.; 72/2006. (XII. 15.) AB határozat, ABH 2006, 819, 861.

²³ Vö. 54/2004. (XII. 13.) AB határozat, ABH 2004, 690, 763.

²⁴ Lásd 1053/E/2005. AB határozat, ABH 2006, 1824, 1828.; 72/2006. (XII. 15.) AB határozat, ABH 2006, 819, 861.

– a 143/2010. (VII. 14.) AB határozatban tett megállapításai értelmében – utólagos normakontrollt is gyakorolhat felette.

3. Álláspontom szerint elvileg az Alaptörvény E) cikk (4) bekezdésének lehetséges olyan értelmezést adni, amely alapján az E) cikk (2) bekezdés szerinti, a hatálybalépését követően uniós jogként viselkedő nemzetközi szerződés magyar jogszabályban történő kihirdetése nem követelmény, de ettől függetlenül indokolt a kihirdetéssel is kifejezésre juttatni az érintett joganyag nemzetközi szerződési eredetét, és azt, hogy az Európai Unió alapító szerződéseinek „urai” a tagállamok. Az Nksztv. alapján az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése szerinti nemzetközi szerződést ki kell hirdetni, nincs tehát gyakorlati változás a korábbi Alkotmány szerinti helyzethez képest. A kihirdetés következménye, hogy a kihirdető törvény utólagos alkotmányossági felülvizsgálat tárgya lehet. Az Alkotmánybíróság által a 143/2010. (VII. 14.) AB határozatban tett – és az Alaptörvény hatálya alatt is irányadónak tekinthető – megállapítások értelmében, ha az Alkotmánybíróság a hatálybalépését követően állapítja meg az uniós jognak minősülő nemzetközi szerződést kihirdető törvény alkotmányellenességét, az alkotmányellenességet megállapító határozat a Magyarország európai uniós tagságából fakadó kötelezettségvállalásokra kihatással nem lehet. Az Alkotmánybíróság határozata folytán a jogalkotónak kell megteremtenie azt a helyzetet, hogy Magyarország az Alaptörvény sérelme nélkül maradéktalanul teljesíthesse európai uniós kötelezettségeit.²⁵

4. Kitérőként utalok arra, hogy az Alkotmánybíróság a 143/2010. (VII. 14.) AB határozatban „kívánatosnak” tartotta azt, hogy az akkori Alkotmány 2/A. § (1) bekezdése, a mostani Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése szerinti nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerése előtt előzetes normakontrollra kerüljön sor. Az Alkotmánybíróság elnöke az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő eseti bizottsága elnökéhez írott, az új alkotmánynak az Alkotmánybíróságra vonatkozó szabályozási elveiről szóló észrevételeket tartalmazó, 2010. szeptember 29-én kelt levélben továbbá – vélhetően az európai uniós jogi vonatkozású nemzetközi szerződésekre is tekintettel – átgondolandónak tartotta a nemzetközi szerződések előzetes vizsgálatának hatáskörét. E levélben az Alkotmánybíróság elnöke azt is javasolta, hogy „meghatározott nemzetközi szerződések esetében kötelező legyen az előzetes kontroll”.²⁶

Álláspontom szerint is kívánatos, hogy ha nemzetközi szerződés (illetve az azt kihirdető törvény) alkotmányossági felülvizsgálatára kerül sor, akkor az

²⁵ Lásd 143/2010. (VII. 14.) AB határozat, ABH 2010, 698, 703.

²⁶ Lásd az Alkotmánybíróság elnökének levelét az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő bizottságának elnökéhez. 2010. szeptember 29. II. 1. pont. <http://www.parlament.hu/biz/aeb/info/ab.pdf>.

lehetőség szerint előzetes, ne pedig utólagos normakontroll keretében történjen meg. Az utólagos normakontroll során esetlegesen megállapított alaptörvény-ellenesség ugyanis nyílt konfliktushelyzetet teremt a már elvállalt nemzetközi (uniós) jogi kötelezettség és az Alaptörvény között, még akkor is, ha az Alkotmánybíróság határozatai értelmében az alaptörvény-ellenesség a nemzetközi (uniós) jogi kötelezettségvállalásra nincs hatással.²⁷ Az előzetes normakontrollt azonban az Alaptörvény nem tette kötelezővé, és ebből kifolyólag az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) sem tehetette ezt azzá, legalábbis azon – épp a jelentősebb – nemzetközi szerződések esetében, amelyek törvényhozási tárgykörbe tartoznak. Mivel a nemzetközi szerződések kötelező hatályának elismerése – a fentebb kifejtettek szerint, a 7/2005. (III. 31.) AB határozatból, illetve az Nksztv.-ből következően – összefonódik a nemzetközi szerződést kihirdető törvény megalkotásának folyamatával, a nemzetközi szerződések előzetes normakontrollját csak az Alaptörvénynek az általános törvényalkotási folyamatot érintő 6. cikkétől való eltérésekkel lehetne kötelezővé tenni. Ezt csak az Alaptörvény szintjén volna lehetséges előírni. Az Alaptörvény 6. cikke szerinti módon azonban a nemzetközi szerződéseket kihirdető törvények előzetes normakontrollja is kérhető, ezt a lehetőséget indokolt esetben, ha a megalapozott döntéshozatalhoz szükséges, célszerű kihasználniuk az erre jogosult közjogi szereplőknek.

Mindezekhez hozzá kell tenni azt, hogy a fenti, az Alaptörvény adta mozgástérre vonatkozó megállapítások csak azokon a logikai kereteken belül igazak, amelyek azt feltételezik, hogy praktikusán a nemzetközi szerződés kihirdetéséről szóló jogszabály elfogadása és kihirdetése között, azaz közvetlenül a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerése előtt, már az – Nksztv. 4. § (3) bekezdése, illetve 10. § (1) bekezdés g) pontja szerint megteendő – esetleges belső jogszabály-módosítások elfogadott szövegének is ismeretében kerül sor az előzetes normakontroll kezdeményezésére.²⁸ Elvileg nem kizárt azonban az sem, hogy más szemszögből, a belső jogalkotási (törvényalkotási) folyamatól elszakítva tekintsünk a nemzetközi szerződések előzetes normakontrolljának lehetőségére, ezt a nézőpontot – bár részletes szabályokat nem adnak – sem az Alaptörvény, sem az Abtv., sem pedig az Nksztv. nem zárja ki. Ez utóbbi megközelítésben a nemzetközi szerződés szövegének végleges megállapítását követően, de még a kihirdető jogszabály elfogadása előtt lehetőség van az előzetes normakontroll indítványozására. E stádiumra irányadóan az Alaptörvény rendelkezései nem zárnák ki akár még azt sem, hogy – az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés g) pontja alapján – sarkalatos törvényi szintű szabályok – például

²⁷ Lásd 143/2010. (VII. 14.) AB határozat, ABH 2010, 698, 703, illetve általánosan a nemzetközi szerződések vonatkozásában a 4/1997. (I. 22.) AB határozat, ABH 1997, 41.

²⁸ Ebből az esetből kiindulva tartalmaz – közvetve – részletesebb eljárási szabályokat az Nksztv. 8. § (2) és (3) bekezdése is.

az Alaptörvény E) cikke szerinti nemzetközi szerződésekre vonatkozóan – kötelezővé tegyék az előzetes alkotmányossági vizsgálat kérését.²⁹

3. Az Alaptörvény E) cikk (3) bekezdése

Az Alaptörvény E) cikk (3) bekezdése az Alkotmány 2/A. §-ához képest újjátsként rendelkezik arról, hogy az Európai Unió joga – a (2) bekezdés keretei között – megállapíthat általánosan kötelező magatartási szabályt. Meg kell azonban jegyezni, hogy mindez már az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdéséből is levezethető, és az érintett (3) bekezdés az Alaptörvénynek az Országgyűléshez 2011. március 14-én benyújtott eredeti tervezetében még nem is szerepelt.³⁰ Az E) cikk (2) bekezdése – a fentebb is már kifejtettek szerint – alapul szolgál a jogalkotási hatáskörök többi tagállammal közös gyakorlásához, amiből értelemszerűen következik az is, hogy az alaptörvényi felhatalmazás e hatáskörgyakorlás eredményét jelentő uniós jog magyarországi érvényesülésére is kiterjed. Az „Európai Unió joga” kifejezésbe a másodlagos uniós jogon kívül beleértendők azok az elsődleges uniós jogi szabályoknak minősülő nemzetközi szerződések is, amelyeken az E) cikk (2) bekezdése szerinti hatáskörgyakorlás alapul. E nemzetközi szerződések magyarországi érvényesülési alapjának megteremtéséhez az E) cikk (3) bekezdése szintén nem szükségeszerű.

Valójában az E) cikk (3) bekezdése leginkább csak az Alaptörvény T) cikkével összefüggésben értelmezhető, az abban foglalt rendelkezésekre tekintettel csupán egyértelművé teszi azt, hogy általánosan kötelező magatartási szabályt az Alaptörvényben jogszabályként megjelölt jogforrások mellett az Európai Unió joga is megállapíthat.³¹ Jelzi a T) cikkel való összefüggést a 2011. ápri-

²⁹ Az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény alapján is fennálló elvi lehetőség ellenére mindeddig soha nem kezdeményeztek a kihirdető jogszabály elfogadását megelőzően nemzetközi szerződéssel kapcsolatos előzetes normakontrollt, és a gyakorlatban elsősorban a Kormánynak lenne erre lehetősége. A kihirdető jogszabály elfogadását követő előzetes normakontrollra ellenben volt példa. Lásd az Európai Unió, valamint az Izlandi Köztársaság és a Norvég Királyság között az Európai Unió tagállamai, valamint Izland és Norvégia közötti átadási eljárásról szóló Megállapodás kihirdetéséről szóló, az Országgyűlés 2007. június 11-i ülésnapján elfogadott törvénnyel kapcsolatos köztársasági elnöki indítvány. www.solyomlaszlo.hu/admin/data/file/161_20070627abinditvany_eu_norveg_izland_atadas_cimerrel.pdf; 32/2008. (III. 12.) AB határozat, ABH 2008, 325. Nemzetközi szerződés kihirdető jogszabály előzetes normakontrolljára a nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerését követően lásd nemzetközi légitfuvarozással kapcsolatos nemzetközi megállapodásról szóló törvényekkel összefüggő köztársasági elnöki indítvány. www.solyomlaszlo.hu/admin/data/file/4321_20040924abinditvany_yarsoiegyezmenymontreal.pdf; 7/2005. (III. 31.) AB határozat, ABH 2005, 83.; 8/2005. (III. 31.) AB határozat, ABH 2005, 102.

³⁰ Lásd a 2011. március 14-én benyújtott T/2627. számú javaslatot. www.parlament.hu/irom39/02627/02627.pdf.

³¹ Az Alaptörvény T) cikkével való összefüggésre utal JAKAB András is. Lásd JAKAB (9. lj.) 188.

lis 4-én benyújtott T/2627/128. számú kapcsolódó módosító javaslat indokolása – amely a magyar jogszabályokkal von párhuzamot –, valamint a módosító javaslat országgyűlési bizottsági vitája is.³² A T) cikkhez való kapcsolódásra utal továbbá az E) cikk (3) bekezdésének szóhasználata is, amely a T) cikk (1) bekezdéséhez hasonlóan az általánosan kötelező magatartási szabályt emeli ki.

Fontos azonban megfigyelni azt, hogy az E) cikk (3) bekezdése úgy fogalmaz, hogy abból nem következik az, hogy az Európai Unió joga kizárólag általánosan kötelező magatartási szabályt állapíthatna meg. Az E) cikk (3) bekezdését mindezek alapján úgy lehet értelmezni, hogy az rögzíti, hogy a T) cikk szerinti jogszabályokon kívül az Európai Unió joga is megállapíthat általános kötelező magatartási szabályt, de ezen kívül más, nevezetesen egyedi rendelkezéseket is előírhat. Mivel ez utóbbiakról – bár a megfogalmazásából következően a (3) bekezdés nem zárja ki őket – a (3) bekezdés kifejezetten nem szól, ezekre csak az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése adhat alapot. Ebből is látszik egyrészt az, hogy a (3) bekezdés kiemelése a (2) bekezdéshez képest nem volt szükségszerű, másrészt pedig az, hogy ha már a kiemelés megtörtént, az valóban a T) cikkel összefüggésben indokolható csak.

Mindemellert az E) cikk (3) bekezdésében foglalt rendelkezés összhangban áll az E) cikk (2) bekezdésével, amelyet kifejez azzal a visszautalással, amely szerint az Európai Unió joga csak azokon a kereteken belül állapíthat meg a magyar jogalanyokra általánosan kötelező magatartási szabályt, amelyen belül az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése értelmében is lehetséges az Európai Unió intézményei útján történő közös hatáskörgyakorlás. E vonatkozásban sincs tehát az E) cikk (3) bekezdésének a (2) bekezdéshez képest önálló jelentősége, az általános kötelező magatartási szabályt tartalmazó uniós joggal szemben a (2) bekezdésben foglalt alkotmányjogi fenntartások változatlanul irányadók.

4. Az Alaptörvény E) cikk (1) bekezdése

Az Alaptörvény E) cikk (1) bekezdése – azzal a kivétellel, hogy a „Magyar Köztársaság” helyett a „Magyarország” szöveg szerepel benne – szó szerint megegyezik a korábban az Alkotmány 6. § (4) bekezdésében foglalt állammccállal. Ilyen értelemben tehát az Alaptörvény E) cikk (1) bekezdése – amely azt rögzíti, hogy Magyarország az európai népek szabadságának, jólétének és biztonságának kiteljesedése érdekében közreműködik az európai egység megteremtésében – nem új rendelkezés, csupán a rendszertani elhelyezése változott a korábbi Alkot-

³² Lásd a T/2627/128. számú kapcsolódó módosító javaslat indokolása, www.parlament.hu/irom39/02627/02627-0128.pdf; az Alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottság 2011. április 5-ei ülésén a kapcsolódó módosító javaslattal összefüggésben elhangzottakat, www.parlament.hu/biz39/bizjkv39/AIB/1104051.pdf.

mányhoz képest. E változás helyeselhető, az érintett államcél szövegtörténeti szempontból az Alkotmányban is az integrációs klauzulához kötődött, azt a Magyarország európai uniós csatlakozásával összefüggésben 2002 decemberében elfogadott alkotmánymódosítás iktatta az Alkotmányba, a 2/A. §-sal egyidejűleg.³³ Az államcélnek az Alaptörvény európai uniós integrációs klauzulájában való elhelyezése egyértelműen kifejezi, hogy az Alaptörvény az európai egység megteremtése legfontosabb intézményesült fórumának az Európai Uniót tartja.³⁴ Az integrációs klauzulában rögzített államcélból levezethető az Alaptörvénynek az európai uniós joggal konform módon történő értelmezésének kötelezettsége.³⁵

5. Összegzés és új kihívások

1. Az Alaptörvény E) cikke lényegi elemeit tekintve nem változtat az Alkotmány 2/A. §-ában és 6. § (4) bekezdésében meghatározottakon, így az Alaptörvény és az uniós jog közötti absztrakt viszonyrendszerben a korábbi alkotmányjogi helyzethez képest érdemi elmozdulás nem következett be. Figyelemmel arra, hogy az Alkotmány 2/A. §-a, illetve az európai uniós jogi érintettséggel rendelkező esetekkel kapcsolatos alkotmánybírói gyakorlat³⁶ a konkrét esetekben az uniós joggal való konfliktust nem okozott, és az Alkotmány integrációs klauzulája a rendeltetését betöltötte, az érdemi módosításnak voltaképpen nem

³³ Lásd a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról szóló 2002. évi LXI. törvény 2. §.

³⁴ Az Alkotmány 6. § (4) bekezdése az Alkotmányban rendszertanilag nem csak az Európai Unióra, hanem az európai egység érdekében tevékenykedő többi nemzetközi szervezetre (például Európa Tanácsra) is vonatkozott. Vö. 143/2010. (VII. 14.) AB határozat, ABH 2010, 698, 708. Ilyen értelmezés az Alaptörvény alapján sem zárható ki, ugyanakkor az Alaptörvényben rendszertanilag sokkal erősebben kötődik a rendelkezés az Európai Unióhoz.

³⁵ Az Alkotmány 6. § (4) bekezdésében foglalt államcél önálló jelentőségéről, az Alkotmány és az uniós jog közötti összhang biztosításában betöltött szerepéről lásd SONNEVEND Pál: „Alapvető jogaink a csatlakozás után” *Fundamentum* 2003/2. 27–37.; CSUHÁNY–SONNEVEND (1. lj.) 262–263.; SÜLYOK Gábor et. al.: „6. § [Nemzetközi kapcsolatok]” [CSUHÁNY Péter – SONNEVEND Pál] in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 351.

³⁶ Lásd pl. 143/2010. (VII. 14.) AB határozat, ABH 2010, 698, 703.; 1053/E/2005. AB határozat, ABH 2006, 1824, 1828.; 72/2006. (XII. 15.) AB határozat, ABH 2006, 819, 861. A konkrét konfliktusok csekély valószínűsége mellett érvelésre lásd még CSUHÁNY–SONNEVEND (1. lj.) 257–265., 269. Meg kell jegyezni, hogy az Alkotmánybíróóság az Alkotmány 2/A. §-ának részletes szövetszerű elemzésébe sohasem bocsátkozott bele, az egyes uniós joggal kapcsolatos kérdéseket általában lakonikus megállapításokkal intézte el. Akár úgy is lehet fogalmazni, hogy az Alkotmánybíróóság túl nagy jelentőséget eddig nem tulajdonított annak, hogy pontosan mi az integrációs klauzula szövege, hanem sokkal inkább csak arra a tényre volt figyelemmel, hogy Magyarország az Európai Unió tagja, ebből fakadnak bizonyos kötelezettségek, és mindezeknek van alkotmányos alapja.

is lett volna indoka. Az alkotmányos stabilitás szempontjából az érdemi változtatás hiánya pozitívumként értékelendő, és a gyakorlati funkcióját – az Európai Unióban való részvételnek, illetve az uniós jog magyarországi érvényesülésének alkotmányjogi szempontú megalapozását – betöltő, és az alkotmánybíróági értelmezésnek viszonylag tág teret engedő rendelkezésnek feltehetőleg nem vált hátrányára az, hogy nem került (ismét) a politikai ideológiai viták keresztútjába.

Érdemes továbbá megjegyezni, hogy az Alaptörvény előkészítésében jelentős szerepet játszó politikusok közül ketten – Salamon László és Szájer József – is aktívan részt vettek 2002-ben az Alkotmány 2/A. §-ának megalkotásához vezető politikai vitákban és a szövegével kapcsolatos, végül az ő akkori ellenzéki álláspontjukat is figyelembe vevő politikai kompromisszum kialakításában. Ennél fogva nem meglepő, hogy ha nem éreztek személyes motivációt sem az integrációs klauzula koncepcionális elemeinek megváltoztatására, illetve a 2002-ben is képviselt „szuverenitásvédő” álláspontjukkal összhangban az uniós jog és a magyar jog viszonyának bővebb, például az uniós jog alkalmazási elsődlegességére is kiterjedő alaptörvényi részletezésére.³⁷

2. Annak megállapítása után, hogy az Alaptörvény E) cikke a korábbi Alkotmány integrációs klauzulájához képest nem hoz érdemi változást, és hogy az Alkotmány 2/A. §-a mindeddig a konkrét esetekben nem okozott az uniós joggal való konfliktust, fel kell tenni a kérdést, hogy ez vajon az Alaptörvény E) cikke alapján is így lesz-e a jövőben. Álláspontom szerint igen, azonban az Alaptörvény egyes új – az E) cikkben kívüli – rendelkezései újfajta próbatételek elé állíthatják az Alaptörvény és az uniós jog közötti összhang megteremtésére törekvő joggyakorlatot. E körben kiemelt jelentőséget kaphatnak az Alaptörvény E) cikkének alkotmányos fenntartásai, és ezek közül is elsősorban az a korlátozás, amely az Európai Unió többi tagállamával való közös hatáskörgyakorlást csak az Alaptörvényből eredő hatáskörök tekintetében engedélyezi. Ez a korlát azt jelenti, hogy az Európai Unió ugyanúgy csak az Alaptörvény által meghatározott kereteken belül gyakorolhat közhatalmat Magyarországon, mint maga Magyarország, illetve annak szervei. Az Alaptörvény E) cikke tehát nem szolgáltat jogalapot az olyan uniós jogi előírás magyarországi érvényesüléséhez, amelyet a magyar Alaptörvény tartalmi – mindenekelőtt alapjogi, illetve jogállami kötöttséget jelentő – szabályaira figyelemmel magyar közhatalmi szerv sem alkothatna meg alkotmányosan.³⁸

³⁷ Lásd SALAMON László, HARGITAI János és SZÁJER József (Fidesz) felszólalásait a Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról szóló T/1270. számú törvényjavaslat 2002. november 13-i általános vitájában. www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat_aktus?p_ckl=37&p_uln=33&p_felsz=95&p_felszig=163&p_aktus=7.

³⁸ Lásd részletesebben CSUHÁNY–SONNEVEND (1. lj.) 260.

Az Alaptörvény E) cikkének e fenntartása – csakúgy, mint az Alkotmány 2/A. §-ának hasonló rendelkezése – az uniós jog elsődlegességével absztrakt szinten nyilvánvalóan nem összeegyeztethető. Mindeddig azonban konkrét esetekben ilyenfajta konfliktus az alkotmánybírói eljárásokban nem is merült fel, és elméletileg is csak a hatályos uniós jogból kényszerítően következő normatartalmat átültető, illetve kihirdető³⁹ magyar jogszabály alkotmányossági vizsgálata kapcsán merülhetett volna fel, tekintettel arra, hogy az Alkotmánybíróság hatásköre nem terjesztette ki hatáskörét sem a magyar jogszabályok uniós jogba ütközésének, sem pedig az uniós jog közvetlen vizsgálatára. Az előbbiek tekintetben az Alaptörvény sem hoz változást, sőt az utólagos absztrakt normakontrollra irányuló indítványozási lehetőségek szűkítésével az uniós jogot átültető, illetve kihirdető – az uniós jogból kényszerítően következő normatartalmat hordozó – magyar jogszabályok alaptörvény-ellenességének tényleges alkotmánybírói megállapítására, és ilyen szempontból az uniós jog és az Alaptörvény közötti konkrét ellentét gyakorlati felmerülésére a korábbiaknál még kevesebb esély van. Figyelemre méltó azonban, hogy az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pontjában foglalt új alkotmánybírói hatáskör – az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezései 22. cikk (2) bekezdése szerinti tartalommal – lehetővé teszi az Alkotmánybíróság számára azt, hogy alkotmányjogi panasz alapján felülvizsgálja a bírói döntéseknek az Alaptörvénnyel való összhangját. Mindezek alapján az Alkotmánybíróság elé kerülhetnek olyan ügyek is, amelyekben a felülvizsgálható bírói döntéseket közvetlenül valamely uniós jogi aktus alapján, vagy akár az Európai Unió Bíróságának előzetes döntését is kikérve hozták meg. Ezeket az egyedi bírói döntéseket az Alkotmánybíróságnak az Alaptörvény, és nem az uniós jog alapján kell megítélnie, tehát az ún. valódi alkotmányjogi panasz intézménye felszínre hozhat az Alaptörvény és az uniós jog közötti konfliktusokat, úgy ahogyan az például a német szövetségi alkotmánybíróság gyakorlatában is megtörtént.⁴⁰ Meg kell ugyanakkor jegyezni, hogy alkotmányjogi panasz útján a gyakorlatban akkor kerülhet szembe az Alkotmánybíróság ilyen konfliktushelyzetekkel, ha arról van szó, hogy az uniós jog nem biztosít olyan alapjogi, jogállami garanciákat, mint amilyenek az Alaptörvényből egyébként következnenek. Többnyire ebben az esetben állhat ugyanis érdekében a panaszosnak az Alkotmánybírósághoz fordulni egy, az uniós jogon alapuló bírói döntéssel szemben. Tekintettel azonban arra is, hogy az Európai Unió Alapjogi

³⁹ Az uniós jogot kihirdető magyar jogszabályok kapcsán nemcsak az alapító szerződésekre, hanem minden olyan uniós jogi aktusra is gondolni kell, amelyek hatálybalépését az alapító szerződések a tagállamok alkotmányos követelményeiknek megfelelő eljárások lefolytatásához köti, és amelyeket az Nksztv. 12. §-a alapján Magyarországon a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárás keretében ki kell hirdetni. Lásd pl. Európai Unió működéséről szóló szerződés 25. cikke, 218. cikk (8) bekezdése, 223. cikk (1) bekezdése, 262. cikke szerinti aktust.

⁴⁰ Lásd pl. Solange II; Wunsche Handelsgesellschaft, BVerfGE 73, 339.

Chartája 2009. december 1-je óta jogi kötőerővel rendelkezik, az Európai Unió pedig csatlakozni fog az Emberi Jogok Európai Egyezményéhez,⁴¹ egyre csekélyebb az esélye annak, hogy az uniós jog az Alaptörvénynél alacsonyabb védelmi szintet biztosítana az alapvető jogoknak. Ha ez mégis előfordulna, a kisebb konfliktusok kezelésére segítségül hívható az Alaptörvény E) cikk (1) bekezdése, amelyben az európai egység megteremtésében való közreműködés államcélja az Alaptörvény uniós joggal konform értelmezését az E) cikk (2) bekezdésén foglaltakon kívül is külön megalapozza.⁴²A fentiek mellett, másik oldalról nézve – épp az alapjogvédelmi szint, illetve az ezzel kapcsolatos eljárási lehetőségek Európai Unión belüli megnövekedése következtében – nem kizárt, hogy az uniós jog és az Alaptörvény között arra tekintettel keletkezik konfliktus, hogy az Alaptörvény nem biztosít olyan erős alapjogvédelmi, jogállami szintet, mint amelyet az uniós jog megkívánna. Mindez valójában akkor vehet fel problémát, ha az Alaptörvény nem egyszerűen enyhébb védelmi szintet biztosít, hanem ki is zárja az erősebb védelmi szint érvényesülését. Az Európai Bizottság által Magyarországgal szemben 2012. január 17-én megindított kötelezettségszegési eljárásokban⁴³ a bírák szolgálati jogviszonyának az általános öregségi nyugdíjkorhatár betöltéséig terjedő időtartamra történő korlátozására és annak módjára vonatkozó európai bizottsági kifogások például olyan problémát vetnek fel, amelyben az Alaptörvény és az uniós jog összhangja lehet kétséges. A bírák szolgálati idejére vonatkozó, az Alaptörvény 26. cikk (2) bekezdésében és az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezései⁴⁴ 12. cikk (1) bekezdésében meghatározott szabályok kellően konkrétak és egyértelműek. Ezért, ha az Európai Bizottság érvei megalapozottak, és a bírák nyugdíjazására vonatkozó magyar jogszabályi rendelkezések valóban sértenek az életkoron alapuló munkahelyi hátrányos megkülönböztetés – a foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozásáról szóló, 2000. november 27-ei, 2000/78/EK tanácsi irányelvben foglalt – uniós jogi tilalmát, ez feltehetően olyan uniós jogsértésnek minősülne, amely kényszerítően az Alaptörvényből következik. Az ehhez hasonló konfliktusok ugyanakkor a jellegükénél fogva nem az Alkotmánybíróság eljárásában merülnek fel, figye-

⁴¹ Lisszaboni Szerződés 1. cikk 8. pont; Európai Unióról szóló szerződés 6. cikk; Emberi Jogok Európai Egyezménye 59. cikk (2) bekezdés; lásd erről részletesen: CSUHÁNY Péter: „Az Európai Unió csatlakozása az Emberi Jogok Európai Egyezményéhez” in NAGY Marianna (szerk.): *Jogi tanulmányok 2010 – Ünnepi konferencia az ELTE megalakulásának 375. évfordulója alkalmából 2010. április 23. II. kötet* (Budapest: Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar 2010). 371–387.

⁴² Lásd (35. lj.).

⁴³ Lásd europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/12/24&format=HTML&aged=0&language=HU&guiLanguage=en.

⁴⁴ Az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezései a 31. cikk (2) bekezdése értelmében az Alaptörvény részét képezik.

lemmel arra, hogy az közvetlenül az uniós jogot, illetve az uniós jogba való ütközést nem vizsgálja. Nem életszerű továbbá, hogy a többletjogokat biztosító uniós jogon alapuló egyedi bírói döntéseket az érintettek az e többletjogokat kizáró Alaptörvénybe ütközés címén támadnák alkotmányjogi panasszal. Az alapkérdés ez utóbbi esetben az, hogy a rendes bíróságok alapíthatnak-e egyáltalán döntést az olyan uniós jogi szabályra, amely ellentétes valamely kifejezett alaptörvényi rendelkezéssel. Noha uniós jogi és akár még jogszociológiai szempontból is egy ilyen döntés természetesen lehetséges, sőt uniós jogi oldalról kötelező is, az Alaptörvény hatálya alatt alkotmányossági szempontból az ilyenfajta – az Alaptörvénnyel nyilvánvalóan ellentétes – rendes bírósági döntés meghozatala eleve kizárt.

Az Alaptörvény és az uniós jog közötti olyan konfliktusok, amelyekben az Alaptörvény az uniós jog által védett valamely alapjogot vagy értéket sért, eleve olyan súlyúak, hogy nem valószínű, hogy egy rendes bírósági vagy alkotmánybírói eljárásban bukkannak fel először, mint ahogyan a 2012 januárjában indult kötelezettségzegési eljárásokkal sem várt a Bizottság a felvetett problémák más fórumok előtt való felmerüléséig. Az ilyen helyzetben nem annyira a joggyakorlaton, hanem a politikai döntéshozón, illetve jogalkotón van a probléma megoldásának terhe és felelőssége. Ebbe az irányba mutatnak az Alkotmánybíróság által az uniós jognak minősülő nemzetközi szerződésekkel kapcsolatban a 143/2010. (VII. 14.) AB határozatban, illetve általánosan a nemzetközi szerződések vonatkozásában a 4/1997. (I. 22.) AB határozatban tett megállapítások is. E határozatok értelmében – abból kiindulva, hogy az Alaptörvény hatálya alatt is irányadóak –, ha egy nemzetközi jogi (uniós jogi) kötelezettségvállalás alaptörvény-ellenes, az a kötelezettség fennállását nem érinti, és a jogalkotónak kell megteremtenie azt a helyzetet – akár az Alaptörvény módosításával is –, hogy Magyarország az Alaptörvény sérelme nélkül teljesíthesse a vállalt nemzetközi (uniós) jogi kötelezettségeit.⁴⁵ Az Alaptörvény E) cikke önmagában sem a fenti konfliktushelyzet előidézőjének, sem megoldási kulcsának nem tekinthető.

⁴⁵ Lásd (27. lj.).

AZ ÖRÖKKÉVALÓSÁGI KLAUZULÁK DILEMMÁJA

FRÖHLICH JOHANNA*

A közel egy évvel ezelőtt tartott konferencián az új Alaptörvény elfogadása előtt felmerült kérdésekhez, alternatívákhoz mára válaszok és döntések társulnak. Az alkotmányozás parlamenten kívüli, kifejezetten tudományos műhelyekben zajló párhuzamos folyamatának rendkívül érdekes vetületét mutathatja meg egy olyan mű, amely az Alaptörvény immár létező dokumentumát, vagy annak egy részét a korábban támogatott szövegjavaslattal együtt tárgyalja. Az örökkévalósági klauzulák kérdése az alkotmányozás folyamán tudományos írásokban¹ merült fel, a mag-alkotmány koncepció részeként oly módon, hogy egy viszonylag rövid, az alkotmányban foglalt alapértékeket tartalmazó dokumentum kerüljön elfogadásra, amelyet az Országgyűlés megváltoztathatatlanként fogadna el. Ez az elképzelés végül nem valósult meg. Az Alaptörvény azonban több, egyelőre nem világosan definiálható fogalmat használ, melyek legismertebbike a történeti alkotmány vívmányaira való hivatkozás. A jelen írás elsősorban az egy éve tartott előadás nyomán az örökkévalósági klauzulákról szól általában – ha másért nem, a jövő alkotmányozó hatalmainak szólva –, másodsorban pedig a történeti alkotmány „hatálytalaníthatatlansága” kapcsán az ilyen módon bevezethető örökkévalósági klauzulák jogi természetéről.

1. Az örökkévalósági klauzulák általában

Az örökkévalósági klauzulák, vagy más néven megváltoztathatatlansági záradékok, alkotmányjogi természete a mai napig vita tárgyát képezi a szakirodalomban. A különböző felfogások így már a fogalom-meghatározásnál megjelennek. Az alkotmányban² való megjelenés szempontjából léteznek a *kifejezett*

* Mb. oktató (PPKE JÁK).

¹ VARGA Zs. András: „A mag-alkotmány védelmében” *Pázmány Law Working Papers*, 2011/2. 14. www.plwp.jak.ppke.hu/images/files/2011/2011-02.pdf.

² Ahol az elkövetkezőkben „alkotmány”-t említünk, azon az alkotmányt, mint normakategóriát értjük, „Alkotmány” alatt 1989. XXXI. törvénnyel létrehozott, új alkotmányt, míg az „Alaptörvény” Magyarország 2011. április 25-én kihirdetett új alkotmányára utal.

örökkévalósági klauzulák, amelyek az alkotmányban szövegszerűen megjelenő záradékok, s az alkotmány megváltoztathatatlan részeit sorolják fel, vagy jelölik meg. Az ilyen záradékokban megjelölt alapvető jogok, valamint az államformára való utalás szerepel a leggyakrabban. Ennek az alkotmányi rendelkezésnek köszönhetően az alkotmánymódosító hatalom által is érinthetlenné válnak bizonyos rendelkezések, amelyek így az adott alkotmány keretein belül abszolút védelmet élveznek. Ettől megkülönböztethetők a *bennefogalt, vagy levezetett* örökkévalósági klauzulák, amelyek nem jelennek meg az alkotmányozó hatalom kifejezett rendelkezéseként, hanem azokat az alkotmány valamely szakaszából az alkotmány értelmezésére hivatott testület vezeti le. Hogy ebben az esetben – az adott rendelkezéstől függően – pontosan mely jogokat, valamint elveket kell megváltoztathatatlannak tekinteni, általában az azt kimondó testület döntésének indokolása mondja ki.

Létezik olyan álláspont, amelyik nem tartja elképzelhetőnek levezetni az örökkévalósági klauzulákat abban az esetben, ha azokat az alkotmány szövegszerűen nem tartalmazza. Eszerint a levezetett örökkévalósági klauzuláknak valójában nincs létjogosultságuk. Egyes országok példái – ahogy azt alább látni fogjuk – ezt nem támasztják alá. Mivel az alkotmányok értelmezésére felhatalmazott szervek által az alkotmánynak tulajdonított jelentés egyenlő az alkotmány jelentésével, így azt kell mondanunk, hogy e csoport vizsgálata mégiscsak indokolt. Az örökkévalósági klauzulák akármelyik típusáról legyen is szó, a nekik tulajdonított hatás tekintetében nem különböznek. Az ilyenként definiált rendelkezések mindkét esetben bizonyos mércéként funkcionálnak, amelyekhez az alkotmány többi része hozzámérhetővé válik. Egy, az örökkévalósági klauzula által védett alkotmányos magot fenyegető alkotmánymódosítás így azzal járhat, hogy az elfogadott alkotmánymódosítást az alkotmánybíróság megsemmisíti. Abban az értelemben helytelen a feltételes mód használata, hogy az örökkévalósági klauzulával védett valamely jog megsértésének feltétlenül az alkotmánymódosítás megsemmisítését kell eredményeznie. Mégis, az ennek eldöntésére hivatott bíróságnak előbb értelmeznie kell mind az örökkévalósági klauzula által védett tartalmat, mind pedig azt, hogy az alkotmánymódosítást sérti-e ezt vagy sem.

Az örökkévalósági klauzulák korlátja tehát egyrészt az alkotmányértelmezésben, másrészt egy új alkotmányban keresendő. Az örökkévalósági klauzulák ugyanis nem védenek egy új alkotmánnyal szemben, csupán az adott alkotmány rendszerén belül bírnak abszolút védelemmel.

1.1. *Mint az alkotmánymódosítások korlátja*

Az örökkévalósági klauzulák tehát kizárólag az általuk módosítandó alkotmány keretei között képesek védelmet nyújtani. Az Alkotmány alapján 19. § (3) bekezdése a) pontja, valamint 24. § (3) bekezdése alapján az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges az Alkotmány megváltoztatásához. Ez a szabály lényegében az Alaptörvényben sem változott, az S) cikk (2) bekezdése szerint az „Alaptörvény elfogadásához vagy az Alaptörvény módosításához” továbbra is az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges. Az Alaptörvény tehát nem változtatta meg az alkotmánymódosításhoz szükséges többséget, illetve nem kötötte azt más, szigorúbb feltétel teljesüléséhez. Bár az Alaptörvény fogalmi rendszerében az Alaptörvény módosítása megszűnt speciális törvény³ lenni – csak úgy, mint ahogy az Alaptörvény sem formálisan törvényként jelenik meg –, ez praktikusán nem vonta maga után az alkotmánymódosítások nehezebb módosíthatóságát.

Az Alaptörvény tekintetében tehát egy örökkévalósági klauzula nem csupán az összes országgyűlési képviselő kétharmadának „többsége” képében megjelenő önkény ellen nyújtana védelmet, de a fennmaradó egyharmadnyi kisebbség akarata ellen is. Ebben az összefüggésben felmerül a demokrácia és az alkotmányosság közötti örök érvényű dilemmája. Lehetséges-e a többség akarát megakasztani egy magasabban álló érték, az alkotmányosság nevében? Egyáltalán magasabb értéként tekinthető-e az alkotmányosság a többség által szentesített érdekekénél? A kérdések mögött álló mögöttes feltételezés, hogy az alkotmánymódosítások a változó körülményekhez igazodás, valamint a fejlődés jelszavát kihasználva valójában az alkotmányosság értékei ellen szegülhetnek. Közvetetten tehát az örökkévalósági klauzulák támogatói a többségi játszma fölött – ha tetszik az alkotmány szövege felett – létező értékek feltétlen védelmét támogatják.

Ha az alkotmányozás parlamenten kívüli folyamatát végignézzük, a tudományos publikációk nagy része éppen a hatalom önkorlátozásának szükségességét hirdette, vagyis azt, hogy a többséget birtokló hatalom önként vesse alá magát bizonyos korlátoknak. Ilyen korlát az örökkévalósági klauzula alkotmányba iktatása is.⁴

³ JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezés és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG Orac 2011) 199–200.

⁴ Az örökkévalósági klauzulákról és az alkotmányellenes alkotmánymódosításokról általában és az Alkotmánybíróság hatásköreinek korlátozása, valamint a 98%-os különadó konkrét problémái kapcsán lásd: CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – ZELLER Judit: „Túl az alkotmányon...” *Közjogi Szemle*, 2010/4. 1–12.; CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: „... az alkotmányjogon innen” *Alkotmánybírósági Szemle*, 2011/1. 66–71.; Korábban BRAGYÓVA András: Vannak-e megváltoztathatlan normák az Alkotmányban? in BRAGYÓVA András (szerk.): *Holló András emlékkönyv* (Miskolc: Bíbor 2003)

1.2. *Mint alkotmányellenes alkotmánymódosítás*

A gondolatmenet következő lépcsője, hogy az örökkévalósági klauzulák léte egyenesen vezet a tartalmi értelemben vett alkotmányellenes alkotmánymódosítás megállapíthatóságához. Az Alkotmánybíróság eddig végeredményét tekintve töretlen gyakorlata mondja, hogy „[h]a valamely rendelkezés az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával az Alkotmány részévé vált, fogalmilag sem lehet annak alkotmányellenességét megállapítani.”⁵ Az Alkotmánybíróság tehát nem vizsgálhat felül, illetve nem is semmisíthet meg egyetlen olyan rendelkezést sem, amely az Alkotmányt szövegszerűen érintené. Ilyennek, vagyis az Alkotmány szövegét érintő rendelkezésnek találta az Alkotmánybíróság az alkotmánymódosításról szóló törvény hatályba lépését tartalmazó rendelkezést a következők szerint. „Amennyiben az Alkotmánybíróság – az indítványnak megfelelően – megsemmisítené az Alkmód. hatályba léptető rendelkezését, akkor azzal egyben az alkotmányozó hatalom által, az alkotmányi rendelkezéseknek megfelelő eljárás keretében elfogadott, az Alkotmány részévé vált, módosító alkotmányi rendelkezéseket is hatályon kívül helyezné. A hatályba léptető rendelkezés és az alkotmányi szabályozás előzőekben kifejtett tartalmi kapcsolatából az következik, hogy az indítványozó ugyan a hatályba léptető rendelkezést támadta, mely nem válik az Alkotmány normaszövegévé, mégis annak megsemmisítése esetén az Alkotmánybíróság az Alkotmány már módosított – a módosítás következtében annak részévé vált – rendelkezéseinek hatályosulását akadályozná meg.”⁶

Ugyanezzel a logikával más következtetésre jutott az Alkotmánybíróság az alkotmánymódosítás átmeneti rendelkezését illetően, amely nem vált az Alkotmány szövegének részévé, valamint annak hatályát sem érintette. Ebből kifolyólag a konkrét esetben az 1998. évi választásokra vonatkozó átmeneti rendelkezések alkotmányosságát az Alkotmánybíróság érdemben vizsgálta.⁷ Az Alkotmánybíróság legutóbb a 61/2011. (VII. 13.) AB határozatban foglalkozott az alkotmányellenes alkotmánymódosítások problémájával. A határozat azonban – leszámítva a párhuzamos indokolásokat és különvéleményeket – nem tartalmazott érdemben új elemet a régi gyakorlathoz képest. Ez nem zárja ki, hogy az Alkotmánybíróság az Alaptörvény alapján bármikor úgy döntsön, hogy megváltoztatja az eddigi gyakorlatát, és megteremti az alkotmánymódosítások felülvizsgálhatóságának szempontrendszerét. Emellett fontos megemlíteni, hogy az alkotmánymódosítások formális értelemben vett megsértése az

⁵ 23/1994. (IV. 29.) AB végzés, ABH 1994, 375.

⁶ 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 816, 819.

⁷ 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 816, 820–821.

Alkotmány és az alapján kialakult gyakorlat⁸ talaján is elképzelhető volt. Ha tehát az alkotmánymódosítás valamilyen súlyos eljárási hibában szenvedett volna, a közjogi érvénytelenség megállapítása elképzelhető lett volna.

Az Alaptörvény némi változást hozott ezen a téren. Az Alaptörvény módosítására vonatkozó szabályok nem az *argumentum a maiore ad minus* elvének alkalmazásával⁹ vezethetők le az Alaptörvényből, hanem immár külön rendelkezésekben találhatók. Az S) cikk eszerint a formailag külön jogforrási kategóriává tette az Alaptörvényt és annak módosítását. Ebből egyes álláspontok¹⁰ szerint az is következik, hogy így már az Alaptörvény sem állítja saját módosítása követelményeként az eljárási szabályok betartását, amely azt eredményezhetné, hogy 2012. január 1. után formális alapon sem lehetne megállapítani alkotmányellenes alkotmánymódosítást. Bár az alkotmánymódosítás az S) cikk alapján valóban elkülönül a törvényhozás eljárási szabályaitól, ez nem vonná maga után szükségszerűen a formális alkotmányossági kontroll megszűnését. Az alkotmánymódosítások ugyanis dogmatikai értelemben továbbra is jogszabálynak minősülnek, hiszen azokat az Országgyűlés alkotja – így az Alaptörvény 1. cikk (2) bekezdés b) pontja szerint csak törvény lehet. Ezekre pedig vonatkoznak a T) cikkben foglalt szabályok.

Áttérve a tartalmi értelemben vett alkotmányellenesség megállapítására az örökkévalósági klauzulákkal kapcsolatban, fel kell tennünk a kérdést, hogy a felülvizsgálhatóságot formális vagy materiális értelemben fogjuk fel. „Az örökkévalósági klauzulák *materiális felfogása* esetén – értelmezésünk szerint – léteznek a tartalmi alkotmányosságnak olyan általános elvei, amelyeket a tételes alkotmánymódosítás nem sérthet – még abban az esetben sem, ha az adott jogelv nincs az alkotmányban örökkévalósági klauzulaként nevesítve. E felfogás az alkotmány mögöttes értéktartalmát tekinti olyan mércének, amely a pozitív jogi változtatásoknak (alkotmánymódosításoknak) gátat szab.”¹¹ Ennek azonban ellentmondana az alkotmány homogenitása, zárt jellege. A *formális felfogása* szerint örökkévalósági klauzulák eljárási akadályt állítanak az alkotmánymódosító elé, vagyis azokat még minősített többség esetén sem lehet mó-

⁸ SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Budapest: Osiris 2001) 727.

⁹ A többlől a kevesebbre való következtetés a logikai értelmezés egyik fajtája. Az Alkotmány a 19. § (3) bekezdése a) pontjában csupán az Alkotmány elfogadását nevesítette, mint az Országgyűlés egyik feladatát, az Alkotmány módosítását már nem. Hasonlóan, az új alkotmány elfogadásához szükséges szavazati arány levezetése is ezzel az elvvel juthatunk. Ha az alkotmánymódosítás az Alkotmány 24. § (3) bekezdése alapján az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával eszközölhető, akkor egy új alkotmány – szigorúbb szabályok hiányában – is ilyen többség meglétét feltételezi.

¹⁰ Lásd JAKAB (3. lj.) 199–200.

¹¹ Lásd CSINK–FRÖHLICH (4. lj.) 70.

dosítani.¹² Az utóbbi felfogás mentén, az Alaptörvényben is csupán kifejezett alkotmányozói rendelkezés esetén tekinthető valamely rendelkezés megváltoztathatatatlannak.

1.3. Mint a parlamenti szuverenitás korlátozása

E pontban azt a hipotetikus kérdést vizsgálom, hogy egy kifejezett örökkévalósági klauzula milyen korlátokat állít az ugyanazon alkotmány alapján működő elkövetkező országgyűlések elé. Egy alkotmány bizonyos rendelkezéseit, illetve részeit megváltoztathatatatlannak minősíteni olyan hatalom, amellyel egy alkotmánymódosítás nem élhet, s amelynek érvényétől nem is tekinthet el. Az új alkotmányt elfogadó országgyűlés e joga tehát nem csak az aktuális országgyűlési ciklus törvényhozását és esetleges alkotmánymódosításait köti, hanem az azt követő összes ciklusét mindaddig, amíg egy új alkotmány elfogadására nem kerül sor. A német gyakorlatból¹³ kiderül, hogy az 1970-es évektől fennálló többségi vélemény szerint nem csupán az örökkévalósági klauzula által védett alkotmányi rendelkezések részesülnek védelemben, hanem maga a megváltoztathatatatlanságot kimondó rendelkezés is. Ha ez nem így lenne, akkor az alkotmánymódosítások elé emelt ilyen korlát könnyen kijátszhatóvá válna. Az örökkévalósági klauzulák beépítése tehát az elkövetkező parlamentek rendelkezési szabadságát is jelentős mértékben korlátozhatja.

2. Örökkévalósági klauzulák nemzetközi példái

2.1. Németország

Ahogy arra már többször utaltunk, Németországban a Grundgesetz kifejezett örökkévalósági klauzulákat állapított meg a 79. cikk (3) bekezdésében. Eszerint „[n]incs helye eme alaptörvény olyan módosításának, amely a Szövetségnek tartományokra tagozódását, a tartományoknak a törvényhozásban való alapvető részvételét, vagy az 1. és a 20. cikkben rögzített alapelveket érintené.” A hivatkozott rendelkezések magukban foglalják az emberi méltóság érinthetlenségét, az emberi jogokat és alapjogok védelmét, a demokratikus, szociális

¹² Más a helyzet a német Grundgesetz-ben, ahol az alkotmányozó kifejezett akaratával hívta életre az Ewigkeitsklausel-eket, amelyek tartalmi korlátot állítanak az alkotmánymódosítóval szemben. BVerfGE 87, 181 (196) Horst DREIER (szerk.): *Grundgesetz Kommentar* (Tübingen: Mohr Siebeck 22006) Art 79 III. 14.

¹³ Herbert KÜPPER: „Az alkotmánymódosítás alkotmánybírói kontrollja Magyarországon és Németországban” *Jogtudományi Közöny* 2004/9. 267.

szövetségi államot, a hatalom néptől eredeztetését, stb. Érdekességként említhető, hogy a német alkotmánybíróság gyakorlata szerint az alkotmányellenes „érintés” (*berühren*) abban az esetben állapítható meg, ha „alkotmánymódosító törvény lényeges változtatásokat hajt végre a védett rendelkezéseken. Ezzel az értelmezéssel az Alkotmánybíróság egyértelművé tette, hogy a 79. cikk (3) bekezdése nem zár ki minden változást, hanem csak a norma jellegét lényegesen módosító változást.”¹⁴ Egyébként a német alkotmánybíróság több esetben is szembekerült egy alkotmánymódosítás felülvizsgálatának kérdésével, olyan esetről azonban, hogy megállapította volna annak alkotmányellenességét, nincs tudomásunk.¹⁵

2.2. Norvégia

A legrégebbi örökkévalóság záradéknak mondott rendelkezés a norvég alkotmány (1814) 112. cikke, amely szerint az alkotmány módosításainak nem szabad megváltoztatniuk az alkotmány szellemét. A német irodalomban szellemzáradéknak (*Geistklausel*¹⁶) is hívott megoldás az örökkévalósági klauzulák azon fajtája, amelyik az adott állam alkotmányos szerkezetének alapvető jellemzőit állítja az alkotmánymódosító korlátjaként. Ezzel kapcsolatban a leggyakoribb kritika, hogy az alkotmány „szelleme” nem egy pontosan körülírható fogalom, így az abba való ütközés könnyen önkényessé válhat.

2.3. Franciaország

A francia alkotmány (1958) 89. cikkében a köztársasági államforma alkotmánymódosítások elleni védelme kerül kimondásra.

2.4. Görögország

A görög alkotmány (2001) 110. cikke rendelkezik az alkotmánymódosításra vonatkozó szabályokról. A 110. cikk 1. pontja a parlamentáris köztársaságot, mint

¹⁴ KÜPPER (13. lj.) 272.

¹⁵ KÜPPER idézett művében 2004-ig vizsgálta a témakört, és a legfontosabb elutasító döntések között említette az első és második földreform ügyet (BVerfGE 84/90. és BVerfGE 94/12.), a menedékjogi döntést (BVerfGE 94/49.) és a kényszermunkás-döntést (BVerfGE 94/315.). KÜPPER (13. lj.) 270.

¹⁶ Horst DREIER: *Gilt das Grundgesetz ewig? Fünf Kapitel zum modernen Verfassungsstaat* (München: Carl Friedrich von Siemens Stiftung 2009) 60.

kormányformát, és több nevesített alkotmányi rendelkezést is a módosítások által érinthetetlennek mond ki.

2.5. Portugália

A portugál alkotmány (1976) 288. cikke tartalmazza az alkotmánymódosítások elé emelt tartalmi korlátokat. Ahogy a cikk címe (*Material limits on revision*) is mutatja, az alkotmány ebben a tekintetben materiális, kifejezett örökkévalósági klauzulaként értendő. A záradék többek között a következő igen hosszú felsorolást tartalmazza: nemzeti függetlenség; köztársasági kormányforma; állam és egyház elválasztása; állampolgári jogok, szabadságok és garanciák; munkavállalók és szakszervezetek jogai; a magán- és közszektor együttes jelenléte a termelési eszközök tulajdonlása terén; egyetemes, közvetlen, titkos és időszakos választójog, valamint az arányos választási rendszer; plurális demokrácia; hatalmi ágak elválasztása és függetlensége; jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálata; bíróságok függetlensége; helyi önkormányzatok autonómiája; és végül az Azori-szigetek valamint Madeira szigetének politikai és közigazgatási függetlensége.

2.6. Törökország

A török alkotmány (1961) 147 cikke kifejezetten felhatalmazta a török alkotmánybíróságot az alkotmánymódosítások formális szabályszerűségének felülvizsgálatára. Az 1961-es alkotmány alapján öt esetben¹⁷ került sor ez alapján alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. Ezzel kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy a formális felülvizsgálhatóságot a török alkotmánybíróság szélesen értelmezte, és e hatáskörbe beleértette a köztársasági államforma megváltoztathatatlanságát, valamint azt is, hogy erre irányuló alkotmánymódosítási javaslat sem tehető. Az 1982-ben elfogadott török alkotmány 148. cikke, hasonlóan elődjéhez, formális felülvizsgálhatóságot biztosított az alkotmánybíróságnak, azzal a különbséggel, hogy a korábbi aktivista alkotmánybírósági gyakorlat miatt a „formális felülvizsgálhatóság” fogalmát is meghatározta. Egy 2008-ban készült

¹⁷ Az örökkévalósági klauzulák aprólékos nemzetközi elemzését és csoportosítását adja: Kemal GÖZLER: *Judicial review of constitutional amendments. A comparative study* (Bursa: EKIN 2008) 42–47. www.anayasa.gen.tr/jrca.htm. A vonatkozó döntések: Decision of April 15, 1975, No. 1975/87; Decision of March 23, 1976, No. 1976/19; Decision of October 12, 1976, No. 1976/46; Decision of January 28, 1977, No. 1977/4, Decision of September 27, 1977, No. 1977/117.

elemzés¹⁸ szerint ez alapján csupán egyszer¹⁹ szembesült az alkotmánybíróság az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának problémájával.

2.7. Románia

A román alkotmány (1991) az alkotmánymódosítások előzetes felülvizsgálhatóságát teremti meg, oly módon, hogy arról a parlament általi elfogadását megelőzően az alkotmánybíróság tíz napos határidőn belül dönt. Az alkotmány 146. cikkének a) pontja szerint erre hivatalból az alkotmánybíróság is jogosult. A felülvizsgálhatóság szempontjait azonban az alkotmány nem határozza meg.

2.8. India

Végül, nem hagyható ki az elemzésből az indiai alkotmány (1949), amely rendhagyó példával szolgál az örökkévalósági klauzulák terén. A történet 1951-ben²⁰ kezdődött, amikor egy alkotmánymódosítás az indiai földbirtokosokat megfosztotta a tulajdonhoz való joguktól. Hasonló ügy került az indiai legfelső bíróság elé 1967-ben²¹ is. Az alkotmánymódosítást bár egyik esetben sem érvénytelenítette a legfelső bíróság, a szakirodalom²² ezeket az ügyeket tartja a bíróságok és a törvényhozó hatalom közötti csatározások kezdetének. E viszonyban jelentette az áttörést a Kesavananda-ügy,²³ 1973-ban, amikor Indira Ghandi 1971-es választási győzelme után egymás után négy alkotmánymódosítást is átvitt a parlamenten. Ezek egyike volt, hogy a parlament által elfogadott bizonyos alkotmánymódosítások kívül esnek a bírósági felülvizsgálaton. Ebben a bíróság még jóváhagyta a parlament hatáskörét az alkotmányban foglalt alapvető jogok megváltoztathatóságát illetően, de egyúttal elkezdte kiépíteni a saját hatáskörét az alkotmány alapvető szerkezetének megváltoztatására irányuló alkotmánymódosítások tekintetében. Ezt követően 1975-ben Ghandi asszonyt választási csalással gyanúsították és a hivatalától való megfosztástól tartva veszélyhelyzetet hirdetett ki, illetve bevezette a válságkormányzást. Ennek keretében újabb alkotmánymódosításokat fogadtatott el, amelyek egyike volt az is, miszerint a

¹⁸ GÖZLER (22. lj.)

¹⁹ Decision of June 8, 1987, No. 1987/15.

²⁰ *Shankari Prasad Deo v. Union of India* 1951 (3) SCR 106.

²¹ *L. C. Golak Nath and Others v. State of Punjab* AIR 1967 SC 1643.

²² Granville AUSTIN: *Working a Democratic Constitution: The Indian Experience* (Oxford: University Press 1999), idézi: Gary Jeffrey JACOBSON: „An unconstitutional constitution? A comparative perspective” *International Journal of Constitutional Law* 2006/4. 473. 39. lj.

²³ *Kesavananda Bharati v. State of Kerala*, 1973 SC 1461.

miniszterelnök megválasztására vonatkozó eljárás a bírósági felülvizsgálaton kívül esik. Ez már a Kesavananda-ügyben visszafogottságot tanúsító bíráknak is sok volt, és érvénytelenítették a harmincnyolcadik és harminckilencedik alkotmánymódosítást. Végül, ezt követte az 1980-ban meghozott Minerva Mills-ügy,²⁴ amely a negyvenkettedik alkotmánymódosítás alkotmányossági felülvizsgálatáról döntött. A szóban forgó alkotmánymódosítás szerint egyetlen módosítás sem kérdőjelezhető meg semmilyen alapon egyetlen bíróság előtt sem. A „Kesavananda vezérdallama”-ként is elhíresült döntésben a legfelső bíróság az alkotmány „alapvető szerkezetének” sérelmére hivatkozva mondta ki az alkotmánymódosítás érvénytelenségét (az érvénytelenítés eredménye, hogy technikailag az alkotmánymódosítás szövege az alkotmányban maradt, de az ahhoz tartozó lábjegyzetben megtalálható a legfelső bíróság döntése és az érvénytelenítés ténye). Az indiai példa tapasztalata tehát, hogy az alkotmány szövegére vissza nem vezethető, később az erre vonatkozó kifejezett alkotmányi tiltás ellenére a legfelső bíróság levezetett örökkévalósági klauzulák alapján érte el alkotmánymódosítások érvénytelenítését.

3. Örökkévalósági klauzulák dilemmája

Ahogy a nemzetközi példák is szemléltették, az örökkévalósági záradékok léte és jellege nem vonatkoztatható el az adott ország történelmi körülményeitől és a helyzet sajátosságaitól. Akár az örökkévalósági klauzulák alkotmányba iktatásának, akár azok szövegből való levezetésének példáját vesszük, azok a legtöbb esetben valamilyen aktuális politikai, történelmi szituációra adott válaszként foghatók fel. A legjobb példa erre az ismertetett esetek közül a német és az indiai eset. Ha tehát feltesszük azt a kérdést, hogy támogatható-e az örökkévalósági klauzulák alkotmányba iktatása, akkor a válasz nem adható meg tértől és időtől függetlenül. A következőkben erre a hipotetikus kérdésre adott válaszhoz kísérlünk meg fogódzókat adni.

A német Grundgesetz megalkotásakor megoszlottak a vélemények az örökkévalósági záradék alkotmányba emelése kapcsán. Voltak, akik a „legalitás maszka”-jának (*Maske der Legalität*), illetve a „látszatlegalitás védelmének” (*Schutz der Scheinlegalität*) nevezték.²⁵ A záradékot ellenző álláspont szerint egy ilyen normatív identitásgarancia egy, az alkotmány keretei között maradó, valóban legális forradalmat is kizárna. Az ellenzők további érveként szolgált, hogy az érinthetetlenséget kimondó záradék egyúttal a német nép felé irányuló

²⁴ *Minerva Mills, Ltd. v. Union of India*, AIR 1980 SC 1789. A negyvenkettedik alkotmánymódosítás az indiai alkotmány 368. cikk (4) bekezdésében található, amely a következő honlapon megtalálható: lawmin.nic.in/coi.htm.

²⁵ Az első kifejezést Thomas DEHLER, a másodikat Carlo SCHMID használta. DREIER (16. lj.) 59.

bizalmatlanságot betonozza bele az alkotmányba, hiszen azt feltételezi, hogy a parlament képes lenne elfogadni súlyos alkotmány sértést megvalósító, illetve garanciákat kiiktató módosításokat.²⁶ Ezen kívül, ahogy a klauzula általános ismérveinél is említettük, az akár egy teljes parlamenti konszenzuson alapuló döntést is képes megghiúsítani, vagyis újra felmerül a dilemma, hogy milyen alapon korlátoz egy parlamenti többség egy későbbi parlamenti többséget egy döntés meghozatalában.

Attól függően, hogy pontosan mi kerül az örökkévalósági klauzulába, érvényes lehet az az ellenérv is, hogy azzal az alkotmánybíróság túlságon nagy hatalmat kap, amely a záradék értelmezésén és tartalmi értelemben vett érvényesítésén keresztül olyan alkotmányos reformokat is megakaszthat, amelyekre adott esetben valós szükség lenne. A német gyakorlatban példa lehet erre a családi választójog²⁷ ügye. Ahogy fentebb láttuk, a német alkotmány megváltoztathatatlanak tekinti a demokrácia-elvet is, amelybe beletartoznak a választójog alapelvei is. Minél részletesebben bontja tehát ki az alkotmánybíróság gyakorlata például a demokrácia alkotmányos tartalmát, úgy bővül láthatatlan módon az örökkévalósági klauzula terjedelme is. Ez azt is eredményezte, hogy a családi választójog vitájában – vagyis, hogy a gyermekeknek adandó választójog sérti-e a választójog egyenlőségének vagy a közvetlenségének alkotmányos elvét – az alkotmányellenes alkotmány módosítás komoly ellenérvéként kerülhetett a felszínre. Az eredeti alkotmány módosító hatalom korlátozása azt is eredményezi, hogy mivel a népakarat többé nem alkalmas eszköz az alkotmány módosítás eléréséhez, kénytelen más, jogon kívüli eszközöket, akár a forradalmi utat választani. Ha tehát egy ponton a változások kinőnének az örökkévalósági klauzula kereteit, nem maradna más alternatíva, csak egy új alkotmány, amely viszont az alkotmány stabilitását veszélyezteti.

Hasonlóan súlyos érvei vannak az örökkévalósági klauzulát támogató oldalnak. Az ellenzők érvei néhol könnyen a támogatók oldalára fordíthatók. Ily módon éppen az örökkévalósági klauzulákat támogatókat erősíti, hogy így a csupán alaki legitimitással rendelkező módosítások kiszűrhetők, vagyis a záradék a gyakorlatban elláthat bizonyos jelzőfunkciót, amely a veszélyes eltévelyedésekre figyelmeztet. Ez az óvatossági érv felhasználható arra is, hogy az átgondoltabb, visszafogottabb reformmegoldások kerekedjenek felül, amelyek így gátját szabják a meggondolatlan kapkodásnak. A praktikus érvektől elemelkedve több helyütt előfordul az alkotmány identitás-garanciájára hivatkozó érv, amely szerint a záradék segít meghatározni az alkotmány legbelső magját, identitását, amely így stabil keretet biztosít az állami életben és kijelöli az érték-

²⁶ DREIER (16. lj.) 63.; KÜPPER (13. lj.) 272.

²⁷ FRÖHLICH Johanna: „Alapkérdések a családi választójog vitájában” *Pázmány Law Working Papers* 2011/20. www.phwp.jak.ppke.hu/images/files/2011/2011-20.pdf.

rendszeren belüli rangsort.²⁸ A stabil értékrangsor pedig segítségül hívható az alkotmányértelmezés folyamatában és következetesebbé teheti az alkotmánybíróvási gyakorlatot, ahol így a záradékkal védett értékek mérlegelés esetén kiemelt jelentőséget nyerhetnek.

Látható tehát, hogy önmagában az örökkévalósági klauzulák mellett vagy ellen is bőségesen hozhatók fel érvek. A megváltoztathatatlansági záradék német gyakorlatban a második világháború tragédiájára, az indiai példában a nyilvánvalóan és kirívóan alkotmányellenes módosításokra adott válaszként értékelhető. Kérdés ezek után, hogy Magyarországon az Alaptörvény megalkotása kapcsán mi vonható le az örökkévalósági klauzulákat érintő fenti megállapításokból, érvekből.

4. Örökkévalósági klauzulák és a történeti alkotmány

Az Alaptörvényben az alkotmányozó hatalom kifejezetten nem jelölt meg örökkévalósági klauzulát, nem sorolt fel vagy jelölt meg olyan értékeket, elveket, amelyek az alkotmánymódosítások által érinthetetlenek lennének. Ettől függetlenül, az Alkotmánybírószágon áll, hogy az egyes rendelkezéseit hogyan értelmezi, milyen tartalmakat bont ki, vezet le a szövegből. Az egyik legvitatottabb tartalmú fogalom a történeti alkotmány vívmányai, amelyet az Alaptörvény a Nemzeti hitvallásban és az R) cikk (3) bekezdésében is megemlít. Az első esetben a preambulumból sajátosságaiból, a másik esetben kifejezetten az alkotmány szövegéből kifolyólag a történeti alkotmány vívmányai értelmezési segédletként funkcionálnak.

A történeti alkotmány fogalmának bizonytalanságáról, adott esetben alkalmazhatatlanságáról és az ebből adódó veszélyekről több tanulmány és cikk²⁹ is született. Itt azonban csupán egyetlen, a történeti alkotmánynak, s azon belül is a Szent Korona-tannak tulajdonított sajátosságot tárgyalnánk meg. A jogfolytonosság a történeti alkotmány és a Szent Korona-tan központi kérdése.³⁰ Folyamatos fejlődés, a joggyakorlat folyamatossága, az egymásra épülő törvények és ezeket adott esetben kitöltő szokások nélkül nem létezhet történeti al-

²⁸ KÜPPER (13. lj.) 273.

²⁹ Többek között SZENTE Zoltán: „A historizáló alkotmányozás problémái – a történeti alkotmány és a Szent Korona az új Alaptörvényben” *Közjogi Szemle* 2011/3. 1–13.; VARGA Norbert: „Ideiglenesség és jogfolytonosság. Történeti jogintézmények szerepe a magyar alkotmányozásban” *Jog- és Politikatudományi Folyóirat* 2011/2. 312–324.; APOR Péter: A történeti alkotmány, 2011. június 22. www.szuveren.hu/jog/a-torteneti-alkotmany; HORVÁTH Attila: „A magyar történeti alkotmány tradíciói” *Alkotmánybíróvási Szemle* 2011/1. 45–57.; korábban: PACZOLAY Péter: „A történeti alkotmány és a konzervatív jogi gondolkodás” in *Magyar konzervativizmus – Hagyomány és jelenkor* (Budapest: Batthyány Lajos Alapítvány 1994) 29–36.

³⁰ KOCSIS István: *A Szent Korona tana. Múltja, jelene, jövője* (Budapest: Püski 1995) 273.

kormány, sem olyan értelemben, mint az alkotmányok egyik fajtája a kartális alkotmányok mellett, sem olyan értelemben, mint az alkotmányos kontinuitás megjelenítése. Az Alaptörvény rendszerén belül használt történeti alkotmány kifejezés fogalmilag összeegyeztethetetlen az első jelentéstartalommal, vagyis az íratlan alkotmány kategóriájával. „Bár valaki gondolhatja, hogy jobb lenne a történeti alkotmány alatt élni, de azt visszahozni nem lehet, újat teremteni pedig fogalmilag kizárt.”³¹ Szokásokat, íratlan törvényeket és íratlan alkotmányt ugyanis nem lehet a jogalkotás formális szabályai szerint teremteni.

Egyes álláspontok azonban úgy fogják fel a jogfolytonosságot, hogy az bár a történelem folyamán néhány alkalommal külső hatalom által felfüggesztődött, a jogfolytonosság töretlenségében ezek csupán *vis maior* miatt³² keletkezett átmeneti időszakok, amelyek után a Szent Korona-tan újra jogosan követelheti érvényének visszaállítását. Példaként említhető e tan igazolására az 1920. évi I. törvény, amely KÁROLYI Mihály hatalomátvétele és a Tanácsköztársaság bukása után rendelkezett az alkotmányosság helyreállításáról és az állami főhatalom gyakorlásának ideiglenes rendezéséről.³³ E nézet szerint „a jogfolytonosság nem az, amit a népszuverenitás jogánál fogva a nemzet megtévesztett vagy megfélemlített többsége megállapít, mert ha az lenne, akkor minden alkotmányos forma illuzórikussá válna. [...] Megtévesztéssel, ügyes manipulációval egy ügyes kisebbség megfelelő körülmények között rá tudja kényszeríteni akarátát a többségre. Többségnek nevezve önmagát megsemmisítheti a jogfolytonosság elvét is, és hatálytalaníthatná a Szent Korona-tant, ha az hatálytalanítható volna. A jogfolytonosság helyreállításának ezért legfőbb garanciája a Szent Korona-tan hatálytalaníthatatlansága.”³⁴ Más megfogalmazásban, „a Szentkorona-tan közjogi kényszerhelyzetben – mert a Szent Koronában a hatalom gyakorlásának minden tényezője jelen van – a közjogi intézményrendszert újjáteremtő egyetlen, megkérdőjelezhetetlen és megváltoztathatatlan közjogi tan.”³⁵ E felfogás szerint az ideiglenes felfüggesztődés csak akkor szűnik meg, amikor a jogfolytonosság teljesen helyreáll.

Az örökkévalósági klauzulát, annak formális értelmét alapul véve, kizárólag az alkotmányozó hatalom kifejezett aktusa teremthet. Amennyiben az alkotmány nem tartalmaz ilyen rendelkezést, úgy örökkévalósági klauzuláról sem beszélhetünk. A Szent Korona-tan és az Alaptörvény tekintetében tehát a valódi kérdés nem is az, hogy az Alaptörvény tartalmaz-e ilyet, hanem az, hogy ha a

³¹ PACZOLAY (29. lj.) 34.

³² TÓTH Zoltán József: „A Szent Korona és a Szentkorona-tan” in MOLNÁR [et. al.] (szerk.): *A magyar Szent Korona és a Szentkorona-tan az ezredfordulón* (Budapest: Szent István Társulat 1999) 321.

³³ HORVÁTH (29. lj.) 53.

³⁴ KOCSIS (30. lj.) 279.

³⁵ KOCSIS (30. lj.) 7–8.

Szent Korona-tant örökkévalósági klauzulának tekintenénk, akkor erre nézve milyen következménnyel jár az Alaptörvény megalkotása.

Ahogy fentebb láthattuk, egy kifejezett örökkévalósági klauzula is csupán az alkotmányozó hatalom által alkotott alkotmány hatálya alatt bírhat feltétlen érvényesüléssel. Amikor egy új alkotmány elfogadására kerül sor, az örökkévalósági klauzula is érvényét veszti. Ilyen értelemben tehát az elnevezés (örökkévalósági) igen megtévesztő. Felmerülhet az az érv, miszerint az Alaptörvénnyel nem is került sor ténylegesen új alkotmány elfogadására.³⁶ Ha így is lenne, '89-ben ténylegesen új alkotmány került elfogadásra, amely a demokratikus jogállam kihirdetésével olyan diszkontinuitást eredményezett a '49-es alapokkal, amely kétséget kizáróan új alkotmányt jelent. Ez pedig azt jelenti, hogy a Szent Korona-tan megváltoztathatatlansága, mint örökkévalósági klauzula normatív érvényét veszítette, s ilyen normatív igénnyel nem léphet fel az Alaptörvény keretei között.

³⁶ Például Stephan KIRSTE: *Bekommt Ungarn eine neue Verfassung?* VSR Europa Blog: vsr-europa.blogspot.com/2011/04/bekommt-ungarn-eine-neue-verfassung.html.

AZ EURÓPAI INTEGRÁCIÓS KLAUZULA ÉRTÉKELÉSE

KOVÁCS GYÖRGY*

1. Az európai integrációs klauzula¹ jelentősége

Az Európai integrációs klauzula (ugyancsak: *szuverenitási klauzula* vagy *Európa-klauzula*) meghatározó jelentőséggel bír² az Európai Unió jog és a nemzetállami jog kapcsolata szempontjából, és ebből következően az alkotmányozásnak is egy kiemelt kérdése, hogy az európai integrációs klauzulán keresztül milyen módon szabályozza az Európai Unió joga és a magyar jog viszonyának alapkérdéseit. A szuverenitási klauzula alkotmányos híd, amelyen keresztül az Európai Unió jogrendje belép a nemzeti jogrendbe az elsődlegesség és a közvetlen hatály jelszavaival. A cél a nemzeti jogrendszer megnyitása az Európai Unió joga számára olyan módon, hogy az ne járjon az alapvető alkotmányos értékeink feladásával.³

Egy európai integrációs klauzula jelentőségét térben és időben eltérően ítélték meg a jogtudomány és a joggyakorlat képviselői. A hazai jogtudományban

* Ügyvéd (Dr. Kovács György Ügyvédi Iroda, www.drkovacsloffice.com), mb. oktató, doktorjelölt (PPKE JÁK).

¹ Jelen tanulmányban a Magyar Köztársaság Országgyűlése által 2011. április 18. napján elfogadott és 2012. január 1-jén hatályba lépett Alaptörvényben foglalt (Alapvetés E) cikk) európai integrációs klauzulát értékeljük.

² SÓLYOM László az 1989 óta történt legjelentősebb alkotmánymódosításnak nevezte az európai integrációs klauzula beiktatását. (SÓLYOM László: „A jogállami forradalomtól az EU csatlakozásig. Az alkotmányfejlődés keretei” In: MAJTÉNYI László – MIKLÓSI Zoltán (szerk.): *És mi lesz az Alkotmánnyal?* (Budapest: Eötvös Károly Intézet 2004) 9.

³ Vagy éppen „örizetlenül” hagyásával, abban a platóni értelemben, hogy ki fogja őrizni magukat az öröket? (Quis custodiet ipsos custodes?) Mi a garancia, hogy az Európai Unió jogalkotó és jogalkalmazó szervek tiszteletben tartják a hatásköri korlátaikat és intézkedéseik megfelelnek a tagállamok belső alapjogvédelmi szintjének is? Ez a dilemma a gyakorlatban az Európai Bíróság és a nemzeti alkotmánybíróságok interakciójaként kerülhet feloldásra az előzetes döntéshozatali eljárás keretében. Az Európai Bíróság részéről is igényel ugyanakkor egy bizonyos mértékű – J. H. H. WEILER terminológiájával élve – alkotmányos toleranciát annak elfogadása, hogy vannak bizonyos tagállamok által a tagállami alkotmányokban meghatározott alapvető jogállami értékek, melyek – sok esetben a tagállami európai integrációs / vagy általános jellegű szuverenitási klauzula részeként – az Európai Unióra ráruházott hatáskörök korlátait is képezik egyben.

is volt olyan irányzat amely azt képviselte, hogy alkotmánymódosítás nélkül is van mód az Európai Unióhoz való csatlakozásra, és majd a csatlakozást követően a csatlakozási szerződést felülvizsgáló alkotmánybíróági döntés fényében ha szükséges, kerüljön sor az Alkotmány módosítására.⁴

A jogtudósi, valamint a parlamenti vita során azonban az az álláspont vált uralkodóvá amely szerint az Európai Unióhoz való csatlakozás olyan mértékű szuverenitás ráruházást jelent az Európai Unióra – különösen is annak elsőbbséggel és közvetlen hatállyal bíró jogrendje miatt – amely nem valósulhat meg alkotmánymódosítás nélkül. Ezt az értelmezést támasztotta alá az Alkotmánybíróóság korábbi, hazánk Társulási Megállapodásának alkotmányosságát vizsgáló határozata is, amely kimondta, hogy alkotmányos felhatalmazás hiányában alkotmányellenes a társulási szerződés egyes EK alapszerződési rendelkezéseket közvetlenül alkalmazni rendelő klauzulája [30/1998. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1998, 220].⁵

Jelen dolgozatnak nem tárgya az Alaptörvény Európai Unió tagsággal összefüggő egyéb szakaszai, mint például a választójogot vagy a nemzeti parlament és a kormány Európai Unió szervekkel való viszonyát érintő szabályok elemzése.

Az európai integráció (és az európai integrációs klauzula) szuverenitásra gyakorolt hatása szempontjából különböző megközelítésekkel lehet az egyes tagállamok esetében találkozni. Jelen tanulmány terjedelme nem teszi lehetővé ezen eltérő megközelítések részletes bemutatását. A legtöbb tagállam esetében – valamint a magyar Alkotmánybíróóság Lisszabon döntésében is [143/2010. (VII. 14.) AB határozat, ABK 2010. július, 21937.] – a következő szempontok kerülnek kiemelésre: (1) miután a szuverenitás államok által önként vállalt belső és külső értelemben történő korlátozása egy több évszázadra visszanyúló történelmi folyamat, az ebbe a folyamatba illeszkedő, európai integráció keretében történő önként vállalt szuverenitáskorlátozás (hatáskör ráruházás) sem eredményezi az állam függetlenségének az elvesztését;⁶ (2) az európai integráció keretében egyes

⁴ KULCSÁR Anna: „Alkotmánymódosítás nélkül is csatlakozhatunk az Unióhoz (Kecskés László és Berke Barna véleménye)” *Magyar Hírlap* 2002. november 8.

⁵ CSUHÁNY Péter és SONNEVEND Pál hangsúlyozzák, hogy a 30/1998. (VI. 25.) AB határozat ugyanakkor kifejezetten nem állította, hogy az EU-hoz való csatlakozás kifejezett alkotmányi felhatalmazás nélkül alkotmányellenes lenne, hiszen erre indítvány sem vonatkozott, így az eljárás erre a kérdésre nem terjedt ki. Ugyanakkor a határozat valódi jelentőségét az adja, hogy kimondta, a Magyar Köztársaság területére kiható hatályú jogalkotás (adott esetben: az Európai Unió jogalkotása) demokratikus legitimitációt igényel. CSUHÁNY Péter – SONNEVEND Pál: 2/A.§ [Európai Unió] in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 238–269.

⁶ Ezzel egybehangzóan mutat rá CSUHÁNY Péter és SONNEVEND Pál, hogy az 1949. évi XX. törvény (Alkotmány) 2/A.§-nak „az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében” való kitétele azt is jelenti, hogy hazánk tagsága az Európai Unióban egyrészt nem járhat a magyar államiság feladásával, másrészt hazánknak a tagság során végig valamilyen formában befolyással kell rendelkeznie az Európai Unió jogalkotására. CSUHÁNY–SONNEVEND (5. lj.) 254.

szuverenitási részjogosítványok, hatáskörök ún. korlátozott és egyedi felhatalmazottság keretében,⁷ az Európai Uniót alapító szerződésekben meghatározott hatáskörök mértékéig kerülnek az Európai Unióra ráruházásra; (3) az európai integráció keretében, az Európai Unióra ráruházott hatásköröket a tagállamok – részben az Európai Unió intézményei útján – közösen gyakorolják; (4) a hatáskör átruházás nem végleges és nem visszavonhatatlan, hiszen Lisszaboni Szerződés szabályozza részletesen az Európai Unióból történő kilépés eljárási szabályait.

2. Milyen érvek szólnak az Európai Unió kifejezett nevesítése mellett a szuverenitási klauzulában?

Az Európai Unió alapító államai közül egyik ország alkotmánya sem tartalmazott kifejezett európai integrációs klauzulát az Európai Gazdasági Közösség létrehozatalakor, és a hatból négy alapító tagállam alkotmányában foglalt szuverenitási klauzula a mai napig nem nevesíti az Európai Uniót kifejezetten.⁸

Kifejezett európai integrációs klauzula helyett az alapító tagországok alkotmányai egy általános jellegű, nemzetközi szervezetekre történő szuverenitás átruházásról rendelkező szuverenitási klauzulát tartalmaztak az Európai Gazdasági Közösség alapításakor, amely általános jelleggel, nemzetközi szervezetekre történő szuverenitás ráruházás lehetőségéről rendelkezett. Az általános szuverenitási klauzula különösen azon országok esetében bír gyakorlati hasznossággal, ahol az alkotmány módosítása többlet legitimitációt igényel, mint adott esetben egy minősített többségű törvény meghozatala a nemzetközi szervezetekhez való csatlakozás jóváhagyásáról. Ilyen többlet legitimitációs előírás például, hogy egymástól független két parlament döntsön az új alkotmányról, vagy hogy népszavazással szükséges megerősíteni az alkotmánymódosítást adott esetben. Ezért adott esetben nemzetközi szervezetekhez való csatlakozást könnyítheti meg az általánosan megfogalmazott szuverenitási klauzula az alkotmányban, ugyanis nem szükséges egy nemzetközi szervezethez való csatlakozás esetén az alkotmányt módosítani, hanem adott esetben újabb alkotmánymódosítás nélkül a parlamenti képviselők minősített többségének szavazatával megszerezhető az ország valamely nemzetközi szervezethez való csatlakozásához szükséges parlamenti hozzájárulás. Amennyiben Magyarországon is egy ilyen többlet legitimitációs követelmény kerülne elfogadásra, elsősorban abban az esetben lenne

⁷ Ezzel egybehangzóan mutat rá CSUHÁNY Péter és SONNEVEND Pál, hogy valamennyi hatáskör közös gyakorlását az Alkotmány akkor sem tenné lehetővé, ha a hatáskörök átengedése egyedileg meghatározottan, nemzetközi szerződés alapján történik. CSUHÁNY–SONNEVEND (5. lj.) 256.

⁸ Olaszország alkotmányának 11. §-a, Luxemburg alkotmányának 49. §-a, Belgium alkotmányának 34. §-a és Hollandia alkotmányának 92. §-a

gyakorlati haszna egy általános szuverenitási klauzula elfogadásának.

Van ugyanakkor olyan nemzetközi példa is, ahol az általános szuverenitási klauzula és az európai integrációs klauzula együtt szerepel az alkotmányban. Ez a megoldás azonban nem tipikus a nemzetközi gyakorlatban. A német alkotmány 24. §-a egy általános szuverenitási klauzulát tartalmaz, amely általában nemzetközi szervezetek vonatkozásában rendelkezik szuverenitás ráruházásról, a 23. § pedig kifejezetten az Európai Unióra történő szuverenitás ráruházásról rendelkezik. Németország esetében ennek a megoldásnak részben történeti oka van, ugyanis az európai integrációs klauzula az alkotmány 23. §-ába később, a maastrichti szerződésre tekintettel történt alkotmánymódosításkor került beillesztésre.

Magyarországon 2002 novemberében született olyan törvényjavaslat⁹ is, amely a német modellhez hasonlóan mindkét típusú klauzulát tartalmazta volna, azonban ez utóbb elvetésre került.

Az Európai Közösség, majd Európai Unió bővítései során az újonnan csatlakozó tagállamok többsége már kifejezetten nevesíti az Európai Uniót szuverenitási klauzulájukban.¹⁰ Ennek lehetséges indoka, hogy az európai uniós csatlakozás minden más egyéb nemzetközi szervezethez való csatlakozáshoz képest többlet szuverenitás ráruházást foglal magában¹¹ és egy speciálisan az Európai Unióra történő szuverenitás ráruházást szabályozó klauzula általános jelleggel kiterjedhet az esetleges további integrációs lépésekre is.

3. Az Európai Uniós jogok elsőbbségének rögzítése a nemzetállami alkotmányokban

A Lisszaboni Szerződés elfogadásáig az Európai Uniós jog elsőbbségének elve nem került elsődleges (szerződési) jogforrásban rögzítésre, „csak” esetjogi alapjai voltak az Európai Bíróság gyakorlatában.¹² Ehhez képest a Lisszaboni Szerződés emelte be az elsődleges jogba egy kiegészítő nyilatkozat formájában az európai jog elsőbbségének elvét¹³ (elsődleges jogforrási minőséghez ké-

⁹ T/1270-es számú törvényjavaslat, 2002. november 5.

¹⁰ Lásd Írország, Portugália, Svédország, Észtország, Litvánia, Szlovákia, Magyarország, Málta és Románia esetében

¹¹ Az Európai Unió elsőbbségét követelő és közvetlenül hatályos autonóm jogrendje miatt.

¹² 6/64. sz. Costa kontra ENEL ügyben 1964. július 15-én hozott ítélet [EBHT 1964., 1141. o.], 11/70. sz. Internationale Handelsgesellschaft mbH kontra Einfuhr-und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel ügyben 1970. december 17-én hozott ítélet [EBHT 1970., 1125. o.], és 106/77. sz. Amministrazione delle Finanze dello Stato kontra Simmenthal Spa ügyben 1978. március 9-én hozott ítélet [EBHT 1978., 629. o.] esetek.

¹³ A Lisszaboni Szerződéshez fűzött 17. számú nyilatkozat.

pest szokatlan módon idézve a Tanács jogi szolgálatának Európai Bíróság vonatkozó gyakorlatát hivatkozó állásfoglalását). Részben valószínűleg abból az okból, mert 2009 decemberéig az Európai Unió elsődleges joga sem tartalmazta az Európai Unió joga elsődlegességének elvét, alig akadt olyan ország, amely alkotmányában kifejezetten elismerné az Európai Unió jog elsődlegességét a nemzeti joggal, de különösképpen a nemzeti alkotmánnyal szemben. Több ország rendelkezik az európai jog elsődlegességéről¹⁴ alkotmányában, de a nemzeti alkotmánnyal szemben kifejezetten nem ismerik el az EU jog elsőbbségét.¹⁵

A hazai szakirodalomban is megjelenik az igény, hogy az uniós jog és a magyar jog viszonyát tekintve nem maradhat szótlán az Alkotmány, ugyanakkor a fentiek alapján alighanem túlsúlyban vannak azon megfontolások amelyek az Európai Unió jog elsőbbségének kifejezett Alkotmányban történő rögzítése ellen szólnak.¹⁶

4. A szuverenitás ráruházás korlátai az európai alkotmányokban és ennek gyakorlati jelentősége, figyelemmel az elmúlt 50 év tagállami alkotmánybíróági és Európai Bírósági gyakorlatára

Az Európai Unió történetét egy különösen intenzív – bár nem közvetlen, hanem közvetett – párbeszéd jellemzi az Európai Bíróság és a tagállami alkotmánybíróságok oldaláról az Európai Unió hatásköreit illetően. Az olasz¹⁷ és a német¹⁸

¹⁴ Az Egyesült Királyság csatlakozási törvénye 1976-ból, Írország, Szlovákia, valamint Románia alkotmánya ugyanakkor rendelkezik az európai jog elsődlegességéről

¹⁵ Gyakorlati szempontból ugyanakkor érthetőek az Európai Bíróság Európai Unió joga számára feltétlen elsőbbséget követelő elvárásai. KILÉNYI Géza mutatott rá, hogy volt olyan eset, amikor a magyar Alkotmánybíróóság azt tapasztalta, hogy ha a törvényhozónak nem tetszett az Alkotmánybíróóság döntése akkor az alkotmányellenes törvényhelyet egyszerűen beemelte az Alkotmányba. Erre tekintettel gyakorlati szempontból érthető az Európai Bíróság hozzáállása, hogy kizárná annak a lehetőségét, hogy valamely tagállam oly módon kerülhesse ki az Európai Unió jog megsértéséért való felelősségét, hogy az európai joggal ellentétes tagállami jogszabályt beemeli az alkotmányába.

¹⁶ CSUHÁNY Péter és SONNEVEND Pál mutatnak rá, hogy az Alkotmány 2/A. §-nak parlamenti vitájakor is felmerült kormányzati oldalról az Európai Unió joga kifejezett elsőbbsége alkotmányba foglalásának kérdése, valamint a hatáskörök tagállamokkal történő közös gyakorlásán túl a hatáskör ráruházás kifejezett rögzítésének kérdése is, azonban a négy párti egyeztetésen ez végül nem került bele a 2/A. § végleges szövegébe. Az Alkotmány 2/A. § keletkezéstörténetéről részletesen lásd CSUHÁNY–SONNEVEND (5. l.) 239–244.)

¹⁷ Olasz Alkotmánybíróóság 183/73 sz. Frontini kontra Ministero delle Finanze ügyben 1973. december 27-én hozott ítélete.

¹⁸ Német Alkotmánybíróóság 2 BvL 52/71 sz. Internationale Handelsgesellschaft mbH kontra Einfuhr-und-Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel (Solange I.) ügyben 1974. május 29-én hozott ítélete.

alkotmánybíróságok még 1973-ban, illetve 1974-ben fogalmazták meg első sorban alapjogi szempontú aggályukat az akkori Európai Közösségi jog belső alapjogi mércéjének, kontrolljának hiányát illetően.¹⁹ A későbbiekben a német alkotmánybíróság híres Maastricht ítéletében²⁰ az Európai Unió esetleges hatáskör túllépéseivel és a hatáskörök kiterjesztő értelmezésével szemben fejezte ki aggodalmát. Mindezek a tagállami alkotmánybíróságok által is felvetett problémák jelezték, hogy a tagállamok semmiképpen sem kívánják feltétel nélkül, ellenőrizetlenül és véglegesen átengedni az Európai Unióhoz való csatlakozásukkor ráruházott hatáskörüket (Weiler szerint ez egy szavahihetőségi kérdés²¹ az Európai Unió felé, amely ugyanakkor a szóban forgó hatáskörök jelentőségére tekintettel indokolt).

Míg az Európai Unió Bírósága feltétlen elismerését várja el az európai uniós jog tagállamok felett álló voltának,²² addig a tagállamok nemzeti (alkotmány) jogi hagyományaik tiszteletben tartását, egyfajta alkotmányos toleranciát várnak el az Európai Uniótól és annak bíróságától. Az Európai Bíróság és a tagállami alkotmánybíróságok közti párbeszéd legfontosabb eszköze²³ az előzetes döntéshozatali eljárásban való részvétel lehet,²⁴ amely eszközzel ezidáig Ausztria, Belgium, Litvánia és Olaszország alkotmánybíróságai éltek.

¹⁹ CSUHÁNY Péter és SONNEVEND Pál mutatnak rá, hogy az Alkotmány 2/A. §-nak „alkotmányból eredő hatásköreit” kitétele valójában egy implicit alkotmányjogi, alapjogi szempontú korlátját képezi az Európai Unión belüli közös hatáskörgyakorlásnak (hasonlóan a német és az olasz alkotmánybíróságok hivatkozott döntéseiben megfogalmazottakhoz), amely alapjogi korlát mércéje az Alkotmány 8. § (2) bekezdése alapjogok lényeges tartalmának korlátozását tiltó rendelkezése. A kérdés részletes kifejtését tartalmazza: CSUHÁNY–SONNEVEND (5. lj.) 260–265.

²⁰ Német Alkotmánybíróság 2 BvR 2134 és 2159/92 sz. Maastricht ügyben 1993. október 12-én hozott ítélete.

²¹ J. H. H. WEILER veti fel egy az Európai Unió Bíróságától különváló európai alkotmánybíróság létrehozatalának a szükségességét, amely a nemzeti alkotmánybíróságok által delegált 1-1 tagból állna és hatásköri, nemzeti jog Európai Unió joga közti hatásköri kérdésekben bírna illetékességgel. Lásd J. H. H. WEILER: „Europe 2000 – The Constitutional Agenda” in Alfred E. KELLERMANN et al. (szerk.): *EU Enlargement* (T.M.C. Asser 2001).

²² Koen LAENARTS az Európai Bíróság bírja szerint a tagállami szuverenitásnak (tehát alkotmányoknak sem) nincs valamely az európai jog szempontjából érinthetetlennek tekinthető magja. Koen LENAERTS: „Constitutionalism and the Many Faces of Federalism” 38 *A. J.Com. L* 205 (1990).

²³ Az előzetes döntéshozatali eljárás jelentőségét jól mutatja, hogy Vassilios SKOURIS, az Európai Unió Bíróságának elnöke a legfontosabb eljárásnak nevezte az európai jog alkalmazása és fejlesztése szempontjából. Vassilis SKOURIS: „The relationship of the European Court of Justice with the national constitutional courts” – elhangzott a magyar Alkotmánybíróság alapításának 20. évfordulója alkalmából megrendezett ünnepségen a Magyar Tudományos Akadémián 2009. november 23-án: http://www.mkab.hu/index.php?id=vassilios_skouris__az_europai_unio_birosaganak_elnoke#%286%29.

²⁴ A hatásköri probléma dogmatikailag kidolgozott részletes kifejtését tartalmazza az Alkotmány kommentárja: CSUHÁNY–SONNEVEND (5. lj.) 257–260 és 262–265.

5. Összegző gondolatok, konklúzió

A fentiekre tekintettel megállapítható, hogy az Alaptörvény Alapvetés E) cikkében foglalt európai integrációs klauzula tartalmilag a korábbi 1949. évi XX. törvény 2/A. §-át és 6. § (4) bekezdést összevonva, de a nemzetközi mintáknak alapvetően megfelelő szabályozást nyújt. A korábbi Alkotmány 2/A. §-hoz képest az Alaptörvényben foglalt európai integrációs klauzula tartalmilag lényegében azonos,²⁵ megfogalmazásában azonban világosabb szabályozást nyújt. A korábbi Alkotmányban foglalt európai integrációs klauzulával szemben bírálatként jelent meg, hogy egyrészt megfogalmazását tekintve értelemzavaróan bonyolult volt,²⁶ másrészt nem szabályozta megnyugtatóan a nemzeti jog EU joggal való kapcsolatát. Az európai uniós jog elsődlegességének kimondása a korábban ismertetett okok miatt nem mondható tipikusnak a tagállami alkotmányokban és az Alaptörvény sem tartalmaz ilyen tartalmú kifejezett rendelkezést. Az Alaptörvényben megjelenő európai integrációs klauzula ugyanakkor magában foglalja a közösségi hűség elvét, amely azt a követelményt fogalmazza meg a tagállami jogalkotóval és jogalkalmazókkal szemben, hogy mindenkor gondoskodjanak az Európai Unió jogának érvényesüléséről.

A tagállamok által oly nagy becsben tartott értékek mint jogállamiság, demokrácia, alapjogok biztosítása, béke megőrzése és védelme gyakran jelennek meg tagállami alkotmányokban a szuverenitás ráruházás belső érték-alapú korlátaiként, valamint olyan értékeként amelyek az ország európai uniós tagsága alapul.²⁷ Ezek az értékek alapulnak valójában a tagállami alkotmányok is. Ezen értékek belső tartalmi korlátként történő beépítése az Alaptörvényben foglalt szuverenitási klauzulába – például a német Alkotmány 23. §-ának a mintájára – nemcsak hazánk Európai Unió tagságának szilárd európai értékalapját deklarálta volna, hanem az Alkotmánybíróság számára is további kiindulási alapot és mércét szolgáltatott volna az európai uniós jog hazai alkalmazásával kapcsolatos ügyekben.

²⁵ Lásd JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG Orac 2011) 188.

²⁶ JAKAB András Alkotmánytervezetében ez a probléma megnyugtatóan orvoslásra kerül egy világosabb, tartalmi változást nem jelentő szövegtervezet formájában. <http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/alkt.pdf>.

²⁷ Ilyen korlátozó klauzula fordul elő eltérő formában, megszővegezéssel: Németország, Dánia, Görögország, Portugália, Svédország, Észtország, Litvánia, Lettország, Szlovákia, Szlovénia, Málta alkotmányában.

SZUVERENITÁS ÉS SZUPREMÁCIA – A TAGÁLLAMI INTEGRÁCIÓS KLAUZULÁKBAN TÜKRÖZÖTT SZUVERENITÁS-KONCEPCIÓK ÉS ALKOTMÁNYJOGI JELENTŐSÉGÜK*

LÁNCOS PETRA LEA**

1. Tagság és szuverenitás

Az Európai Unióhoz való csatlakozásunk hazánkban is éles politikai¹ és jogelméleti² vitát váltott ki a tagsággal együtt járó „szuverenitásvesztés” tekintetében. Az alapkérdés természetesen nem új keletű. Az Európai Közösségek (EK), majd az Európai Unió (EU) keretében a részt vevő államoknak minden eddiginél szorosabb együttműködésére került sor. A korábban csatlakozott tagországok igen keserűen megtapasztalhatták az alkalmazási elsőbbséggel felruházott európai jog jogrendszereikbe való könyörtelen benyomulását, mely a többségi döntéshozatal mechanizmusának kiszélesítésével különös élességgel veti fel a tagállami szuverenitás problémáját.³ A csatlakozás szuverenitásra

* Ezúton szeretném megköszönni HORVÁTH Botond szerkesztési segítségét, javaslatait.

** Egyetemi tanársegéd (PPKE JÁK).

¹ A politikai vita rövid vázlatáért ld. pl. SAJÓ ANDRÁS: „Az EU-csatlakozás alkotmányosságra gyakorolt hatása az új tagállamokban” *Fundamentum* 2003/2. 16.

² A csatlakozást megelőző időszak irodalmát tekintve meghatározó: VÖRÖS Imre: „Az EU-csatlakozás alkotmányjogi: jogdogmatikai és jogpolitikai aspektusai” *Európa* 2002/2. 23–35., illetve a fentiek kiindulópontjait magáévá tevő: KECSKÉS László: „Indító tézisek a Magyar Köztársaság Alkotmánya EU-vonatkozású szabályainak továbbfejlesztéséhez” *Európai Jog* 2004/3. 3–11., továbbá: KECSKÉS László: „Magyarország EU-csatlakozásának alkotmányossági problémái és a szükségessé vált alkotmánymódosítás folyamata (II. rész)” *Európai Jog* 2003/2. 22–32. Lásd még MAJTÉNYI László – MIKLÓSI Zoltán (szerk.): *És mi lesz az alkotmánnyal?* (Budapest: Eötvös Károly Intézet 2004), különösen: SZÁJER József: „Az európai alkotmányozási folyamat és annak magyar vonatkozásai” (93–97); NAGY Boldizsár: „Ki a szuverén? (És hol is vannak az ő határai)” 98–125.; KENDE Tamás: „Az európai jog bensővé válása – döntéshozatal, jogalkalmazás” (126–132.); CHRONOWSKI Nóra: „Az Európai Unió és az alkotmány” *Európai Tükör* 2000/4. 80–92.; CHRONOWSKI Nóra: „Integrálódó” *alkotmányjog*” (Budapest – Pécs: Dialóg Campus 2005) 165–177.

³ DORA KOSTAKOPOULOU: „Floating Sovereignty: A Pathology or a Necessary Means of State

gyakorolt hatásával kapcsolatban a jogirodalomban számos, kibékíthetetlenül ellentétes álláspont született, mely elsősorban annak a körülménynek tudható be, hogy a mögöttük meghúzódó szuverenitásfogalom nem megfelelően tisztázott, illetve eltérő módon kerül értelmezésre, így az egyes tézisek már kiindulópontjukat tekintve is jelentős eltéréseket mutatnak. Az alkotmányban rögzített szuverenitás-konceptió kérdése azonban nem tisztán elméleti jellegű. Gyakorlati jelentőséget az egyes szuverenitás-felfogások elsősorban a tagállami alkotmánybíróságoknak,⁴ illetve az Európai Bíróságnak a nemzeti, valamint az európai jogrend egymáshoz való viszonyát érintő, gyakran ellentétes határozataiban nyernek.⁵ (Habár eddig a tagállami alkotmánybíróságok elkerülték az európai normák érvényesülésének tényleges lerontását, a tagállami és európai nézőpontok szembenállása a dogmatikai harc kiéleződéséhez vezethet).⁶ Az Európai Unióhoz való csatlakozás közjogi feltételeként számos országban, így Magyarországon is ún. integrációs klauzulát foglaltak az alkotmányba, hogy biztosítsák az integrációban történő részvétel alkotmányosságát. Miként azt Szabó Krisztián Bence részletesen kifejti, az alkotmányban foglalt népszuverenitás és jogállamiság elvével összeegyeztethetetlen lett volna, ha az alkotmány nem adott volna kifejezett felhatalmazást az állami felségjogok (gyakorlásának) átruházására.⁷ Az alkotmányokban rögzített integrációs klauzula rendszerint egy meghatározott szuverenitás-konceptiót tükröz, mely az alkotmány egyéb rendelkezéseivel együtt olvasva adja meg az alkotmánybíróságok alkotmányvédelmi eszköztárát.

Írásomban az európai szupremácia-igény által életre hívott tagállami alkotmányvédelem koncepcionális hátterét, valamint két markánsabb alkotmánybírási stratégiát kívánok bemutatni. Az alábbiakban először a szuverenitás fo-

Evolution?” 22 *Oxford Journal of Legal Studies* 2007, 147.; lásd még: „Az Európai Unió tagállamairól már nem lehet a hagyományos szuverenitás koncepció értelmében szólni, hiszen az Európai Közösség nyilvánvalóan erőteljesen beavatkozik a tagállamok belügyeibe.” JAKAB András: „Neutralizing the Sovereignty Question: A New Compromise Formula” *European Constitutional Law Review* 2006/2. 386.

⁴ Ezzel kapcsolatban ld. részletesen: FAZEKAS Flóra: *A magyar alkotmánybíróság viszonya a közösségi jog elsőbbségéhez egyes tagállami alkotmánybírási felfogások tükrében* (Doktori értekezés 2009) 59.

⁵ Határozataikon keresztül az európai, valamint a tagállami jogrendek csúcsán álló bíróságok valójában állandó „dialógusban” állnak. Ezt a jelenséget az ún. *kooperatív alkotmányosság* fogalmával jelölik, mely az Európai Bíróság, valamint a tagállami alkotmánybíróságok között ténylegesen zajló „strukturált és folyamatos véleménycserét, együttműködést és kölcsönös bizalmat” takarja. ALBI ANNELI: “Supremacy of EC Law in the New Member States – Bringing Parliaments into the Equation of »Co-operative Constitutionalism«” *European Constitutional Law Review* 2007/3. 30.

⁶ „[A]z alkotmánybíróságok a nemzeti alkotmányok alapvető elsőbbségét vallják, anélkül, hogy nyíltan szembeszegülnének a közösségi jog szupremáciájának elvével.” ANNELI (5. lj.) 27.

⁷ SZABÓ Krisztián Bence: *Az Európai Unió jogának hatása a magyar közjog rendszerére* (OTDK dolgozat 2004) <http://www.ajk.elte.hu/file/SzaboKrisztian-EuropaiUnio.pdf> 6.

galmát illető elméleti modelleket tekintem át. A következőkben e modelleknek az Európai Bíróság döntéseiben, illetve egyes tagállami alkotmánybíróságok határozataiban való továbbélését vázolom fel, és rámutatok arra, hogy az eltérő szuverenitás-felfogások milyen eredményekhez vezetnek a tagállami alkotmány, valamint az európajog viszonyát és rangját illetően. A fentiek keretében kitérek a szuverenitás-védelem és alkotmányvédelem kapcsolatára, illetve a vonatkozó alkotmánybírósági koncepciókra és eszközökre. Az 1949. évi XX. törvény 2/A. §-a, valamint az új Alaptörvény integrációs klauzulája kérdésére nézve először bemutatok egyes más uniós tagállamok integrációs klauzuláit és a ráépülő alkotmánybírósági gyakorlatot: így a német, valamint a spanyol alkotmánybíróság gyakorlatában született markáns megoldásokat veszem szemügyre. Mindezek alapján különböző alkotmányvédelmi modelleket vázolok fel, és ezek tanulságait igyekszem leszűrni Alaptörvényünk integrációs klauzulájára nézve.

2. Szuverenitás-modellek Kelsen nyomán

Mint a fontosabb jogfogalmak túlnyomó többségének, a szuverenitás fogalmának sincsen általánosan elfogadott definíciója.⁸ Miként arra már KELSEN is rámutatott,⁹ a létező definíciós kísérletek hiányossága éppen az, hogy a szuverenitást vagy kizárólag elméleti alapon, és nagy általánosságban ragadják meg (*Sollen*), vagy nagyon is gyakorlatias szemszögből közelítik meg azt (*Sein*).¹⁰ Az állami szuverenitásnak a nemzetközi együttműködések keretében történő megragadására a tudományos irodalomban a következő elméleti modellek születtek: a szuverenitás szociológiai modellje, a szuverenitás mint jogi fogalom modellje, továbbá a szuverenitás mint a jogrend autonómiájának modellje.

2.1. A szuverenitás szociológiai modellje

Az úgynevezett *szociológiai modell* szerint az állami szuverenitás a valóságban nem lehet teljes, hiszen az állam belső és külső cselekvési lehetőségeit mindenkoron korlátozzák az állam tényleges nemzetközi függőségi viszonyai.¹¹ Az

⁸ CHRONOWSKI 2005 (2. lj.) 47.; KOSTAKOPOULOU (3. lj.) 139–143.; NAGY (2. lj.) 100.

⁹ HANS KELSEN: *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, Beitrag zu einer reinen Rechtslehre* (Tübingen: J.C.B. Mohr 1920), idézi: JAKAB András: „A szuverenitás fogalmához kapcsolódó kompromisszumos stratégiák, különös tekintettel az európai integrációra” *Európai Jog* 2006/2. 5.

¹⁰ HANS KELSEN: *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts* (Verlag Bécs: Österreich 2000) 10. Lásd még KOSTAKOPOULOU (3. lj.) 141.

¹¹ „Az egyik értelmezési lehetőség szerint a szuverenitás felfogható tényszerű, azaz szociológiai

államnak ebben az értelemben nincsen lehetősége belső viszonyainak, illetve külkapcsolatainak független és önálló alakítására, hiszen az a fennálló nemzetközi gazdasági, politikai és egyéb viszonyok függvénye.¹² Ennek megfelelően a szuverenitást vagy úgy fogjuk fel, mint a valóságban nem létező tételt, vagy mint állami cselekvési lehetőségek összességét, mely a ténylegesen osztható és akár részeiben átruházható az államtól független entitásokra.

Amennyiben a *szociológiai modellt* alkalmazzuk tehát az EU tagállamainak szuverenitása megítélésére, arra a következtetésre jutunk, hogy az integráció előrehaladtával a tagállamok folyamatosan, egyre többet veszítenek szuverenitásukból, és a tagállamoktól független szervezet,¹³ az EU a szuverenitás egyre több attribútumát ölti magára. A gyakorlatban ezt az elméletet az Unió és ezen belül elsősorban a Közösség egyre szélesedő tevékenységi területeinek és cselekvési lehetőségeinek, illetve a tagállamok ezzel párhuzamosan szűkülő cselekvési jogosítványainak tapasztalata igazolja. A *szociológiai modell* tehát az empirikus valóságot veszi alapul, és a következő kiindulópontokat teszi magáévá: a szuverenitás osztható, annak meghatározott tartalmi elemei vannak – így az állam külső és belső cselekvési autonómiája bizonyos területeken. Mivel a szuverenitás osztható, annak egyes részei átruházhatók egy, az államtól független szervezetre. Ez azonban az állam oldalán szuverenitás-vesztéssel jár; a tagállamok így csatlakozásuk pillanatában szuverenitásuk egy részét az Unióra ruházták át és ezzel párhuzamosan szuverenitásukból veszítettek.

Amennyiben a szuverenitás *szociológiai modelljét* tesszük magunkévá, megkerülhetetlen annak megválaszolása, hogy milyen mértékű szuverenitás-

szuverenitásként, ekkor azonban be kell látni, hogy ilyesfajta tényszerűen teljes függetlenség nem létezik (KELSEN 1920, 7).” JAKAB András: „Ismeretelmélet és politika KELSEN nemzetközi jogi tanáiban” *Világosság* 2005/11. 82. „A szuverenitást több szempontból is kritizálták. Gyakorlati szempontból, mely a legkevésbé érdekes, hiszen evidens, többször is hangsúlyozták, hogy senki, sem egyén, sem csoport nem mondhatja el magáról, hogy szuverén, azaz rendelkezik a legfőbb hatalommal, különösen a mai világban. A természeti, ökológiai jelenségek, a gazdaság globalizálódása, a kulturális javak vándorlása nincs tekintettel a határookra, azoknak a szuverén tilalma nem szabhat gátat.” François BORELLA: „Soberanía, supremacía y reparto de poderes” in Alberto Pérez CALVO (szerk.): *Estado, nación y soberanía* (Departamento de Publicaciones del Senado 2000) 26.

¹² Christian HILLGRUBER: *Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung – Vierter Teil; Verfassungsordnung, Strukturen von Staat und Verfassung* (Heidelberg: C.F. Müller 2004) 953.; KOSTAKOPOULOU (3. lj.) 136–137.; FÖRIKA Éva – PETREA, Bogdan: „Nemzeti szuverenitás és/vagy európai integráció?” *Magyar Kisebbség* 2003/3. 279. A globalizáció tükrében „az államok között fokozottabb együttműködésre, sőt, akár egymásnak való alárendelésre van szükség.” Lásd JAKAB (3. lj.) 385.

¹³ A tagállamok és az Unió éles elhatárolása a szociológiai modell problematikájának megvilágítását szolgálja. Valójában: „A Közösség és a tagállamok ellentétbe állítása problematikus. [...] Bizonyos értelemben a Közösség magukat a tagállamait jelenti: más értelemben azonban különbözik azoktól. Ez a megkerülhetetlen ellentmondás minden föderális jellegű szerveződésben jelenvaló.” Joseph H. H. WEILER: *The Constitution of Europe* (Cambridge University 2002) 12.

átruházás jár az állami szuverenitás elvesztésével. Az ilyen irányú elemzések tekintetében elsősorban annak eldöntése jelent gondot, hogy a szuverenitásban foglalt hatáskörök átruházásának mennyiségét, vagy az átruházott hatáskörök minőségét vegyük-e alapul. A szuverenitás végső átruházása határának bármely megvonása ennek megfelelően szükségképpen mennyiségi, illetve minőségi szempontok közti önkényes választáson alapul. Így lehetséges az is, hogy az Európai Unió és tagállamai államjogi helyzetét tekintve több, eltérő álláspont is felmerült a jogirodalomban: az Európai Unió, mint szövetségi állam, mint államszövetség és mint „egyszerű” szupranacionális szervezet.¹⁴

2.2. A szuverenitás mint jogi fogalom modellje

Kelsen olvasatában a „szuverenitásmennyiségek” jogilag értelmezhetetlen, mérhetetlen egységek: „a szuverenitás nem a valós hatalom maximuma”.¹⁵ A szociológiai modell empiria által meghatározott elméletéből a kiutat a szuverenitás jogi szempontból való megragadásában látja. Erre véleménye szerint két lehetőség adódik: jogi megközelítésben a szuverenitás jelölheti az állam hatásköreinek teljességét (*jogi fogalom modellje*), illetve a jogrend egy jellemzőjét (*autonómia modellje*).¹⁶

A szuverenitás, mint *jogi fogalom modellje* a tényszerű megközelítéssel szemben elméleti kiindulópontot tesz magáévá és a szuverenitás oszthatatlanságát, egységét és teljességét vallja. Ennek megfelelően a szuverenitás részekre bontása értelmezhetetlen. A szuverenitás oszthatatlan, így minden gyakorlati megnyilvánulása csupán egy és ugyanazon lényegnek tükröződése. Mivel az államiság legfontosabb eleme a szuverenitás, az sem részében, sem egészében nem ruházható át anélkül, hogy az adott entitás el ne veszítené állami jellegét. Ennek megfelelően a szuverenitás nem gyakorlati, hanem jogi fogalom, mely az állam cselekvési lehetőségeinek *Sollen* oldalát ragadja meg. Az, hogy a valóságban a *Sein* mennyiben fedi a *Sollen*-t, azaz az állam a szuverenitásából eredő lehetőségeket a gyakorlatban mennyiben tudja érvényesíteni, már nem a szuverenitás kérdéskörébe tartozik. A szuverenitás, mint *jogi fogalom modellje* így elméleti kiindulópontot tesz magáévá, és az alábbi következtetésekre jut: a

¹⁴ Lásd különösen Peter KOSLOWSKI: „Die Europäische Union und das Ende der Einheit von Staatsvolk und Staat - Die Nation als Club, in den man geboren wird” International Center for Economic Research Working Paper No. 11/2004. 2–3.; Franz C. MAYER: *Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung* (Beck 2000) 39–51.

¹⁵ „[A] szuverenitás nem valamely valós tárgy érzékelhető, vagy egyébként objektíve felismerhető tulajdonsága [...]. Az, hogy egy állam szuverén-e, nem válaszolható meg a természetes valóság elemzése útján.” Hans KELSEN: *Reine Rechtslehre* (Verlag Österreich 2000) 334. (saját fordítás).

¹⁶ JAKAB (9. lj.) 5.

szuverenitás az állam külső és belső hatalmának ideáltípusa, melynek egységes tartalma és a gyakorlatban más és más megnyilvánulási formája van. Mivel a szuverenitás oszthatatlan, annak bármely átruházása az államiság elvesztésével járna.¹⁷ A szuverenitás Európai Unióra való átruházása azért sem lehetséges, mert az nem állam: a huszonnégy szuverenitását „átruházó”, következésképpen ugyanazt el is veszítő állam megszűnne, és egy szuverenitással államiság hiányában nem rendelkező szervezet maradna csupán fenn.

Az uniós csatlakozással járó gyakorlati kérdésekre nézve a szuverenitás, mint jogi fogalom modellje a következő szükségszerű választ adhatja: az egységes és oszthatatlan szuverenitás gyakorlásának feltételeit az állami hatáskörök konkretizálják. Az állami hatáskör gyakorlása ennek megfelelően az egységes szuverenitás adott helyzetben történő gyakorlati megnyilvánulása. Az uniós csatlakozással nem szuverenitásunkat, és nem is az abból fakadó hatásköreinket engedjük át, hanem csupán a hatáskörök *gyakorlására* hatalmazzuk fel az Uniót.¹⁸ Mivel a szuverenitás oszthatatlan, az állam nem veszíti el annak bármely elemét, így azon jogát sem, hogy bármikor felmondja az együttműködést, és kilépjen az EU-ból. A szuverenitásból fakadó hatáskörök gyakorlásának átengedése éppen a lehetséges kilépésig, illetve az Unió megszűnéséig szól. Az egyetlen, ettől eltérő másik lehetőség az volna, hogy a tagállamok létrehozzák az Európai Szuperállamot,¹⁹ melynek során az azt létrehozó államok szándékuk

¹⁷ A nemzetközi kapcsolatok elmélete más megközelítésmóddal gazdagítja a szuverenitás körüli diskurzust: „[S]zakítanunk kell a szuverenitás igen/nem típusú felfogásával, és azzal a feltételezéssel, hogy az államok és a globalizáció zéró összegű viszonyban állnának egymással – vagyis, amit a globális folyamatok nyernek, azt az állam elveszíti.” Christopher K. ANSELL – Steven WEBER: „Organizing International Politics: Sovereignty and Open Systems” *International Political Science Review* 1999/1. 75. „A globalizáció éppen abban az irányban hat, hogy új, potens nemzetközi szereplőket hoznak létre a szuverén államok, abból a célból, hogy a modern kihívásoknak meg tudjanak felelni, és funkcióikat hatékonyan tudják ellátni. A nemzetközi kontextusban tehát továbbra is a szuverén államok képezik a meghatározó erőt, szuverenitásuk nem erodálódik, hanem a nemzetközi kapcsolatok összefüggéseiben új értelmet nyer és újszerű módon érvényesül.” Uo. 85–86.

¹⁸ A nemzetközi szervezetek „szuverenitása” idevágó értelmezésével kapcsolatban lásd „A szervezetet a tagok akarata uralja, akkor is, ha a tagok akarataikat a szervezetben keresztül juttatják érvényre. Mivel a tagok akarata változhat, a szervezet jogi személyisége illetve a tagok felett gyakorolt ellenőrzése a tagok végső felhatalmazásának illetve a szervezet által diktált feltételek elfogadásának függvénye. Ennek megfelelően tehát nem lehetséges a szuverenitás fogalmát olyan értelemben kiterjeszteni egy szervezetre, miként azt az államok élvezik. [...] Amennyiben a szervezet megfelelő módon gyakorolja az alapító államok által meghatározott mandátumát, ésszerű korlátokat szabva tagállamai szuverenitásának, tagjai elfogadják a szervezet hatalmát. Amennyiben azonban nem így jár el, a tagállamok módosítani fogják a szervezet létrehozó szerződést és megnyírbálják hatalmi jogosítványait. Ezen eljárás a tagok végső hatalmát juttatja érvényre, utalván arra, hogy a szervezet hatalma csupán a tagok alávetésén alapul.” Genie LYON: „Do International Organizations Possess Sovereignty?” (1996) <http://www3.sympatico.ca/geniel/wipo.htm> (saját fordítás).

¹⁹ A nemzeti szuverenitás egy Európai Szuperállamban való feloldásának projektjéről ld. Morgan GLYN: *The Idea of a European Superstate* (Princeton NJ: Princeton University Press 2005).

szerint vagy egy szövetségi jellegű szerveződésben élnek tovább, vagy megszűnnek, és immár az Európai Szuperállam rendelkezik az egységes és oszthatatlan szuverenitással.

A szuverenitás, mint *jogi fogalom* kritikája szerint a szuverenitás, mint az állami hatáskörök teljessége „önkéntes, és igazolhatatlan”.²⁰ E szuverenitásfogalom gyenge pontja éppen tartalmi elemeinek meghatározhatatlansága: mely hatáskörök birtoklása alapján tekinthetjük a vizsgált entitást szuverénnek? Valóban korlátlan lehetőség van a szuverenitás alapjául szolgáló hatáskörök „idegenben” való gyakorlásának? Az állami szuverenitás fenntartható-e a valóság teljes ellentmondása ellenére is?

2.3. A szuverenitás mint a jogrend autonómiájának modellje

A szuverenitás mint a *jogrend autonómiájának* modellje kiutat kínál az államközpontú szuverenitásfogalmak zsákutcájából. Az elemzés középpontjában maga a jogrend áll, mint a szuverenitás hordozója, amennyiben annak érvényessége „nem vezethető vissza [...] egy másik jogrendre”.²¹ Eszerint a szuverenitás a jogrend jellemzője, mely az önálló érvényességben, a más jogrendből való le nem vezethetőségben nyilvánul meg.²² A szuverenitás így „elkerüli” az államot, és valamely, akár nem-állami jogrendhez is kapcsolódhat. Habár KELSEN arra a következtetésre jutott, hogy egyedül a nemzetközi jog lehet szuverén,²³ a jogrend autonómiájának modellje, mint alternatív szuverenitás-koncepció egyéb nézőpontok kialakítására is termékenyen hatott. Kelsen kiindulópontját követve SCHILLING a jogrendek „eredeti”, valamint „levezetett autonómiáját” különbözteti meg.²⁴ A jogrend eredeti autonómiájának lényege abban áll, hogy az „létét nem valamely fennálló alkotmánynak köszönheti”,²⁵ ilyen esetben Schilling szerint a jogrend autonómiája szükségszerűen abszolút jellegű kell, hogy legyen. Ehhez képest a levezetett autonómia olyan jogrendek sajátja, melyek más jogrendek révén jöttek létre ugyan, azonban létrejöttükkel egyszersmind függetlenedtek is azoktól. A jogrend autonómiájának modellje megnyitja az utat az uniós jogrend szuverenitásának elismerése felé. A modellből nem következik ugyan egyértelműen az egyes szuverén jogrendek egymáshoz való alá-föléren-

²⁰ KELSEN (9. lj.), idézi: JAKAB (9. lj.) 5.

²¹ JAKAB (9. lj.) 5.

²² JAKAB (9. lj.) 5.

²³ KELSEN (10. lj.) 205–206., 223.

²⁴ Theodore SCHILLING: „Who in the Law is the Ultimate Judicial Umpire of European Community Competences? The Schilling – Weiler/Halter Debate” Jean Monnet Working Papers 10/96 (1996) 1.

²⁵ SCHILLING (24. lj.) 1.

deltsége,²⁶ ám újszerű kiindulópontot jelenthet a különböző jogrendek viszonyának megítélésében. Ezzel egybecseng az Európai Bíróságnak az európai jog természetéről szóló joggyakorlata, miszerint az európai jogrend „függetlenedése” a létrehozó tagállamok jogrendjétől lehetővé teszi, hogy az egyes jogrendek egymáshoz való viszonyát akár az egymás mellé rendeltség, akár az európai jog szupremáciájának szemszögéből gondoljuk el.²⁷

3. Szuverenitás, alkotmány és európai integráció

3.1. Identitásvédelem, szuverenitásvédelem és az „alkotmányjogi paradoxon”²⁸

A modern nemzetállamokat Európában sok esetben egy többé-kevésbé homogén „nép” alkotja, melyben a politikai *demos* valamint a kulturális *ethnos* nagymértékben egybeesik.²⁹ Az egyes nemzeti alkotmányok éppen e népek egyedi struktúráit és értékeit, azaz identitását tükrözik vissza.³⁰ Az alkotmány azonban nem csak a nemzeti identitás lenyomata, hanem a szuverenitás kifejeződése is egyben. A szuverenitás államközpontú koncepciói a szuverenitást a „néppel” szemben az állam „területén” kifejtetett „államhatalomhoz” kapcsolják. Maga az alkotmány pedig éppen azt szabályozza, milyen módon kerülhet sor az államhatalom gyakorlására (*belső szuverenitás*), illetve, a nemzetközi közösség egyenrangú tagjaként az állam miként alakíthatja külkapcsolatait (*külső szuverenitás*).³¹ A külső szuverenitás alkotmányos rögzítésének egyik megjelenési formája az integrációs klauzula (pl. a Magyar Köztársaság Alkotmányának 2/A. cikke), mely alkotmányos alapot teremt az Európai Unióhoz való csatlakozásra, és egyszersmind meghatározza az uniós, valamint a tagállami jogrend egymáshoz való viszonyát is.

Blutman és Chronowski szerint „az Európai Unióhoz való csatlakozásból fakadó *alkotmányjogi paradoxon* lényege abban foglalható össze, hogy a tagállami alkotmány felhatalmazást ad a csatlakozásra olyan nemzetközi rendszerhez,

²⁶ MAYER (14. lj.) 3.

²⁷ Lásd még KELSEN (10. lj.) 120.

²⁸ BLUTMAN László – CHRONOWSKI Nóra: „Az Alkotmánybíróság és a közösségi jog: alkotmányjogi paradoxon csapdájában (I)” *Európai jog* 2007/2. 3–16.

²⁹ A *demos* és *ethnos* „összemosásának” veszélyeiről ld. Joseph H. H. WEILER, : „Demos, Telos and the German Maastricht Decision – The State »über alles«” <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/95/9506ind.html#V>.

³⁰ JAKAB (3. lj.) 390.

³¹ NAGY Péter: „Az Európai Unió államiságának jegyeit alátámasztó tényezők az alkotmányos szerződés tervezetében” *Jogi Fórum* 2004. 5–6.

amelynek normái feltétlen érvényesülést kívánnak a tagállam belső jogával, így a felhatalmazást adó alkotmányának szabályaival szemben is.”³² A nemzeti identitást és szuverenitást megtestesítő alkotmány bármely külső lerontása a szuverenitás letéteményeseit megillető hatalom elvonásaként is értelmezhető. Felmerül hát a kérdés: „mit lehet tenni, ha valamely közösségi jogi norma [...] konfliktusba kerül az alkotmánnyal”.³³ A fentiek alapján a nemzeti alkotmánybíróságok által kifejtett alkotmányvédelem valójában identitásvédelem és egyben szuverenitásvédelem is: az alkotmánybíróságok a nemzeti identitást tükröző, a népakarat által legitimált alkotmányos rend, a belső szuverenitás őrzőiként lépnek fel, mikor a külső szuverenitás gyakorlását szabályozó integrációs klauzulák értelmezésével határozzák meg az európai jog és a nemzeti jog egymáshoz való viszonyát. Mindeközben az alkotmánybíróságok implicit módon vagy a szociológiai, vagy a jogi értelemben vett szuverenitás felfogást teszik magukévá, s ez a koncepcionális döntés meghatározó lesz az általuk alkalmazott alkotmányvédelmi eszközök megválasztásában is.

3.2. A tagállami jog, valamint az európai jog viszonya

Az EU közjogi kereteit egyfelől az egyes alapszerződések, másfelől az Európai Bíróság joggyakorlatában kikristályosodott elvek adják meg. Ennek az új, alkotmányos jellegű konstrukciónak a különlegessége, hogy bár nagymértékben merít a nemzetközi jog, illetve a tagállami jogok megoldásaiból, konkrét kialakításában nem sorolható be az államok hagyományos nemzetközi együttműködési formái közé. Az Unió és tagállamai között fennálló kapcsolat meghatározásának nehézsége éppen az EU közjogi rendjének *sui generis* jellegéből fakad. Amennyiben az egyes jogrendek egymáshoz való viszonyának kérdését tekintjük, a probléma középpontjában az európai jogrend érvényességének forrása áll. Míg joggyakorlatában az Európai Bíróság az európai jogrend autonómiájából indul ki, addig a nemzeti alkotmánybíróságok az európai jog érvényességét a tagállami alkotmányokban foglalt integrációs klauzulákra vezetik vissza.³⁴ Az alapul fekvő probléma így nem csupán abban áll, hogy normakonfliktus esetén mely jogszabály élvez konkrét esetben elsőbbséget, hanem legalább annyira ab-

³² BLUTMAN–CHRONOWSKI (27. l.) 3. (kiemelés általam).

³³ BLUTMAN–CHRONOWSKI (27. l.) 3.

³⁴ ANNELI (5. l.) 32. A probléma egyébként azonos a nemzetközi jog elsőbbségének problémájával: „Miért köti az államot egy nemzetközi szerződés, miért kötik a nemzetközi jog szabályai? Mert a nemzetközi jogrend ezt követeli. Viszont miért is kötelező a nemzetközi jogrend? Mert az államok ezt akarják, mert a szerződések és a szokásjog az államok akaratából és gyakorlattól ered. Ördögi körben vagyunk, nem lehet kitörni.” NAGY (2. l.) 100.

ban is, hogy mely *forum*: az Európai Bíróság, vagy a nemzeti alkotmánybíróság rendelkezik végső joghatósággal e kérdés eldöntésére.³⁵

3.3 Érvényességi elsőbbség – az autonómia és kapcsolódó elvei

3.3.1. Az Európai Bíróság joggyakorlata

Joggyakorlatában az Európai Bíróság a schilling-i *eredeti autonómia elvének* értelmében alkotmányos axiómaként az európai jogrend autonómiájának elvét hirdeti.³⁶ Eszerint az európai jogrend önálló és független, érvényessége nem a tagállami jogok függvénye. Az Európai Bíróság szerint „a *hagyományos nemzetközi szerződésektől eltérően* az EGK-Szerződés *saját jogrendszert* hozott létre, [...] az államok hatáskörének korlátozásából vagy az *államok által a Közösségre átruházott funkciókból* eredő, tényleges hatalommal felruházott Közösség határozatlan időre történő létrehozásával ugyanis az államok, bár szűk területeken, de *korlátozták szuverén jogaikat*, és így a saját állampolgáraikra, illetve honosaikra és önmagukra *kötelező* joganyagot hoztak létre.”³⁷ Ennek megfelelően a tagállamok nemzetközi szerződés útján, meghatározott hatásköröknek az EK-re való átruházásával adott területeken elveszítik cselekvési jogosítványukat, míg ezzel egyidőben a Közösséget cselekvésre hatalmazzák fel. Az EK úgymond felveszi a ráruházott „szuverenitáselemeket” melyek egy autonóm európai jogrend építőköveivé válnak. És habár az Unió tagállamainak szuverén aktusa eredményeképpen jött létre, a *hatáskörátruházás* tényével a születő közösségi jogrend elszakad a tagállami jogrendek köldökzsinórjától és autonóm jogrendként jelenik meg a jogi valóságban.

Ugyanakkor az európai jogrend alapjául szolgáló autonómia elvéből számos egyéb elv, illetve követelmény is adódik,³⁸ melyek kidolgozására az Európai Bíróság joggyakorlatában fokozatosan került sor. Funkcionális értelmezésével a Bíróság az autonóm európai jogrendet nem a tagállami jogrendek mellé, hanem azok „főlé” helyezte.³⁹ „[a] Szerződésből eredő és ezáltal *önálló jogforrásból* származó joggal szemben – annak *eredeti, sajátos természetéből* adódóan – bírói úton nem érvényesíthető semmiféle nemzeti szabály anélkül, hogy e jog el ne veszítené közösségi jellegét, és anélkül, hogy ez magának a Közösségnek

³⁵ CHRONOWSKI 2005 (2. lj.) 51–52.

³⁶ Lásd még JAKAB (9. lj.) 386.

³⁷ *Flaminio Costa v. ENEL*, C-6/64 [1964] ECR 585 (kiemelés általam).

³⁸ FÓRIKA–BOGDAN (12. lj.) 285.

³⁹ LÁNCOS Petra Lea: „The Nature of Community Law – In the Light of the Development in the Case Law of the European Court of Justice” IAS on-line publications, 2006/1–2, 4–5.

a jogi alapjait meg ne kérdőjeleznék.⁴⁰ Azaz éppen a közösségi jogrend autonómiája kívánja meg,⁴¹ hogy a kötelező európai normák alkalmazási elsőbbséggel, szupremáciával bírjanak mindenféle ellentétes tagállami jogszabállyal szemben.⁴² A tagállamok jogalkalmazó szervei, bíróságai „nem hivatkozhatnak saját alkotmányos rendelkezéseikre annak igazolására, hogy miért nem alkalmazzák a közösségi jogot saját területükön,⁴³ hanem a lojalitás elvének megfelelően⁴⁴ kötelesek azt *egységes* tartalommal, és *hatékonyan* érvényre juttatni.⁴⁵ Az európai jogrend egységét az Európai Bíróság biztosítja autentikus értelmezési tevékenysége útján,⁴⁶ melynek során meghatározza az autonóm jogrend autonóm fogalmainak kötelező tartalmát, illetve dönt az európai normák érvényessége felől. Ennek megfelelően az európai aktusok egyfelől nem értelmezhetők a tagállami jog fogalmai szerint, azok önálló jelentéssel bírnak, másfelől érvényességük sem a nemzeti jog függvénye, illetve erről dönteni kizárólag az Európai Bíróságnak van hatásköre.⁴⁷ Az európai normák hatékony érvényrejuttatása az *effet utile* elv,⁴⁸ valamint a lojalis együttműködés elve alapján az átültetési kötelezettségen⁴⁹ túl akár kapacitás- és jogfejlesztési kötelezettségekkel is járhat,⁵⁰ melynek határidőn túli elmulasztása bizonyos esetekben az implementálandó norma közvetlen hatályához, a tagállam szerződésszegéséhez⁵¹ és kártérítési felelősségéhez⁵² vezet. A tagállami bíróságok a *lex posterior* elvét figyelmen kívül hagyva⁵³ hivatalból kötelesek alkalmazni az európai normákat, saját nemzeti

⁴⁰ *Flaminio Costa v. ENEL*, C-6/64 [1964] ECR 585 (kiemelés általam).

⁴¹ „Ez a megközelítés az Európai Unió szuverenitását kívánja meg [...]. A szupremácia valamint a közvetlen hatály elismerésével valójában egy új szuverén született.” JAKAB (3. lj.) 386.

⁴² Lásd még *Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal*, C-106/77 [1978] ECR 629.

⁴³ CHRONOWSKI 2000 (2. lj.) 99. Kivéve újabban az EUSZ 4. cikk 2. bekezdés hatálya alá tartozó körben.

⁴⁴ EUSZ 4. cikk 3. bek.

⁴⁵ „Kijelenthetjük tehát, hogy a közösségi jog autonómiája anélkül, hogy korlátlan volna, az itt bemutatott jogrend alapelvét képezi, és meghatározza a közösségi jog másik két jellemzőjét, a jogrend elsőbbségét és hatékonyságát az állami jogi rend keretén belül.” FÖRIKA–BOGDAN (12. lj.) 286.; lásd még ANNELI (5. lj.) 25.

⁴⁶ EKSZ 220. és 234. cikkei; *CILFIT v. Ministry of Health*, C-283/81 [1982] ECR 3415.

⁴⁷ *Firma Foto Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost*, C-314/85 [1987] ECR 4199, ám precedens jelleggel: *International Chemical Corporation SpA v. Amministrazione delle Finanze dello Stato*, C-66/80 [1981] ECR 1191.

⁴⁸ *Grad v. Finanzamt Traunstein*, C-9/70 [1970] 2 ECR 825.

⁴⁹ EUMSZ 288. cikke a 258. cikkel együttesen.

⁵⁰ Megfelelő jogorvoslati lehetőségek garantálása, hatóságok felállítása, eljárási idők racionalizálása, stb.

⁵¹ EUMSZ 258-259. cikk.

⁵² *Erich Dillenkofer a. O. v. Federal Republic of Germany*, C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 and C-190/94 [1996] 1 ECR 4845.

⁵³ *Gabriele Haberman-Beltermann v. Arbeiterwohlfahrt*, C-421/92, [1994] ECR 1657.

jogukat pedig a közvetett hatály felmerülése esetén a *contra legem* határáig⁵⁴ az uniós jog fényében kötelesek értelmezni.⁵⁵ Fontos kiemelni, hogy a fentieknek a tagállami (akár alkotmány)bíróságok által való megsértése is az adott tagállam szerződészegését és kártérítési felelősségét vonja maga után.⁵⁶ Végül, az Európai Bíróság a tagállami bíróság által hozott, európaijoggal ellentétes határozata jogerejének „áttörését”⁵⁷ is előírja, igaz, csak abban az esetben, amennyiben azt az adott tagállami eljárási jog lehetővé teszi.⁵⁸

3.3.2. Az elsődleges jog releváns rendelkezései

Az „uniós jog akár tagállami alkotmányjoggal szemben is élvezett abszolút elsőbbségének mindeddig kifejezett elsődleges jogalap híján képviselt doktrínája”⁵⁹ a Lisszaboni Szerződéssel új alapokra helyeződött: egyfelől megerősíti az uniós jog szupremáciájának elvét, másfelől garantálja a tagállami alkotmányos rend „magjának” tekintett terület sérthetlenségét. A Lisszaboni Szerződést elfogadó kormányközi konferencia záróokmányához fűzött 17. számú nyilatkozat „az uniós jog elsőbbségéről” az Európai Bíróság joggyakorlatát emeli ki vonatkozási pontként, kifejezetten említve a *Costa kontra ENEL* ügyet. Különös jelentőséggel bír az EUSZ 4. cikke, mely első bekezdésében a *korlátozott felhatalmazás elvét* kodifikálja, 2. bekezdésében pedig a korábbi 6. cikk 3. bekezdését bontja ki, mikor kimondja, hogy az „Unió tiszteletben tartja a tagállamok [...] 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.” Bogdandy és Schill értelmezésében a kérdéses rendelkezés a „nemzeti identitás”, mint védett terület legfőbb elemeit sorolja fel, melyek az uniós jog elsőbbségének korlátait képezik.⁶⁰ Az alapítószerződés pedig ezzel a

⁵⁴ *Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentación SA*, C-106/89 [1990] ECR 1839.

⁵⁵ Közvetett hatály, *Von Colson and Elisabeth Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*, C-14/83, [1984] ECR 1891; *Criminal Proceedings against Maria Pupino*, C-105/03 [2005] 1 ECR 5285. Lásd még CHRONOWSKI 2000 (2. lj.) 98–99.

⁵⁶ *Gerhard Köbler v. Republic of Austria*, C-224/01 [2003] 1 ECR 10239; *Commission of the European Communities v. Italian Republic*, C-129/00 [2003] 1 ECR 14637.

⁵⁷ *Kühne & Heitz NV v. Produktschap voor Pluimvee en Eieren*, C-453/00, [2004] 1 ECR 837.

⁵⁸ A tagállami eljárásjogok autonómiája elvével összhangban, *Rewe v. Landwirtschaftskammer Saarland*, C-33/76 [1976] ECR 1989.

⁵⁹ Armin von BOGDANDY – Stephan SCHILL: „Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag” *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 70(2010)4, 702.

⁶⁰ BOGDANDY–SCHILL (59. lj.) 702.

szuverenitásvédelem, mint identitásvédelem tagállami fenntartásait kodifikálja. A szerzők arra következtetnek, hogy az Unió többszintű igazgatási rendszerében az „Európai Bíróság és a tagállami alkotmánybíróságok az alkotmánybíróságok szövetségét képezik”, melynek keretében az egyes bíróságok ítélkezési gyakorlatát az együttműködés és a hierarchia elvei határozzák meg. A rendszer jellemzője, hogy az egyes szereplők ugyan önállóak, ám kölcsönös egymásra utaltságuk folyományaként joggyakorlatukat egymásra tekintettel kell alakítaniuk.⁶¹

3.4. Felhatalmazási elsőbbség – a levezethetőség következményei

A tagállami alkotmánybíróságok elfogadták ugyan az európai normák alkalmazási elsőbbségének elvét, azonban továbbra is vitatott, hogy az uniós jogot *milyen alapon* illeti meg elsőbbség a nemzeti joggal szemben, valamint az is, hogy ez az elsőbbség *meddig terjed*.⁶² Így bár az európai jogrendet a nemzeti alkotmánybíróságok is önálló jogrendnek ismerik el,⁶³ ezt nem az Európai Bíróság által vindikált autonómia értelmében, és nem is feltétlenül az autonómiához fűződő következményekkel teszik.⁶⁴

Az európai és a nemzeti jog viszonyának meghatározása során az alkotmánybíróságok a vonatkozó alkotmányos integrációs klauzulából, valamint a csatlakozásra felhatalmazó nemzeti jogforrásból indulnak ki, mely egyfelől feljogosítja a szuverén államot az Európai Unió szervezetében való teljes jogú részvételre, másfelől az elsődleges joganyag valamint az Unió szervei által hozott aktusok alkalmazására kötelezi az államot. Az integrációs klauzula, valamint a tagállami csatlakozási eszköz „hidat”⁶⁵ képeznek a nemzeti, valamint az európai jogrend között. A híd kétirányú forgalmában „hatáskörök” (szociológiai szuverenitás modell) vagy „hatáskör gyakorlására szóló felhatalmazások” (szuverenitás jogi modellje) vándorolnak az Unió felé,⁶⁶ míg visszafelé a felhatalmazás keretei között hozott európai aktusok találnak utat a tagállami jogrendbe. A német jogirodalomban született „híd” metafora jól szemlélteti, hogy ebben a konstrukcióban az európai jogrend a tagállami megerősítés által nyer érvényességet és alkalmazást a nemzeti jogrendben.⁶⁷

⁶¹ BOGDANDY–SCHILL (59. l.j.) 704–705.

⁶² ANNELI (5. l.j.) 25.

⁶³ „[A] közösségi jog önálló jogrendet képez, mely egy autonóm jogforráson alapul.” BVerfGE 22, 293 (296).

⁶⁴ ANNELI (5. l.j.) 25.

⁶⁵ Vö. Christian TOMUSCHAT: „Wer hat höhere Hoheitsgewalt?” 8 *Humboldt Forum Recht* (1997) 2.

⁶⁶ Ulrich HALTERN: *Europarecht – Dogmatik im Kontext* (Mohr Siebeck 2005) 382.

⁶⁷ „Az államközösséghez való csatlakozást ratifikáló törvényen alapul magának az államközösség létének valamint a többséggel hozott döntéseinek a tagállamokat kötelező ereje.” BVerfGE

A közösségi cselekvést azonban nem csupán a tagállami, de maga az elsődleges jog is határok közé szorítja a korlátozott felhatalmazás elve,⁶⁸ valamint a szubszidiaritás és arányosság elvei⁶⁹ útján.⁷⁰ Azokat az európai normákat és intézkedéseket, melyek meghozatalára a fenti elvek megsértésével kerül sor, az alkotmánybíróságok olyan *ultra vires* aktusoknak tekintik,⁷¹ melyek „kitörnek”⁷² az alapító szerződés által előírt keretből. Ugyanakkor az olyan európai aktusok, melyek a tagállami alkotmányok integrációs klauzulájában foglaltakon mennek túl – az átruházott hatáskörök, illetve azok gyakorlásának mértékét vagy minőségét tekintve – ún. „betörő” aktusok,⁷³ melyek egy-egy nemzeti alkotmány által fenntartott hatáskörökbe hatolnak be, ezáltal valósítván meg a szuverenitás sérelmét. Míg az előbbi eset minden tagállam szempontjából *ultra vires* aktusnak minősül, a „betörő” aktusok „lokálisan” hatnak, az adott állam alkotmányában foglalt integrációs klauzula tartalmától függően. Mindazonáltal kérdéses, hogy mely forum: az Európai Bíróság, vagy a tagállami alkotmánybíróság állapíthatja meg egy európai aktus *ultra vires* jellegét? Míg a „kitörő” aktusok esetében az elsődleges jog sérelme, továbbá az *ultra vires* jelleg univerzális hatálya elsősorban az Európai Bíróság kompetenciája mellett szól, több alkotmánybíróság is magának vindikálja ezt a hatáskört. Ugyanakkor a „betörő” aktusok esetében a nemzeti jogrend erejénél fogva csupán lokális *ultra vires*-ről beszélhetnénk, melynek megállapítását az alkotmánybíróságok szintén maguknak tartják fenn.⁷⁴ Az *ultra vires* jelleg megállapításán túl az alkotmánybíróságok végül a nemzeti jogrend területi hatályával az érvénytelenség jogkövetkezményét fűznék a „kitörő”, illetve „betörő” európai jogforrásokhoz.

Mindezek alapján a felhatalmazási teória az európai jogrend természetét illetően az alábbi következtetésekre jut: az európai jogrend csupán a nemzeti alkotmány által közvetített, *levezetett autonómiát* élvez, hiszen érvényességének forrása a tagállami jogrendben található.⁷⁵ Másodsor, éppen ebből a függőségi viszonyból kifolyólag a nemzeti jogrend húzza meg az európai jog érvényének

89,155 (94).

⁶⁸ EUSZ 4. cikk 2. bek.

⁶⁹ EUSZ 5. cikk 3. bek.

⁷⁰ BverfGE 89, 155 (210).

⁷¹ HALTERN (66. lj.) 382.

⁷² *Ausbrechende Rechtsakte*, ld. Norbert REICH: „Judge-made 'Europe à la carte': Some Remarks on Recent Conflicts between European and German Constitutional Law Provoked by the Banana Litigation” 7 *European Journal of International Law* (1996) 9.

⁷³ A fogalom HUFELDTől származik, ld. Ulrich HUFELD: „Der staatliche Souveränitätsvorbehalt in der EU: Polen als Paradigma” in Ellen BOS – Jürgen DIERINGER (szerk.): *Die Genese einer Union der 27. Die Europäische Union nach der Osterweiterung*. (Wiesbaden, VS Verlag für Sozialwissenschaften 2008) 63.

⁷⁴ ANNELI (5. lj.) 26.

⁷⁵ BORELLA (11. lj.) 41.

határait. Következésképpen és harmadszor, a nemzeti jogrend legfelső *forum*a rendelkezik végső joghatósággal az európai jogforrások elsőbbségéről és alkalmazásáról való döntés tekintetében. Így, negyedszer, az európai jog akár tagállamonként is eltérően érvényesülhet, érvényessége és alkalmazása lokális korlátozásai révén. Mindezek alapján, végül, az uniós jog „elsőbbsége” valójában csupán a tagállamok alkotmányos önkorlátozásának eredménye.⁷⁶

4. Bundesverfassungsgericht – kooperáció és konfrontáció*

A német alkotmánybíróság, a Bundesverfassungsgericht (BverfG) nagy utat tett meg a német alaptörvény, a *Grundgesetz* (GG) és az európai jogrend viszonyának megítélésében. Joggyakorlatára mind az Európai Bíróság alapjogvédelem iránti növekvő érzékenysége, mind pedig a GG integrációs klauzulájának módosítása is alapvető hatással voltak. A közösségi jog német jogrendre gyakorolt hatása, a két jogrend egymáshoz való viszonya tekintetében kiemelkedő jelentőséggel bír a „nyitott államiság” alkotmányos elve, mely a Német Szövetségi Köztársaság más államokkal való együttműködését, illetve a nemzetközi közösségbe való hatékony beilleszkedését húzza alá. DÖRR szavaival élve a német jogrend nyitottsága „három tekintetben nyilvánul meg, nevezetesen a nemzetközi normák közvetlen érvényesülésére való nyitottság, a nemzetközi anyagi jog alaptörvénybe való tartalmi átültetése, valamint a nemzetközi együttműködésre való nyitottság kifejezésre juttatása formájában”.⁷⁷ Mindazonáltal a BVerfG alapvetően szociológiai szemléletű: az állami szuverenitásból fakadó hatáskörök átruházását vallja, és ennek alaptörvényben rejlő korlátait kutatja.

4.1. Joggyakorlat az eredeti integrációs klauzula alapján

4.1.1. Solange I: a nyílt kihívás

Az alaptörvény eredeti integrációs klauzulája (24. cikk 1. bek.) alapján „a Szövetség törvénnyel kormányközi szervezetekre felségjogokat ruházhat át.” Az

⁷⁶ „[A] nemzeti alkotmánybíróságok figyelmeztetéseket adtak le a Bíróság felé az alapvető jogok fokozottabb tiszteletben tartása, valamint az európai hatáskörök határainak az Unió intézményei által való szigorúbb betartatása tekintetében. Ezzel igen nagyfokú önuralomról tettek tanúságot; a bíróságok tartózkodtak attól, hogy destruktív módon reagáljanak, hiszen még egyetlen nemzeti bíróság sem nyilvánította az Unió valamely másodlagos jogforrását érvénytelennek.” ANNELI (5. lj.) 30. (saját fordítás). Lásd még Krystyna KOWALIK-BAŃCZYK: „Should We Polish it Up? The Polish Constitutional Tribunal and the Ideal of Supremacy of EU Law” 6 *German Law Journal* 10 (2005) 1.

⁷⁷ Oliver DÖRR: *Der europäisierte Rechtsschutz auftrag deutscher Gerichte* (Mohr Siebeck 2003) 62.

integrációs klauzula szóhasználata: a *felsőjogok átruházása* kifejezeten a szociológiai szuverenitás felfogást tükrözi vissza. A német alkotmánybíróságnak a 24. cikk 1. bekezdésére épülő joggyakorlata is ezt a megközelítésmódot követi.

„A tanács – az Európai Bíróság joggyakorlatával összhangban – megerősíti joggyakorlatát, miszerint a közösségi jog sem a nemzeti jog részének, sem nemzetközi jognak nem tekinthető, hanem egy önálló, autonóm jogforrásból eredő jogrendet képez.”⁷⁸ A sokat ígérő mondat azonban valójában nem az Európai Bíróság autonómiakoncepciójának igenlését, hanem egy, a nemzetközi jog dualista felfogásából kölcsönzött korlátot állít a közösségi jog tagállami penetrációja elé: „miként a nemzetközi jog [...] érvényét sem kérdőjelezi meg, ha azt a Német Szövetségi Köztársaság közrendje lerontja, ugyanúgy a közösségi jogot sem kérdőjelezi meg, ha az kivételesen nem érvényesíthető az alkotmány imperatív rendelkezéseivel szemben.”⁷⁹ A BVerfG értelmezésében a GG (akkor hatályos) 24. cikkében foglalt integrációs klauzula az alaptörvény *egészére* tekintettel⁸⁰ csak azokat a közösségi jogi aktusokat engedi át szűrőjén, melyek az alaptörvény „érinthetetlen magjával”⁸¹ nem ellentétesek, míg a német alkotmányos renddel ellentétes közösségi jogi normák mintegy lepattannak az integrációs klauzuláról. Így azok a közösségi jogi aktusok, melyeket ugyan az átruházott hatáskörök körében hoztak, ám az alaptörvény valamely lényeges elemét sértik (ún. *betörő aktusok*) a Német Szövetségi Köztársaság területén nem alkalmazhatóak.

A fentiekből nyilvánvaló, hogy a közösségi joggal szemben kifejtett alkotmányvédelem valójában a német *demos* identitását visszatükröző „érinthetetlen mag” megóvását (a konkrét esetben az alaptörvény által garantált alapjogvédelem szintjét, illetve a jogbiztonság és a demokratikus legitimitás elveinek érvényesülését) célozta. Ezzel egyidejűleg a joghatóság kérdésében az alkotmánybíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy ugyan az Európai Bíróság határoz a közösségi aktusok érvényességéről és értelmezéséről, ám ez nem zárhatja ki azt, hogy a BVerfG a német közhatalom aktusainak alkotmányossági felülvizsgálata során melleleg az alapul fekvő közösségi jogi aktust is vizsgálja⁸² és arra az eredményre jusson, hogy egy ilyen aktus az NSZK hatóságai és bíróságai által nem alkalmazható. Ezzel az alkotmánybíróság egyfajta *fenntartott hatáskört*⁸³ szakít ki magának az európai joghatósági rendszerből, és egyben döntési

⁷⁸ BVerfGE 37, 271 (277).

⁷⁹ BVerfGE 37, 271 (278).

⁸⁰ BVerfGE 37, 271 (277).

⁸¹ BLUTMAN–CHRONOWSKI (28. lj.) 9.

⁸² Lásd Karl M. MEESSEN: „Maastricht nach Karlsruhe” 9 *Neue Juristische Wochenschrift* 1994. 549.

⁸³ Az ezzel kapcsolatos kritikáért ld. Franz C. MAYER: „Grundrechtsschutz gegen europäische Rechtsakte durch das BVerfG: Zur Verfassungsmäßigkeit der Bananenmarktordnung” 22 *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 2000 685.

jogosultsággal ruházza fel magát a közösségi aktus elsőbbségének (németországi) érvényesülése tárgyában.

4.1.2. Solange II: a visszavonulás

A Solange II döntésében a BVerfG tovább finomította a német, valamint a közösségi jogrend egymáshoz való viszonyát érintő joggyakorlatát. A közösségi és a tagállami jogok fokozatos összefonódására is tekintettel kifejtette, hogy a két jogrend „nem teljesen elkülönülten, egymástól elszigetelten létezik, hanem azok számos módon összekapcsolódnak és egyben kölcsönösen hatnak is egymásra,”⁸⁴ és a „szerződés alapján kibocsátott másodlagos közösségi jogforrások a Német Szövetségi Köztársaság belső jogrendjének részét képezik.”⁸⁵ Míg az alkotmánybíróság az elsődleges közösségi jog nemzetközi jogi jellegét hangsúlyozza, annak a belső jogrendben élvezett elsőbbségét a nemzeti jog adta felhatalmazásra vezeti vissza.⁸⁶

A Solange I-ben kifejtettekkel összhangban a BVerfG a betörő aktusokat olyan, „államközi intézmény által kibocsátott jogforrásoknak” tekinti, melyek „az alaptörvény lényeges elemeivel ellentétesek”.⁸⁷ Mivel az „alapjogvédelem elengedhetetlen szintje” a GG lényeges elemét képezi, az államközi jogforrásoknak mind tartalmilag, mind hatékonyságuk tekintetében olyan szintű alapjogvédelmet kell garantálniuk, „melyek az alaptörvény által nyújtottaknak lényegében megfelelnek.”⁸⁸ Ezzel az alkotmánybíróság a közösségi jogi aktusok érvényességét – közvetett módon – a német alaptörvény lényeges elemeinek való megfeleléséhez köti. Efelett pedig a továbbiakban is a BVerfG örökdik. Mindazonáltal – az együttműködés szellemében – az alkotmánybíróság az Európai Közösségben lezajlott politikai és jogi folyamatokra, így az Európai Bíróság alapjogvédelmi tevékenységére, a tagállamok alapjogvédelmi rendszereinek közeledésére, valamint az Emberi Jogok Európai Egyezményének a közösségi joghoz való kapcsolására tekintettel megállapította, hogy a közösségi jognak a német jogterületen való alkalmazásának kérdését mindaddig nem vizsgálja, amíg a Közösség által nyújtott alapjogvédelem az alaptörvény által nyújtottakkal lényegében összeeseng.

A fentiekből kiderül, hogy magának a GG 24. cikkének (1) bekezdésében foglalt integrációs klauzulának a szerepe, azaz a „szűrő” áteresztőképessége nem változik, ehelyett sokkal inkább a közösségi jog továbbfejlődése, az alaptörvény

⁸⁴ BVerfGE 73, 339 (347).

⁸⁵ BVerfGE 73, 339 (347).

⁸⁶ BVerfGE 73, 339 (347).

⁸⁷ BVerfGE 73, 339 (347).

⁸⁸ BVerfGE 73, 339 (347).

lényeges elemeihez való közeledése biztosítja a két jogrend átjárhatóságát. Ez megfelel a felhatalmazási teória szellemének, hiszen még mindig az alaptörvény határozza meg a közösségi jog (NSZK területén való) érvényességének és alkalmazásának határait. Lényeges különbség a Solange I-hez képest azonban a BVerfG önmagának állított szerepe: míg az első esetben az alkotmánybíróság a másodlagos közösségi jogforrások tekintetében egyfajta általános felülvizsgálati joghatóságot vindikál magának, addig a Solange II-ben, a közösségi jog alapjogvédelmi állapotfelmérését követően mintegy visszavonul, és felülvizsgálati szerepét már csak kivételes esetekre korlátozza.

4.2. Joggyakorlat az új „Európa cikk” alapján

4.2.1. A Maastricht-ítélet: a szuverenitás határai

A pusztán gazdasági együttműködést meghaladó, immár politikai integrációt célzó Maastrichti Szerződés fényében megérett az idő az alaptörvényben foglalt integrációs klauzulának a megváltozott európai keretekhez való hozzáigazítására, újrafogalmazására is. A GG új, 23. paragrafusának (1) bekezdésében foglalt „Európa cikk” immár Németország addig szerzett európai jogi tapasztalataira épül: A Német Szövetségi Köztársaság az egyesült Európa megvalósítása érdekében közreműködik az Európai Unió fejlesztésében, mely a demokrácia, a jogállamiság elvein, a szociális, valamint föderális alapelveken, továbbá a szubszidiaritás elvén alapul, és a jelen Alaptörvény által nyújtottaknak lényegében megfelelő alapjogi védelmet biztosít. Ennek érdekében a Szövetség a Szövetségi Tanács egyetértésével törvénnyel felségjogokat ruházhat át. Az Európai Unió alapítása, továbbá annak szerződéses alapjainak módosítása tekintetében, amennyiben az a jelen Alaptörvény tartalmának módosításával vagy kiegészítésével jár, illetve ilyen módosításokat vagy kiegészítéseket tesz lehetővé, a 79. cikk 2. és 3. bekezdése irányadó. Az egyesült Európa építésében való közreműködés célján túl az integrációs klauzula kifejezett felhatalmazást tartalmaz „felségjogoknak az Európai Unióra való átruházására” nézve. A *felsőjogok átruházása* fordulat egyértelműen a szociológiai szuverenitás felfogásra utal, mely a szuverenitás oszthatóságát, tartalmi elemeinek átruházhatóságát vallja. A felségjogok átruházását a 23. paragrafus a következő feltételekhez köti: a demokrácia, jogállamiság, a szociális, valamint föderális alapelveknek, továbbá a szubszidiaritás elvének az Európai Unió által való tiszteletben tartásához; az alaptörvény által nyújtottaknak lényegében megfelelő európai alapjogvédelem garantálásához; és végül a 79. cikk (3) bekezdésében foglaltak megtartásához (bizonyos alaptörvényi paragrafusok módosításának tilalma). Az új „Európa cikk” ezáltal különleges, kettős funkciót kapott: egyfelől megkerülhetetlen

akadályt gördít a német alaptörvény „érinthetetlen magjának” lerontása elé, másfelől azonban szövegmódosítás nélkül teszi lehetővé a GG minden egyéb rendelkezésének lerontását.⁸⁹ HUFELD szavaival élve: „integrációs nyitottságából kifolyólag az alaptörvény szövegszerűségében immár nem tükrözi a valós alkotmányos helyzetet; a GG 23. cikkének 1. bekezdése felhatalmazást ad az alkotmánymódosításra, ám a szövegmódosítást már nem írja elő”⁹⁰

Az alkotmánybíróság szerint a jobbiztonság elve megköveteli, hogy az integráció menete „kellő pontossággal legyen meghatározva”, hiszen „amennyiben nincs megállapítva, hogy a német törvényhozó mely körben és mértékben járult hozzá a felségjogok átruházásához, úgy a meg nem nevezett feladatoknak és jogosultságoknak az Európai Közösség részéről való igénybevétele válik lehetővé”. Egy ilyen általános jellegű felhatalmazás pedig ellentétes volna a népszuverenitás elvével. Amennyiben azonban az „integrációs program” kellően szabályozott, az az alapján hozott jogi aktusok előreláthatóak és egybeesnek a (hatáskörök átruházásáról szóló) ún. ratifikáló törvény tárgyi hatályával.

Habár az uniós aktusok nem képezték az indítvány tárgyát, a BVerfG erre a kérdésre is kitért és kimondta, hogy a ratifikáló törvénnyel szentesített „integrációs programon” túllépő uniós aktusok „német felségterületen nem bírnak kötelező erővel”⁹¹ Ezzel az alkotmánybíróság a ratifikáló törvényben foglalt hatáskörökön túlterjeszkedő, azaz ún. kitörő aktusok felülvizsgálatára is fenntartja hatáskörét. Habár az alkotmánybíróság közelebbről nem tér ki hatáskörének alapjára, a Solange-I analógiájára abból indulhatunk ki, hogy az az uniós jog német hatóságok által történő alkalmazása során kibocsátott aktusokra irányul, miközben az uniós jogot csak arra tekintettel, mellékesen vizsgálja a ratifikáló törvény és a 23. cikk 1. bekezdésében foglalt követelményekre nézve. Az alkotmánybíróság a felülvizsgálati jogát hirdető „figyelmeztető lövést” Németország kilépési jogával húzza alá: „Németország a »Szerződések Urainak« egyike, mely szerződő felek az uniós szerződést a hosszú távú tagság szándékával »határozatlan időre« kötötték, ám tagságukat egy ezzel ellentétes tartalmú aktussal meg is szüntethetik.”⁹²

A demokrácia elvének megsértését illetően (az alaptörvény 79. cikkének (3) bekezdését a 20. cikk (1) és (2) bekezdéseivel együttolvasva) arra a következtetésre jut, hogy az Európai Unió fokozatos továbbfejlesztésével párhuzamosan

⁸⁹ HUFELD (73. lj.) 68.

⁹⁰ Ulrich HUFELD: „Der Europäische Haftbefehl vor dem BVerfG” *Juristische Schulung* 2005/10. 869. „Az Európai Unió megvalósítását szolgáló alaptörvényi módosítások esetében – a 79. cikk 1. bekezdésétől eltérően – nincs szükség az alaptörvény szövegének módosítására vagy kiegészítésére.” Rüdiger BREUER: „Die Sackgasse des neuen Europaartikels (Art. 23 GG)” *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 1994/5. 423.

⁹¹ MEESSEN (82. lj.) 552.

⁹² BVerfGE 89, 155 (190).

folyamatosan bővíteni kell az integráció alapjául szolgáló legitimációs bázist is. Egy szupranacionális szervezetben nem a demokratikus legitimáció konkrét formája és kialakítása, hanem annak megfelelő szintje bír jelentőséggel⁹³ és továbbra is a tagállami parlamentek feladata marad az integrációhoz szükséges legitimáció biztosítása. Mivel az EU nem állam, hanem az államok szövetsége, tagjai továbbra is szuverén államok maradnak.⁹⁴ Az Európai Unió, mint új entitás feladatainak és hatásköreinek kiterjesztésével szemben a német parlament feladatai és hatáskörei szabnak határt: „a Bundestagnak megfelelő súlyú feladatai és hatáskörei kell, hogy maradjanak”.

Ennek megfelelően a hatáskör átruházásának komplex feltételrendszere a következőképpen alakul: egyrészt az integráció előrehaladtával párhuzamosan ki kell építeni az Unió demokratikus alapjait.⁹⁵ Ez azonban csak kiegészítő jelleggel érvényesülhet, hiszen elsősorban „az egyes nemzeti parlamenteken keresztül a tagállamok népei⁹⁶ hivatottak a demokratikus legitimáció szolgáltatására”.⁹⁷ Ahhoz, hogy az Unió legitimációs forrásaként és továbbra is szuverén államokként feladataikat a jövőben is elláthassák, a tagállamokban fenn kell, hogy maradjanak az „élő demokrácia” intézményei. Ez egyben azt is jelenti, hogy a tagállami parlamenteknél kell, hogy maradjon a feladatok és hatáskörök többsége. Ellenkező esetben „az európai államközösség oldalán fennálló feladatok és hatáskörök túlsúlya [...] hosszú távon gyengítenék a tagállami demokráciát, így a tagállami parlamentek sem tudnák kellően legitimálni az Unió által gyakorolt felségjogokat”.⁹⁸ Az viszont sajnos nem derül ki az alkotmánybíróság joggyakorlatából, hogy hol húzható meg pontosan (mind mennyiségi, mind minőségi szempontból) a nemzeti parlamenteknél maradó és az élő demokrácia fenntartásához szükséges feladatok és hatáskörök határa. Vagyis: itt köszön vissza a szociológiai szuverenitáskonceptió leggyengébb pontja.

⁹³ MEESSEN (82. lj.) 551.

⁹⁴ „Az EUSZ egy európai államközösséget hoz létre, melyet az egyes tagállamok alkotnak és mely tiszteletben tartja ezek nemzeti identitását; mindez Németországnak egy szupranacionális szervezetben való részvételét jelenti és *nem egy európai államban való tagságot*.” BVerfGE 89, 155 (184).

⁹⁵ BVerfGE 89, 155 (186).

⁹⁶ Az ítéletben a BVerfG esszencialista társadalomképe is megjelenik: „Az államoknak elegendő, megfelelő súlyú feladatköre kell, hogy maradjon, mely az egyes államnépek által legitimált és irányított politikai akaratképzés keretével és kibontakoztatásául szolgálhat, hogy jogi formába önthessék [...] mindazt, ami őket – aránylag homogén módon – szellemileg, társadalmilag és politikailag összeköti.” BVerfGE 89, 155 (186). Lásd még Michiel BRAND: „Affirming and Refining European Constitutionalism: Towards the Establishment of the First Constitution for the European Union” 2 EUI Working Paper Law 2004, 7–12.

⁹⁷ BVerfGE 89, 155 (186).

⁹⁸ BVerfGE 89, 155 (186).

Ám a legitimáció-közvetítés BVerfG által kifejlesztett elve egyáltalán nem szükségszerű. Európai jogi szempontból semmi sem szól az ellen, hogy az Unió önálló legitimációs forrást fejlesszen ki és csak kiegészítésképpen vegye igénybe a tagállami demokráciák legitimációs erejét. Ugyanakkor a német alkotmánybíróságot köti a nemzeti alkotmány és a szuverén államiság axiómája. Így az ítéletben tükröződő szuverenitásvédelem a demokratikus legitimitás kellő szintjének megkövetelésével *mennyiségi fenntartásként* jelentkezik. A szuverenitás mennyiségi (és minőségi, hiszen kellő súlyú feladatokról és hatáskörökről van szó) megközelítése éppen a szuverenitás szociológiai felfogására rímel.⁹⁹

A BVerfG kettéválasztja az Unió Maastrichti Szerződéssel létrehozott szupranacionális és kormányközi pilléreit és az utóbbiakat hagyományos nemzetközi jogként ismeri el. Ez pedig két gyakorlati következménnyel jár: egyrészt azzal, hogy ebben a körben nem érvényesül a szupranacionális jogrend által biztosított alapjogi garanciarendszer, azaz ezekre a pillérekre nézve a GG alapjogvédelmi rendszere és annak követelményei irányadók.¹⁰⁰ Másrészt pedig az alkotmánybíróság szerint a második és harmadik pillér joganyaga nem élvez elsőbbséget a tagállami joggal szemben.

4.3. Alkalmazkodóképesség és alkalmazkodókészség: az alaptörvény és a német alkotmánybíróság

Az integráció alkotmányosságának határait alapvetően az integrációs klauzula és a ratifikációs törvény állapítják meg. A német jogrend részéről az alaptörvény 23. cikkének (1) bekezdése nyitja meg az ablakot az európai integráció felé: az integrációs klauzula a szociológiai szuverenitásmodell fényében felhatalmazást ad arra, hogy a Szövetség felségjogokat ruházzon át az Európai Unióra. Az átruházás kereteit, azaz az átruházott felségjogok jellegét, tartalmát és terjedelmét a ratifikációs törvény határozza meg. A ratifikációs törvény keretein túlterjeszkedő uniós aktusok *kitörő* aktusoknak minősülnek, melyekhez a Szövetség nem járult hozzá. A ratifikációs törvény keretein belül, tehát az átruházott hatáskörben hozott uniós jogi aktusok, amennyiben ellentétesek az alaptörvény értékeivel, *betörő* aktusoknak minősülnek. Ilyen esetben a kérdéses uniós aktus vagy automatikusan lerontja az ellentétes alaptörvényi rendelkezést vagy lepattan az alkotmány változhatatlan magjáról.

⁹⁹ A mennyiség a minőséggel kapcsolódik össze: „Az EUSZ-ban az európai szervezetek átengedett feladatok és hatáskörök még elegendő olyan feladatot és hatáskört hagynak a német Bundestagnak, melyek megfelelő politikai súllyal bírnak.” BVerfGE 89, 155 (186).

¹⁰⁰ „Ebben a tekintetben ugyanaz a helyzet, mint a közönséges nemzetközi szerződések esetében: amennyiben tagállami végrehajtása alapjogokat sért, alkotmányos tilalomba ütközik.” 2 BVerfGE 89, 155 (178).

A német jogrend európai joghoz való alkalmazkodóképessége a pozitív alkotmányjogból is nyilvánvalóan kitűnik. Az eredeti integrációs klauzula [24. cikk (1) bek.] önmagában nem korlátozta az elsőbbséggel felruházott közösségi jog alkalmazását – ugyanakkor maga az alaptörvény egésze testesítette meg az *átruházási fenntartást*, amennyiben valamely hatáskörre a ratifikációs törvény hatálya nem terjedt ki (kitörő jogi aktusok), de egyben az *alkalmazási fenntartást* is, hiszen az alkotmánnyal ellentétes aktusok nem érvényesülhettek német felségterületen. Különösen az alaptörvény 79. cikke kötelezte a német jogalkotót és jogalkalmazókat az alkotmány érinthetetlen lényegének védelmére azzal, hogy meghatározta a felségjogok átruházásának formális és materiális korlátait és kizárta a *betörő* jogi aktusok alkalmazását.

Az integrációs klauzula új változatával módosult a helyzet: a 23. cikk (1) bekezdése a 79. cikk (3) bekezdésével együttolvasva szűkíti a felségjogok átruházásának és az európai jog német felségterületen való alkalmazásának korlátait. Az alkotmányossági vizsgálat mércéje a 23. cikk (1) bekezdésében foglalt elvek (demokrácia, jogállamiság, szociális és föderatív alapelvek, a szubszidiaritás elve és az alaptörvény által garantált alapjogvédelemmel egyenértékű alapjogvédelmi rendszer), melyet a 79. cikk (3) bekezdése szerinti átruházhatatlan „alkotmányos mag” egészít ki. A fenti fenntartásokba nem ütköző európai normák azonban – alkotmánymódosítás, azaz szövegmódosulás nélkül is – lerontják akár az alaptörvény rendelkezéseit is (*szinkronizációs elv*).¹⁰¹ Ezzel a megoldással pedig az alkotmányos rend két szélsőség elé állítja az európai normákat: vagy egyszerűen lepattannak az alaptörvény változhatatlan magjáról, vagy maga az alkotmányos rendelkezés hajlik meg (szövegmódosulás nélkül) az uniós jog előtt.¹⁰²

Az alkotmánybíróság szociológiai szuverenitás-felfogása által átítatott alkotmányvédelmi mechanizmusa a következő fenntartásokban konkretizálódik: a) A szociológiai szuverenitásfogalommal összhangban a szuverenitást kitevő felségjogok az Európai Unióra átruházhatók. Ennek azonban korlátot szab a jogforrási hierarchia¹⁰³ csúcán álló *változhatatlan mag fenntartása*, melynek mércéjét a 79. cikk (3) bekezdésében foglaltak adják. 2) A BVerfG hivatott arra, hogy felülvizsgálja, vajon az uniós aktusok betörnek-e a védett területre, illetve kitörnek-e a ratifikációs törvény által megengedett körből (*felülvizsgálati hatáskör fenntartása*) és 3) az alkotmánybíróság dönt ezen aktusoknak a német

¹⁰¹ HUFELD (73. lj.) 66.

¹⁰² „Láthatatlan alkotmánymódosulás”, azaz alkotmánymódosítás nélkül is érvényesülnek az alaptörvény változhatatlan magjába nem tartozó, azzal ellentétes, alkalmazási elsőbbséggel rendelkező uniós jogforrások.

¹⁰³ A BVerfG joggyakorlatából egyfajta jogforrási hierarchiát olvashatjuk ki: a hierarchia csúcán az alaptörvény 79. cikk (3) bekezdése szerinti változhatatlan magja áll, ezt követi az uniós jog, míg a harmadik szintet az alaptörvény, a negyediket pedig a szövetségi törvények, nemzetközi szerződések foglalják el.

felsőterületen való alkalmazhatóságáról (*döntési fenntartás*). 4) Végül, a szociológiai szuverenitás modellel összhangban, a demokrácia alapelveinek védett tartalma közelebről nem részletezett *menyiségi és minőségi korlátot* állít a felségjogok átruházása elé.¹⁰⁴

A BVerfG alkalmazkodókészségét jól illusztrálja a *Solange* ítéletek vonulata: az alkotmánybíróság az Európai Bíróság joggyakorlatának fejlődésére tekintettel „lazít a gyepn” és szűkebbre vonja saját szerepének kereteit. Az Európai Bírósággal fennálló viszonyát az együttműködésben látja, joggyakorlatát a luxemburgi joggyakorlatra is tekintettel alakítja. A szinkronizációs elv életbe lépésével azonban a BVerfG már csak egy szűk területre koncentrálhat: mivel a 23. cikk (1) bekezdés és a 79. cikk (2) és (3) bekezdése által nem érintett alkotmányos rendelkezéseket az ellentétes európai jogforrás automatikusan lerontja, valódi kollízió csak az alkotmányos maggal szemben jöhet létre. Ezzel kapcsolatban azonban a BVerfG-nek gyakorlatilag nincs mozgáster, hiszen a változhatatlan magra nézve alkotmánymódosítást nem javasolhat. Az alkotmányellenes aktusok tükrében az egyetlen megoldást a kérdéses európai jogforrás alkalmazásának kizárása és/vagy az Unióból való kilépés jelenti.

5. Tribunal Constitucional – a sérthetetlen alkotmány

5.1. Ítélet a Szerződés egy Európai Alkotmány létrehozásáról és a spanyol alkotmány összeegyeztethetőségéről

A Spanyol Királyság a spanyol alkotmány 93. cikke alapján vesz részt az európai integrációban. Az integrációs klauzula nem tartalmaz kifejezett utalást az Európai Unióra, hanem általános felhatalmazást ad a felségjogok gyakorlásának átruházására. A klauzula szóhasználata, miszerint a hatáskörök *gyakorlása* engedhető át nemzetközi entitásoknak, a szuverenitás mint jogi fogalom modelljének koncepcióját támasztja alá: „Alaptörvénnyel felhatalmazás adható olyan szerződés megkötésére, mely alapján az alkotmányból származó hatáskörök *gyakorlása* egy nemzetközi szervezetre vagy intézményre ruházható át.”

Az európai alkotmányszerződés új alapokra kívánta helyezni az uniós jogrendet és kifejezetten előírta az uniós jog tagállami joggal szemben élvezett alkalmazási elsőbbségét.¹⁰⁵ Preventív normakontrollra irányuló eljárása keretében a spanyol alkotmánybíróság a spanyol alkotmány és az alkotmányszer-

¹⁰⁴ „Dupla híd-modell”, ahol a 23. cikk (1) bekezdése utal a 79. cikk (3) bekezdésére, mely visszautal a 38. cikk (1) bekezdésére.

¹⁰⁵ „Az Alkotmány, valamint az Unió intézményei által rájuk ruházott hatáskörök gyakorlása körében alkotott jog a tagállamok jogával szemben elsőbbséget élvez.” Szerződés egy európai alkotmány létrehozásáról, I-6. cikk.

ződést megtestesítő nemzetközi szerződés összeegyeztethetőségét vizsgálta,¹⁰⁶ és kitért arra is, hogy a nemzetközi kötelezettségvállalás tükrében szükséges-e a fennálló integrációs klauzulát módosítani. Az alkotmányban foglalt merev szuverenitásfogalmat az integrációra nyitott, uniós jogfejlődést illető nagy bizalomról tanúskodó alkotmánybíróági hozzáállás egészíti ki.

Az alkotmányszerződéssel kapcsolatos ítéletében a Tribunal kiemeli,¹⁰⁷ hogy az alkotmány 95. cikkének (2) bekezdése¹⁰⁸ alapján kettős feladat hárul rá: egyrészt köteles a spanyol alkotmány védelmére, másrészt biztosítania kell azt is, hogy Spanyolország nemzetközi kötelezettségvállalásai összeegyeztethetők legyenek az alkotmánnyal és ezzel a belső jog és a külső kötelezettségvállalások stabil rendszere jöjjön létre.¹⁰⁹ Ezt a stabilitást és koherenciát szolgálja az alkotmány azon rendelkezése is, mely kötelező alkotmánymódosítást ír elő olyan nemzetközi szerződések megkötése előtt, melyek alkotmányellenes rendelkezést tartalmaznak.¹¹⁰ A preventív normakontroll intézménye így egyfelől garantálja a spanyol alkotmány sérthetetlenségét, hiszen alkotmányellenes kötelezettségvállalás nem tehető, másfelől garantálja a valóban létrejött nemzetközi szerződések teljesíthetőségét.¹¹¹ A nemzetközi együttműködésre való nyitottságot, az uniós integrációban való részvétel jelentőségét az alkotmánybíróági is aláhúzza, mikor kiemeli, hogy „az uniós csatlakozást nagy várakozások övezték és a nevezett 93. cikkben keresztül az alkotmányban is megjelent az integrációs szándék.”¹¹²

Az integrációs klauzulával lehetővé válik az alkotmányból származó hatáskörök gyakorlásának átruházása, vagyis – a szuverenitás, mint jogi fogalom koncepciójával összhangban – az állam részéről egy nemzetközi kötelezettségvállaláson alapuló, visszavonásig érvényes önkorlátozásról van szó,¹¹³ miközben maga a szuverenitás egységes és érintetlen marad. A hatáskörgyakorlás

¹⁰⁶ A spanyol alkotmány 95. cikkének 2. bekezdése egyúttalva az alkotmánybíróaságról szóló, alkotmányt végrehajtó törvény 78. cikkével.

¹⁰⁷ DTC 1/2004 (2004. december 13.), 1. *Fundamentos Jurídicos*.

¹⁰⁸ A spanyol alkotmány 95. cikkének (1) bekezdése szerint az „alkotmányellenes rendelkezést tartalmazó nemzetközi szerződés az alkotmány előzetes módosításával köthető meg.” A (2) cikk alapján „a kormány vagy a két kamara bármelyike felhívhatja az alkotmánybíróaságot, hogy nyilatkozzon az ellentét fennállása tárgyában”.

¹⁰⁹ DTC 1/2004, 1.

¹¹⁰ Vö. 95. cikk (1) bek.

¹¹¹ DTC 1/2004, 1.

¹¹² DTC 1/2004, 2.

¹¹³ Ez a megközelítés olvasható ki a magyar Alkotmánybíróaságnak az Észak-atlanti Szerződéshez való csatlakozással kapcsolatos határozatából is, mely szerint a nemzetközi kötelezettségvállalás valóban kihatással van a szuverenitásra (az abból eredő felségjogok gyakorlására), „ez az önkorlátozás azonban nem szünteti meg a szuverenitást”. 5/2001 (II. 28.) AB határozat, ABH 2001, 86, 89.

átengedésének korlátai „az alkotmányból és annak lényegéből fakadnak”, vagyis „a szociális és demokratikus jogállam elveiből”, az állami szuverenitás sérthetetlenségéből, „az alapvető alkotmányos struktúrából, az alapértékekből és elvekből” következnek.¹¹⁴

A Tribunal az alkotmány 93. cikkének teleologikus értelmezésével arra a következtetésre jut, hogy az egyes hatáskörök gyakorlására történő felhatalmazás egyben arra is kötelezi a tagállamot, hogy az Unió számára biztosítsa mindazokat az „eszközöket”, melyek a hatékony feladatellátáshoz nélkülözhetetlenek.¹¹⁵ Az európai jog alkalmazási elsőbbségének elismerése és érvényre juttatása is ilyen eszköznek tekinthető, melyet a Spanyol Királyság az integrációs klauzula értelmében garantálni köteles.

Az ítéletből kiderül: a Tribunal nem tart attól, hogy az Unió túllépné hatásköreit. Ennek garanciáját számos elsődleges jogi rendelkezésben megtalálja. Az elsőbbséggel felruházott uniós jog tükrében az alkotmánybíróság sorra veszi az Unió szabályszerű hatáskörgyakorlásának formális és materiális garanciáit – az Unió alapértékein és a korlátozott felhatalmazás elvén túl a nemzeti parlamentek szerepét emeli ki a szubszidiaritás és arányosság érvényesülésének biztosítékaiként. Végül, az alkotmányszerződésben foglalt hatásköri katalógus is kézzelfoghatóvá teszi az Unió által a jövőben ellátható feladatok körét.¹¹⁶

A Tribunal által megfogalmazott *felülvizsgálati hatáskört* illető és *döntési fenntartás* csupán „arra a felettebb valószínűtlen esetre szól, amikor az Európai Unió jogfejlődése a továbbiakban már nem egyeztethető össze a spanyol alkotmánnyal.” A kérdéses fenntartások általános megfogalmazásából nem derül ki, hogy azok csak a *betörő* (alkotmány értékeivel ellentétes) aktusokra, vagy egyúttal a *kitörő* aktusokra is érvényesek. Az alkotmánybíróság minden esetben fellép, amikor „azt a spanyol nép szuverenitásának, illetve az alkotmány [...] elsőbbségének védelme indokoltta teszi”. Mivel a szuverenitás, mint jogi fogalom modellje alapján a szuverenitás nem vonható el, az alkotmánybíróság a szuverenitást kifejező alkotmány védelme útján valósítja meg szuverenitás védelmét. Egy esetleges alkotmányellenes helyzet feloldására a Tribunal kifejezetten megemlíti az Unióból való kilépésnek az alkotmányszerződés 60. cikkében foglalt lehetőségét.

Az uniós jog elsőbbsége és az alkotmány elsőbbsége közötti összefüggést a *hierarchiát érintő fenntartás* teremti meg. Habár az alkotmányban annak elsőbbségére nézve nem találunk rendelkezést, ez mégis levezethető abból.¹¹⁷ Az alkotmány nem szabályozza az uniós (és nemzetközi) normák jogforrási hi-

¹¹⁴ DTC 1/2004, 2.

¹¹⁵ DTC 1/2004, 2.

¹¹⁶ DTC 1/2004, 3.

¹¹⁷ 1. cikk (2) bek.; 9. cikk (1) bek.; 95., 161., 163., 167., 168. cikkek. DTC 1/2004, 4.

erarchiában elfoglalt helyzetét, ugyanakkor az alkotmány elsődlegessége éppen annak természetéből, mint alapszabályból fakad. A Tribunal élesen elválasztja egymástól az elsődlegesség, mint érvényességi elsőbbség (*supremacia*) és az alkalmazási elsőbbség (*primacia*) fogalmait. E két fogalom ugyanis „olyan kategóriákat takar, melyek eltérő rendszerekben érvényesülnek.” Eszerint a *supremacia* a jogforrási hierarchia körébe tartozó fogalom, míg a *primacia* az alkalmazhatóság kategóriájába esik: előbbi egy adott jogszabály magasabb rangját fejezi ki, míg az utóbbi egy adott norma elsőbbségi alkalmazásban megnyilvánuló privilegizált helyzetét húzza alá. Habár a *primacia*-val rendelkező norma egyéb, érvényes normákat az alkalmazásban megelőzhet, az elsődlegességgel bíró norma, mint minden egyéb, alacsonyabb rangú jogforrás érvényességének forrása valamennyi, vele ellentétes normát megfosztja érvényétől.

Az elsőbbség kérdésében mindezek alapján a Tribunal a felhatalmazási elv legtisztább megnyilvánulását és a szuverenitás, mint jogi fogalom modelljét követi. Az uniós jog helyzete tehát a belső jogrendben a következőképpen alakul: mivel egy norma alkalmazásának előfeltétele annak érvényessége, először azt kell vizsgálni, ellentétes-e érvényességének forrásával, vagyis az alkotmánnyal. Amennyiben igen, érvénytelen, így privilegizált helyzetét, alkalmazási elsőbbségét se tudja kihasználni, illetve más normákat sem képes lerontani. Valódi veszély tehát nem áll fenn, hiszen az alkotmány és egy ellentétes tartalmú uniós jogforrás között az alkalmazási elsőbbség problémája létre sem jöhet: az alkotmányellenes uniós aktusok már azelőtt az érvénytelen normák hádeszébe száműzetnek, mielőtt megsebezhetnék a sérthetetlen alkotmány burkát.

5.2. *Alkalmazkodóképesség és alkalmazkodókészség: a spanyol alkotmány és a Tribunal Constitucional*

A német tapasztalattal ellentétben a spanyol jogrend alkalmazkodóképessége csak részben gyökerezik a pozitív alkotmányjogban. Az alkotmány 93. cikkében foglalt integrációs klauzula lehetővé teszi az alkotmányból levezethető hatáskörök gyakorlásának átengedését, maga a belső jogrend pedig a 93. cikk és a 96. cikk (1) bekezdésének együttes értelméből adódik. A hatáskörgyakorlás átengedésének formális korlátját maga az integrációs klauzula (alkotmányt végrehajtó törvény meghozatala) és a 95. cikk (1) bekezdése (alkotmánymódosítás alkotmányellenes nemzetközi kötelezettségvállalás előtt) tartalmazzák. Az elsőbbség kérdésére és az átruházás immanens korlátaira azonban nem tér ki az alkotmány szövege.

A pozitívjogi szabályozás „hézagait” az alkotmánybíróság joggyakorlata tölti ki: a hatáskörök gyakorlásának átengedése az alapvető alkotmányos struktúrát, különösen az alapvető alkotmányos értékeket (szociális és demokratikus jog-

államiság, államszuverenitás, alapjogok) nem érintheti. A Tribunal szerint az alkotmány elsődlegessége éppen ezekből az értékekből következik. A Tribunal szuverenitás fenntartását a következő dogmatikai eszközökkel biztosítja: 1) a hierarchia-fenntartás az alkotmány természetéből, mint minden egyéb, alacsonyabb rangú norma érvényességi alapjából következik. Habár az európai jogszabályok alkalmazási elsőbbséggel (primácia) bírnak, az érvényességi alapjukkal való ütközés esetén (betörő aktus) rangjuktól függetlenül érvénytelenek lesznek a belső jogrendben, következésképpen nem is alkalmazhatók. Mindezek alapján a következő jogforrási hierarchia vázolható fel: a csúcson az alkotmány áll, melyet a következő lépcsőben a teljes európai jog követ, mely megelőz minden, nem alkotmányos rangú belső jogforrást. 2) A *felülvizsgálati hatáskört* és 3) *döntést érintő fenntartás* kontúrjait már kevésbé élesen húzza meg a Tribunal. Az eljárás feltételeit, a vizsgálat konkrét tárgyát és eredményét közelebbről nem határozza meg az alkotmánybíróság, ám arra következtethetünk, hogy az európai aktusok alkotmányosságától függően dönt ezeknek a spanyol jogrendben való érvényességéről.

A Tribunal európarlát joggyakorlata tükrében nem zárható ki az sem, hogy konkrét esetben az alkotmánybíróság utólagos alkotmánymódosításra ösztönözné az alkotmányozó hatalmat. Ez különösen annak fényében valószínű, hogy maga az alkotmány is a nemzetközi kötelezettségek teljesítése és az ezt biztosító előzetes alkotmánymódosítások talaján áll. Habár a tételes alkotmányjog materiális szempontból nem korlátozza az integrációt biztosító alkotmánymódosításokat, kérdéses, hogy a hatáskörök gyakorlásának átengedését érintő immanens korlátok vajon az alkotmánymódosításnak is korlátját szabják, vagy ezek az immanens korlátok az alkotmánymódosítás folyamatában módosíthatók. A pozitív jog és a Tribunal joggyakorlata az utóbbit valószínűsítik.

6. Szuverenitáskonceptió a magyar Alkotmányban – a jelen és jövő kérdései

Az 1949. évi XX. törvény 2/A §-a szerint a „Magyar Köztársaság [...] az Európai Uniót [...] alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – egyes, *Alkotmányból eredő hatásköreit a többi tagállammal közösen gyakorolhatja*; e hatáskörgyakorlás megvalósulhat önállóan, az Európai Unió intézményei útján is”. A 2012. január 1-jén hatályát veszített magyar Alkotmány integrációs klauzulája a szuverenitás, mint jogi fogalom modelljét követte, hiszen kimondta, hogy az Alkotmányból eredő hatáskörök *gyakorlása* engedhető át a szupranacionális szintnek.¹¹⁸ Részben ezt

¹¹⁸ Lásd ezzel szemben: „Az integrációs klauzula szerint ugyan nem a hatáskör, hanem csupán annak gyakorlása lehet közös, de ennek az óvatos megfogalmazásnak álláspontunk szerint

tükrözi a vonatkozó irodalom is, így CHRONOWSKI szerint „az állami főhatalom nem engedhető át, csupán az egyes felségjogok, illetve azok gyakorlása. A felségjogok az átengedést követően is az államhoz rendelve maradnak.”¹¹⁹ Ennek ellenére, volt Alkotmányunk integrációs klauzuláját érintő viták sokszor vagy: a) „szuverenitásvesztésről” szólnak, vagy b) kombinálják a szuverenitás szociológiai és jogi fogalom modelljét, ami dogmatikailag értelmezhetetlen.

Ad a) Az első kérdésre jó példa maga az 1949. évi XX. törvény integrációs klauzulája és annak bonyolult, minden lehetséges eshetőségre felkészülő, preventív körmondata, ami még a szubszidiaritás elvét is internalizálja. Érdekes az 1344/B/2008 AB határozat kiindulópontját jelentő indítvány is, mely szerint a Lisszaboni Szerződés rendelkezései olyan mértékben korlátozzák Magyarország szuverenitását, hogy az „a továbbiakban már nem tekinthető független jogállamnak.” Erősen emlékeztet a „megfelelően meghatározott integrációs program” német problematikájára a rendelkezések elnagyoltságára és pontatlanságára történő hivatkozás is.

Ad b) A szuverenitás modellek kombinálása is gyakori eset. KECSKÉS csatlakozásunk kérdéseiről szóló írásában¹²⁰ az uniós joggal kapcsolatos alkotmánybírói joggyakorlat merev szuverenitásfogalmát és az integrációs klauzula kompromisszumos jellegét kritizálja. A világpolitikai és gazdasági fejlődésre nyitott államra és alkotmányos rendre példaként a német (szociológiai szuverenitás-koncepción alapuló) integrációs klauzula rendszerét is idézi, de alapvetően úgy véli, nem szükséges a csatlakozást megelőzően kialakított szuverenitáskoncepció módosítása. Mégis azt javasolja, hogy egy új integrációs klauzula beiktatása esetén szükséges volna meghatározni alapvető szuverenitási követelményeket, a szuverenitás magvát adó, annak lényeges tartalmát kitevő nemzeti hatáskörök védelmére pedig alkotmánymódosítási tilalmat javasol. Amennyiben azonban alapvetően elfogadjuk a szuverenitást, mint jogi fogalom modelljét integrációs klauzulánk alapjául, akkor nem célszerű a szociológiai modellre jellemző eszközöket rendelni hozzá. A „szuverenitás magjának” gondolata eleve azt feltételezi, hogy ez a szuverenitás minimumát jelenti, illetve a hatáskör gyakorlásának átruházása helyett a hatáskör átruházásáról beszélni

legfeljebb csak szimbolikus jelentősége van, az lényegében a Magyar Köztársaság hatásköreinek korlátozhatóságát, és egyúttal a hatáskörök EU általi gyakorlásának lehetőségét fejezi ki. *A hatáskörök korlátozhatósága továbbá egyben a szuverenitás korlátozhatóságát is jelenti*, tekintettel a szuverenitás és az abból eredő hatáskörök közötti szoros összefüggésre. Mindemellert az integrációs klauzula rendszertani – az Alkotmány 2.§-át követő – elhelyezése is arra utal, hogy az abban foglalt kifejezett engedély a szuverenitás korlátozására vonatkozik.” (Kiemelés általam) CSUHÁNY Péter – SONNEVEND Pál: 2/A. § [Az Európai Unió] in JAKAB András (szerk.) *Az Alkotmány kommentárja I.* (Budapest: Századvég 2009) 250–251.

¹¹⁹ CHRONOWSKI 2005 (2. lj.) 49.

¹²⁰ KECSKÉS László: „Quo vadis, Europa? Az EU-csatlakozás magyar alkotmányjogi problémái” *Magyar Tudomány* 2006/9. 1081.

éppen a szociológiai szuverenitásmodell eszköztárát és megjelenési formáját idézi fel. Problémát jelenthet tehát, ha az integrációs klauzula kombinálja az egyes szuverenitásmodelleket, és ezáltal zavaró ellentmondásokat tartalmaz: ha alapvetően a szuverenitás oszthatatlansága és egysége talaján állunk, miként értelmezhető a hatáskörök *átruházása* és a szuverenitás, belső, átruházhatatlan magja? Milyen alkotmányvédelmi eszközök állnak ilyen esetben az alkotmánybíróság rendelkezésére? A szociológiai szuverenitásvédelem, vagy a szuverenitás, mint jogi fogalom esetében alkalmazott eszközök?

Való igaz, hogy az „automatikus alkotmánymódosulással” párosított szuverenitásmag olyan megoldás, amivel hatékonyan védhetők az alkotmány és a társadalom legfontosabb értékei, vívmányai, miközben a törvényhozó sem kerül a „módosíts, vagy lépj ki!” alkotmányos kényszere elé. Ugyanakkor, miként az a szociológiai szuverenitás-modell elméletéből és a német alkotmánybíróság gyakorlatából is kiderül, a szociológiai modell önkényes, közelebről meg nem határozott mennyiségi és minőségi mutatókon alapul. A (német) szuverenitás ugyanis veszélyben van – miként SCHUPPERT fogalmaz: „nyugtalanul szemléljük a nemzetállam eróziójának folyamatát, nehogy lemaradjunk arról a pillanatról, ami végre a szuverenitás elvesztését jelzi.”¹²¹ Ehhez képest a német alaptörvény szélsőségesen monista rendszerében az alkotmány fennmaradó része „lát-hatatlanul” módosul. Sem a szuverenitás határainak megfoghatatlansága, sem az alaptörvénnyel ellentétes uniós jogforrásoknak az alkotmány rendelkezései ellenére történő érvényesülése nem szolgálja a jobbiztonságot. Ennek ellenére ez a megoldás is választható, ám ebben az esetben célszerű konzekvensen végigvinni a szociológiai modellt és azt mind az integrációs klauzula szövegében, mind pedig a kapcsolódó gyakorlatban tükröztetni.

Amennyiben a szociológiai modellt választjuk, úgy több lehetőségünk adódik: 1) a szociológiai koncepció tükröztetése az integrációs klauzulában („hatáskör átruházása”) egyéb, kapcsolódó szabály nélkül. Az alkotmánybíróság feladata az *ultra vires* aktusok, a betörő aktusok, valamint a szuverenitás átruházásának mennyiségi és minőségi kontrollja volna. 2) A második megoldás a szociológiai koncepció integrációs klauzulában történő megjelenítése és egy szuverenitásmag elkülönítése lenne. Ezzel az általános mennyiségi és minőségi szuverenitásvédelem mellé egy pontosabban meghatározott, védendő terület adódna. 3) A harmadik lehetőséget a német megoldás jelenti, ahol a szociológiai integrációs klauzulához és (a részben meghatározatlan, részben kifejezett) szuverenitásmaghoz az a szinkronizációs mechanizmus társulna, mely anélkül tenné lehetővé az alkotmány (nem védett) szövegével ellentétes uniós jogfor-

¹²¹ Gunnar Folke SCHUPPERT: „On the Evolution of a European State: Reflections on the conditions of and the prospects for a European constitution” in Joachim Jens HESSE – Nevile JOHNSON (szerk.): *Constitutional Policy and Change in Europe* (Oxford: Oxford University Press 1995) idézi: KOSTAKOPOULOU (3. lj.) 146.

rások elsőbbségi alkalmazását, hogy az alkotmányt módosítani kellene. Ez a megoldás „védtelenné” tenné az alkotmányt az ún. betörő aktusokkal szemben.

Az 1949. évi XX. törvényben foglalt integrációs klauzula szövegezését tekintve túl bonyolult, de szuverenitáskonceptiója koherens, ellentmondásmentes és dogmatikai szempontból is jó megoldást jelent. A kollízió azonosítására és feloldására rendelkezésre álló eszköztár egyértelmű és az alkotmánybíróság alkalmazza is azt. Ennek ellenére, az alkotmánybíróság is ellentmondásosan szól a szuverenitás helyzetéről az integrációban. Habár a 36/1999. (XI. 26.) AB határozatban nem szuverenitásvesztésben, hanem az államok önkorlátozásában látja a nemzetközi együttműködés gyakorlati hatásait, vagyis a szuverenitás jogi fogalmát támasztja alá, szóhasználatában többször is előkerülnek olyan, a szociológiai koncepciót idéző fogalmak, mint például a „szuverenitás korlátozása” vagy a „szuverenitás egymással való megosztása” kifejezések. Ezek egyáltalán nem szerencsések, sőt, félrevezetőek – nem véletlenül alkalmazza az Alkotmány az igen nehézkes *közösen, vagy intézményei útján önállóan gyakorolja* kifejezést. Az Alkotmánybíróság a szuverenitás, mint jogi fogalom talaján álló integrációs klauzulával összhangban a jogalkotó feladatának tekinti annak megoldását, hogy az alkotmánybíróság határozata fényében egyszerre biztosítsa az uniós kötelezettségek betartását és az alkotmány védelmét. Hasonlóan a spanyol megoldáshoz, külön felhívja a figyelmet az előzetes normakontroll célszerűségére is, mellyel az alkotmány és a megkötendő szerződések közötti összhang súrlódásmentesen létrehozható.

A fentiek tükrében csak üdvözölni lehet, hogy a „húsvéti alkotmányban” az Alkotmány-előkészítő Eseti Bizottság javaslatának megfelelően¹²² a szuverenitás, mint jogi fogalom tiszta megnyilvánulása érvényesül, még hozzá a szociológiai fogalomhoz kapcsolódó eszköztár érvényesítése nélkül: „E) cikk (2) Magyarország az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján – az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – egyes, *Alkotmányból eredő hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja.*”

¹²² http://www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_biz.keret_frissit?p_ckl=39&p_biz=1005.

AZ ÚJ ALAPTÖRVÉNY RENDELKEZÉSEI A NEMZETKÖZI JOG ÉS A BELSŐ JOG VISZONYÁRÓL

MOLNÁR TAMÁS*

1. Bevezetés

A nemzetközi jog magyar jogrendszerbeli helyének újragondolása kormány-ciklusokat átívelően *vissza-visszatérően* felbukkant a *politikai napirenden* a rendszerváltó alkotmányt megtestesítő 1989. évi XXXI. törvény elfogadását követően. Ez utóbbi iktatatta be a III. Köztársaság Alkotmányának 7. § (1) bekezdését,¹ amelynek szövegét, illetve annak alkotmánybíróági értelmezését sokat kritizálta a hazai jogirodalom.² Már az 1994/1998-as, majd az 1998/2002-es parlamenti ciklus alatt megjelentek koncepciók, tervezetek a nemzetközi jog és a belső jog viszonya egyszerűbb és ésszerűbb rendezésének tárgykörében. E javaslatok mindegyike megakadt azonban a törvénné, hatályos joggá válás közjogi folyamatának valamely stádiumában. Ezt követően az ún. közjogi

* Egyetemi adjunktus (BCE Társadalomtudományi Kar, Nemzetközi Tanulmányok Intézet).

¹ Az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. törvény 2. §

² A meglehetősen éles szakirodalmi kritikákat lásd pl. BODNÁR László: „A nemzetközi jog magyar jogrendszerbeli helyének alkotmányos szabályozásáról” in TÓTH Károly (szerk.): *Alkotmány és jogtudomány. Tanulmányok* (Szeged: SZTE-ÁJK 1996) 21–22., illetve ugyanazt fenntartva: BODNÁR László: „A nemzetközi jog és az államon belüli jog viszonya az új alkotmányban” in BRAGYÓVA András (szerk.): *Nemzetközi jog az új alkotmányban* (Budapest: KJK – MTA ÁJI 1997) 41.; VÖRÖS Imre: „Az Európai Megállapodás alkalmazása a magyar jogrendszerben” *Jogtudományi Közlöny* 1997/5. 232.; KOVÁCS Péter: „Nemzetközi szervezetek szankciós típusú határozatai magyarországi érvényesíthetőségének alkotmányjogi gyakorlata és problémái” in BODNÁR László (szerk.): *EU-csatlakozás és alkotmányozás* (Szeged: SZTE-ÁJK 2001) 134.; BODNÁR László: „Alkotmány, nemzetközi szerződés, Európai Unió jog (avagy a közjogi harmonizáció deficitje)” in ANDRÁSSY György – CSERESNYÉS Ferenc (szerk.): *Magyarország és Európa az ezredfordulón. [Konferencia – Pécs, 2001. május 18-19.]* (Pécs: PTE Európa Központ 2001) 27.; BODNÁR László: „Alkotmányfejlődésünk és EU csatlakozásunk” in BODNÁR László (szerk.): *EU-csatlakozás és alkotmányozás* (Szeged: SZTE-ÁJK 2001) 6.; NÉMETH János: „Az Alkotmánybíróóság további működését befolyásoló körülmények” in BITSKEY Botond (szerk.): *Tíz éves az Alkotmánybíróóság* (Budapest: Alkotmánybíróóság 2000) 55.; VÖRÖS Imre: „EU csatlakozásunk alkotmányjogi: jogdogmatikai és jogpolitikai aspektusai” *Jogtudományi Közlöny* 2002/10. 399.; SÜLYÖK Gábor: „A nemzetközi jog és a belső jog viszonya: a fontosabb elméletek és a hazai gyakorlat” *Leviatán* 3 (2005) 86.

törvénycsomag részeként 2003 júliusában benyújtott, a Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról szóló T/4486. számú törvényjavaslat vállalkozott – többek között – a nemzetközi jog és a magyar jog kapcsolata alapelemeinek újrakodifikálására. Politikai akarat hiányában sajnos nem került el elődei sorsát a T/4486. számú törvényjavaslat sem, amelyet a Kormány három év vajúdás után 2006 májusában visszavont.

A 2006 késő tavaszán zátonyra futott kodifikációs törekvések után *a jogalkotásban szűk esztendőök következtek* a nemzetközi jogi eredetű normák és a magyar jogrendszer megújulásra, koherensebb szabályozásra szoruló viszonyának területén. A *2006–2010-es kormányzati ciklusban* kényszerítő nagypolitikai szükség hiányában ez a problémakör *nem került napirendre*, illetve hosszú távú stratégiai tervezés részeként sem kezdődött minisztériumi előkészítő munka. A tárgykör újrakodifikálását, de legalább a jogállami forradalom óta eltelt húsz esztendő alkotmánybírói gyakorlatából, valamint a szakírók munkáiból kiolvasható hiányosságok orvoslását, a szükséges korrekciókat szorgalmazók a 2010. évi országgyűlési választások után, a győztes pártszövetség politikai programjában szereplő „új Alkotmányt készítünk!” jelszavában láthattak esélyt erre. Ez így is történt: periférikus kérdésként ugyan, de a *2010–2011-es alkotmányozási folyamat megnyitotta* a nemzetközi jog és a magyar jog kapcsolatának csipkerózsika-álmot alvó fejezetét.

2. Az 2010–2011-es „gyors” alkotmányozás tárgybéli előkérdései: a (norma)szövegezés előtti szakasz

1. A 2010. július 22-én megalakult *Alkotmány-előkészítő eseti Bizottsághoz*³ (AEB) 2010 őszén beérkezett javaslatok közül kettő foglalkozott kifejezetten e témakörrel (átfogóan vagy egyes aspektusaival). Az átfogó jellegű áttekintés, illetve javaslatok az *MTA Jogtudományi Intézetétől* származtak,⁴ amely elsőként rámutatott az alkotmányozással e téren is előállt történelmi pillanatra: „*kijelenthető, hogy az új alkotmány megszövegezése során módosítani kell a hatályos alaptörvény 7. § (1) bekezdését, amely feladat egyúttal lehetőséget biztosít a különböző nemzetközi normák magyar jogrendszeren belül elfoglalt helyzetének egyértelmű rendezésére is*”. Majd objektív tudományos távolságtartással így folytatta: „*[a]z alkotmányozó előtt két lehetőség áll: fenntartja a*

³ 47/2010. (VI. 29.) OGY határozat. Az AEB tevékenységének adatgazdag lenyomata megtalálható a http://www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_biz.keret_frissit?p_ckl=39&p_biz=1005 honlapon.

⁴ *Javaslatok a Magyar Köztársaság Alkotmányának szabályozási koncepciójához*. Magyar Tudományos Akadémia Jogtudományi Intézete, 2011. szeptember 30. <http://www.parlament.hu/biz/aeb/info/mta.pdf>.

*jelenleg is érvényes dualista berendezkedést, vagy – hazánk történelmében első alkalommal – bevezeti a nemzetközi jog primátusán alapuló monista rendszert. Elméleti szempontból mindkét rendszer korszerűnek és széles körben elfogadottnak tekinthető, noha mindkettővel szemben megfogalmazhatók dogmatikai kifogások. [...] Megfelelő elkötelezettség és politikai szándék esetén [...] a monizmus és a dualizmus között tapasztalható különbségeknek nincs nemzetközi jogi vagy politikai relevanciája.*⁵ Mindemellett aztán állást foglalt, s épp a két dogmatikai iskola közötti választás értéksemleges mivoltára tekintettel a hazánkban immár *hosszas közjogi hagyományokkal bíró dualista berendezkedés megőrzését tartotta kívánatosnak.*⁶

A másik, egy részterületet érintő kontribúciót az *Alkotmánybíróság* jegyezte.⁷ A nemzetközi szerződések előzetes normakontrollja vonatkozásában javasolta, hogy *meghatározott nemzetközi szerződések esetében kötelező legyen az előzetes normakontroll* – azt azonban nem fejtette ki, hogy melyek lehetnének ezek. Az AB közelmúltbeli joggyakorlata alapján a Lisszaboni Szerződéssel kapcsolatos 143/2010. (VII. 14.) AB határozatra gondolhatunk, amely burkolt kiszólással a 2007. évi Lisszaboni Szerződésnél mint kiemelten nagy horderejű szerződésnél tartotta volna kívánatosnak az előzetes alkotmányossági vizsgálatot, még annak nemzetközi jogi és belső jogi életbelépését megelőzően. Az AB tehát afelé tendál, hogy a későbbiekben is várható alapítószerződés-módosítások esetében az előzetes normakontrollt tartsa alkotmányjogilag célszerűnek.⁸ A jogszabályok és az állami irányítás egyéb jogi eszközeinek nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatát épp ellenkező előjellel javasolta felülvizsgálni. Álláspontja szerint mivel e sajátos normakontroll mércéje egy konkrét nemzetközi szerződés, nem pedig az Alkotmány, így *felvetette a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatának szűkítését*. E javaslatokon túl különös, hogy az utólagos normakontroll kapcsán *az AB nem kezdeményezte a kihirdetett nemzetközi szerződések utólagos alkotmányossági felülvizsgálatának tételes jogi, alkotmánybeli megjelenítését*. Kiváltképpen annak a fényében, hogy az ezt felszínre hozó alkotmánybírói beadvánnyal nem volt könnyű dolga az alkotmányvédő testületnek, s a több különvéleményt és párhuzamos indokolást kiváltó 4/1997. (I. 22.) AB határozatban „találta meg” (vezette le) ezt az értelmezése szerint implicite létező hatáskörét.

⁵ *Javaslatok a Magyar Köztársaság Alkotmányának szabályozási koncepciójához*, 21.

⁶ *Javaslatok a Magyar Köztársaság Alkotmányának szabályozási koncepciójához*, 21.

⁷ *Észrevételek az Alkotmánybíróságra vonatkozó szabályozási elvekről*. Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága, 2010. szeptember 29. <http://www.parlament.hu/biz/aeb/info/ab.pdf>.

⁸ Vö. Vörös Imre: „Európai jog – magyar jog: konkurencia vagy koegzisztencia” *Jogtudományi Közöny* 2011/7–8. 371.

A magántervezetek közül *Jakab András 2011 januárjában közzétett* alkotmánytervezetét emelném ki.⁹ Nem csupán kiemelkedő szakmai színvonala miatt, hanem mert az Alkotmány 7. § (1) bekezdésének átvétele mellett külön jogszabályhelyet szentel a nemzetközi jog *jogforrási hierarchiában elfoglalt helyének*, mégpedig a jelenleg hatályos jogi helyzettel azonosan javasolta azt rendezni: „9. § (2) *Törvény és rendelet nemzetközi szerződést kihirdető törvénnyel, rendelet nemzetközi szerződést kihirdető kormányrendelettel nem lehet ellentétes.*”

2. A magam részéről az alkotmányozási folyamat kezdetekor az *alábbi, alaptörvényi szinten rendezendő kérdéseket fogalmaztam meg:*

- Az örök kérdést, azaz a *monizmus vagy dualizmus dilemmáját egyértelműen „rövidre kell zárni”* az új alaptörvényben. Az e tárgyban eligazító AB gyakorlatra tekintettel, valamint a közjogi hagyományoknak megfelelően a dualista berendezkedés megőrzése indokolt és biztosítja a kontinuitást.
- Világos normákba rendezetten és logikus rendszert képezve kell rögzíteni, hogy az egyes nemzetközi jogi eredetű normák *hol helyezkednek el a belső jogforrási hierarchiában* (JAKAB András pl. ehhez is használható színvonalas modellt dolgozott ki a közelmúltban).¹⁰ Mindez nem csupán a nemzetközi szerződések belső jogi helyzetének tisztázását jelenti (nem elegendő ugyanis a jelenleg az alkotmánybírói törvény által biztosított „eljárású elsődlegesség”¹¹), hanem a *többi nemzetközi jogforrás* belső rangját is rendezni kell [nemzetközi szokásjog – ide értve a *ius cogens* erejű normákat is –, általános jogelvek, bírői döntések, nemzetközi szervezetek határozatai (pl. a BT szankciós határozatai), egyoldalú állami nyilatkozatok].
- Az Alkotmánybírói hatásköreiről szóló rendelkezések között kifejezetten meg kell jelennie a *már kihirdetett nemzetközi szerződések utólagos alkotmányossági felülvizsgálatának*, kodifikálva az AB hatáskört megállapító-telepítő gyakorlatát, továbbá a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos alkotmánybírói eljárások indítványozói jogosultságát az *eljáró bíróra is kell terjeszteni.*

Dióhéjban: az új Alaptörvény felé elvárás volt, hogy hazánknak a nemzetközi együttműködésben betöltött dinamikus szerepéhez igazodóan, illetőleg a nemzetközi jogi eredetű normák sokszínűségét számba véve egyértelműen, koherensen és a modernitás igényével rendezze a nemzetközi jogi szabályok magyar corpus iuris-ba történő beépülését, valamint azon belüli helyzetét.

⁹ Elérhető: <http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/alkt.pdf>, illetve JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG Orac 2011) 94.

¹⁰ JAKAB András: *A magyar jogrendszer szerkezete* (Budapest: Dialóg Campus 2007) 163–171.

¹¹ 2011. évi CLI. törvény az Alkotmánybíróiságról 23–24., 32. §-ok.

3. Az Alkotmány-előkészítő Eseti Bizottság munkájától az új Alaptörvény elfogadásáig

Nézzük meg, hogyan alakult e kissé elhanyagolt viszonyrendszer sorsa az alkotmányozás folyamatának egyes állomásain!

1. Az Alkotmány-előkészítő eseti Bizottság (AEB) anyagai nyújtotta – a téma súlyához mérten szerény – munícióra támaszkodva *az Alkotmány elfogadásának előkészítéséről szóló 9/2011. (III. 9.) OGY határozat*¹² – amely végül nem a szabályozási elvek gyűjteménye lett, hanem mindössze egy tájékoztató az AEB munkájáról – Mellékletének 6. pontja szól a nemzetközi jog magyar jogon belüli fogadtatásáról. Ez a pont nem túl ambiciózus – bajosan is lehetett volna „szabályozási elvnek” tekinteni –, mivel pusztán az *akkor hatályos alkotmányi normaszöveget visszhangozta értekező prózában*, azaz nem öntött tiszta vizet a pohárba. Formai értelemben ez a semmitmondó félmondat azonban nem volt gátja a nemzetközi jogi klauzula későbbi esetleges kibontakozásának, hiszen az eredeti javaslatot jelentősen lepuhítva az Országgyűlés az Alkotmány-előkészítő Eseti Bizottság javaslatát nem tekintette többnek, mint a képviselők alkotmányozó munkája támogatásának.¹³ A H/2057. számon benyújtott határozati javaslatban még a „szabályozási elveknek megfelelő tartalommal” a Kormánynak kellett volna előkészíteni az új alkotmány normaszövegét, ezt váltották fel a képviselőcsoportok által kidolgozott tervezetek.

2. Az Országgyűlés által részletes vitára bocsátott – s nem a Kormány, hanem a Fidesz és a KDNP képviselőcsoportjai által beterveztett – *T/2627. számú törvényjavaslat* már a „Magyarország Alaptörvénye” címet viselte (egyések szerint a német *Grundgesetz* mintájára, mások szerint szimbolikus historizálási okból¹⁴). A korábbi Alkotmány 6. § (1)–(2) bekezdését, valamint 7. § (1) bekezdését egybegyűró normaszöveghez az általános, majd a részletes vita so-

¹² Terminológiai „kis színes”, de jogpolitikai-ideológiai megfontolásokat rejthet az OGY határozat nevének megváltoztatása, amely leánykori nevén (H/2057. számú OGY határozati javaslat) még a „Magyarország Alkotmányának szabályozási elveiről szóló” címet viselte. Talán az 1989-es rendszerváltó Alkotmányt előkészítő, az akkori Igazságügyi Minisztérium által összeállított dokumentumok szóhasználatával kívántak szövegezői szakítani, így is a III. Köztársaság előtti rezsimekkel való élesebb cezúrára törekedve. Az elnevezést megváltoztató módosítás hivatalos indokolása szerint „[a] módosító javaslat célja annak lehetővé tétele valamennyi képviselőcsoport számára, hogy Magyarország új Alkotmányának megalkotásában saját alternatív törvényjavaslatával érdemben részt tudjon venni” (H/2057/2. számú módosító javaslat).

¹³ 9/2011. (III. 9.) OGY határozat, 2. pont.

¹⁴ Hiszen a történeti magyar alkotmány javarészt formálisan egyszerű, de tartalmilag fontosnak tartott törvények sora volt, és ez előtt a hagyomány előtt tiszteleg(het) az elnevezés. JAKAB (9. lj.) 178.

rán mindössze egy árva módosító javaslat érkezett, a Jobbik Magyarországért Mozgalom képviselői által előterjesztve. A módosító javaslat ki kívánta egészíteni az akkor még P) cikket azzal, hogy „[n]emzetközi kötelezettségvállalás nem lehet ellentétes az Alaptörvény rendelkezéseivel”.¹⁵ Indokolása megmosolyogtatóan kurta, tartalmilag pedig félrevezető („ezen alaptörvényi rendelkezés biztosíthatja csak normatív módon az ország szuverenitását”), hiszen az Alaptörvénnyel ellentétes nemzetközi kötelezettségek vállalásának tilalma ennél jóval cizelláltabb, több mechanizmus és garancia együttes érvényesüléséből, illetve kölcsönhatásából vezethető le [pl. az AB egyes hatáskörei; a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 2005. évi L. törvény (Nksztv.), illetve az új jogalkotási törvény (2010. évi CXXX. törvény) egyes szabályai]. Ugyan az Országgyűlés Alkotmányügyi Bizottsága támogatta e módosítást, mégis elvázott az előterjesztő ellenállásán.

IV. Az új origó: az Alaptörvény Q) cikke

1. Végül az Országgyűlés mint alkotmányozó hatalom változtatás nélkül szavazta meg a P) cikket, amely átszámolásoknak köszönhetően aztán Q) cikkekre változott. A 2011. április 18-én elfogadott, majd húsvéthétfőn (2011. április 25.) kihirdetett „húsvéti alkotmány”, hivatalos nevén „Magyarország Alaptörvénye”¹⁶ Q) cikk (2)–(3) bekezdése 2012. január 1-jétől felváltotta az Alkotmány huszonkét évet élt 7. § (1) bekezdését. A két jogrendszer közötti híd szerepét betöltő új rendelkezés a következő szövegezéssel tekint egy varratmentesebb jövőbeli viszony felé: „(2) Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját. (3) Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait. A nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé.”

2. A Q) cikk e két bekezdése sok érdemi újdonságot nem tartalmaz, pusztán a textus alapján sokféleképpen értelmezhető Alkotmány 7. § (1) bekezdésének általánosan bevett értelmét; tudniillik a nemzetközi jog és a magyar jog viszonyának dualista-transzformációs felfogását – a „nemzetközi jog általánosan elismert szabályainak” kivételével, amelyeknél generális adopcóra utal a szöveg – kodifikálja új megfogalmazásban.¹⁷

¹⁵ T/2627/43. számú módosító javaslat.

¹⁶ Kihirdetve a Magyar Közlöny 2011/43., ünnepi számában (2011. április 25.), 10656–10681.

¹⁷ JAKAB (9. lj.) 197–198.; SZEMESI Sándor: *A nemzetközi jog alapintézményei* (Debrecen: Lícium Art 2011) 25.

Két dolog mindenesetre üdvözlendő: egyrészt a (2) bekezdés egyértelművé teszi, hogy a nemzetközi jog és a belső jog közötti összhang biztosításakor *melyik a mérce, melyik normarendszer az igazodás alapja*. Ez a nemzetközi jog, hiszen nemzetközi jogi kötelezettségeink teljesítése érdekében történik a két normarendszer közötti összhang biztosítása. Ezen felül a „Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségei” fordulatból kiviláglik a belső jogi szempontból *figyelembe veendő nemzetközi jogi szabályok terjedelme, azok köre*. Vagyis azokkal a nemzetközi jogi eredetű normákkal kell a magyar jogalkotónak a harmóniát megteremtenie, amelyek *érvényesen kötelezik Magyarországot*.¹⁸ Ez lényeges megkötés, hiszen mindaddig, amíg a nemzetközi jogi kötelezettség nem jött érvényesen létre, elvben a nemzetközi jog és a magyar jogrendszer közti viszony alkotmányos kérdésként fel sem merül. A (2) bekezdés nyelvezete mögött húzódó jogalkotói szándék feltárásához visz közelebb az Alaptörvény Részletes Indokolása: az összhangbiztosítás előírása hazánk nemzetközi jogi kötelezettségeinek jóhiszemű teljesítését szolgálja, összefüggésben a szerződések jogáról szóló 1969. évi Bécsi Egyezmény 27. cikkében foglaltakkal.

Másrészt a (3) bekezdésben a *dualista-transzformációs jogtechnika tételes jogi megjelenítést kapott*, ráadásul a jogrendszer csúcán elhelyezkedő alpnormában. S nem csak a nemzetközi szerződések vonatkozásában! A Részletes Indokolás kiemeli, hogy a „nemzetközi jog más forrásai” alatt ugyan mindekelőtt a nemzetközi szerződésekert értjük, de nem csak azokat. Ez progresszív lépés, mert az Alaptörvény bár implicit módon, de először ismeri el, hogy a nemzetközi szerződések mellett *más írott nemzetközi jogforrások* (pl. az ENSZ Biztonsági Tanácsának vagy más nemzetközi szervezetek kötelező erejű határozatai, nemzetközi bírói fórumok döntései, egyoldalú állami nyilatkozatok) egyaránt beszűremkedhetnek a magyar jogba, ott joghatásokat válthatnak ki, s alkalmazhatóak lesznek a hazai jogalkalmazó szervek (bíróóságok és más hatóságok) eljárásában. Majd a Részletes Indokolás így folytatja: mindez nem jelenti azt, hogy valamennyi írott nemzetközi jogi normát – *„például a nemzetközi szervezetek belső eljárási szabályait is – jogszabályban minden esetben kötelezően ki kell hirdetni, csupán azt, hogy enélkül nem tekinthetőek a magyar jogrendszer részének*” (kiemelés – M. T).¹⁹

Kérdés továbbá ugyanakkor, hogy a „nemzetközi jog általánosan elismert szabályai” fordulatnak az AB által kibontott jelentéstartalmát, annak korlátait

¹⁸ Ennek a fontosságára a szakirodalom már régen rámutatott, vö. pl. BRAGYOVA András: „A magyar jogrendszer és a nemzetközi jog kapcsolatának alkotmányos rendezése – elméleti kérdések” in BRAGYOVA András: (szerk.): *Nemzetközi jog az új alkotmányban* (Budapest: KJK és MTA JTI 1997) 11.; később MOLNÁR Tamás: „A nemzetközi jog és a magyar jogrendszer viszonya 1985–2005” in JAKAB András – TAKÁCS Péter (szerk.): *A magyar jogrendszer átalakulása 1985/1990–2005* (Budapest: ELTE ÁJK – Gondolat 2007) 915.

¹⁹ Magyarország Alaptörvénye Indokolása, Részletes Indokolás a Q) cikkhez.

figyelembe véve számításba jöhetnek esetleg olyan *további* nemzetközi jogforrások, amelyek *iratlan formában* vannak jelen. Az AB gyakorlatából, illetve a mértékadó hazai szakirodalomból a *ius cogens* normái, az univerzális nemzetközi szokásjog, valamint a civilizált nemzetek által elismert általános jogelvek érthetőek a fenti, a nemzetközi jogi terminológiában egyébiránt nem alkalmazott gyűjtőkategória alatt. Mindebből logikailag az is következik, hogy a *partikuláris nemzetközi szokásjogi normák nem vonhatóak* a „nemzetközi jog általánosan elismert szabályai” fogalmi körébe, azaz a generális adopcio jogtechnikája ily módon nem vonatkoztatható a *regionális²⁰ vagy bilaterális²¹ szokásjogi szabályokra* – amelyek az általános szabályok alóli kivételként foghatóak fel. Következésképpen ez utóbbiakra a Q) cikk (2) bekezdés második mondata az irányadó, azok tehát kizárólag *belső jogi kihirdetéssel* válhatnak a magyar jogrendszer részévé. Felmerül tehát, hogy a regionális vagy bilaterális nemzetközi szokásjogi normákat eszerint jogszabályi köntösben ki kell(ene)-e hirdetni a Magyar Közlönyben. Meglehet, hogy a jogalkotói szándék erre nem terjedt ki, sőt; mindazonáltal a szövegrész nyelvtani, logikai és rendszertani értelmezésével bizony erre a következtetésre lehet jutni.

Ami szomorú, hogy a nemzetközi szervezetek kötelező erejű határozatainak – élükön a jelentőségüket tekintve kiemelkedő, kényszerrendszabályokat előíró ENSZ biztonsági tanácsi határozatokkal –, illetve azok belső jogi érvényesülésük rendjének *nem biztosított helyet az alkotmányozó hatalom az új Alaptörvényben*. Ezt a feladatot megint elodázták az alkotmányozó atyák. Újévi ajándékként azonban ez is megoldódni látszik: az Nksztv. novelláris módosítását végrehajtó, a 2011. év végi törvényhozási dömpingben elfogadott 2011. évi CCI. törvény egyértelműen előírja a „nemzetközi szerződéssel létrehozott szerv által hozott – a nemzetközi szerződés módosítására irányuló, vagy Magyarország számára nemzetközi jogokat és kötelezettségeket létesítő, módosító vagy megszüntető – döntések” jogszabályban való beiktatását.²² Ezáltal tehát a nemzetközi szervezetek kötelező erejű határozatai, élükön az ENSZ BT határozataival immár egyértelműen rendben kanalizálódnak be, és kétségkívül a magyar jog részévé válva fejtik ki belső jogi joghatásaikat. A XXI. század második évtizedében ennek rendezése sürgetőbb volt, mint valaha. A Magyar Köztársaság hiteles külpolitikájához hozzá tartozik, hogy kifelé is mutathassa: a világszervezet legfőbb politikai testülete által elfogadott kényszerrend-

²⁰ Ilyen pl. a Franciaország, Dánia és Nagy-Britannia közötti tengerjogi tárgyú nemzetközi szerződés.

²¹ Lásd pl. a Nicaragua és Costa Rica határfolyójára vonatkozóan a partmenti lakosok javára fennálló halászati jogot biztosító kétoldalú szokásjogot *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*. Judgment of 13 July 2009.

²² 2011. évi CCI. törvény 270. § (14)–(15) bek.; az Nksztv. új 12. §-át, illetve új 12/A–B. §-ait állapították meg.

szabályok hazai érvényesülése előtt nem áll semmiféle belső jogi akadály, sőt, külön eljárásrend segíti elő azok mind hatékonyabb végrehajtását.

Végül az Alaptörvény Részletes Indokolása az Alkotmánybíróság gyakorlatát követve *meghúzza a Q) cikk hatálya alá tartozó nemzetközi jogi normák körét* is, amikor úgy fogalmaz, hogy az „*Európai Unió joga kívül esik a Q) cikk hatókörén, az az E) cikk keretein belül értelmezhető*”.²³ Sőt, ezzel az alkotmányozó szándéka némileg túl is mutat az AB határozatokból kirajzolódó *status quo*-n, mivel az AB saját hatásköre szempontjából, és nem jogtudományi mércével mérve állapította meg,²⁴ hogy az EU alapító és módosító szerződéseit szerződéses eredetük dacára sem kezeli nemzetközi jogként.²⁵ A Részletes Indokolás egyértelmű, lényegre törő megfogalmazása az alkotmánybírósági eljárások szűkebb világában érvényesülő doktrínánál *általánosabb, az uniós jog teljes autonómiáját valló jogalkotói (alkotmányos) felfogást* tükröz a nemzetközi jog és az EU-jog viszonyáról.

V. Zárszó

Mindezek alapján a következő *összegzés* adható az Alaptörvénynek a nemzetközi jog és a belső jog viszonyát megjelenítő rendelkezéseiről.

A 2012. január 1-jével a múltnak átadott *korábbi Alkotmány „nemzetközi jogi klauzulája” alapulvételével, azt az Alkotmánybíróság elmúlt két évtizedben ki-munkált elvi jelentőségű bizonyos tételeivel korrigálva „ráncfelvarrást”* hajtott vége a *pouvoir constituant*. Némileg *jobb, pontosabb* lett az új szöveg, de *több minden kimaradt* a nemzetközi jog és a magyar jog kapcsolatát továbbra is som-másan rendező Q) cikkből. Így például a 2006 májusában visszavont T/4486. számú – alkotmánymódosító – törvényjavaslatból is hiányzó jogforrási hierar-chián belüli elhelyezés, a nemzetközi szervezetek határozatai magyar jogba tör-ténő recepciójának a rendje.

Annyi előnye lehet a nem túlságosan felbolygatott normaszövegnek, hogy az Alkotmánybíróságnak a Q) cikk alapján *nem kell revideálnia eddig joggyakor-latát* a két normarendszer interakciójáról, s meglátásom szerint a jövőben sem várható forradalmi újítás, koncepcionális pálfordulás az Alaptörvény Q) cikkét értelmező alkotmánybírósági gyakorlatban. Ez pedig az *organikus fejlődésnek, a kis lépésekkel, de dogmatikai szempontból helytállóan és finomhangolva ha-ladásnak kedvezhet*. A folytatást kíváncsian várja az egész alkotmányjogász, illetve nemzetközi jogász szakma.

²³ Magyarország Alaptörvénye Indokolása, Részletes Indokolás a Q) cikkhez.

²⁴ Vö. VÖRÖS (8. lj.) 374., 376.

²⁵ Lásd pl. 1053/E/2005. AB határozat, ABH 2006. 1824.; 72/2006. (XII. 15.) AB határozat, ABH 2006. 819.; 61/2011. (VII. 13.) AB határozat, Magyar Közlöny 2011/80. 23046.

AZ ALKOTMÁNYOZÁS ÉS AZ ALKOTMÁNYOZÓ HATALOM ÁLLAMELMÉLETI KÉRDÉSEI ÉS ANNAK TANULSÁGAI

SZILÁGYI PÉTER*

1. Az alkotmányozó hatalom kérdéséről általában

Az alkotmányozó hatalom kérdése fontos államelméleti kérdés, és az abban elfoglalt álláspontnak, kifejtett véleménynek lényeges alkotmánytani, alkotmányjogi és jogpolitikai következményei vannak. Egyetértek Egon Zweiggel, aki szerint „az alkotmányozó hatalom elmélete az államelmélet területére tartozó más fontos problémák földolgozásának operációs bázisául szolgál”.¹ További jellemző vonása, hogy az tartalmilag szorosan összekapcsolódott, és ma is összekapcsolódik a népszuverenitás elvével és tanával, csak annak keretében kapja meg értelmét, mivel csak ott tölthet be reális funkciót. A monarchikus államelméleteket csak a népszuverenítésre adandó válasz szükséglete kényszerítette arra, hogy megfogalmazzák a fejedelem alkotmányozó hatalmának az elméletét. Az alkotmányozó hatalom kérdését ugyan „a szervszuverenitás álláspontjáról egyaránt meg lehetett válaszolni akár az uralkodó személyisége akár a nép egésze javára. Történetileg azonban az alkotmányozó hatalom mindig mint a szuverén nemzetnek vagy az őt reprezentáló testületnek az attribútuma érvényesült.” Az alkotmányozó hatalom elképzelésében „a népszuverenitás elmélete legmeggyőzőbb programatikus megfogalmazását teremtette meg magának és abból levonta a végső, felülmúlhatatlan konzekvenciákat.”² Ezek a konzekvenciák elméletileg nehéz és bonyolult kérdésekben nyilvánultak meg, gyakorlatilag pedig alig kezelhető jogpolitikai problémákhoz vezettek. Valószínűleg ennek tudható be, hogy a kérdés nem tartozott az államelmélet és alkotmányjogtudomány gyakran tárgyalt témái közé. „Évszázadokon át inku-

* Egyetemi tanár (ELTE ÁJK).

¹ Egon ZWEIF: *Die Lehre vom pouvoir constituant: Beitrag zum Staatsrecht der Französischen Revolution* (Tübingen: J.C.B. Mohr 1909) VI.

² ZWEIF (1. l.) 2–3.

bátorban tartották”³ Henke szerint pedig „az állam és az alkotmány területén azok közé az elementáris jelenségek közé tartozik, amelyek a [politikai] átalakulások időszakaiban lépnek be a köztudatba, nyugodtabb időszakokban [...] viszont úgy tűnik, nem érdemelnek különösebb figyelmet.”⁴

Ezért nem meglepő, hogy a kérdést a hazai szakirodalom a legutóbbi időkig nem tárgyalta súlyának megfelelően. A közelmúltban Samu Mihály⁵ és Petrétai József tárgyalta érdemben a kérdést.⁶ Most viszont a politikai történések erre is ráirányították a figyelmet.

Anélkül, hogy diszciplináris kompetenciavítákba bonyolódnék,⁷ szükségesnek tartom megjegyezni, hogy az alkotmányozó hatalom problémája nézetem szerint nem azért elsősorban államelméleti kérdés és csak másodsorban alkotmányjogtudományi, mert extrakonstitucionális jelenségről van szó, hanem azért, mert szorosan összekapcsolódik olyan kifejezetten államelméleti kérdésekkel mint az állami szuverenitás, szervszuverenitás és népszuverenitás viszonya, a közvetlen demokrácia lehetőségei és határai, az állami berendezkedés legalitása és legitimitása.

Az államelméleti megközelítés azt is jelenti, hogy nem fogalmazok meg javaslatokat az alkotmányozási folyamat kapcsán, hanem bizonyos tanulságok levonásához szükséges elméleti háttérrel kívánom fölvezetni. Az itt alkalmazott szemléletmódot az is magyarázza, hogy a jelzett problémakörhöz (és azon belül az alkotmányellenes alkotmánymódosítás kérdéséhez) a Weimari Köztársaság (WR) államelméletének a tanulmányozása során, különösen egy Schmittől tartott PhD szeminárium során jutottam el, elméleti álláspontom nem a jelenlegi politikai szituáció hatására alakult ki, hanem már korábban.

A tárgyalandó fontosabb kérdések: mennyiben indokolt az alkotmányozó hatalomnak és más államhatalmi ágaknak vagy tényezőknek (az alkotmánytörvényt alkotó, az alkotmánymódosító és a törvényhozó hatalomnak) a megkülönböztetése, ez a megkülönböztetés mire alapozható; az alkotmányozás és alkotmányváltoztatás Schmitt féle tipológiája mennyiben alkalmazható napjainkban; lehetséges-e tartalmi okok miatt alkotmányellenesnek minősülő alkotmánymódosítás; az alkotmányozó hatalomnak általában és a demokratikus jogállamban különösen milyen jogi és nem jogi kötöttségei vannak; a jogállamiság és a népszuverenitás elvének együttes elfogadásából milyen következtetések

³ ZWEIG (1. lj.) VI.

⁴ Wilhelm HENKE: „Die verfassunggebende Gewalt des Volkes in Lehre und Wirklichkeit” *Der Staat* 7 (1968) 2. 165.

⁵ SAMU Mihály: *Alkotmányozás – alkotmány – alkotmányosság* (Budapest: Korona 1997); SAMU Mihály: *Közéleti, alkotmányozási és jogpolitikai tanulmányok* (Budapest: Püski 2009)

⁶ PETRÉTEI József: „Az alkotmányozó hatalomról” *Jura* 2008/1. 124–137.

⁷ A kérdéskör különböző diszciplináris vonatkozásaira nézve lásd PETRÉTEI (6. lj.) 124.

adódnak; mindezekből az államelméleti kérdésekből milyen alkotmánypolitikai tanulságok adódnak általában és a lezajlott alkotmányozási folyamatot illetően.

Az államelméleti vizsgálódások kiindulópontja az alkotmány és az alkotmányozó hatalom viszonya. Ez a viszony első pillantásra úgy ábrázolható, hogy alkotmány az, amit az alkotmányozó hatalom csinál, és alkotmányozó hatalom az, amelyik alkotmányt csinál. Ez a megfogalmazás látszólag tautológia, de csak önmagában véve és ezért csak látszólag az, és éppen ezért tűnik alkalmas kiindulópontnak. Az vitathatatlan, hogy alkotmányozó hatalomnak csak az a hatalmi tényező tekinthető, amelyik képes arra, hogy alkotmányt hozzon létre és azt érvényre is juttassa, de fordítva már nem ilyen egyértelmű a kapcsolat: nem biztos, hogy az alkotmányozó hatalom minden aktusa alkotmányt eredményez. Ha el is tekintünk attól, amit a különböző alkotmányozó gyűlések gyakorlata példáz, hogy azok az átmenet ideiglenessége miatt nem az alkotmányozás körébe tartozó intézkedéseket is kénytelenek meghozni, akkor azzal az elméletileg lényeges jelenséggel kell szembenéznünk, hogy egy alkotmány tényleges érvényesülése nem automatikus, és hogy az alkotmányozás folyamata maga is olyan összetett politikai folyamat, amelyre az adott történeti-politikai szituációban számos tényező nyomja rá bélyegét.

Ezért a téma átfogó elemzéséhez – amire itt most értelemszerűen nem vállalkozhatunk – alapos intézmény- és elmélettörténeti vizsgálatokra van szükség, azt követheti a részletes és megalapozott fogalmi elemzés. Ebből a körből én itt most csak két elmélettörténeti szempontból jelentős munka, Carl Schmitt *Verfassungslehre* és Hermann Heller *Allgemeine Staatslehre* vonatkozó részeinek a bemutatására szorítkozhatom; az intézménytörténet ezen összefüggésének a fontosságára az alkotmánytörténettel foglalkozó kollégák figyelmét szeretném föl hívni. Ebben a kérdésben fontosnak tartom Zweig már idézett munkáját, amelyről Schmitt azt írta, hogy még maig sincs nála jobb. Henke ugyan eléggé kritikus Zweig pozitívizmusával szemben: „Ez az elmélet az államot és az alkotmányt leemelte a politikai valóság talajáról és egy elméletileg ideális, azonban a forrásoktól elválasztott lebegő helyzetbe hozta. [...] A hegeli módra emelt őrtorony, ahonnt Zweig a történelem kavargására mint az igazsághoz vezető fáradtságos útra letekint, és a jogpozitivistá őrtorony, ahonnt ő csak azt észlelheti, ami normák szerint rendezett eljárásban történik, akadémikusnak bizonyul.”⁸ Én elsősorban azért tartom kritizálhatónak Zweig könyvét,⁹ mert az alkotmányozó hatalom gondolatát az antikvitásból eredezteti,⁹ és ezáltal elhomályosítja azt a körülményt, hogy az alkotmányozó hatalom a modern állam

⁸ HENKE (4. l.) 166.

⁹ „Amennyiben ez a folyamat az alkotmány és a rendes törvényhozás különbségét fejlesztette ki, azt az államról szóló tudás kezdeteiig kell követnünk. (...) Az alkotmány és törvény közötti materiális különbség már a nagy görög politikai gondolkodók számára is teljesen világos volt.” ZWEIG (1. l.) 5–6.

jelensége, illetőleg problémája. Nézetem szerint az államelmélet valamennyi kérdésére nézve érvényes az a módszertani követelmény, hogy határozottan különbséget kell tenni a premodern politikai jelenségeket is magába foglaló tág értelemben vett állam és a modern állam sajátosságai és problémái között, de ez különösen fontos az alkotmányozó hatalom esetében.

2. Carl Schmitt alkotmánytana

A megjelölt kérdések szempontjából alapvető jelentőségű Carl Schmitt *Verfassungslehre* című munkája, amelynek szövegét a szerző az előszó szerint 1927 őszén zárta le, és amelyik 1928-ban jelent meg először.

Nem pozitív alkotmányjogi munka, inkább úgy jellemezhető, hogy a politikailag nyitott, a francia mintát követő államelmélet egyik fontos részterülete.¹⁰ Schmitt fejtegetéseinek erős oldala a fogalmi analízis, az ebből levont következtetései viszont gyakran homályosak, ellentmondásosak illetőleg jogpolitikai és jogdogmatikai következményei miatt kritizálhatóak. Ez sokszor azzal a következménnyel járt, hogy az említett problematikus mozzanatokat bírálók Schmitt fogalmi elemzéseit is elutasították, nem tették föl azt a kérdést, hogy azoknak miben rejlik a fölhasználható racionális magva.¹¹ Véleményem szerint függetlenül attól, hogy milyen politikai tapasztalatok hatására és milyen politikai motívumok által vezérelve különböztette meg az alkotmányt és az alkotmánytörvényt, és állította szembe a legalitást és legitimitást, ezekkel két elméletileg lényeges és ma is aktuális kérdést vetett föl.

A munka négy fő részből áll: 1) Az alkotmány fogalma (1–11. §); 2) A modern alkotmány jogállami alkotórésze (12–16. §); 3) A modern alkotmány politikai alkotórésze (17–28. §); 4) A szövetség alkotmánya (29–30. §). A bennünket most foglalkoztató kérdések tekintetében az első rész a fontos, ebben Schmitt először a különböző alkotmányfogalmakat tekinti át, aztán a lehetséges alkotmánykeletkezési módokat elemzi, végül az előbbiekből levont és szerinte lényeges megkülönböztetéseket és fogalmakat tárgyalja, ezen belül az alkotmányváltozás különböző eseteit. Tartalmilag tehát az első rész három blokkra bontható: fogalomelemző-analitikus (1–5. §), genetikus (6–9. §) és összegező, egyben a további fejtegetéseket megalapozó blokkra (10–11. §).

¹⁰ Alaptalannak tartom KRAFT-FUCHS kritikai megjegyzését, aki szerint SCHMITT „a WR alkotmányát fejt ki, ezért nála általános alkotmánytanról alig lehet szó.” MARGIT KRAFT-FUCHS: „PRINZIPIELLE BEMERKUNGEN ZU CARL SCHMITTS VERFASSUNGSLEHRE” *Zeitschrift für öffentliches Recht* IX (1929–30) 511.

¹¹ Különösen jellemző ez MARGIT KRAFT-FUCHS kelsenianus kritikájára. Lásd KRAFT-FUCHS (10. l.) 511–541.

Schmitt gondolatmenetének kiindulópontja az alkotmánynak és az alkotmánytörvénynek a megkülönböztetése. „Egy alkotmányfogalom csak akkor lehetséges, ha megkülönböztetjük az alkotmányt és az alkotmánytörvényt. Az alkotmánytan számára az alkotmány és az alkotmánytörvény megkülönböztetése minden további fejtegetés kezdete.”¹² Ennek a megkülönböztetésnek az a lényege, hogy Schmitt számára az alkotmány a politikai egység formájáról való összdöntés, vagyis egy alapvető politikai döntés, az alkotmánytörvény pedig az alkotmány kihirdetett szövegét jelenti.

Mivel az alkotmánynak és az alkotmánytörvénynek ez a megkülönböztetése ellentétes a német államelméletben és közjogtudományban kifejtett álláspontokkal, annak megalapozásához a különböző alkotmányfogalmak elemzésére van szükség.

Az alkotmányfogalmaknak négy fő csoportját különbözteti meg, az abszolút, a relatív, a pozitív és az ideális alkotmányfogalmakat, és azokon belüli további variánsokat valamint az alaptörvénynek kilenc jelentését. Saját elemzése során az „alkotmányt” a pozitív alkotmányfogalom értelmében használja.

Az abszolút alkotmányfogalom abszolút jellege azt jelenti, hogy az általa kifejezett, megragadott alkotmány maga egységes zárt egész.¹³ Ezt az alkotmányfogalmat egyrészt a társadalmi valóságban létező totalitások megragadására használják, másrészt pedig pusztán a normák, a Sollen szférájára alkalmazva. A valóságra alkalmazva az abszolút alkotmányfogalomnak három jelentése van. Első jelentésében az alkotmány egy meghatározott állam politikai egységének és társadalmi [szocial] rendjének konkrét összállapota. A kifejezés itt csak egy konkrét egyedi államot jelöl, a maga konkrét politikai létezésében. Nem az államnak van alkotmánya, hanem az állam az alkotmány. Ebben az értelemben használták a kifejezést az antik államelméletben.¹⁴

Az abszolút alkotmányfogalom második jelentésében a politikai és társadalmi rend egyik különös fajtáját, az uralom különös formáját fejezi ki, amelyik az adott államhoz tartozik, és annak politikai létezésétől nem választható el, pl. monarchia, stb. Az alkotmány itt azonos az államformával. Szintén valami létszerűt, egy status-t jelöl. Ebben az értelemben is minden államnak van alkotmánya.¹⁵

Az abszolút alkotmányfogalom harmadik jelentése szerint az alkotmány a politikai egység dinamikus alakulásának (Werden), mindig megújuló képződésének az elve. Ez a fogalom ellentétben áll az előző kettővel mint dinamikus a statikussal, de itt is empirikus tényszerű létezőről és nem Sollenről van

¹² Carl SCHMITT: *Verfassungslehre* (Berlin: Duncker & Humblot 1928) 20–21.

¹³ SCHMITT (12. lj.) 3.

¹⁴ SCHMITT (12. lj.) 4.

¹⁵ SCHMITT (12. lj.) 4–5.

szó.¹⁶ Ennek – a továbbiakban nem részletezett alkotmányfogalomnak a magyarázataként Schmitt Rudolf Smend integráció elméletére hivatkozik, valamint Lassalle-ra.

Az eddigieket úgy összegezhetjük, hogy az abszolút alkotmányfogalomnak ez a három variánsa realitást fejez ugyan ki, de olyan realitást, amelyre az államelméletben más fogalmak használatosak, ezért általános alkalmazásuk a fogalmak megkettőzését elkerülendő nem indokolt. Az abszolút alkotmányfogalmaknak az első, a létező valóságot kifejező csoportba tartozó változatai lehetségesek ugyan, de önmagukban fölöslegesek, elemző erejük csak mint ellenfogalmaknak van azáltal, hogy megvilágítják a többi alkotmányfogalom tartalmát, különösen a tisztán normatív alkotmányfogalmak relatív jellegét.

Végül „az alkotmány abszolút értelemben jelenthet egy alaptörvényi szabályozást, azaz a legfelső és végső normák egységes, zárt rendszerét (alkotmány= a normák normája)”.¹⁷ Ezt a fogalomhasználatot azonban Schmitt teljes mértékben elutasítja, mivel az abszolút jellegnek megfelelő teljes, mindenre kiterjedő zárt jogi szabályozás nem lehetséges. Szerinte az alkotmánynak mint normatív egységnek és valami abszolútnak az elképzelései abból az időből eredő álláspontot fejeznek ki, amelyben az alkotmányt még zárt kodifikációnak tartották. Franciaországban 1789-ben a törvényhozó bölcsességébe vetett ezen racionalista hit uralkodott, és föltételezték azt, hogy az egész politikai és társadalmi élet tudatos és tökéletes terve megfogalmazható. Ez csak addig volt lehetséges, amíg a polgári természetjog metafizikai előfeltevései hitre találtak. Ma már nincs ilyen hit, az az ellentétes fölfogás terjedt el, hogy minden alkotmánynak a szövege keletkezési idejének politikai és társadalmi helyzetétől függ. Azok az okok, amelyekből meghatározott törvényi megállapításokat egy alkotmányba és nem egyszerű törvénybe írnak, pártkoalíciók politikai megfontolásaitól és véletlenjeitől függ. Az alkotmány most egyes alkotmánytörvények sorozatává változik át. Az alkotmány fogalma az egyes alkotmánytörvény fogalmává relativizálódott.¹⁸

A relatív alkotmányfogalom az előzőekben vázolt változások következménye, relatívvá válása abban áll, hogy az egészében egységes alkotmány helyett csak egyes alkotmánytörvényről rendelkeznek. Az alkotmány relatív értelemben tehát az egyes alkotmánytörvényt vagy törvényeket jelenti. Az alkotmánytörvény fogalmát azonban csak külsődleges és mellékes, ún. formális jegyek határozzák meg, az írásba foglalás és a megnehezített megváltoztathatóság. Ezeknek a formai jegyeknek a korábbi tartalmi meghatározottsága megszűnt, minden tartalmi és tárgyi megkülönböztetés veszendőbe ment az egységes al-

¹⁶ SCHMITT (12. lj.) 5–6.

¹⁷ SCHMITT (12. lj.) 7.

¹⁸ SCHMITT (12. lj.) 10–11.

kotmánynak egyes, formálisan egyenlő alkotmánytörvényekben való föloldásával. Az alkotmánytörvényekbe ugyanúgy belekerülnek politikailag lényeges és esetleges rendelkezések. Jól példázzák ezt a weimari alkotmány (a továbbiakban WRV) nem alkotmányos jelentőségű rendelkezései: a szabad ég alatt tartott gyűlésekre birodalmi törvény bejelentési kötelezettséget írhat elő, s ezek a közbiztonság közvetlen veszélyeztetése esetén be is tilthatók [123. § (2) bek.]; a köztisztviselőknek lehetőséget kell biztosítani arra, hogy saját személyi nyilvántartásukba betekintsenek [129. § (3) bek. 3. mondat]; a nyilvános iskolák tanárait az állami tisztviselők jogai és kötelezettségei illetik meg [143. § (3) bek.]; az iskolák feletti felügyeletet főállású, szakmailag képzett köztisztviselők gyakorolják [144. § 2. mondat]; a főiskolák teológiai fakultásai megmaradnak. [149. § (3) bek.] Schmitt szerint éppúgy az alkotmányba írhatták volna a polgári házasságnak és az házasság fölbonthatóságának a garantálását, a végrendekezés szabadságát, vagy hogy a vadászatra jogosultnak a vadkárt teljes egészében meg kell térítenie, vagy hogy a laktöréseket a következő tíz évben nem szabad emelni. A megkülönböztetés nélkül formalizáló és relativizáló szemlélet számára mindegyik rendelkezés egyaránt „fundamentális”. Az magától értetődő, hogy az ilyen formalizálás során nem az egyes rendelkezések kapnak fundamentális jelleget, hanem megfordítva, az igazi fundamentális rendelkezések fokozódnak le.¹⁹

A XIX. században a polgárság követeléseinek megfelelően az alkotmány írásba foglalásának a követelménye még meghatározott tartalomhoz és meg egyezést biztosító eljáráshoz kapcsolódott, mára ez megszűnt, „az írott alkotmányokba bekerült számos egyedi rendelkezés, amelyeket csak azért írnak bele az alkotmányba, mert el akarják vonni a változó parlamenti többségtől, és mert a pártok, amelyek az »alkotmány« tartalmát meghatározzák, kihasználják az alkalmat, hogy pártpolitikai követeléseiknek alkotmánytörvény jellegét kölcsönözzék”.²⁰

Ugyanez történt a megnehezített megváltoztathatósággal. „A nehezített megváltoztathatóság követelményében a tartósság és stabilitás bizonyos garanciája rejlik. De magától értetődően elveszik ez a garancia és stabilitás, ha egy párt vagy pártkoalíció szerzi meg a szükséges többséget. [...] Az alkotmány tartalma nem a megnehezített megváltoztathatóság miatt sajátos, hanem megfordítva, fundamentális jelentősége miatt kell neki megkapnia a tartósság garanciáját. Ez a megfontolás veszített súlyából, amikor már nem az »alkotmányról«, hanem a számos alkotmánytörvény egyikéről vagy többjükről volt szó. Most egy egészen egyszerű párttaktikai szempont lépett elő: a megnehezített megváltoztathatóság már nem az alkotmányos minőség következménye, hanem

¹⁹ SCHMITT (12. lj.) 12.

²⁰ SCHMITT (12. lj.) 13–15.

megfordítva: egy rendelkezést azért tettek alkotmánytörvénnyé, hogy azoknak valamilyen gyakorlati okokból (amelyeknek semmi közük az alpnormához vagy hasonlóhoz) védelmet nyújtsanak a változó parlamenti többséggel szemben. [...] Ha valójában ez lenne a végérvényes alkotmányfogalom, akkor az alkotmányváltoztatásról szóló rendelkezés lenne az alkotmány lényeges magva és egyedüli tartalma. Az egész alkotmány csak egy provizórium lenne, valójában egy blankettatörvény, amit az alkotmányváltoztatásra vonatkozó rendelkezések szerint bármikor ki lehetne tölteni. A ma hatályos német alkotmányjog minden normáját el kellene látni azzal a kiegészítéssel, hogy »amennyiben a 76. § útján másként nem rendelkeznek«. Ez lenne a következménye a »formális« alkotmányfogalomnak, ahogyan az a mai német államjogtudományban egészen magától értetődő.» Mindezek miatt a formális és relatív alkotmányfogalom nem kielégítő, ezért az alkotmány más definíciójára van szükség.²¹ Ez Schmitt szerint a pozitív, a tulajdonképpeni, az „igazi” alkotmányfogalom. Ennek részletezése előtt azonban röviden a negyedik alkotmányfogalomról.

Az alkotmány ideálfogalma az alkotmányt kitüntető értelemben egy meghatározott tartalomhoz köti. Politikai okokból igazi vagy valódi alkotmánynak gyakran csak azt nevezik, amelyik megfelel az alkotmány egy meghatározott ideáljának. A politikai harcok kifejezőmódja hozza magával, hogy minden harcoló párt csak a saját politikai követeléseinek megfelelő alkotmányt ismeri el igazi alkotmánynak. Ha az elvi politikai és társadalmi ellentétek nagyon élesek, akkor az könnyen oda vezethet, hogy egy párt minden olyan alkotmánytól, amelyik nem elégíti ki követeléseit, elvitatja az alkotmány nevet. Különösen a liberális polgárság állította föl az abszolút monarchia elleni harcában az alkotmánynak egy meghatározott ideális fogalmát, és azt magának az alkotmánynak a fogalmával azonosította.²² Az alaptörvénynek ezzel szemben nincs ilyen ideális fogalma, csak funkcionális.²³

Az alkotmány ideális fogalmának más alkotmányfogalmakkal való összevegyítése vagy a különböző alkotmányeszmények összekapcsolása által könnyen zűrzavar és homály keletkezik.²⁴ Schmitt az alkotmány ideálfogalmát tehát nem tartja eleve használhatatlan, elvetendő fogalomnak, az mint mérce és ideál használható, csak összecserélni, fölcserélni, összekeverni nem szabad más alkotmányfogalmakkal. Tegyük hozzá: ez az ideális fogalom képezi viszont alkotmányosság alapját.

Az ideális alkotmányfogalmak közül a polgári jogállami alkotmány ideálfogalma tett szert különös jelentőségre. A modern alkotmánytörténeti fejlődé-

²¹ SCHMITT (12. lj.) 20.

²² SCHMITT (12. lj.) 36.

²³ Lásd SCHMITT (12. lj.) 42.

²⁴ SCHMITT (12. lj.) 37.

sében egy sajátos ideális fogalom oly sikeresen jutott érvényre, hogy a XVIII. század óta csak az olyan alkotmányokat nevezik alkotmánynak, amelyek a polgári szabadság követelményeinek megfelelnek, és ennek a szabadságnak meghatározott garanciáit tartalmazzák. Ennek az alkotmányideálnak a sajátossága abban áll, hogy az államszervezetet egyetlen, az államhatalommal szemben kritikus és negatív szempontnak, a polgárnak az államhatalom visszaéléseivel szembeni védelmének rendeli alá. Nem annyira az államot szervezik meg, mint inkább ellenőrzésének eszközeit és módszereit; biztosítékokat teremtenek az állami túlkapasokkal szemben és fékek beépítésére törekcsenek az államhatalom gyakorlása során.²⁵ „Ebből már következik, hogy a polgári-jogállami az egész alkotmánynak csak egy részét képezheti, míg egy másik rész a politikai egzisztencia formájáról hozott pozitív döntést tartalmazza. A mai polgári államok alkotmányai ennek megfelelően két részből vannak összetéve: egyrészt a jogállami elvek a polgári szabadság védelmére az állammal szemben, másrészt a politikai alkotórész, amelyből a tulajdonképpeni államforma (monarchia, arisztokrácia vagy demokrácia vagy egy status mixtus) állapítható meg. Ennek a két résznek az összekapcsolásában rejlik a mai polgári-jogállami alkotmányok sajátossága.”²⁶

A pozitív alkotmányfogalom Schmitt alkotmánytanának központi fogalma, az „alkotmány” szót a további elemzés során ebben az értelemben használja. Az alapvetően az alkotmány mint a politikai egység jellegéről és formájáról való összdöntést jelenti, fejezi ki.²⁷

„Az alkotmányozás aktusa mint olyan nem valamilyen egyedi normaalkotást jelent, hanem egyszeri döntés által a politikai egység egészét határozza meg annak különös létformája vonatkozásában. Ez az aktus konstituálja a politikai egység formáját és típusát, amelynek a főnnállása előfeltételeztetik. Nem úgy van, hogy a politikai egység csak azután keletkezik hogy egy »alkotmány adatik«. A pozitív értelemben vett alkotmány csak annak a különös összalakzatnak [Gesamtgestalt] tudatos meghatározását tartalmazza, amely mellett a politikai egység döntött. Ez az alakzat változhat. Fundamentálisan új formákat vezetnek be, anélkül, hogy az állam, azaz a nép politikai egysége megszűnne.”²⁸ A pozitív értelemben vett alkotmány tehát eszerint nem normákat tartalmaz.

„Az alkotmány pozitív értelemben az alkotmányozó hatalom aktusa által keletkezik.”²⁹ Ez megfordítva azt is jelenti, hogy az alkotmányozó hatalom az, amelyik a pozitív értelemben vett alkotmányról dönt. „Minden törvénynek,

²⁵ SCHMITT (12. lj.) 37–39.

²⁶ SCHMITT (12. lj.) 41.

²⁷ SCHMITT (12. lj.) 20.

²⁸ SCHMITT (12. lj.) 21.

²⁹ SCHMITT (12. lj.) 21.

az alkotmánytörvénynek is mint normatív szabályozásnak érvényességéhez szüksége van egy őt megelőző politikai döntésre, amelyet egy politikailag létező hatalom vagy autoritás hoz meg. Minden létező politikai egységnek az értéke és »létejogosultsága« a létezésében van, és nem normák helyességében vagy használhatóságában. Ami politikai tényezőként [Größe] létezik, jog(ász) világ szemlélve annyiban értékes, hogy létezik. Ezért annak az »önfenntartáshoz való joga« minden további fejtegetés előfeltétele.³⁰

A pozitív alkotmányfogalom jelentőségét, funkcióját az alkotmánytörvényvel való szembeállítás adja, általánosabban a döntésnek és a normának a szembeállítása. Az alkotmányt mint döntést azzal indokolja, hogy „az alkotmányról szükségképpen mint egységről kell beszélnünk, és ennyiben meg kell őrizni az alkotmány abszolút értelmét. Egyidejűleg azonban föl kell ismerni az egyes alkotmánytörvények relativitását is. Az alkotmány és az alkotmánytörvény megkülönböztetése azonban lehetséges, mert az alkotmány lényegét nem egy törvény vagy egy norma tartalmazza. Minden normatétélezést megelőz az alkotmányozó hatalom hordozójának alapvető politikai döntése, demokráciában a népe, valódi monarchiában a monarchiáé.”³¹

Az eddigi fejtegetésekre a döntésnek és a normának önálló entitásként való decizionista szembeállítása nyomta rá a bélyegét, azt a döntés és norma sajátos következményeket magában rejtő összekapcsolása követi. A WRV esetében Schmitt szerint a pozitív alkotmányfogalomnak megfelelő alapvető politikai döntések a következők: döntés a demokrácia mellett, (preambulum vége és 1. § 2.), döntés a köztársaság mellett a monarchiával szemben (1. § 1), a szövetségi struktúra mellett (2. §), a kormányzás és a törvényhozás alapvetően parlamentáris-képviselési formája valamint a polgári jogállam mellett (alapjogok, hatalmak elválasztása). Ezzel a WRV Német Birodalma alkotmányos demokrácia lett, azaz polgári jogállam demokratikus köztársaság politikai formájában, szövetségi állami struktúrával. A 17. § a tagállamok számára is a parlamenti demokráciát írta elő, az a parlamenti demokrácia melletti alapidöntés megerősítése volt.³²

A WRV itt megnevezett rendelkezései Schmitt szerint nem alkotmánytörvények, azok egyáltalán nem törvények, még csak nem is kerettörvények vagy alapelvek, de azért nem csekélyebb jelentőségűek, nem jelentéktelenek, nem hagyhatóak figyelmen kívül. „Azok többek mint törvények, ugyanis olyan konkrét politikai döntések, amelyek megadják a német nép politikai létezésformáját és minden további normaalkotás [Normierungen] alapvető előfeltételét képezik, az alkotmánytörvényekét is. Minden, ami a Német Birodalmon belül törvényességben és normativitásban létezik, csak ezeknek a döntéseknek

³⁰ SCHMITT (12. lj.) 22.

³¹ SCHMITT (12. lj.) 23.

³² SCHMITT (12. lj.) 23–24.

az alapján és keretében érvényes. Ezek alkotják az alkotmány szubsztanciáját. Csak a német népnek ebben a totális alapdöntésében van az oka annak, hogy a WRV egyáltalán alkotmány, és nem összefüggéstelen, a 76. cikkely szerint megváltoztatható egyedi rendelkezések összessége, amelyeket a weimari kormánykoalíció pártjai valamilyen 'kompromisszumok' alapján a szövegbe belevenni gondoltak. [...] Helyesen szemlélve ezek az alapvető politikai döntések a pozitív jogtudomány számára is mérvadóak és a tulajdonképpen pozitívak. A további szabályozások, a hatáskörök felsorolásai és elhatárolásai, azok a törvények, amelyek számára valamilyen okból az alkotmánytörvény formáját választották, azokkal a döntésekkel szemben relatívak és másodlagosak; külsődleges sajátosságukat az jellemzi, hogy a 76. cikkely megnehezített módosítási eljárása szerint változtathatóak meg vagy számolhatóak föl.³³

A bemutatott fogalmi elemzését követően Schmitt az alkotmány és alkotmánytörvény megkülönböztetésének gyakorlati jelentőségét tárgyalja, lényegében az általa levont jogpolitikai következményeket sorolja föl, amit a WRV kompromisszumos jellegének számos vonatkozásban találó elemzése követ.³⁴ Ennek részletezésére itt most nem térhetünk ki, az említett jogpolitikai következtetések közül is csak a későbbi viták során leginkább érintett kettőre utalunk. Eszerint először is az alkotmány 76. § szerint csak az alkotmánytörvények változtathatóak meg, de az alkotmány mint egész nem. A szóhasználat homályossága ellenére a 76. cikkely értelme világos. „Az, hogy az »alkotmány« megváltoztatható, nem jelentheti azt, hogy azok az alapvető politikai döntések, amelyek az alkotmány szubsztanciáját képezik, a parlament által bármikor megszüntethetőek és más rendelkezésekkel pótolhatóak lennének. A Német Birodalom a Reichstag kétharmados többségével sem alakítható át abszolút monarchiává vagy szovjetköztársasággá. A 76. cikkely szerinti »alkotmány-módosító törvényhozó« egyáltalán nem mindenható. [...] Az alkotmányozás (-gebung) és alkotmánymódosítás (-änderung) (azaz az egyes alkotmánytörvényi rendelkezések revíziója) minőségileg különbözőek, az alkotmány szó az egyik esetben a totális döntést, a másokban csak az alkotmánytörvényt jelöli. Egy alkotmányozó gyűlés ezért egy normális törvényhozó testülettől, egy parlamenttől minőségileg különbözik.³⁵

Schmitt másik fontos jogpolitikai következtetése a WRV 48. §-ának az értelmezése kapcsán került a viták keresztüztébe. Schmitt szerint ugyanis az

³³ SCHMITT (12. lj.) 24–25.

³⁴ SCHMITT (12. lj.) 28–35.

³⁵ SCHMITT (12. lj.) 25–26. A WRV 76. §-ának az itt adott értelmezése a szakma egyöntetű elutasításával találkozott. Lásd ehhez Albert HENSEL: „Staatslehre und Verfassung” *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik* 61 (1929) 2. 168–197.

alkotmány érinthetetlen, az alkotmány törvények ezzel szemben kivételes állapot idején felfüggeszthetőek és áttörhetőek.³⁶

Schmitt pozitív alkotmányfogalmának leginkább vitatható és vitatott eleme a döntés és norma decizionista szembeállítás, a normák jelentőségének relativizálása. Ennek jobb megvilágításához és megalapozott kritikájához fontosak lehetnek Schmittnek a genetikusnak nevezett szakaszokban található vizsgálódásai. Az alkotmányfogalmaknak a megkülönböztetése ugyanis ahhoz a kérdéshez vezet, hogy ezeknek mi a szerepe, funkciója az alkotmányozás folyamatában és az alkotmánytanban, továbbá hogy a különböző alkotmányfogalmakkal megragadott jelenségek a valóságban hogyan jönnek vagy jöhetnek létre. Ez alapozza meg a sui generis alkotmányozó hatalom megkülönböztetését, ami viszont az alkotmány és az alkotmányozó hatalom legitimitásának a kérdését veti föl. Ezeknek a kérdéseknek az elemzését összefoglaló jelleggel az alkotmányváltozások tipológiája zárja.

Elemzése során Schmitt először az alkotmány keletkezésének kérdéseit tárgyalja (6–7. §), azután az alkotmányozó hatalom fogalmát és sajátosságait (8. §), majd az alkotmány legitimitását (9. §) és végül az alkotmányváltozások fajait (11. §).

Az alkotmányok keletkezését illetően kiinduló tézise az, hogy a pozitív értelemben vett alkotmánynak, vagyis az alapvető politikai döntésnek két formája lehetséges: egy alkotmány vagy az alkotmányozó hatalom szubjektumának egyoldalú politikai döntésével, vagy több ilyen szubjektum megegyezésével jöhet létre. Tézisét részletes történeti áttekintéssel támasztja alá, amelynek legfontosabb elemei a következők: először is annak rögzítése, hogy rendeknek a későközépkorban az uralkodóval kötött szerződéseit „nem nevezhetjük alkotmánynak, félrevezető a modern államjog fogalmainak a középkori viszonyokra való átvitele”.³⁷ Áttekintésének második fontos eleme a francia forradalom jelentőségének a kiemelése, a harmadik pedig az 1918-as német forradalom és a WRV viszonyának az elemzése.

A francia forradalomban látja Schmitt a modern alkotmányozó hatalom kialakulásának mintáját, ideáltípusát, mivel itt az tisztán jelent meg, míg a két korábbi esetben (angol polgári forradalom, USA) más mozzanatok (a presbiteriánus parlament és az independens hadsereg részben felekezeti ellentétei illetőleg a függetlenné válás) elhomályosítják az alkotmányozó hatalom lényegét.³⁸

³⁶ SCHMITT (12. lj.) 26.

³⁷ SCHMITT (12. lj.) 45.

³⁸ „Az USA Függetlenségi Nyilatkozat (1776) esetében még nem ismerték föl teljes világossággal az új elvet, mert itt egy új politikai képződmény keletkezett és az alkotmányozás aktusa egybeesett új államok egész sorának az alapításával. A francia forradalom során nem keletkezett új politikai képződmény, új állam. A francia állam korábban is fennállt és tovább létezett. Itt csak arról volt szó, hogy az emberek saját politikai létezésük fájáról és formájáról tudatos

Ez a lényeg abban fejeződött ki, hogy „a francia nép alkotmányozó hatalomként megkonstruálta magát; tudatosította saját politikai akcióképességét és saját maga adott magának alkotmányt. [...] A nép nemzetté vált, azaz tudatosult saját politikai egzisztenciája.”³⁹

Ennek a folyamatnak előfeltételei voltak. „Gondolati előfeltétele az alkotmányozó hatalom tana volt. A francia forradalom államtana ezáltal válik fő forrásá nem csak az egész következő időszak politikai dogmatikája számára, hanem a modern alkotmánytan pozitív jog jog(ász)i konstrukciója számára is.”⁴⁰ Politikai előfeltétele az államnak és a népnek mint politikai tényezőnek a létezése. „A politikai lét megelőzi az alkotmányozást.”⁴¹

Schmitt szerint „a francia forradalom jelentősége másodszor abban rejlik, hogy egy polgári-jogállami alkotmányhoz, azaz az államhatalmat kontrolláló és korlátozó alkotmányhoz vezetett”. Ennek a gondolatnak a részletezésétől itt most el kell tekintenünk, pusztán annyit jegyezni meg, ami a későbbiek szempontjából is fontos, hogy Schmitt elemzéséből kitűnően a korlátok nélküli demokráciaértelmezés híve, szemben a liberális fölfogással, és álláspontjának következetes végigvitele oda vezet, hogy a következetes vagy valódi demokrácia kizárja a hatalommegosztást.

A WRV keletkezése bemutatásának az a funkciója Schmittnél, hogy igazolja tételét az alkotmányozó és az alkotmány-törvényhozó hatalom elkülönüléséről. Elemzésének a kiinduló megállapítása az, hogy az 1918. novemberi forradalommal Németországban a nép alkotmányozó hatalmáról szóló demokratikus elmélet gyakorlatilag érvényre jutott. Ennek szerintünk azért van nem csak politikai, hanem elméleti jelentősége is, mert monarchikus vagy arisztokratikus alkotmányozó hatalom esetében az alkotmányozó hatalomnak és az alkotmány-törvényhozó hatalomnak az alanya egybeeshet, a nép mint alkotmányozó hatalom esetében azonban ez kizárt. A nép mint politikailag cselekvőképes sokaság néhány alapvető döntést meg tud hozni, de részletes normaalkotásra képtelen. Ebből el lehet jutni ahhoz a következtetéshez is, hogy ahol az alkotmányozó

döntéssel maguk döntöttek. Itt az alkotmányozó hatalom kérdését tudatosan vetették föl és válaszolták meg, így sokkal világosabb volt ennek a folyamatnak az alapvetően új jellege [das Neue]. Egy nép tudatosan a maga kezébe vette sorsát és szabadon döntött politikai létezésének fajáról és formájáról.” SCHMITT (12. l.) 78.

³⁹ SCHMITT (12. l.) 50.

⁴⁰ SCHMITT (12. l.) 49.

⁴¹ SCHMITT (12. l.) 50. Lásd még: „Az alkotmányozó hatalom előfeltételezi a népet mint politikailag létező tényezőt. [...] A nép nemzetté vált, azaz tudatosult saját politikai egzisztenciája. Ez azonban nem jelenti azt, hogy [a nép] korábban nem létezett és hogy államát is alkotmányozó hatalmának tudatos megragadásával konstituálta. [...] Azt az aktust, amellyel a nép magának alkotmány ad, meg kell különböztetni az állam konstituálásától.” Jegyezzük meg ennek kapcsán, hogy az Amerikában is így történt: először a népnek mint amerikai népnek a létrejötte, aztán a Függetlenségi Nyilatkozat és végül az alkotmányozás. Uo.

hatalom és az alkotmánytörvényt alkotó hatalom egybeesik, ott valójában nem a nép az alkotmányozó hatalom, hanem a népszuverenitás frázisával leplezett elitista alkotmányozással állunk szemben.

A nép mint alkotmányozó hatalom abban nyilvánult meg, hogy 1918–19-ben Németországban az alapvető politikai döntést – monarchia helyett köztársaság, szovjetköztársaság helyett parlamentáris köztársaság és jogállam – maga a német nép hozta meg 1918 novemberében a monarchia megdöntésével, 1918 decemberében a tanácskongresszus döntésével és 1918 januárjában az alkotmányozó gyűlési választásokkal, az alkotmányozó gyűlésre már csak az alkotmánytörvény megszövegezése maradt.

1918/19 németországi eseményei nézetem szerint Schmitt alaptételét alátámasztják, további fejtegetései viszont kritikára adnak okot. A kritika alapja az, hogy a nép alkotmányozó hatalmának nemcsak az alkotmánytörvényt alkotó hatalomtól való elkülönülés az előfeltétele, hanem a két hatalom kapcsolata is, amit viszont Schmitt – a döntés és a norma elszigetelő szembeállítását következtében – nem tárgyal kielégítően. Elemzése részben ellentmondásos, továbbá – szerintem tévesen – a korábbi Diktatúra tanulmány⁴² fogalmihoz kötődik. „Az alkotmányozó gyűlés sajátos helyzete a leginkább mint szuverén diktatúra jellemezhető. Mivel nincsenek alkotmányos korlátai, ezért nem kommisszárius diktatúra, hanem szuverén. Másrészt maradt a megbízás. Nem ő maga a szuverén, mindig a nép nevében és megbízásából jár el, a nép saját megbízottjait bármikor dezavualhatja.”⁴³

Az alkotmány szerződés útján való keletkezésének kérdését itt most mellőzzük, csupán annyit jegyzünk meg, hogy Schmitt szerint valódi alkotmányszerződés útján csak szövetségi állam jöhet létre, unitárius állam esetében valódi alkotmányszerződés nem lehetséges.

Az alkotmánykeletkezési módok tárgyalását az alkotmányozó hatalom fogalmának és sajátosságainak az elemzése követi. Az alkotmányozó hatalmat elsősorban a pozitív alkotmányfogalom alapján tárgyalja, azután tér rá a legitimitás kérdésére és az alkotmányváltozások tipizálására.

Noha az alkotmányozó hatalom tana a nép alkotmányozó hatalmának elméleteként jelent meg (Zweig) és elméleti problémái is ennek kapcsán értelmezhetőek, mégis indokoltnak tűnik az általában vett alkotmányozó hatalom és a nép mint alkotmányozó hatalom kérdéseinek az elválasztása. (Itt jegyzem meg, hogy Schmitt következetesen a népről mint alkotmányozó hatalomról beszél: „das Volk als verfassunggebende Gewalt”, míg a mai német szakirodalom többnyire a nép alkotmányozó hatalmáról: „die verfassunggebende Gewalt des

⁴² Carl SCHMITT: *Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedanken bis zum proletarischen Klassenkampf* (München und Leipzig: Duncker & Humblot 1928).

⁴³ SCHMITT (12. l.) 59–60; sőt a 103. oldalon „latens szuverén diktatúrával fölruházott alkotmányozó nemzetgyűlés”-ről beszél.

Volkes”.) A kettő nem teljesen ugyanaz, az első csak a nép által közvetlenül gyakorolt alkotmányozó hatalomra terjed ki, a második a képviselő útján gyakoroltra is.

Az alkotmányozó hatalmat Schmitt úgy határozza meg, hogy „az a politikai akarat, amelynek a hatalma vagy autoritása képes arra, hogy a saját politikai létezés fájáról és formájáról átfogó konkrét döntést hozzon, tehát a politikai egység létezését egészében meghatározza”.⁴⁴

Nem haszontalan, ha Schmittnek ezt a meghatározását összehasonlítjuk Böckenförde többek által elfogadott meghatározásával, amely szerint az alkotmányozó hatalom az a (politikai) erő és autoritás, amelyik abban a helyzetben van, hogy az alkotmányt normatív érvényességi igénnyel létrehozza, hordozza, és megszüntesse [hervorzubringen, zu tragen und aufzuheben].⁴⁵ Ez Schmitt meghatározásától annyiban tér el, hogy nem a politikai döntéshozatalra alapozza az alkotmányozó hatalmat, hanem az alkotmány normatív érvényességi igényének a létrehozására. A két meghatározás különbségére maga Böckenförde hívja föl a figyelmet, mondván, hogy „az alkotmányozó hatalmat tehát legitimációs fogalomként fogjuk föl”.⁴⁶ Tegyük hozzá: csak legitimációs fogalomként. Böckenförde „gyöngébb” megfogalmazása általános jelleggel igazolható, a döntésre alapozó Schmitt féle meghatározás általános érvényű igazolása kérdéses, legalább is nehezebb, mivel a nép kifejezett döntésére csak kivételes helyzetekben kerül sor, ami további kérdéseket vet föl, mindenekelőtt a hallgatóságos döntését. Ez azt jelzi, hogy a nép alkotmányozó hatalmának a megnyilvánulási formája szituációfüggő, amit az alaposabb elemzés során figyelembe kell venni, amit viszont Böckenförde is mellőz. Továbbá a legitimitás többnyire utólagos, a politikai döntésben viszont benne van a megbízás mozzanata, ami előre utal. Böckenförde álláspontja – úgy tűnik legalább is – annyiban nem egyértelmű, hogy mi a viszony az alkotmányozó hatalom és az alkotmánytörvényt alkotó hatalom között.

Ha az alkotmányt jogi értelemben fogja föl, mint azt tanulmánya elején rögzíti, akkor a kettő megegyezik, más megfogalmazásai viszont helyenként a kettő különbségére utalnak. A normatív igénnyel való létrehozás a kettő azonosságát jelenti, a hordozás már nem, a legitimációs fogalom sem: ha a legitimálás azonos a létrehozással, akkor a legitimitás itt értelmetlen és fölösleges. Nem az persze, ha az alkotmánytörvényt alkotó hatalom legitimitására kérdezzük rá.

⁴⁴ SCHMITT (12. lj.) 75–76.

⁴⁵ Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE: „Die verfassunggebende Gewalt des Volkes – Ein Grenzbegriff des Verfassungsrechts (1986)” in Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE (szerk.): *Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht* (Frankfurt am Main: Suhrkamp 1991) 94. Magyar nyelvű földolgozását lásd PETRÉTEI (6. lj.) 124–126.

⁴⁶ BÖCKENFÖRDE: (45. lj.) 94.

Abban viszont megegyezik Schmitt-tel, hogy egy alkotmány csakis egy politikai hatalom döntésére vezethető vissza, azzal alapozható meg.

Visszatérve Schmitt alkotmányelméletének a bemutatására, az alkotmányozó hatalom sajátosságait a következők szerint foglalhatjuk össze:

- Tartalma pozitív kifejtés szerint: a pozitív értelemben vett alkotmány-nak mint alapvető politikai döntésnek a meghozatala; az alapvető politikai döntés meghozatala által tevékenykedik.⁴⁷
- Negatív, elhatárolások útján: nem normaalkotás, hanem döntés; nem alkotmánytörvény-alkotás; nem azonos az alkotmánymódosító hatáskörrel; különbözik az alkotmánymódosításra illetékes fórumoktól.⁴⁸
- Alanya vagy a nép vagy a monarcha; az elit mint alkotmányozó hatalom kérdését fölveti ugyan, de végül is mellőzi,⁴⁹ ennek kritikájára az alkotmányváltozások kapcsán térek vissza.
- Létezése föltételezi az államnak mint politikai egységnek a létezését, sajátos alanyának, azaz a népnek vagy a legitim uralkodónak a létezését,⁵⁰ továbbá gondolati előfeltételként az alkotmányozó hatalom tanát.⁵¹
- Egzisztenciálisan létezik, ami azt jelenti, hogy hatalma vagy autoritása létében rejlik;⁵² az „akarat” szó jelöli ennek az érvényességi alpnak a lényegében egzisztenciális jellegét (das wesentlich Existenzielle) – ellentétben minden normatív vagy absztrakt helyességtől való függőségtől;⁵³ az alkotmányozó hatalom nem igényel semmiféle igazolást valamilyen erkölcsi vagy jog(ász)i norma alapján, hanem a politikai létezésben van az értelmé;⁵⁴ amiből az következik, hogy a legitimitás nem szükségszerű kritériuma az alkotmányozó hatalomnak.⁵⁵
- Létezése permanens;⁵⁶ nem szűnik meg az alkotmánytörvény kibocsátásával.⁵⁷
- Jogilag kötetlen; jogilag nem szabályozott; jogilag nincs eljáráshoz kötve; megállapodások nem kötik.⁵⁸

⁴⁷ SCHMITT (12. lj.) 91.

⁴⁸ SCHMITT (12. lj.) 91., 98., 105.

⁴⁹ SCHMITT (12. lj.) 78.

⁵⁰ SCHMITT (12. lj.) 50.

⁵¹ SCHMITT (12. lj.) 49.

⁵² SCHMITT (12. lj.) 9.

⁵³ SCHMITT (12. lj.) 76.

⁵⁴ SCHMITT (12. lj.) 87.

⁵⁵ Meg kell itt jegyezni, hogy ezzel ellentétes megállapításai is vannak, ezekre a legitimitás kapcsán utalok.

⁵⁶ SCHMITT (12. lj.) 91.

⁵⁷ SCHMITT (12. lj.) 77.

⁵⁸ SCHMITT (12. lj.) 82., 90., 69.

- Elidegeníthetetlen és átruházhatatlan.⁵⁹
- Egységes és oszthatatlan; nem „hatalmi ág”.⁶⁰
- Az alkotmányozó hatalomból az alkotmánynak egy megváltoztathatatlan minimuma következik.⁶¹

A népnek mint alkotmányozó hatalomnak még további sajátosságai Schmitt szerint a következők:

- Alanya a nép.
- A nép mint alkotmányozó hatalom előfeltételezi a népet mint politikai tényezőt és mint politikai egységet; saját politikai egzisztenciájának tudatosodásával nemzetté vált népet, francia terminológiával a nemzetet mint politikailag megszervezett népet.⁶²
- A népet mint az alkotmányozó hatalom hordozóját nem lehet fölösztatni – és tegyük hozzá: leváltani sem (Brecht) –, „ameddig létezik és továbbra is fönnon akar állni, életereje és energiája kimeríthetetlen, és mindig képes arra, hogy politikai létezése számára új formákat találjon”.⁶³
- „Minden alkotmánytörvényi eljárás előtt és fölött áll; sem alkotmánytörvény, de még alkotmány sem tud alkotmányozó hatalmat juttatni és működésének formáját előírni”.⁶⁴
- „A nép alkotmányozó akarata közvetlen akarat”; a népakarat közvetlenségéhez tartozik, hogy független minden előirt procedúrától.⁶⁵
- A nép mint alkotmányozó hatalom valamilyen fölismerhető kifejezés révén nyilvánul meg; ebből sajátos problémák adódnak.⁶⁶
- A nép mint az alkotmányozó hatalom hordozója nem szilárd, szervezett fórum, nem magisztrátus és a demokráciában sem illetékes hatóság.⁶⁷
- „Gyöngesége abban rejlik, hogy a népnek a politikai formának és szervezetének az alapkérdéseiről anélkül kell [soll] döntenie, hogy megformázná magát és szervezett lenne; ezért akaratnyilvánításai könnyen félreérthetőek, félremagyarázhatóak vagy meghamisíthatóak”.⁶⁸
- „A nép alkotmányozó akarata mindig csak egy alapvető igenben vagy nemben nyilvánul meg, és ezáltal azt a politikai döntést hozza meg,

⁵⁹ SCHMITT (12. lj.) 91–92.

⁶⁰ SCHMITT (12. lj.) 77.

⁶¹ SCHMITT (12. lj.) 92.

⁶² SCHMITT (12. lj.) 50.

⁶³ SCHMITT (12. lj.) 83.

⁶⁴ SCHMITT (12. lj.) 84.

⁶⁵ SCHMITT (12. lj.) 83–84.

⁶⁶ SCHMITT (12. lj.) 82–83.

⁶⁷ SCHMITT (12. lj.) 83.

⁶⁸ SCHMITT (12. lj.) 83.

amelyik az alkotmány tartalmát képezi”; „a nép mindig csak igent vagy nemet tud mondani, és igenje vagy nemje annál egyszerűbb és elementárisabb, minél inkább alapvető döntésről van szó”; békés időszakokban az ilyen megnyilvánulások ritkák és fölöslegesek; kritikus időszakokban az csak mint tagadás világos, a pozitív akarat nem annyira biztos.⁶⁹ A nép által a maga közvetlenségében meghozott politikai döntés további részletezése és megszövegezése valamilyen szervezetet, eljárást igényel, amire nézve a modern demokrácia gyakorlata bizonyos gyakorlatokat és szokásokat fejlesztett ki.⁷⁰

- A titkos szavazás problematikus forma, abszolutizálása antidemokratikus tévedés;⁷¹ Schmitt érvelésének a lényege: a demokrácia a közvélemény uralma, az a titkos szavazással nem jön létre, tehát a titkos szavazás nem demokratikus.⁷²
- „A nép közvetlen akaratnyilvánításának természetes formája az összegyűlt tömeg egyetértő vagy elutasító közfelkiáltása, az akklamáció.”⁷³
- A nép alkotmányozó hatalma nem azonos az alkotmánytörvényben szabályozott közvetlen demokratikus formákkal, azoktól minőségileg különbözik.⁷⁴

Az alkotmány legitimitásának a tárgyalása Schmittnél eléggé ellentmondásos. Előjáróban leszögezi, hogy „egy alkotmány legitim, ha nem csak mint tényleges állapot, hanem mint jogszerű rend is elfogadott, ha az alkotmányozó hatalom [Gewalt] hatalma [Macht] és autoritása, amelynek a döntésén nyugszik, elismert”.⁷⁵ Eszerint a legitimitás nem azonos a pusztán ténylegességgel. Ennek ellentmondva viszont úgy folytatja, hogy az alkotmányozó hatalom „nem igényel semmiféle igazolást valamilyen erkölcsi vagy jog(ász)i norma alapján, hanem a politikai létezésben van az értelme. Egy norma itt nem lenne képes arra, hogy valamit megalapozzon. A politikai létezés különös fájának nincs szüksége arra, hogy legitimálja magát, és erre nem is képes [braucht und kann sich nicht legitimieren].”⁷⁶ Tehát nincs rá szükség, csak történeti okokból lehet róla beszélni, a demokratikus legitimitást a legkülönbözőbb alkotmányoknak oda lehet ítélni.⁷⁷ Lekicsinyelő megjegyzései ellenére részletesen tárgyalja

⁶⁹ SCHMITT (12. lj.) 84.

⁷⁰ SCHMITT (12. lj.) 84.; ezek részletezése 85–87., magyarul lásd PETRÉTEI (6. lj.) 129–130. BÖCKENFÖRDE nyomán, aki viszont azt SCHMITT-től vette át változatlanul.

⁷¹ SCHMITT (12. lj.) 83.

⁷² SCHMITT (12. lj.) 84.

⁷³ SCHMITT (12. lj.) 83.

⁷⁴ SCHMITT (12. lj.) 98.

⁷⁵ SCHMITT (12. lj.) 87.

⁷⁶ SCHMITT (12. lj.) 87.

⁷⁷ SCHMITT (12. lj.) 87., 88., 91.

és az alkotmányozó hatalom két fajtáját a dinasztikus és a demokratikus legitimitás különbségére alapozza.⁷⁸ Alapvető hiányossága, hogy a demokratikus legitimitás kérdését is csak általánosságban tárgyalja. Csupán annyit mond, hogy „ahol a maiestas populi demokratikus szempontja uralkodik, ott az alkotmány érvényessége a nép akaratán nyugszik”; „a demokratikus legitimitás azon a gondolaton nyugszik, hogy az állam a nép politikai egysége, [...] a demokratikus legitimitás elve szerint az állami létezés fajtát és formáját a nép szabad akarata határozza meg”.⁷⁹ Schmitt mellőzi a demokratikus legitimitás részleteit, nevezetesen a közvetítések fontosságát, vagyis hogy a demokratikus legitimitás esetében különösen fontos és további elemzést igényel a képviselő legitimitása. Ennek a további elemzésnek az lehet a kiindulópontja, hogy ezek a közvetítések erősen függenek az alkotmányozási szituációtól. Ebből a szempontból viszont nagyon is gyümölcsözőnek tartom az alkotmányváltozások Schmitt által kifejtett tipológiáját.

Az alkotmányváltozások tipológiája során Schmitt öt esetet különböztet meg, ezek két nagyobb csoportba sorolhatóak: 1) az alkotmány szövegének, azaz az alkotmánytörvénynek a változását eredményező alkotmányváltozások; 2) az alkotmány szövegét, azaz az alkotmánytörvényt nem érintő, az alkotmányos gyakorlat és értelmezés által előidézett alkotmányváltozások.

Az első csoporton belül Schmitt az alkotmánymegsemmisítést, az alkotmányváltást vagy megszüntetést és az alkotmánymódosítást különbözteti meg.

Az alkotmánymegsemmisítés (*Verfassungsvernichtung*) a fönnálló alkotmány (és nem pusztán egy vagy több alkotmánytörvény) fölszámolása az annak alapjául szolgáló alkotmányozó hatalom fölszámolásával együtt.⁸⁰ Schmitt szerint az alkotmányozó hatalom sosincs kötve eljárási szabályokhoz. Ez a megállapítás a forradalmi alkotmányozás esetében nyilvánvaló és vitathatatlan. Tegyük viszont hozzá, az ancien regime eljárási szabályainak a betartása nem szünteti meg az alkotmányozás forradalmi jellegét és az új alkotmányozó hatalom létrejöttét. (1848 áprilisi törvények, 1871 Németország, 1989 Magyarország.)

Az alkotmánymegsemmisítés az alkotmány lényegének, identitásképző elemeinek a fölszámolását is jelenti, ez az az eset, amit Kelsen (és a közfelfogás is) forradalmi úton létrejött alkotmánynak nevez. A *conditio per quam* itt az új alkotmányozó hatalom létrejötte. Kérdés akkor, hogy ennek melyek a kritériumai. A köznapi vagy politikai értelemben vett forradalmak esetében ez nyilvánvaló (angol forradalom, USA, francia forradalom, Oroszország 1917 úgy is mint alkotmányozó gyűlés, és úgy is mint szovjetkongresszus, 1918/18 Németország). Kérdéses lehet a békés rendszerváltások, az ún. bársonyos forradalmak esete,

⁷⁸ SCHMITT (12. lj.) 87., 90.

⁷⁹ SCHMITT (12. lj.) 88., 90.

⁸⁰ SCHMITT (12. lj.) 100.

mert itt a régi alkotmányozó hatalom képviselői fogadták el formailag az új alkotmánytörvényt, de ők már csak a régiek olyan képviselői voltak, akik mögül eltűnt a korábbiakban képviselt tényleges alkotmányozó hatalom, megszűnt a kommunista párt alkotmányban is rögzített vezető szerepe és az új alkotmányozó hatalom képviselőjének (kerekasztal) döntéseit foglalták normákba. Ezért álláspontom szerint az alkotmányozó hatalom szempontjából a békés rendszer-váltások is ebbe a csoportba tartoznak. Kérdéses lehet még, hogy egy alkotmánymódosító többséget elérő választási győzelem („fülkeforradalom”) esetén beszélhetünk-e új alkotmányozó hatalomról. Álláspontom szerint nem, az új alkotmányozó hatalomnak más, forradalmi jellegű legitimitásra van szüksége, ami ezekben az esetekben hiányzik. Ezt mutatja az is, hogy az új alkotmánytörvényt alkotó hatalom képviselői a hatályos alkotmányra tettek esküt valamilyen Labdaházi Eskü helyett. Az alkotmánymegsemmisítésnek és a forradalmi legitimitásnak valamint az azon alapuló alkotmányozó hatalomnak jellemzője és föltétele a régi rend és alkotmány határozott és egyértelmű többségi elutasítása, továbbá a jövőt illetően egyetértés néhány nagyon általános politikai elv tekintetében. Ennek az a következménye, hogy az új alkotmányozó hatalomnak alig vannak politikai kötöttségei, eltérően az alkotmányváltástól.

Ez az eltérő legitimitás, helyesebben legitimitás-igény viszont azt jelenti, hogy Schmitt dinasztikus / demokratikus dichotómiáját ki kell egészíteni az elitista vagy arisztokratikus legitimitással és alkotmányozó hatalommal, aminek az alap gondolata, hivatkozási alapja a nép érdekében, de nem a nép által folytatott politika és ennek megfelelő alkotmányozás. Ebbe a körbe tartozik mindenekelőtt az élcsapat legitimitás-igény, különösen a bolsevik, de a jakobinus is, és még további történeti példákat lehetne találni. Heller alapján ide sorolható a felvilágosult abszolutizmus néhány esete is, pl. Nagy Frigyes vagy a bonapartizmus. Tekintettel arra, hogy az elit a nép érdekében hivatkozik, elmosódott a határ a demokratikus és az elitista legitimitás között, attól függően, hogy az elit mennyiben tekinthető a nép alkotmányozó hatalma képviselőjének, és mennyiben az alkotmányozó hatalom kisajátítójának. A tényleges folyamatok kontinuous jellege, elitista és demokratikus mozzanatok egymásmellettsége, a határok elmosódottsága nem releváns érv a fogalmi elhatárolással szemben. A népszavazás lehetőségének korlátozása mindenképpen elitista mozzanat, de az egy határig még a demokrácián belül marad, egy határon túl viszont az alkotmányozó hatalom elitista kisajátítását jelenti. 1989-ben az elitista legitimitás-igénnyel föllépő, és egy időben ilyen legitimitással ténylegesen is rendelkező, de ezt 1989-re elvesztő alkotmányozó hatalmat leváltotta a nép alkotmányozó hatalma. Ez az alkotmányozó hatalom máig megmaradt.

További kérdés az alkotmánymegsemmisítés hatása a jogrend egészére, hogy a politikai diszkontinuitás hogyan érinti a jogrendszer kontinuitását: totális diszkontinuitás mint 1917-ben Oroszországban; formai diszkontinuitás (a

jogforrási hierarchia nem érvényes) és tartalmilag jogalkalmazói mérlegeléstől függő tartalmi diszkontinuitás és nem-alkalmazás; a diszkontinuitás jogállami alkotmánybírói megítélése. A diktatúrák és autokratikus rendszerek jogának kettőssége miatt szerintem ez az utóbbi a legjobb megoldás.

Az alkotmányváltás vagy megszüntetés, hatályon kívül helyezés (Verfassungsbeseitigung vagy -wechsel) a főnálló alkotmány fölszámolása az alkotmányozó hatalom fönmaradása mellett.⁸¹ Ez azt jelenti, ez a *conditio per quam*, hogy a változatlan alkotmányozó hatalom új, a korábbtól lényegesen eltérő alapvető politikai döntést hoz és ennek következtében az alkotmányozó törvényhozásra más képviselőt bíz meg. A nép mint alkotmányozó hatalom döntésének azonban ebben az esetben is „valamilyen fölsimerhető kifejezés révén” meg kell nyilvánulnia. Schmitt erre példaként részletezés nélkül az 1848, 1851, 1852 és 1870 évi francia alkotmányváltozásokat említi. Ezek viszont politikai tartalmukat, minőségüket tekintve eltérő példák, bár formailag összeköti őket a népszavazással való jóváhagyás francia hagyománya. Jó példa lehet viszont az alkotmányváltásra az 1958-as francia alkotmányozás.⁸² Itt a nép alapvető politikai döntése egyértelműen tartalmazta a kormányozhatatlanná, kormányzásra alkalmatlanná vált IV. Köztársaság leváltását, az algériai háború valamilyen módon történő befejezésére irányuló igényt és a demokrácia megőrzésének a követelményét. Ezekre alapozva lépett föl De Gaulle az új alkotmány igényével, elképzelései beszédei révén lényeges tartalmukban ismertek voltak. Az alkotmányváltás esetében az alkotmány-törvényhozás politikai kötöttségei erősek, az alkotmányváltás legitimitásának megítélésénél fontos szempont, hogy az alkotmánytörvényt alkotó hatalom megválasztása során az alkotmányváltás szükségessége, iránya mennyiben vált a nyilvános vita részévé. Schmitt szerint az alkotmányozó hatalmat eljárási szabályok ilyen esetben sem kötik. Ezzel az alapvető politikai döntés tekintetében egyet is lehet érteni, de ebből nem következik, hogy az alkotmány-szövegező hatalmat se kötnék eljárások. Megfelelő eljárás nélkül ugyanis alkotmánytörvényt nem lehet hozni, a kérdés csak az lehet, hogy milyen eljárásban történjék ez. A demokrácia megőrzésének a követelménye azt jelenti, hogy a korábbi demokratikus eljárási szabályok mellett vélelem szó, azokat mindaddig be kell tartani, amíg az alkotmánytörvényt alkotó hatalom változatlan marad. Ezt a vélelmet a demokratikus legitimitásigény indokolja. Egy alkotmányozó gyűlés összehívásával ez a követelmény megszűnik.

Az alkotmánymódosítás (alkotmányrevízió, Änderung, Revision), azaz az eddig hatályos alkotmánytörvény egyes rendelkezéseinek a megváltoztatása, ide tartozik az egyes rendelkezések hatályon kívül helyezése (Beseitigung) és újak

⁸¹ SCHMITT (12. lj.) 100.

⁸² Erre nézve lásd JOHANCsik János: „Viták a francia V. Köztársaságról” in FEITL István (szerk.): *Köztársaság a modern kori történelem fényében* (Budapest: Napvilág 2007) 148–162.

főlvétele is.⁸³ Az alkotmánymódosítás kifejezés pontatlan – mondja Schmitt –, mert nem az alkotmánynak, hanem egyes alkotmánytörvényi rendelkezéseknek a megváltoztatásáról van szó, de a bevett szóhasználat miatt megtartjuk.⁸⁴

Az előzőekből következik, hogy az alkotmánytörvénynek, az alkotmány szövegének minden olyan megváltoztatása ebbe a körbe tartozik, amelyik nem sorolható be az előbbi két esetbe. Az is az előzőekből következik, hogy ennek korlátai vannak mind tartalmilag, mind eljárás tekintetében. Tartalmilag ez azt jelenti, hogy alkotmánymódosítás útján az alkotmány lényegét kifejező alkotmánytörvényi rendelkezések nem változtathatóak meg, és azoknak ellentmondó vagy kiüresítő rendelkezések sem hozhatók. Ebből következik az alkotmányellenes alkotmánymódosítás mint politikai realitás lehetősége és annak jogi tilalma.

Schmitt az alkotmánymódosításoknak két fajtáját különbözteti meg, úgymint

- az alkotmányt figyelmen kívül hagyó (verfassungsmißachtende) módosítások, amelyek az alkotmánytörvényben előírt módosítási eljárást nem tartják be;
- alkotmánymódosítások az előírt eljárás szerint (verfassungsgemäß, tulajdonképpeni értelemben vett alkotmányrevízió).

Ezt én itt nagyon formálisnak és iskolásnak tartom, de főleg az a problematikus, hogy az előírásokkal ellentétes alkotmányváltoztatást is ide sorolja. Az jogi értelemben nem tekinthető alkotmánymódosításnak, ezért nézetem szerint az inkább az alkotmánytörés egyik esetét képezi. Itt egyébként az elméleti kérdés az, hogy ezek közül a megkülönböztetések közül melyek kategoriális jelentőségűek, azaz olyan mértékben sajátosak hogy önálló kategóriával való megjelölésük a további tudományos elemzés szempontjából indokolt.

Az alkotmányváltás és az alkotmánymódosítás különbségéből következik egyfelől, hogy azok különböző fórumok hatáskörébe tartoznak, továbbá hogy ezeket a hatásköröket a lehetőségekhez képest pontosan meg kell határozni. Schmitt ezzel monográfiája 102–112. oldalain viszonylag részletesen foglalkozik.

Kiinduló gondolatként leszögezi, hogy az alkotmánymódosító hatáskör nem normális hatáskör, hanem rendkívüli hatáskör. Ezért nem korlátlan hatáskör, mert minden alkotmánytörvényileg megállapított hatáskör korlátozott és ebben az értelemben valódi hatáskör. Az alkotmánytörvényi szabályozás keretében nem lehet semmilyen korlátlan hatáskör.⁸⁵

Az alkotmánymódosító hatáskör korlátai az alkotmánymódosítás helyesen fölfogott fogalmából adódnak. Az, az az alkotmánytörvénnyel megállapított hatáskör, hogy az alkotmányt módosítsák, ami azt jelenti, hogy egy vagy több

⁸³ SCHMITT (12. lj.) 100.

⁸⁴ SCHMITT (12. lj.) 99.

⁸⁵ SCHMITT (12. lj.) 102.

alkotmánytörvényi szabályozást más alkotmánytörvényi szabályozással pótolni lehet, de csak azzal a föltétellel, hogy az alkotmánynak mint egésznek az identitása és kontinuitása megőrződik.⁸⁶ Az alkotmánymódosító hatáskör tehát csak azt tartalmazza, hogy az alkotmány megőrzése mellett az alkotmánytörvényi rendelkezésekben módosításokat, kiegészítéseket vagy törléseket fogatosítsanak, de nem terjed ki sem egy új alkotmány megalkotására, sem magának az alkotmánymódosító hatáskörnek a megváltoztatására.

A továbbiakban „az alkotmánymódosítás helyesen fölfogott fogalmát” elhatároló tagadások útján pontosítja. Eszerint

- az alkotmánymódosítás nem alkotmánymegsemmisítés;⁸⁷
- az alkotmánymódosítás nem alkotmányváltás, mivel az alkotmányváltáshoz az alkotmányozó hatalom új politikai döntésére van szükség; ezért a WRV 76. § szerint nem változtatható meg a demokratikus választójog, a föderális berendezkedés, a birodalmi elnök jogállása; ezek mint alapvető politikai döntések a nép alkotmányozó hatalmának az ügyei, és nem az alkotmánytörvény módosítására illetékes fórumokra tartoznak;⁸⁸
- az alkotmánymódosítás nem alkotmánytörés (Durchbrechung);⁸⁹
- az alkotmánymódosítás nem alkotmányfölfüggesztés.⁹⁰

Ez a két utóbbi elhatárolás a mi témánk szempontjából nem releváns, ezért annak a részletezését mellőzöm. Annyit azért megjegyzek, hogy ez a két pont a WRV 48. § értelmezése szempontjából volt jelentős.

Schmitt fölhívja a figyelmet arra, hogy az alkotmánymódosító hatáskör korlátait az alkotmányelméletben eddig alig tárgyalták. Figyelemreméltó kivételként említi Marbury cikkét a Harward Law Rewiew 1919/20-as évfolyamából. Ebben joggal mondja azt, hogy az alkotmányt módosító és kiegészítő hatáskör nem lehet korlátlan. A cikk gyakorlati célja a szesztilalom alkotmányellenességének a megalapozása volt, ami nem járt ugyan sikerrel, de a cikk alap gondolata – hogy az alkotmány által megállapított alkotmánymódosító hatáskör elvileg korlátozott, hogy az alkotmányt magát érintetlenül kell hagyni, és hogy az Amendment hatáskörrel való visszaélés, ha közönséges törvényeket Amendment eljárással bocsátanak ki – Schmitt szerint mindenképpen helyes, és előbb vagy utóbb meg fog mutatkozni gyakorlati jelentősége is.⁹¹

⁸⁶ SCHMITT (12. lj.) 103.

⁸⁷ SCHMITT (12. lj.) 103.

⁸⁸ SCHMITT (12. lj.) 104–105.

⁸⁹ SCHMITT (12. lj.) 106.

⁹⁰ SCHMITT (12. lj.) 109.

⁹¹ SCHMITT (12. lj.) 106.

Ebből az következik, hogy az alkotmánymódosító hatáskörnek két vonatkozásban vannak korlátai: az egyik a hatáskörtúllépés tilalma, a másik a hatáskörrel való visszaélés tilalma. A hatáskörtúllépés tilalma azt jelenti, hogy az alkotmánytörvény módosítása során nem sérülhet az alkotmánynak mint egésznek az identitása és kontinuitása, és az alkotmánytörvényben rögzített alapvető normák nem változtathatóak meg. A hatáskörrel való visszaélés tipikus formája az, amikor egy olyan rendelkezést, amelynek tartalma alapján alkotmánytörvénybe foglalása nem indokolt, pusztán a megnehezített megváltoztathatóság érdekében foglalnak bele az alkotmánytörvénybe. Álláspontom szerint egy ilyen „bebetonozás” mint joggal való visszaélés a kormányozhatóság sérelme miatt tartalmától függően akár alkotmányellenes is lehet.

Végezetül megjegyzem, hogy könyve első részének lezárásaként Schmitt még két, az alkotmányfogalomhoz kapcsolódó kérdést tárgyal, az alkotmányjogi viták fogalmát (ennek az alkotmánybíráskodás és a WRV 48.§ értelmezése szempontjából volt jelentősége) valamint az alkotmány büntetőjogi védelmének a határait.

A mi témánk szempontjából – és Schmitt elmélete szempontjából is – az alkotmány (az ún. pozitív alkotmányfogalom) és az alkotmánytörvény és ehhez kapcsolódóan az alkotmányozó hatalom és az alkotmánytörvényt alkotó hatalom megkülönböztetése az alapvető kérdés. Én ezt a megkülönböztetést gyümölcsözőnek tartom, de kifejtését, egyes megfogalmazásait tekintve nem tartom problémamentesnek egyrészt a döntés és norma szembeállítása miatt, másrészt pedig azért, mert megfogalmazásai nem eléggé egyértelműek. Ez az alapvető megkülönböztetés ugyanis Schmittnél hol a döntés és a norma, hol a lényeges és eshetőleges illetve a szubsztanciális és esetleges alkotmányos normák különbségét fejezi ki. Annak érdekében, hogy megalapozottabban tudjunk állást foglalni abban a kérdésben, hogy Schmitt alkotmányelméletéből mi az, ami továbbgondolásra érdemes, és mi az, ami nem, indokolt a vele szemben megfogalmazott kritikák áttekintése. Ezen korabeli kritikák közül nézetem szerint Hermann Helleré a leginkább tanulságos, ezért célszerűnek tartom annak rövid bemutatását.⁹²

3. Alkotmányfogalmak és Schmitt kritika Heller államelméletében

Az alkotmányfogalmak kérdését és ehhez kapcsolódó Schmitt-tel szembeni kritikáját Heller a befejezetlenül maradt Staatslehre utolsó fejezetében fejtette ki, amely Dian Schefold szerint műve kvintesszenciájának tekinthető.⁹³ A

⁹² SCHMITT és HELLER sajátos viszonyára lásd SZILÁGYI Péter: „Párhuzamosok és végtelenek. Adalékok Hermann Heller és Carl Schmitt viszonyához” *Világosság* 2010 ősz 137–144.

⁹³ Dian SCHEFOLD: „Hellers Ringen um den Verfassungsbegriff” in Christoph MÜLLER – Ilse

megírás körülményei és maga a szöveg is arra engednek következtetni, hogy azt Heller még nem tekintette véglegesnek.⁹⁴ Először ugyanis alcím szerint is megjelölve három alkotmányfogalmat fejt ki részletesen, úgymint a politikai alkotmányt, az önállósodott jogi alkotmányt és az írott alkotmányt. A kifejtésnek ez a sorrendje és logikája az absztraktabbtól a konkrétabb felé való haladással jellemezhető, szemben Schmitt éles fogalmi elhatárolásokban kifejeződő elszigetelő-analitikus módszerével. Ezt követően összefoglaló jelleggel viszont öt alkotmányfogalmat különböztet meg,⁹⁵ amelyek közül megelőzően csak hármat fejt ki bővebben.

Az öt alkotmányfogalom lényegét Dian Schefold röviden és világosan a következő áttekintésben foglalja össze:

„1. szociológiai alkotmányfogalmak

- a) a politikai egység összállapota minden természeti és kulturális föltételével
- b) a politikai egység fundamentálstruktúrája, amelyik abból értékelően ki-kristályosíttatik.

Ennek megfelelnek 2. mint jog(ász)i alkotmány fogalmak

- a) az alkotmányos rendnek mint jogrendnek az egész jogi állapota
- b) a jogrend alapvetőnek értékelt rész tartalmai, ha nem is mint zárt rendszer.
- c) az alkotmányokiratban rögzített jogtételek.”⁹⁶

Ezeknek az alkotmányfogalmaknak a tartalma a megelőző elemzések alapján bontható ki. Az elsőként tárgyalt politikai alkotmány a társadalmi valóság részét képezi. Ebben Heller elmélete megegyezik Schmitt és Smend fölfogásával és élesen szemben áll Kelsennel. A részleteket illetően azonban már jelentősek a különbségek. A közelebbi meghatározás kiindulópontja Hellernél a szervezet: egy állam alkotmánya annyiban azonos szervezetével, amennyiben ez a tudatos emberi cselekvésekkel létrehozott alkotmányt jelöli, és csak azt. Mindkettő – vagyis az állam alkotmánya és az állam szervezete – egy emberi akarati aktusok által állandóan megújuló politikai létállapot alakzatát vagy struktúráját jelenti. Ennek a konkrét emberi tevékenységformának a következtében lesz az állam rendezett hatásegység, rendelkezik egyáltalán csak egzisztenciával.⁹⁷ Megjegyzendő itt egy látszólagos ellentét Schmitt és Heller között az állam és alkotmány viszonyát illetően. Schmitt szerint az állam léte megelőzi az alkotmányt, Heller szerint viszont nem. Az ellentét azért látszólagos, mert Schmitt megállapítása az ún. pozitív alkotmányfogalomra, azaz az

STAFF (szerk.): *Der soziale Rechtsstaat. Gedächtnisschrift für Hermann Heller 1891-1933* (Baden-Baden: Nomos 1984) 555.

⁹⁴ Lásd SCHEFOLD (93. lj.) 556–557.

⁹⁵ Hermann HELLER: *Staatslehre* (Leiden: A.W. Sijthoff's Uitgeversmaatschappij N.V. 1934) 274–276.

⁹⁶ SCHEFOLD (93. lj.) 563.

⁹⁷ HELLER (95. lj.) 249.

alapvető döntésre vonatkozik, Helleré pedig az alkotmányra mint szervezetre. Állam szervezet nélkül valóban nem létezhet, viszont az alapvető politikai döntést valóban meg kell, hogy előzze a döntéshozó politikai szubjektummá válása. Ebben az értelemben előzi meg a politikai az államot, és az állam az alkotmányt. Szövegszerűen is megegyeznek viszont abban, hogy a valóságos alkotmány kapcsán Lassalle azon megállapítására hivatkoznak, miszerint az az egy országban fönnálló tényleges hatalmi viszonyokat jelenti.⁹⁸

További közös vonás, hogy bizonyos mértékben mindkettejükre hat Smend fölfogása, de egészében azt egyikük sem fogadja el. Heller is hangsúlyozza, hogy „a tényleges hatalmi viszonyok állandó mozgásban vannak. Minden emberi szervezet annyiban áll fönn, amennyiben mindig újra keletkezik. Aktuális valósága a résztvevők egységes akcióvá rendezett pillanatnyi hatásosságában van. [...] Az együttműködés aktuális és a jövőben hasonló módon elvárt alakulását, ami által a szervezet egysége és rendje mindig újra képződik, nevezzük alkotmánynak a valóságtudomány értelmében.” Smend integráció-elméletétől való elhatárolódását mutatja, hogy szerinte „az állam és az alkotmány megismerésének ugyan nem szabad megfélekednie tárgyának folyamat-jellegéről, még kevésbé szabad azonban eltekinteni attól, hogy egy alkotmány csak annyiban ismerhető meg, amennyiben minden dinamikája ellenére megőrzi statikáját. Az államalkotmány ezért elsősorban nem folyamat, hanem produktum, nem tevékenység, hanem tevékenységforma, nyitott alakzat, amelyen keresztül átjár az élet, élet formában és forma életből.”⁹⁹ A dinamikus és statikus mozzanatok egységéből következik a Seinnek és Sollennek olyan fölfogása, amelyik Schmitt-tel és Kelsennel szembeni kritikájának egyaránt alapját képezi. Amennyire ugyanis „a statikát és a dinamikát nem szabad az alkotmányban teljesen elválasztva elgondolni, éppúgy a normalitást és normativitást, Seint és Sollent sem. Minden politikai alkotmány csak mint normaformázott Sein ragadható meg”, mint „kellő lét” [gesolltes Sein]. Ennek megfelelően „minden alkotmányon belül megkülönböztethető a nem normázott és a normázott, azon belül a jogilag és a jogon kívül normázott alkotmány mint a politikai összalkotmány résztartalmai”.¹⁰⁰ Hellernél tehát – és véleményem szerint ez a döntő mozzanat, ebben neki igaza van – a norma és a normativitás a társadalmi valóságon belül

⁹⁸ HELLER (95. lj.) 249., SCHMITT (12. lj.), Ferdinand LASSALLE: *Alkotmány, szocializmus, demokrácia* (Budapest: Révai 1919) 31–32.

⁹⁹ HELLER (95. lj.) 249–250. Hasonlóan SMEND hatást mutat az állam sajátosságainak ábrázolása is: az államnak „döntő képződési törvénye ugyan a szervezet, másrészt viszont sohasem pusztán a szervezeti technika produktuma, mint a részvénytársaság. Az államszervezet azzal szemben mélyen behatol az ember személyes életébe, formálja lényét [Wesen], ahogy az államhoz tartozók lényé is meghatározóan befolyást gyakorol annak szervezetére. Ezért az államot szervezett életformának nevezzük.” HELLER (95. lj.) 250–251.

¹⁰⁰ HELLER (95. lj.) 250.

van, Schmitt viszont Kelsenhez hasonlóan szembeállítja, és elszakítja egymástól a szociológiai valóságot és a normák világát mint döntést és normát.

A döntés és a norma elszakításának következménye a döntés és a normalitás elszakítása, a döntés lényegének a rendkívüli helyzettel való összekapcsolása. Schmitt a rendkívülit, az abnormitást nem pusztán ellenfogalomként, a normalitás jobb megvilágítása érdekében használja, hanem premisszaként, mondhatni axiómaként, történeti és logikai kiindulópontként. Heller ezzel szemben a normalitásra alapozza elméletét: az államra „nemcsak a résztvevők normatív szabályozott [normierte] és jogilag szervezett, hanem normatív nem szabályozott [nichtnormierte], mindazonáltal azonban normalizált viselkedése is jellemző. Egy viselkedés normalitása az átlagos megfigyelésen alapuló becsléssel való megegyezését jelenti. Minden valóságosan érvényesülő társadalmi rend a résztvevők bizonyos elvárásainak valószínűségében [Erwartungschancen] áll. [...] Ilyen elvárások tudatos vagy tudattalan alkalmazása nélkül társadalmi együttélés és különösen együttműködés nem lehetséges.”¹⁰¹ Ennek az együttműködés alapját képező normalitásnak a figyelmen kívül hagyása Schmittnél egyébként összhangban van elméletének konfliktusra orientáltságával is.

A magatartások normalitását kifejező „nem-normázott alkotmány azonban mindig csak az egész alkotmány része marad. A normalitást mindig meg kell erősíteni és ki kell egészíteni a normativitás által, az empirikus kiszámíthatósági szabály mellé kell lépnie az értékelő megítélési normának. A normalitás normativitássá fejlődését, ami egy pszichikai elviselhetőségi törvényre vezethető vissza, gyakran és joggal hangsúlyozzák, de többnyire egyoldalúan. Mert a ténylegesen normálisnak ezen normatív ereje mellett a normatív normalizáló erejét egy teljesen sajátos és nagy jelentőség illeti meg. [...] A valóságban a nem-normázott alkotmány talapzatán emelkedik a normaformázott alkotmány.”¹⁰²

Heller szerint „minden jog- és államszociológia alapproblémája a normalitás és normativitás viszonya az államalkotmányban. [...] A jogi normák különös jelentősége más társadalmi normákhoz viszonyítva éppen abban rejlik, hogy igen gyakran mint a társadalmi léttel szembeállított akarásként és kellésként, az eddigi társadalmi renddel szemben új rendelkezésként lépnek föl.”¹⁰³

Tekintettel arra, hogy Heller szándékosan nem „általános államtant” írt, hanem mivel az államelmélet feladatának „a bennünket körülvevő állami élet valóságának” a kutatását tekintette, és „az államot a maga jelenlegi struktúrájában és funkciójában, történeti ilyenné lettségében [So-Gewordensein] és fejlődéstendenciáiban kívánta megragadni”,¹⁰⁴ az említett alapproblémát is elsősorban

¹⁰¹ HELLER (95. lj.) 251.

¹⁰² HELLER (95. lj.) 251–252.

¹⁰³ HELLER (95. lj.) 253.

¹⁰⁴ HELLER (95. lj.) 3.

a modern állam vonatkozásában mutatta be: „A politikai alkotmánynak éppen ebben az uralmi normatétélezés általi tervszerű-tudatos befolyásolásában, a központi normatív szabályozás általi területi-univerzális normalizálásnak a kísérletében rejlik a modern állam lényege.”¹⁰⁵

Heller itt arra is rámutat, hogy ennek a „normatétélezés általi tervszerű-tudatos befolyásolásnak” a szerepe és jelentősége a modernitás kibontakozásával, a kapitalizmus fejlődésével egyre nő: „a normalitásnak a tervszerű-uralmi normativitás általi fokozása a modern államalkotmányokban a legszorosabb összefüggésben van azzal a szükségszerűséggel, hogy tudatos normatétélezés révén a társadalmi kapcsolatok minél átfogóbb normalitását és kiszámíthatóságát tervszerűen teremtsék meg”.¹⁰⁶ Heller áttekinti ennek a folyamatnak a legfontosabb tényezőit – ennek a tanulságos és napjainkban különösen aktuális ábrázolásnak az ismertetésétől itt most el kell tekintenünk –, majd arra a következtetésre jut, hogy „ennek a formális társadalmi racionalizálódási folyamatnak az ideiglenes¹⁰⁷ végeredménye a mai állam, amelyik a jogszolgáltatást és az állami kényszerrel történő végrehajtást hivatalnoki kara segítségével egységesen megszervezte, és a törvényhozást, különösen az írott alkotmányok és a XVII–XIX. század nagy kodifikációi révén centralizálta”.¹⁰⁸

„Az így létrejött alkotmány egy egységes egészet képez, amelyben normalitás és normativitás valamint a jogi és jogon kívüli normativitás a kölcsönös kiegészítés viszonyában állnak egymással. A társadalmi normák normalizáló erején nyugszik a normalitás általánosítása és ezzel együtt az alkotmány tartóssága. [...] Az alkotmány kontinuitása és egy politikai státusz csak azáltal jön létre, hogy a normatétélező is kötöttnek tekinti magát elődeinek bizonyos normatív objektívált döntéseire. Csak a normatív elem által lesz normalizálva egy pillanatnyi és teljesen kiszámíthatatlan uralmi szituáció folyamatos és kiszámítható uralmi helyzetté, azaz kerül bele a pillanatnál tovább tartó alkotmányba.”¹⁰⁹ A politikai alkotmány stabilitására vonatkozó ezen megalapozott követelményből az is következik, hogy a pillanatnyi politikai szituáció napi politikai igényeihez igazított alkotmánymódosítások magának az alkotmánynak a kontinuitását és stabilitását ássák alá.

Heller a pozitíve kifejtettekkel összhangban kifejezetten bírálja Kelsen és Schmitt fölfogását is:

„A Sein- és Sollen törvények elválasztását a szokásos élességgel nem lehet

¹⁰⁵ HELLER (95. lj.) 253.

¹⁰⁶ HELLER (95. lj.) 253.

¹⁰⁷ További közös vonás, hogy mind SCHMITT, mind pedig HELLER a modern nemzetállamot átmeneti jelenségnek tartotta, amelyik meg fog szűnni, persze nem az „állam elhalása” értelmében.

¹⁰⁸ HELLER (95. lj.) 254.

¹⁰⁹ HELLER (95. lj.) 254–255.

fönntartani. Helytelen az az állítás, »a természeti törvények értelme az, hogy a dolgok ténylegesen úgy viselkednek, ahogyan azt a törvények leírják, míg a jogi normák értelme nem az, hogy az emberek ténylegesen úgy viselkednek, ahogyan azt a normák statuálják, hanem hogy az embereknek így kell viselkedniük.« Kelsennek ez a fölfogása a normákat éppen Seinsollen értelmüktől fosztja meg.¹¹⁰ Értelmezésem szerint helyesebben vagy pontosabban megfogalmazva ez azt jelenti, hogy a normatív törvényeket nem lehet teljesen elválasztani a kauzális törvényszerűségektől. A fogalmi elkülönítés nélkülözhetetlen, de aztán következnie kell a reflexiónak, a létbeli összefüggések fogalmi tisztázásának, a létbeli összefüggések és a normák közötti szintén létbeli viszony vizsgálatának, mindenekelőtt annak, hogy a normativitásnak milyen létbeli föltételei vannak.

Ellentétes tévedésbe esik Heller szerint Schmitt, „aki a normativitást alábecsüli és az egzisztencialitással hozza hamis ellentétbe, úgy hogy az alkotmányt csak mint döntést képes fölfogni, és mint normát nem. Nincs olyan politikai alkotmány, amelyik éppen létállapotában nem normamegformált lét lenne, azaz egy pusztán normális mellett nem lenne normázott tevékenységforma is.”¹¹¹ Világosabban megfogalmazva: nem lehetséges olyan alkotmány, amelyik csak döntés lenne, egy olyan döntés, amelyik normában nem objektiválódik, az nem lehet alkotmány. Hasonló határozottsággal utasítja el Heller Schmitt decízionizmusának egy másik elemét is. „Csak mint a normatív alkotmányelem politikai és jog(ász)i jelentősége teljes meg nem értésének a kifejeződését lehet nevezni, amikor Schmitt azt a merész állítást teszi, miszerint minden jog szituáció-jog (Situationsrecht). Egy bizonyos normalitás a normativitás tartós előfeltétele, és kétségtelenül nincs olyan norma, amelyik a káoszra alkalmazható lenne. Egy norma érvényessége azt a normális általános állapotot tételezi föl, amelyre nézve tervezték, és egy teljesen kiszámíthatatlan kivételes állapotot normatív nem is lehet értékelni. Azonban éppen a társadalmi káosznak felelne meg egy szituáció-jog; egy ilyen nem mutatkozna többnek, mint egy relatíve statikus építménynek a társadalmi változásban [als ein relativ statischer Einbau in das gesellschaftliche Werden], mint a mindig változó hatalmi szituációk strukturálódásának, és legjobb esetben is csak minden pillanatban változó alkotmány-szituációkat engedne meg létrejönni, alkotmányos állapotot vagy államalkotmányt azonban nem. A jogilag normázott alkotmány sohasem pusztán államilag autorizált jogi normákból áll, hanem érvényesüléséhez mindig nem normázott és jogon kívül normázott alkotmányelemek általi kiegészítésre van szüksége.

Egy norma tartalmát és érvényesülési módját [Geltungsweise] sohasem pusztán szövege [Wortlaut] és nem is tételezőjének szándékai és tulajdonsá-

¹¹⁰ HELLER (95. lj.) 252.

¹¹¹ HELLER (95. lj.) 253.

gai határozzák meg, hanem mindenekelőtt címzettjeinek tulajdonságai is. [...] Ezért az egyes jogi norma alapvetően csak az alkotmány egészének totalitásából érthető meg.¹¹²

A címzettek tulajdonságainak befolyásoló szerepe eredményezi azt, hogy „elég gyakran fordul elő, hogy a nem normázott vagy jogon kívüli normázott társadalmi valóság erősebbnek bizonyul, mint az állami jogalkotás”.¹¹³

Erre a tényre is tekintettel Heller részben egyetért Schmitt-tel. Hivatkozva arra, hogy „az alkotmány normáinak az annak ellentmondó hatalmi viszonyok általi, kevésbé jelentős változtatását az újabb államjogelmélet az alkotmányváltozás tanában tárgyalja”, lényegében Schmitt-tel egyetértve állapítja meg, hogy „a jogállami korlátok ellenére lehetséges lehet a jogsértés általi jogalkotás. Az alkotmány normáinak megváltoztathatlansága sem képes föltartóztatni a fordalmakat és a restaurációkat, az alkotmányos hatalommegosztás nem tudja megakadályozni, hogy pl. a parlament és a kormány közötti feloldhatatlan konfliktus esetében, fölérendelt hatásegység hiányában a ténylegesen erősebb hatalom érvényesül, és megvalósítja az államhatalom szükségszerű egységét.”¹¹⁴

A politikai alkotmány kapcsán Heller még egy lényeges kérdést tárgyal, az alkotmányos alapelvek szerepét és jelentőségét, de terjedelmi korlátok miatt itt most ezt a kérdést is mellőznünk kell.

Heller politikai alkotmányfogalma Schmitt abszolút alkotmányfogalmával állítható párhuzamba, attól eltérően egyetlen fogalomban tartalmazza azt, amit Schmitt az abszolút alkotmányfogalom három különböző jelentéseként különböztet meg. Ezért azt is mondhatnók, hogy ez az elképzelhető legabszolútabb alkotmányfogalom. Ezért bármennyire is erénye, hogy magában rejtje a normativitás megalapozásának a lehetőségét, az túl tág terjedelme és bonyolult tartalma miatt tudományos elemzésre alig használható. Önkritikaként és feladatkitűzésként kell értelmeznünk Hellernek azt a megfogalmazását, amit az alkotmányfogalmak összefoglalása során, az előzőekben Schefold nyomán 1. a)-val jelölt alkotmányfogalom kapcsán tett meg. Eszerint „a legtartalmasabb alkotmányfogalom az állam jellemző hatalmi struktúráját, konkrét egzisztencia- és tevékenységformáját jelenti. Ennek a fogalomnak – amelyik a »politikai egység és rend összállapotát« (Schmitt), az »állam élettotalitását és életvalóságát« (Smend) jelenti – a terjedelme (Weite) tehát az állami egység valamennyi természeti és kultúrföltételét magában foglalja, minden értékelő megkülönböztetés nélkül, ami tudományosan használhatatlanná teszi.”¹¹⁵

¹¹² HELLER (95. lj.) 255.

¹¹³ HELLER (95. lj.) 259.

¹¹⁴ HELLER (95. lj.) 259.

¹¹⁵ HELLER (95. lj.) 274.

A politikai alkotmányfogalomnak ezt a hiányosságát egy szűkebb, sokkal gyümölcsözőbb valóságtudományi alkotmányfogalom útján kívánta meghaladni, „amelyik azáltal jön létre, hogy egy, az állami totalitáson belüli meghatározott történeti-politikai álláspontról az államnak egy alapstruktúráját fundamentálisnak értékeli és mint az állami egység relative maradandó építményét kiemelik.”¹¹⁶ Ez annyiban hasonlít Schmitt abszolút alkotmányfogalmának második értelmezésére, hogy mindkét esetben az egészen, az „összállapoton” belüli szelekcióról, a lényegesebb jegyek elkülönítéséről van szó, ezeket azonban Schmitt a több államot átfogó különös, az államforma szintjén kívánja megragadni, Heller pedig a konkrét egyedi állam szintjén. A részletezéssel mindkét államtudós adós maradt, bár a Schmitt által vázolt megoldás mindenesetre könnyebb lehet: több egyedből könnyebb kiszűrni a lényegest, mint egyből.

A politikai alkotmányt az önállósodott jogi alkotmány elemzése követi. Ennek az elemzésnek az alap gondolata az, hogy a jogi értelemben vett alkotmány mint meghatározott jogi normák összessége a politikai alkotmány egyik mozzanata, de önállósodott, ezért önálló jogdogmatikai vizsgálódás tárgyává tehető mozzanata.

„A jogilag normázott államalkotmány is mindig a fizikai és pszichikai hatalmi viszonyok kifejeződése és az is marad. Az alkotmány mint hatásösszefüggés a valóságtudományi módszer tárgya. A dogmatikai jogtudomány ezzel szemben az állam jogi alkotmányát mint a társadalmi valóságtól relatíve eloldott és önállósodott, normatív értelmi képződményt szemléli. A jogdogmatika a gyakorlati észnek a terméke, és nem a tisztán teoretikus ész terméke. Jelenleg éppen az államtan az, amelyiknek meg kell válaszolnia azt a kérdést, hogy a társadalmi valóságtól relatíve eloldott jogi alkotmányt a külön jogdogmatikai módszer tárgyává tenni egyrészt hogyan értelmes, másrészt hogyan lehetséges.”¹¹⁷

Ezekre a kérdésekre adott válaszként Heller először a jogi alkotmány önállósodását ontológiailag tárgyalja, ennek egyes elemeit mint az önállósodás alapját, jelentőségét, szakaszait és föltételeit jelölhetjük meg; majd ennek módszertani következményeit vonja le a jogi dogmatika, különösen az alkotmányjogi dogmatika és jogértelmezés vonatkozásában.

Heller álláspontjának pozitív kifejtéséhez itt is szervesen kapcsolódnak kritikai megjegyzései. „Az uralkodó államelmélet Jellinekkel az élen megelégszik azzal, hogy az alkotmányt mint Sein-t minden tudományos összefüggés nélkül a jogi alkotmány mint Sollen mellé állítja. Azok a kísérletek, amelyek ezt a dualizmust le akarják küzdeni, eddig a két pozíció egyikének az abszolutizálásához vezettek. Kelsen az államot és az alkotmányt csak mint Sollent fogadja el [lässt gelten]; Schmitt az alkotmányból minden normativitást ki akar irtani. Az

¹¹⁶ HELLER (95. lj.) 274.

¹¹⁷ HELLER (95. lj.) 259–260.

államtan ezeket az egyoldalúságokat csak akkor kerülheti el, ha sikerül neki azt a valóságösszefüggést fölmutatnia, amelyből mind az alkotmányt mint Seint, mind pedig a normatív jogi alkotmányt és a dogmatikai jogász annak megfelelő módszerét meg lehet érteni és magyarázni.”¹¹⁸

„Az alkotmánynorma funkcióját a valóságos alkotmány történeti kontinuitása szempontjából mind Kelsen, mind Schmitt félreismeri. Schmittnek az az állítása, hogy az alkotmányt nem szabad normázásként fölfogni, hanem azt mint a politikai egység fajtájáról és formájáról hozott döntésként kell értelmezni, az államalkotmány normatív eleme iránti alkotmányos értetlenségéből ered. Magától értetődően elvileg minden normázás előtt, nemcsak az alkotmány, hanem bármely törvény normázása előtt a normatétélező többé vagy kevésbé politikai döntése áll. Amennyiben azonban a meghozott döntés akaratot kötő érvényességre tart igényt akár magára a döntéshozóra, akár másokra nézve, annak normaként kell tárgyasulnia. [...] Normativitás nélkül egyetlen döntés sem képes normalitást és azzal a magatartás kontinuitását előidézni. Ennyiben a normának és a döntésnek a szembeállítás nem kevésbé visszás, mint a normativitás és egzisztencialitás antitézise. Egy jogi alkotmány alapvető szervezeti rendelkezéseinek nem normázásként, hanem konkrét politikai döntésként való fölfogása az alkotmánynak mint időbeli egységnek a megértését akadályozza. Ha a meghozott döntések egyik vagy másik állam- vagy kormányforma számára nem rendelkeznenek jövőbeli normatív érvényességgel, akkor nem lehetne megérteni, miként tudják azok mint döntések minden további normázás alapvető előfeltételét képezni.”¹¹⁹ Ez szerintem azt jelenti, hogy az alkotmányozó hatalom alapvető döntésének az alkotmánytörvényt alkotó hatalommal szemben normatív érvényessége van, de ez nem föltétlenül jelent jogi normativitást.

Hellernél az önállósodott jogi alkotmány többé kevésbé Schmitt abszolút alkotmányfogalma jogi változatának felel meg, amelyik Schmitt szerint használhatatlan üres fogalom. Schmittnél az csupán arra szolgál, hogy a jogi alkotmány szükségképpen relativitását megalapozza; Hellernél ennek kritikájával a ténylegesen relatív jogi alkotmányon belüli elemek relativitását relativizálja, vagyis azt mutatja ki, hogy a relativitás nem jelent tetszés szerintiséget, nem jelenti bárminek a lehetőségét.

Az önállósodott jogi alkotmány tárgyalását a konkrétizálás negyedik szintje, az írott alkotmány elemzése követi. Erről röviden most csak annyit, hogy azt nem csak formális fogalomnak fogja föl, hanem tartalom és forma egységeként, tipikus tartalmak írásba foglalásaként, jogi formájaként, aminek a szükséglete a polgári forradalmakkal jelent meg.

¹¹⁸ HELLER (95. lj.) 259.

¹¹⁹ HELLER (95. lj.) 264–265.

A formális alkotmányfogalom Heller ötödik alkotmányfogalma. Erre a fogalomra azért van szükség, mert a szűkebb értelemben vett materiális alkotmánynak is nevezett írott alkotmány tartalom és forma egységét képezi. Mivel azonban „egyetlen írott alkotmányokmány sem tartalmazza valamennyi alapvető normát, és minden alkotmány tartalmaz olyan jogtételeket is, amelyek egy politikai szisztematika álláspontjáról nem tekinthetők alapvetőknek. Ezért a szűkebb értelemben vett materiális alkotmányok mindig több alkotmánytörvényből tevődnek össze, amelyek közül egy okmányt kiemelkedő jelentősége miatt 'formális' alkotmánynak nevezünk.”¹²⁰

Ez „a formális alkotmányfogalom, sorrendünkben az ötödik, az alkotmányokmányban írásban rögzített jogtételek összességét jelenti. Hogy mi kerüljön bele, egyedül az alkotmányozó dönt. Az írott alkotmányokban világosan fölismerhető az a tendencia, hogy az alkotmányokmányt lehetőleg összhangba hozzák a szűkebb értelemben vett materiális alkotmánnyal, és ez abban jut kifejezésre, hogy valamennyi írott alkotmány az alapvető szerv- és funkciórend alakjában tipikus tartalmat mutat föl. A formális alkotmány fogalma tudományosan azért szükséges, mert sohasem lehetséges, hogy a materiális és formális alkotmány tökéletesen fedje egymást. Az alkotmányokmányok ugyan tipikus tartalmakat foglalnak magukba; az alkotmánytörvényi fönntartás számára azonban nincsenek elméleti alapelvek. Arról, hogy mit szabályoz az alkotmányokmány, mint az általános törvényi fönntartás esetében, a hagyomány, a politikai célszerűség, a hatalmi helyzet és a jogtudat dönt.”¹²¹

Ezek az idézett mondatok, az azokban foglalt állítások Schmittnek az ellen a tétele ellen irányulnak, amely szerint a WRV rendelkezései között különbséget kell tenni lényeges és esetleges, az alkotmányhoz mint alapvető politikai döntéshez tartozó és oda nem tartozó rendelkezések között, és azok kötelező ereje között is. Heller elutasító álláspontját minden bizonnyal az motiválta, hogy Schmitt a lényegtelen rendelkezések közé sorolta a WRV szocialista jellegű rendelkezéseit is, amelyeket viszont Heller alapvető fontosságúaknak tekintett.¹²² Ezért is Heller az idézett szöveget a következő mondattal zárja: „Ezzel elintéztük Schmittnek a formális alkotmány fogalma elleni támadásait, amelynek az eredményei általában a jogállami alkotmány relativizálására futnak ki.”¹²³

Itt indokolt megjegyeznünk, hogy ebben a kérdésben Heller alapvetően Kelsennek van azonos álláspontja. Hasonló ellenvetést fogalmaz meg Kelsen közvetlenül Smenddel szemben,¹²⁴ de általánosabb mondanivalóval, mely sze-

¹²⁰ HELLER (95. lj.) 275.

¹²¹ HELLER (95. lj.) 275–276.

¹²² Lásd Hermann HELLER: „Freiheit und Form in der Reichsverfassung” in Hermann HELLER (szerk.): *Gesammelte Schriften* (Leiden: A.W. Sijthoff Leiden 1971) 2. kötet 371–378.

¹²³ HELLER (95. lj.) 276. o.

¹²⁴ „Ennek az »elméletnek« éppen az a fontos, hogy bizonyos körülmények között igazolja az

rint a szociológiai megközelítés magában hordozza a jogállam relativizálásának a veszélyét. Heller jelentősége többek között éppen abban van, hogy úgy alkalmaszsa a szociológiai – valóságtudományi megközelítést, hogy nem relativizálja a formális jogállami garanciákat.

Az előbbiekkal összhangban Heller Schmitt-tel szembeni kritikáját két irányban fejti ki. Megismétli, ezúttal általánosabb megfogalmazásban a döntést és a normát egymástól elválasztó decizionizmus bírálatát.

Eszerint jelenleg az objektivált államalkotmány érvényességi alapjának a kérdésében két egyformán egyoldalú álláspont áll egymással kibékíthetetlenül szemben. Kelsen tiszta normativizmusa szerint az alkotmány érvényessége a hipotétikus alapnormából fakad. Ezzel a hatalomnélküli, csak logikailag, nem jogilag érvényes normával Schmitt a normánélküli, egyáltalán nem érvényes hatalmat állítja szembe. Számára a „pozitív” alkotmány egyáltalán nem normatív, hanem csupán annak „a létező politikai akarata által érvényes, aki azt hozta”. Teljesen téves az az állítása, hogy a „pozitív”, azaz a szűkebb értelemben vett materiális alkotmány nem norma és nem törvény, hanem egy „egyszeri döntés”, vagy máshol „konkrét politikai döntések sokasága”, és az alkotmánytörvények csak ennek vagy ezeknek a döntéseknek az alapján „érvényesek”. Mint nem normatív, pusztán ténylegesen létező döntésként vagy ilyen döntések sokaságaként az alkotmány egyáltalán nem ragadható meg érvényesként (geltend).¹²⁵

Minden elmélet, amelyik a jog vagy hatalom, norma vagy akarat, objektivitás vagy szubjektivitás alternatívájából indul ki, félreismeri az állami valóság dialektikus fölépítését, és már kiindulópontja elhibázott. A jog hatalomképző jellege megtiltja nekünk, hogy az alkotmányt egy normánélküli hatalom „döntésének” tekintsük. Egy tényleges hatalmi szituáció csak akkor válik relatíve tartós hatalmi helyzetté és ezzel egy valamilyen tágabb vagy szűkebb értelemben vett alkotmánnyá, ha a hatalom birtokosának a „döntéseit” legalább a hatalomnak alávetettek egy része, mégpedig a hatalmi struktúra szempontjából mérvadó része más motívumok (megszokás, érdekeltség) mellett azért is követi, mert azokat a maga részére kellő, példamutató vagy kötelező normáknak tekinti. Másrészt a hatalom jogképző jellegének el kell vetnie azt a fölfogást, hogy a (tartalomnélküli) alkotmány jogi érvényességét egy pusztán logikailag érvényes hatalomnélküli normából nyerné, tartalmát pedig (ugyan az alapnorma által beiktatott) konstituáló autoritás akarati aktusából. Az alkotmány hatásosságát és érvényességét, Sein-jét és Sollen-jét ugyan logikailag el kell választani egymástól, azonban mégis mindkettő ugyanarra az alkotmányos valóságra vonatkozik, amelyben az egyik kimondásával mindig egyben a másik is tételezve van.¹²⁶

alkotmányellenes történéseket. [...] Ez harc a német köztársaság alkotmánya ellen.” Hans Kelsen: *Der Staat als Integration* (Neudruckausgabe Aalen: Scientia 1971) 90–91.

¹²⁵ HELLER (95. lj.) 276–277.

¹²⁶ HELLER (95. lj.) 277.

Az alkotmányozó hatalom kérdését Heller befejezetlenül maradt műve utolsó két oldalán tárgyalja, ami annak magyarázatot igénylő torzó jellegét érthetővé teszi.

Heller az alkotmányozó hatalmat mint önálló sui generis hatalmi tényezőt elismeri, ennyiben egyetért Schmitt-tel: minden alkotmányozás föltételez egy alkotmányozó szubjektumot, amelyik mint ilyen csak egy döntés- és hatásképes akarategység lehet. Abban is egyetért vele, hogy „a középkori politikai hatalmi fölépítés számára egy alkotmányozó szubjektum fölösleges és fiktív lett volna. A modern állam egységes alaprendjének a tervszerű normatív szabályozása [Normierung] azonban előfeltételezi egy valódi cselekvőképes pouvoir constituant létezését.”¹²⁷ Egyetért Schmitt-tel a francia forradalomnak és a restaurációnak az alkotmányozó hatalom szempontjából való megítélésében is.

Az alkotmányozó hatalom sajátosságait illetően azonban már jelentős eltérés, sőt ellentét van a két államteoretikus között. Mint már volt róla szó, az alapvető szempont itt az, hogy Heller elutasítja a döntés és norma decizionista szembeállítását és egymástól való elszakítását, ezért – nézetem szerint tévesen – nem fogadja el az alkotmányozó hatalom és az alkotmánytörvényt alkotó hatalom elválasztását sem, továbbá elutasítja az alkotmánytörvénybe foglalt normák lényegesekre és lényegtelenekre való fölosztását.

Lényeges és gyümölcsöző új mozzanat viszont az alkotmányozó hatalom sajátos normativitásának és kötöttségeinek az elemzése. Heller szerint „mint az alkotmányozó hatalom szubjektuma a fejedelem is és a nép is csak akkor jöhet tekintetbe, ha ezt a tulajdonságot [az állami létezés formájáról való döntés képességét] normatív is megszerezte. [...] Egy nép mind szubsztanciálisan mind technikailag csak egy normatív rend követése által válik amorf sokaságból döntésképes akarati egységgé.” Mivel Schmitt ezt nem veszi figyelembe, alkotmánytana „ugyan politikai teológia lehet, államelmélet azonban biztos, hogy nem”.¹²⁸ Heller itt konkrétabbá teszi azt a Schmittnél is szereplő gondolatot, hogy a népnek mint alkotmányozó hatalomnak politikailag cselekvőképesnek, akcióképesnek kell lennie. Álláspontjának az a lényege, hogy a döntésképes akarat föltételez bizonyos koordinációt, a koordináció pedig föltételez bizonyos normát vagy normákat, különösen, ha nincs „vezér”. De ezek nem jogi normák, hanem szokásnormák, szokáserkölcsei, morális vagy politikai normák. Heller számára ugyanis az alkotmány normativitása nem kizárólag jogi normativitást jelent.

Heller és Schmitt másik lényeges eltérése az alkotmányozó hatalom legitimitására vonatkozik. Heller szerint „egy alkotmánynak, hogy valóban alkotmány legyen, azaz több mint labilis tényleges hatalmi túlsúlyviszony, erkölcsi jogelvek alapján való igazolásra van szüksége. [...] Az alkotmányozó hatalom

¹²⁷ HELLER (95. lj.) 277.

¹²⁸ HELLER (95. lj.) 278.

egzisztencialitása és normativitása éppen nem ellentétben állnak, hanem föltételezik egymást. Egy alkotmányozó hatalom [Macht], amelyet a hatalmi struktúra szempontjából meghatározó rétegekkel nem kötnek össze közös jogelvek, nem rendelkezik sem hatalommal, sem autoritással, tehát egzisztenciával sem.¹²⁹

4. Következtetések

Az előző elméletttörténeti elemzésekből és a népszuverenitás elvének mint alapvető alkotmányos elvnek és értéknek az elfogadásából a következő következtetésekre jutottam.

Heller Schmitt-tel szembeni kritikájából az a tanulság vonható le, hogy a döntés és norma decizionista elszakítása nem tartható, de a lényeges és eshetőleges döntések és normák megkülönböztetése és ezen az alapon az alkotmányozó hatalom önállósága elfogadható, részleteiben továbbgondolandó.

Analitikailag az alkotmányozás folyamatában lehetséges ügödöntő fórumként megjelenő politikai hatalmi tényezők négy szintjének a megkülönböztetése indokolt, úgymint alkotmányozó hatalom, alkotmány-törvényhozó hatalom (vagy inkább: alkotmánytörvényt alkotó hatalom), alkotmánymódosító hatalom és törvényhozó hatalom mint az alkotmányt konkretizáló és végrehajtó hatalom.

Az absztrakt analitikai elemzést el kell különíteni az empirikus vizsgálattól, de ezt követően – a „fogalommenyország” (Jhering) veszélyét elkerülendő – a kettőt a konkrét felé haladás jegyében egymásra kell vonatkoztatni, azaz meg kell vizsgálni, hogy a különböző történeti-politikai szituációkban ezek a hatalmi tényezők mikor, milyen föltételek mellett és mennyiben különültek el.

Analitikusan mindig lehetséges és egyben célszerű az alkotmányozó hatalomnak és az alkotmánytörvényt alkotó hatalomnak a megkülönböztetése (a nép és az alkotmányozó gyűlés esetében ez nyilvánvaló), aztán meg kell vizsgálni tényleges, empirikus viszonyukat, ami alkotmányozási szituációk és alkotmányváltozási típusok szerint különböző lehet. Ezeknek a hatalmi tényezőknek a vizsgálata során a meghatározás, elhatárolás, sajátosságok, viszonyok és korlátok kérdését kell föltenni.

Az alkotmányozó hatalom lényege, pozitív meghatározása álláspontom szerint – Schmitt és Heller fölfogásával összhangban – abban van, hogy az képes arra, hogy az adott társadalmi-politikai berendezkedés fajáról és formájáról átfogó konkrét döntést hozzon, és azt érvényre juttassa. Ennek alapján az alkotmányozó hatalom következő pozitív meghatározását javaslom.

Az alkotmányozó hatalom az alkotmánytörvénynek mint egy adott társadalom, nemzet, politikai közösség politikai berendezkedésének legfontosabb

¹²⁹ HELLER (95. lj.) 279. Egyébként ezek a mű utolsó mondatai.

elemeit, viszonyait normatív, kötelező jelleggel meghatározó alapvető politikai dokumentumnak és jogforrásnak a tartalmát, pontosabban annak lényegét meghatározó politikai normákat hoz létre, jogelveket deklarál, és azoknak érvényt szerez. Az alkotmányozó hatalom, különösen a nép mint alkotmányozó hatalom tehát jogi normákat közvetlenül nem hoz létre, de jogelveket deklarál, amelyek ezáltal politikai normativitást kapnak. Ezek a normák és jogelvek tartalmukat tekintve kétfélek: egyrészt az elkészítendő alkotmánytörvény tartalmára vonatkoznak, ennyiben korlátozást is jelentenek, másrészt pedig megbízást, fölhatalmazást tartalmaznak az alkotmánytörvény megalkotására, és ezáltal meghatározzák az alkotmánytörvényt megalkotó fórumnak és magának az alkotmánytörvénynek a legitimitását, megsértésük legitimitás-deficitet eredményez.

Az így fölfogott alkotmányozó hatalomnak három lehetséges alanya lehet: az uralkodó, egy elit és a nép. Mivel a modern demokráciák kétségbevonhatatlan alapelve a népszuverenitás, a továbbiakban az alkotmányozó hatalom kérdéseit a népre mint alkotmányozó hatalomra tekintettel tárgyalom, annak más fajtáira csak esetlegesen és az összehasonlítás kedvéért térek ki.

A nép mint politikai szubjektum elismerése a demokratikus legitimitás nélkülözhetetlen eleme és kiindulópontja, ugyanakkor a nép jogalanyiséga problematikus, ami szükségképpen elvezet a legitim reprezentáció vagy a reprezentáció legitimitásának a kérdéséhez. Ezért és a további gondolatmenet miatt már itt is indokoltnak tartom leszögezni, hogy a nép mint alkotmányozó hatalom aktuális (és nem pusztán potenciális) létezése föltételek függvénye; nincs mindig szó a népről mint alkotmányozó hatalomról, amikor arra hivatkoznak, és a népnek nem minden politikai megnyilvánulása aktualizálja a népet mint alkotmányozó hatalmat.

Fölfogásom szerint tehát indokolt az alkotmányozó hatalomnak mint *sui generis* hatalomnak és mint önálló elméleti kategóriának az elkülönítése és annak más államhatalmi ágaktól vagy tényezőktől (az alkotmány-törvényhozó, az alkotmánymódosító és a törvényhozó hatalmak) való elhatárolása. Ebből a szempontból mind elméletileg mind jogpolitikai következményeire tekintettel a legfontosabb és a leginkább vitatott az alkotmányozó hatalomnak és az alkotmánytörvényt alkotó hatalomnak az elválasztása. Elválasztásuk mellett szóló legfontosabb érvek a következők.

- Jogelméleti álláspontom szerint minden jogalkotási folyamat elemzése során logikailag meg kell különböztetni annak politikai, jogpolitikai és szövegező-jogdogmatikai szakaszát illetőleg kérdéseit.¹³⁰ Ez az alkotmányozásra mint sajátos jogalkotási folyamatra is irányadó. Egyszemélyi jogalkotás során ezek csupán egy pszichológiai vagy konzultáció ese-

¹³⁰ Lásd SAMU Mihály – SZILÁGYI Péter: *Jogbölcsélet* (Budapest: Rejtjel 1998) 201–209.

tében kommunikációs folyamatnak a mozzanatai, de politikailag tagolt testületek jogalkotási folyamatában viszonylag elkülönült politikai törekvésekben öltenek testet. A jogalkotási folyamatok racionalitását és átláthatóságát növeli a különböző politikai törekvések fogalmi, sőt bizonyos feltételek mellett és ésszerű határok között eljárási-intézményi elkülönítése is.¹³¹ Az alkotmányozó és az alkotmánytörvényt alkotó hatalom elválasztása ennek felel meg.

- Forradalmi alkotmányozások, Schmitt terminológiáját használva alkotmánymegsemmisítések esetén (vagyis amikor a régi alkotmányozó hatalmat új alkotmányozó hatalom váltja föl) jól látható, hogy az alapvető politikai döntések meghozatala és az új alkotmány szövegének a kidolgozása időbeliségét és alanyait tekintve elválik egymástól. Ezt Schmitt az 1918/19-es német forradalom kapcsán meggyőzően bizonyította. Nézetem szerint ez a nagy francia forradalom során is így történt: az Alkotmányozó Gyűlést a francia nép döntése hozta létre, a Labdaházi Eskü a nép erőteljes támogatása nélkül a levert lázadások egyike lett volna.¹³² Az a vitathatalan tény, hogy voltak olyan alkotmányváltozások, amelyeknél ez a különbség elmosódott volt vagy hiányzott, nem érv a fogalmi elkülönítéssel szemben, egy kategória kidolgozásához már egyetlen eset is elégséges alapot szolgáltat. Alkotmánymegsemmisítés esetén tehát a nép mint új alkotmányozó hatalom vagy alkotmányozó gyűlés választásával kifejezetten, vagy meglévő testület alkotmányszövegező hatáskörének a tudomásul vételével hallgatólagosan megbízást ad az új alkotmánytörvényt alkotó hatalom számára az alkotmánynak mint alapvető jogforrásnak a megalkotására. Vélelmezni lehet, hogy ez a fölhatalmazás a későbbi alkotmányváltásra is kiterjed, ami kétségtelenül nagyobb jobbiztonságot jelent. Mivel azonban egy ilyen vélelem csak a törvényhozó testület vonatkozásában értelmezhető, az a sui generis alkotmányozó hatalomnak az eltűnését eredményezheti. Ezért lehetséges egy olyan értelmezés is, amelyik szerint az alkotmányváltáshoz is új fölhatalmazásra van szükség. Ez nagyobb legitimitást eredményez, de a jobbiztonság gyöngülésével jár. Kérdés ugyanis, hogyan állapítható meg, hogy van-e ilyen fölhatalmazás. Véleményem szerint – emlékeztetve az 1958-as francia alkotmányváltás kapcsán írottakra –

¹³¹ Ez a belátás fejeződik ki az Európai Tanácsnak mint politikai döntéshozó testületnek és EU Tanácsának mint jogalkotó szervnek a megkülönböztetésében továbbá a törvénykoncepciók és törvényszövegek vitájának az elválasztásában is. (Házaszabály) Az, hogy ezzel a lehetőséggel a gyakorlatban ritkán élnek, jelzi, hogy az elválasztás racionalitásának szakmai és politikai föltételei vannak.

¹³² További példákra nézve lásd WIENER György: „Az európai köztársaságok létrejöttének történelmi feltételei a 19-20. században” in FEITL István (szerk.): *Köztársaság a modern kori történelem fényében* (Budapest: Napvilág 2007) 148–162.

ennek föltétele egyrészt az alkotmányos rend súlyos válsága, másrészt az alkotmányváltás fő irányának a megjelenítése az alkotmánytörvényt alkotó hatalom jelöltjei, várományosai részéről. Nézetem szerint – mivel a demokratikus legitimitás csakis vitában, diskurzusban születhet – a legitimitás megköveteli ennek a viszonynak a tisztázását, az erről való nyílt beszédet és vitát, mi az, amit az alkotmánytörvény alkotására, vagyis az alkotmányozó hatalom reprezentációjára igényt tartó politikai erő a régeből elutasít. Teljesen egyértelmű helyzetet egy új alkotmányozó gyűlés választása teremt.

- A két fogalom elkülönítésével jobban magyarázható az alkotmányozási folyamat természete, annak sajátos kötöttségei és adottságai.
- A két fogalom elkülönítés elméleti alapot szolgáltathat a minősített törvényhozási többség önkényével és visszaéléseivel szemben.

A néppel mint *sui generis* alkotmányozó hatalommal szembeni lehetséges ellenérvek lényegében két csoportra bonthatóak, az egyik a formátlanságból eredő problémákra, a másik a lehetséges politikai veszélyekre hivatkozik.

- A nép mint alkotmányozó hatalom különböző tulajdonságú, képességű és aktivitású emberekből áll, akik a nép döntését különböző mértékben befolyásolják, netán manipulálják, ezért itt is érvényesül az „oligarchia vastörvénye”, vagyis amit a nép akaratának vagy döntésének neveznek, az valójában néhány hangadó személy vagy csoport döntése, tehát valójában nem a nép, hanem egy elit az alkotmányozó hatalom, amelyik egyben az alkotmánytörvényt alkotó hatalom is.

Ilyen esetek előfordulhatnak, de olyanok is, amikor a főnálló rend elutasítása általános és olyan mértékű, hogy a manipuláció ebben a vonatkozásban kizárható és az átalakulás fő irányát illetően is széleskörű konszenzus van. Ez azt jelenti, hogy a nép mint alkotmányozó hatalom nem lehetetlen, de föltételekhez kötött.

Továbbá: ha az előző ellenvetés helytálló, akkor csak valamely elit vagy egy személy lehet az alkotmányozó hatalom, akkor viszont két lehetőség van: vagy nyíltan el kell vetni, és el kell utasítani a népszuverenitás elvét és ezzel a demokráciát, és azt valamilyen fölvilágosult arisztokratizmus eszméjével kell fölvaltani, vagy meg kell magyarázni, hogy a népszuverenitás alapján melyik elit alkotmányozó hatalma tekinthető legitimnek, a népnek milyen döntése legitimálja az adott elitet – ami viszont az ellenvetés helyállóságát elfogadva lehetetlen, mivel abból a nép legitimálásra való alkalmatlansága is következik.

- A nép mint alkotmányozó hatalom formátlan, azaz nem szervezett, nincs semmiféle eljáráshoz kötve, ennek következtében akaratnyilvánításai könnyen félreérthetőek, félremagyarázhatóak. A nép mint alkot-

mányozó hatalom létezik ugyan, de döntésének tartalma – a régi rend megdöntésén túl – nem állapítható meg, ezért megalapozó államelméleti kategóriaként nem használható, erre csak a nép által tolerált alkotmánytörvényt alkotó hatalom alkalmas, akkor viszont az alkotmányozó és az alkotmánytörvényt alkotó hatalom elválasztása fölösleges és csak zavaró megkettőzés.

Ez az ellenvetés az előbbinek enyhített változata, ezért ezzel szemben is releváns – mutatis mutandis – az ott említett történeti érv. Kifejezetten ide tartozik viszont, hogy „a nép mint alkotmányozó hatalom valamilyen fölismerhető kifejezés révén nyilvánul meg”,¹³³ föltételezi a nép politikai cselekvőképességét vagy akcióképességét. Ennek kritériumai ugyan különbözőek lehetnek, de elvileg megállapíthatóak. Ezek hiányában viszont a nép mint alkotmányozó hatalom reálisan nem létezik, hanem valamilyen elit alkotmányozó hatalmáról lehet csak szó, aminek viszont a demokratikus legitimitás szempontjából messzire ható következményei vannak.

- A lehetséges politikai veszélyekre hivatkozó ellenvetések leginkább populizmusra, a többség zsarnokságának vagy ellenkezőleg, az anarchiának a veszélyére szoktak hivatkozni. Ezek az ellenvetések az elméleti fogalomképzés szempontjából ugyan irrelevánsak, mégis itt térek ki röviden rájuk. A többség zsarnokságát vagy a populizmus veszélyét más alkotmányozó hatalmak intézményesítése sem zárja ki, mint ahogy a kisebbség zsarnokságának a veszélyét sem. A nép mint alkotmányozó hatalom ugyanakkor – mint ezt már említettem – alapot szolgáltathat a minősített törvényhozási többség önkényével és visszaéléseivel szemben. Továbbá álláspontom szerint a népnek mint alkotmányozó hatalomnak a népszuverenitás elvéből fakadóan – a későbbiekben kifejtendő – belső immanens korlátai vannak, miről itt most csak annyit, hogy az magában foglalja a kormányozhatóság követelményét is. Az alkotmányozó hatalommal szemben ugyan ez nem jelenthet jogi követelményt, de megsértése súlyos kauzális következményeket von maga után, többek között a döntés legitimitásának az elvesztését. Egyébként általánosabban fogalmazva: éppen az alkotmányozó és az alkotmánytörvényt alkotó hatalom hozhat létre olyan viszonyokat és közvetítéseket, amelyek mérsékelhetik a hatalmi tényezők önállósulásából adódó veszélyeket.

Mindezekből szerintem nem a nép mint alkotmányozó hatalom elutasítása következik, hanem hogy az államelméletnek, alkotmányjogtudománynak és alkotmánytörténetnek fontos feladata ezen alkotmányozó hatalom történeti-politikai szituációtól és alkotmányváltozási

¹³³ SCHMITT (12. lj.) 82.

típusoktól függő feltételeinek és sajátosságainak az eddigeknél alapsabb vizsgálata.

Az alkotmányozó hatalomnak még a következő tulajdonságai tartjuk ebben a vázlatban is – Schmitt nyomán és a teljesség igénye nélkül – megemlítendőnek:

- rendelkezik a szövetszuverenitás értelmében vett szuverenitással;¹³⁴ hatalommegosztó jogállamban azzal kizárólag az önálló, más funkcióktól mentes alkotmányozó hatalom rendelkezhet;
- az előbbiből következően nem „hatalmi ág”;
- elidegeníthetetlen és átruházhatatlan, átruházás esetén megszűnik sajátos minősége;
- létezése permanens, nem szűnik meg az alkotmánytörvény kibocsátásával, de aktivizálódása időszakos;
- a szövetszuverenitásból fakadóan jogilag korlátlan, sem a nemzetközi jog, sem a korábbi alkotmányjog jogilag nem köti, ezek a jogi normák számára pusztán adottságok, a nemzetközi jog vonatkozásában megszüntetheti az állam ún. önkorlátozását, de annak minden következményével együtt; gyakorlása a következmények miatt és legitimációs elveire tekintettel politikailag kötött;
- reálisan csak mint legitim hatalom létezhet, és itt Schmitt-tel szemben Hellerrel értek egyet;¹³⁵ típusainak sajátos legitimitás igények és legitimációs elvek felelnek meg, ezekhez az alkotmányozó hatalom politikailag annyiban kötve van, hogy ezek megsértése esetén előbb utóbb elveszíti politikai támogatottságát; a nép mint alkotmányozó hatalom esetében ez rendszerint csak az alkotmánytörvényt alkotó hatalomnak és az alkotmánynak a legitimitásvesztésével jár, bár egy arisztokratikus ellenforradalom sem kizárt;
- nép mint alkotmányozó hatalom legitimitása a népszuverenitás elvén alapul, ezen elv elfogadása esetén a nép mint alkotmányozó hatalom legitimitása vitathatatlan, de annak gyakorlása és eredménye nem föltétlenül az;
- a népszuverenitás elve a nép érdekében és a nép által ellenőrzött, a nép által meghatározott formában való kormányzást jelent, ami magában foglalja a kormányzás, tehát a kormányozhatóság követelményét és a hatalommegosztás követelményét mint a nép általi

¹³⁴ Az államszuverenitás és a szövetszuverenitás kérdéséhez lásd Georg JELLINEK: *Allgemeine Staatslehre* (Berlin: Julius Springer 1920) 473–474. és SZILÁGYI Péter: *Jogi alaptan* (Budapest: ELTE Eötvös 2011) 196.

¹³⁵ Lásd ehhez (129. l.).

ellenőrizhetőség biztosítékát,¹³⁶ ezért a népszuverenitás alapján illegitim minden olyan politikai döntés és pozitív jogi rendelkezés, amelyik egyrészt lehetetlenné teszi a kormányzást, másrészt a népi általi ellenőrzést lehetetlenné tevő hatalomkoncentrációt intézményesít, harmadszor pedig bármilyen módon csorbítja a népi alkotmányozó vagy alkotmánymódosító hatalmát, illetőleg a kormányozhatóság követelményével nem igazolható módon korlátozza a közvetlen demokrácia intézményeit.

A népi mint alkotmányozó hatalom esetében az alkotmánytörvényt alkotó hatalom alanya vagy erre a célra választott alkotmányozó gyűlés vagy különleges eljárási föltételekhez kötött törvényhozó testület lehet, mindkét esetben utólagos népszavazási megerősítéssel vagy anélkül. Az alkotmánytörvényt alkotó hatalom politikailag az alkotmányozó hatalom döntése (politikai normák és jogelvek) által politikailag kötött, jogilag viszont csaknem kötetlen. Ez elsősorban arra vonatkozik, hogy a nemzetközi jog (itt most beleértve az európai uniós jogot is) mennyiben köti az alkotmánytörvényt alkotó hatalmat. Ez alapvetően az alkotmányozó hatalom döntésétől függ, de álláspontom szerint vélelem szól a nemzetközi jog kötelező ereje mellett, mivel a nemzetközi jogi kötelezettségek figyelmen kívül hagyása az egész népet érintő súlyos következményekkel járhat, ezért arról magának a népnek kell döntenie. Mivel az alkotmánytörvényt alkotó hatalom legalitása csak korlátozottan értelmezhető, ezért legitimitásának fokozott jelentősége van.

Az alkotmánytörvényt alkotó hatalomnak a legitimitása elsősorban az e hatalmat gyakorló testület létrejöttének körülményeitől függ. A vitathatatlan legitimitás egyrészt szigorúan arányos választási rendszert tételez föl, másrészt pedig azt, hogy a testület választását megelőzően a meghozandó alkotmány legfontosabb alternatíváira vonatkozó elképzelések nyilvánosságra kerüljenek, és a választópolgárok tudják, hogy ezekben a kérdésekben ki milyen álláspontot képvisel. Ezeknek a kritériumoknak a sérelme legitimitás-deficittel jár, amit azonban az összes választópolgár többségének jóváhagyását kifejező népszavazás korigáltni tud. Az így létrejött alkotmány illegitim lehet, de – ha az említett nemzetközi jogi vonatkozásoktól eltekintünk – jogellenes nem.

Az alkotmánytörvényt alkotó hatalom és az alkotmánymódosító hatalom megkülönböztetését és elválasztását szintén sokan vitatják. Megkülönböztetésük elsősorban – Schmitt nyomán – hatásköreik különbségén alapulhat. A korábban bővebben kifejtettek szerint az alkotmánymódosító hatáskör az alkotmány egyes rendelkezéseinek a módosítására, kiegészítésére vagy törlésére terjed ki, de csak azzal a föltétellel, hogy az alkotmánynak mint egésznek az identitása és kontinuitása megőrződik, az alkotmány identitását kifejező legfontosabb ren-

¹³⁶ Ezért a népi alkotmányozó hatalmának az elismerése nem tagadása a hatalommegosztás elvének, hanem következetes végigvitele.

delkezések érintetlenül maradnak. Az alkotmánymódosító hatáskör ebből eredő korlátai tekintetében utalunk a korábban kifejtettekre.

A népszuverenitásból és a hatalommegosztás elveinek együttes elfogadásából az önálló, azaz a parlamenttől különböző alkotmánytörvényt alkotó hatalom szükségessége következik. A kettő azonossága a hatalommegosztás elvének a kiüresítését jelentené, ezért a hatalommegosztó jogállamban az alkotmánytörvényt alkotó hatalom közvetlenül nem lehet azonos a törvényhozó hatalommal. A népszuverenitás elvéből viszont az következik, hogy az alkotmányozó hatalomnak még erőteljesebben kell kapcsolódnia a nép egészéhez, mint a parlamentnek, azaz maradéktalanul és torzításmentesen kell kifejezni a nép, azaz a választópolgárok akaratát. Amíg a parlamentek esetében a kormányzás stabilitására tekintettel elfogadható bizonyos eltérés a szavazatok és a mandátumok megoszlása között, az alkotmányozó hatalom esetében viszont ezt a népszuverenitás és az állampolgári egyenjogúság következetes érvényesítése kizárja. A parlamenti választási rendszer arányosságot torzító elemei egyébként azt eredményezhetik, hogy a választópolgárok kisebbségének a képviselői válhatnak a nép alkotmányozó hatalmának reprezentánsaivá. A hatalommegosztás és a népszuverenitás együttes érvényességéből tehát az következik, hogy önálló, a törvényhozástól összetételében is különböző alkotmánytörvényt alkotó hatalom tekinthető vitathatatlanul legitimnek. Ebből az is következik, hogy a törvényhozó hatalom alkotmányozó vagy alkotmánytörvényt alkotó hatalommá való deklarálása – a forradalmi alkotmányozás és az alkotmánymegsemmisítés azzal járó esetét kivéve – problematikus, legitimitás-deficitet eredményez.

Az alkotmánytörvényt alkotó hatalom és az alkotmánymódosító hatalom elválasztása mellett – hatásköreik különbségén túl – még a következő érvek szólnak:

- az alkotmány elfogadásával és hatályba lépésével megváltozik a jogrend normativitása, az alkotmányozó hatalom döntésének tartalmát képező politikai normák és jogelvek jogi normákká válnak, az alkotmánymódosító hatalmat már nem mint többféleképpen értelmezhető jogelvek, hanem mint szövegszerűen meghatározott jogi normák kötik;
- a törvényhozó testület mint alkotmánymódosító hatalom esetében hiányoznak azok a körülmények, amelyek az alkotmánytörvényt alkotó hatalom fokozott legitimitását biztosítják, így az arányos képviselet követelménye rendszerint, a népszavazással történő megerősítés és a megelőző nyilvános vita pedig minden esetben, mivel parlamenti választások esetében a kormányváltás és nem az alkotmány kérdése áll az előtérben.

Az alkotmányozó, az alkotmánytörvényt alkotó és az alkotmánymódosító hatalomnak a törvényhozó hatalomtól való elkülönítése a leginkább elfogadott, az veti föl a legkevesebb problémát. A fogalmi elhatárolás kartális alkotmány

esetében egyszerű hatásköri kérdés, a nem kartális alkotmányok esetében pedig meggyőzőnek tartom Schmittnek az angol parlament kapcsán kifejtett érvelését. Jogpolitikai szempontból azt tartom a döntőnek, hogy a népszuverenitás és a hatalommegosztás elveinek együttes elfogadása szükségképpen a nép alkotmányozó hatalmának és az azt közvetlenül kifejező alkotmánytörvényt alkotó hatalomnak a népképviselők törvényhozó hatalmától való intézményes elválasztásához vezet.

Az alkotmányozó hatalom és a törvényhozó hatalom elkülönítése kartális alkotmányok esetében elméletileg és jogpolitikailag is ahhoz a kérdéshez vezet, hogy vajon az alkotmánymódosításra rendszerint előírt minősített többség megfelel-e ennek az elválasztási kritériumnak.

Befejezésül arról, hogy az itt kifejtettek számos további kérdést vetnek föl, amelynek itt pusztán a felsorolására vállalkozhatok. Ezek a következők: az egyszerű alkotmány tartalma; a lényeges és esetleges normák megkülönböztetésének jogforrástani következményei; a reprezentáció legitimitása az alkotmányozási folyamatban; a kompromisszumok szerepe és legitimitása az alkotmányozási folyamatban; a legitimitás és a politikai normativitás viszonya; a népszuverenitás elvének különböző értelmezései, a népszuverenitás mint államszervezeti elv; a politikai cselekvőképesség és a jogképesség viszonya; az alkotmányozás és alkotmányváltozás történelmi típusainak a pontosítása; az ún. alkotmányozási kényszer kérdése; az alkotmányozó hatalom kötöttségei a globalizáció és az európai integráció viszonyai között.

A MAG-ALKOTMÁNY VÉDELMEBEN

VARGA ZS. ANDRÁS*

Utóhang

Az alábbi írás a 2011. február elején tartott konferenciára készült, amikor az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő Eseti Bizottság határozati javaslatának sorsa nem volt ismert, az akkor még „majdani”, immár hatályos Alaptörvény formája és tartalma még kevésbé. A mag-alkotmány gondolata alternatívát kívánt nyújtani az egyetlen, kompakt jogforrási egységként kodifikált alkotmánnyal szemben, figyelemmel arra, is, hogy az Alaptörvény megalkotása és a jogrendszer hozzá igazítása – a nagyszámú sarkalatos törvény elfogadása – mindössze 9-10 hónap alatt szinte megoldhatatlan jogalkotási feladatot ígért. Mire a konferencia anyagára épülő tanulmánykötet megjelenik, sokkal többet tudunk. A bizottsági koncepció-tervezet munka-anyag maradt, az Országgyűlés elfogadta az Alaptörvényt, amely ilyen néven egységes jogforrás, tartalmilag azonban két korpuszból áll, minthogy részét képezik az önálló jogforrásként elfogadott Átmeneti rendelkezések, amelyek számos primér anyagi jogi rendelkezést is tartalmaznak. Hatályba léptek továbbá az új sarkalatos törvények, amelyek normatív értelemben ugyan az Alaptörvény „alatt” helyezkednek el, tartalmuk azonban sok tekintetben alkotmányos-jellegű szabályokat is tartalmaz. Tudománytalan és a jó ízléssel is ellentétes lenne annak boncolgatása, hogy mi lett volna, ha... Az eredeti tanulmányon ezért semmit nem változtattam, az tehát az új alkotmány előkészítésének egyik mellékvágánya, ha úgy tetszik, történeti adalék. Köszönettel tartozom a kötet szerkesztőinek, hogy ilyenként is alkalmasnak találták a közzétételre.

Az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő eseti Bizottsága (a továbbiakban: Bizottság) a 2010. július 20-i alakuló ülésén többek között arról is döntött, hogy az új alkotmány szabályozási elveinek előkészítéséhez a kompetensnek ítélt állami, érdek-képviselői és társadalmi szervektől véleményt kér. A Bizottság

* Egyetemi tanár (PPKE JÁK, Közigazgatási Jogi Tanszék, tanszékvezető).

a július 22–29. közötti időszakban megkereste az egyetemek alkotmányjogi tanszékeit azzal, hogy az alkotmánnyal kapcsolatos kutatásokat érintő más szervezeti egységek véleményére is igényt tart. A felkérésre a szerző rövid, a mag-alkotmány koncepcióját tartalmazó véleményt küldött.¹ A mag-alkotmány koncepciója a szerző várakozásait messze felülmúló vitát váltott ki,² amely csak részben tükrözi vissza a mag-alkotmány eredeti gondolatát. Időközben a Bizottság elkészítette és H/2057 számon az Országgyűlés elé terjesztette határozati javaslatát Magyarország Alkotmányának szabályozási elveiről.³ A szöveg ismeretében folytatódott a vita a mag-alkotmányról.⁴ Ez a tanulmány a mag-alkotmány-gondolat előzményeit, valamint azt kísérli meg bemutatni, hogy mennyiben tükröződik vissza a hivatalos koncepcióban. Ennek során bemutatja, hogy mennyiben elkerülhetetlen a tömörség és az újszerűség.

1. A mag-alkotmány gondolatának előzményei

Lehetséges, hogy a Bizottság számára írt véleményben használt mag-alkotmány megjelölés újszerűnek hatott, az mégis több, jól elkülöníthető forrásra, illetve aktuális okra vezethető vissza, így a jogszabályi, pontosabban norma-hierarchiára, az osztrák alkotmányjog által kidolgozott integrációálló alkotmány-magra (*integrationsfester Verfassungskern*), az alkotmány stabilitás-igényére, valamint az aktuális Magyarországi alkotmányozási körülményekre.

¹ VARGA ZS. ANDRÁS: „Gondolatok Magyarország új alkotmányáról” *Iustum Aequum Salutare* 2010/4. 21–25.

² Lásd BABUS Endre: „Szellem és palack” *hvg* 2010. október 16. 1–17, 14.; SÓLYOM László: „Az alkotmányozás ösztintése” *hvg* 2010. október 23., 42. szám, 23–28, 28.; BUIÁK Attila: „Ki legyen a király?” *168 óra* 2010. november 11., 45. szám, 24–25, 24.; SÓLYOM László előadása a november 10-ei PPKE-konferencián; STUMPF ISTVÁN előadása a november 18-ai Terror Háza-konferencián (*Új alkotmány: lehetőség az elmúlt húsz év lezárására*) I. „Nem lesz büszke az elmúlt 20 évre az új alkotmány” *Origo* 2010. 11. 21., KUKORELLI István opponensi véleménye PÓLT Péter doktorjelölt nyilvános védésén, 2010. november 19., PPKE; SÓLYOM László és SCHANDA Balázs előadásai a november 23-ai ELTE-konferencián; TÖLGYESSY Péter: „Az új alkotmány a Fidesz alaptörvénye lehet” *MRI* 2010. december 6.; POKOL Béla: „Magalkotmány” és sarkalatos törvények” *Magyar Nemzet* 2010. december 8., 6.; JAKAB András: „Az új Alkotmány koncepcióterve: lebegtetés és pontatlanságok” *komment.hu* 2010. dec. 9.; SÓLYOM László – SALAMON László: „Kinek van itt túlhatalma?” *Heti Válasz* X. 2010/48. 24–27, 27.; MAJTÉNYI Balázs: „Legyen hát: mag alkotmány!” *Élet és Irodalom* LIV. évfolyam 46. szám, 2010. november 19.

³ Lásd www.parlament.hu/irom39/02057/02057.pdf. A határozati javaslat szövegének kidolgozásában a Bizottság elnökének felkérésére a szerző szakértőként közreműködhetett.

⁴ SÓLYOM László és TÖLGYESSY Péter előadásai a december 20-ai MTA-PTI konferencián (*Alkotmányozás Magyarországon és máshol. Politikatudományi és közjogi megközelítések*), ÁGH Attila: „Politikai menetrend 2011-re” *Népszava Online*, 2011. január 12.

1.1. Mag-alkotmány a normahierarchiában

A pozitív jogi, vagyis a jogrendszer egészét alkotó magatartási szabályok egymás-közötti viszonyát leíró hatályos elméleti paradigma, és az erre épült alkotmányos előírás alapja a Merkl–Kelsen-féle joglépcső-elmélet, melynek értelmében minden jogi norma az érvényességét egy másik (általában korábbi és általában magasabb rendű) jogi normából meríti, ennek a folyamatnak a végén találunk egy alapvető normát, ez a pozitív jogi értelemben vett alkotmány. Ennek érvényességét viszont már egy még korábbi vagy magasabb rendű létező „normával” nem tudjuk alátámasztani, mivel utóbbi esetben az lenne az „alkotmány” ezt csak logikailag tudjuk feltételezni, ez a hipotetikus alapnorma.⁵

Hasonló, Kelsen elméletére épülő, de annál praktikusabb Hart elmélete. Hart szerint a jogi norma elsődlegesen kötelezettséget tartalmazó szabály. Azonban az ilyen normákat tartalmazó jogrendet és a normák érvényességét is jogi norma tartalmazza. Ez utóbbi tehát nem kikényszeríthető kötelezettséget tartalmazó szabály, hanem magára a szabályra (a szabály alkotására, alkalmazására, megváltoztatására) vonatkozó szabály, ezért másodlagos. A másodlagos szabályok közül a legfontosabb az, amely eldönti, hogy általában mi minősül szabálynak, ezt nevezi Hart *elismerési szabálynak*. Az elismerési szabály tehát voltaképpen ugyanaz, mint a kelsen-i érvényességi szabály azzal a különbséggel, hogy ez ténylegesen létezik, habár néha jogon kívüli tényként.⁶

A Merkl–Kelsen–Hart teóriák alapján arra a következtetésre lehet jutni, hogy a jogrend többrétegű szabályösszeség, amelynek legmagasabb szintű szabálycsoportja az alkotmány. Az Alkotmány azonban maga is szabályok összessége, így ezen belül is elkülöníthetők rétegek. A legbelső réteg a Hart-féle végső elismerési szabály.

Ezt Magyarország hatályos jogrendjére alkalmazva elmondható, hogy az ideiglenes Alkotmány elismerési szabálya – amelyre évek óta alkalmazzuk „*az Alkotmány magja*” formulát⁷ nem más, mint a 77. §-a, amely az Alkotmányt kiemeli a jogszabályok közül, és csak a vele összhangban álló – „alkotmányos” – jogszabályokat tekinti kötelezőnek. A normatív rend akként következik ebből a rendelkezésből – most már más rendelkezések közéjöttével -, hogy az Alkotmány szabályaként szerepel, hogy maga, valamint az alkotmányos jog-

⁵ HANS KELSEN: *Tizta jogtan* (Budapest: ELTE, Bibó István Szakkollégium 1988) 42.

⁶ SZIGETI PÉTER – TAKÁCS PÉTER: *A jogállamiság jogelmélete* (Budapest: Napvilág) 84., H. L. A. HART: *A jog fogalma* (Budapest: Osiris 1995) 121.

⁷ VARGA ZS. ANDRÁS: *Ombudsmanok Magyarországon* (Budapest: Rejtjel 2004) 173.; VARGA ZS. ANDRÁS: „Záró rendelkezések” in PETRIK FERENC (szerk.): *Alkotmány a gyakorlatban. Kommentár a gyakorlat számára.* (Budapest: HVG Orac 2004) 593–596.; PATYI ANDRÁS – VARGA ZS. ANDRÁS: *Általános közigazgatási jog* (Budapest – Pécs: Dialóg-Campus 2009) 99., 131–132.

szabályok betartása kötelező. Jogszabály pedig az, amit az Alkotmány, vagy az Alkotmány rendelkezése alapján a jogalkotásról szóló *törvény* annak nyilvánít (Alkotmány 7. § (2) bek.). Nyilván az sem jelentéktelen kérdés, hogy a normahierarchia csúcán álló alkotmánynak van egy formális és egy materiális értelme is. Formális értelemben az alkotmány pusztán a legmagasabb szintű jogforrást jelöli (lásd fent), materiális értelemben pedig az alapvető államjogi, jogrendi és alapvető jogi szabályokat tartalmazó jogszabály(ok) jelentik az alkotmányt.⁸

1.2. Az integrációálló alkotmánymag

Az Ausztriában felmerült gondolat, amely szerint lennie kell egy úgynevezett integrációálló alkotmány-magnak (*integrationsfester Verfassungskern*), amely biztosítja a tagállami szuverenitás megmaradását azáltal, hogy egyértelművé teszi, mikor és miről dönthet az állam és miről az Európai Unió, Magyarországon is jól ismert. A JAKAB András által vitatott teória szerint fontos, hogy az alkotmánynak legyen egy olyan magva, amely fölött teljes az ország szuverenitása. Ez a német alkotmánybíróság gyakorlatából is levezethető.⁹ A német alkotmányban ugyanis vannak megváltoztathatatlan szabályok. A szövetségi alkotmánybíróság értelmezése szerint, ha van olyan szabály, amit a németek maguk sem változtathatnak meg, azt más tagállamok szavazása, vagyis az EU verdiktje sem írhatja felül.¹⁰

Az integrációálló alkotmány-mag gondolatát szintén évek óta tanítjuk.¹¹ Magyarország jogrendszere a legáltalánosabb értelemben három jogrend, mégpedig a hazai (belső, magyar jog), a nemzetközi jog és az Európai Unió jogrendjének jogforrásaiból épül fel. A nemzetközi jogrend Magyarországon is hatályos része a transzformáció révén beépül a hazai jogrendbe. Ugyanez mondható el az Európai Unió jogrendjének nemzetközi jogi jellegű részére. Az Európai Unió másodlagos jogforrásairól azonban ez nem mondható el. Azok – az elsődleges jogforrásokra alapítva – önálló, a belső (hazai) joggal nem keveredő jogrendet alkotnak, amely ráadásul a belső (hazai) jogrend fölött áll a jogforrási hierarchiában, vagyis kollízió esetén a hazai jognak kell meghátrálnia. Ezt állítja ugyanis saját jogrendjéről az Európai Unió (egészen pontosan az Európai

⁸ Lásd JAKAB András: *A magyar jogrendszer szerkezete* (Budapest – Pécs: Dialóg-Campus 2007) 120.

⁹ Lásd a BVerfGE 37, 271 2 BvL 52/71 (1971), BVerfGE 89, 155, 2 BvR 2134, 2159/92 (1992), BVerfGE, 1 BvR 481/01 (2001), BVerfGE 2 BvE 2/08 (2009) ítéleteket.

¹⁰ JAKAB András: „Az osztrák EU-csatlakozás alkotmányjogi szempontból” *JESZ* 2002/1.; JAKAB András: „Válasz Bódig Máttyás kritikájára. Együttal hozzászólás a Bencez–Bódig vitához” *JESZ* 2003/2.

¹¹ Lásd (7. l.)

Bíróság mondta ki ezt a Van Gend en Loos ügyben¹²). A tényleges helyzet ennél mégis bonyolultabb.

A két jogrend teljes önállóságának próbaköve a belső jog csúcán álló Alkotmány. Kérdés, hogy az Európai Unió jogrendje fölötte áll-e az Alkotmánynak? Sokan úgy vélik, hogy a Van Gend en Loos ügy folytán a válasz egyszerű igen. Csakhogy ebben az esetben az Alkotmány elveszítene pozitív jogi alaptörvény jellegét, másfelől többé nem lehetne beszélni tagállami szuverenitásról. A kérdés pontosan, éspedig nemlegesen megválaszolható az Alkotmány 2/A. § alapján. Eszerint ugyanis Magyarország szuverenitása birtokában megkötött csatlakozási szerződés (elsődleges jogforrás, nemzetközi jogi természetű) alapján „*egyes, Alkotmányból eredő hatásköreit a többi tagállammal közösen gyakorolhatja*” azzal, hogy „*e hatáskörgyakorlás megvalósulhat önállóan, az Európai Unió intézményei útján is*”. Ebből az derül ki, hogy az Alkotmány egyes rendelkezései vonatkozásában „maga fölé engedte” az Európai Unió jogrendjét, de az Alkotmány egészéről ez nem mondható el. Lennie kell egy alkotmányos minimumnak – ez végső soron a magalkotmány, a 77. § – amely mindig fölötte marad az Európai Unió jogrendjének, amíg Magyarország tagállamként rendelkezik szuverenitással.¹³

Lényegében tehát a német jogban kimunkált integrációálló-alkotmánymag teóriáját igazolja a magyar Alkotmány is (felhívjuk a figyelmet arra, hogy az integrációálló-alkotmánymag és a szűk értelemben vett mag-alkotmány külön fogalmak, amelyek azonban végső soron ugyanarra a normára, az Alkotmány 77. §-ára vonatkoznak: egyik esetben ennek az EU-jogrenddel szembeni „ellenálló-képességét” jelölik, másik esetben a hazai jogrend „első” szabályát).

Meg kell azonban jegyeznünk, hogy az Európai Unió primátusának határai a hazai joggal szemben korántsem világosak. Sem a szuverenitás, sem a processzuális kollízió-feloldás oldaláról nézve nem kristályosodtak ki még az elvek sem. A legújabb kutatások is csak a lehetséges megoldási irányokat, illetve ezek alapjait vázolták fel. A legfontosabbak ezek közül: az Alkotmánybíróság lehetséges döntései a belső és az EU-jog kollíziója esetén (tanácsadó vélemény, megsemmisítés, felhívás az összhang megteremtésére, jogalkotói mulasztás megállapítása, alkotmányjogi panasz elbírálása),¹⁴ illetve a primátus és a szuverenitás összefüggései (a szuverenitás és önazonosság primátusa,¹⁵ az egyes államok szuverenitásra épülő kompromisszumos megoldásai, illetve kísérletek

¹² KENDE Tamás – SZÜCS Tamás (szerk.): *Európai közjog és politika* (Budapest: Osiris 2002) 559.

¹³ Lásd JAKAB András: *A jogszabálytan főbb kérdéseiről* (Budapest: Unió 2003) 184–188.; BLUTMAN László – CHRONOWSKI Nóra: „Az Alkotmánybíróság és a közösségi jog: alkotmányjogi paradoxon csapdájában (I.)” *Európai Jog* 2007/2. 10.

¹⁴ Lásd CHRONOWSKI Nóra: „*Integrálódó*” *alkotmányjog* (Budapest – Pécs: Dialóg-Campus 2005) 265.; lásd még BLUTMAN–CHRONOWSKI (13. lj.) 10–14.

¹⁵ BLUTMAN–CHRONOWSKI (13. lj.) 3–4., 12.

egy újabb szuverenitás-fogalom megtalálására¹⁶). Végső soron persze a kérdés az Európai Unió tényleges és jogi identitásától (integráció / konföderáció / föderáció), illetve ennek változásától függ.¹⁷

1.3. A stabilitás igénye

Meggyőződésünk, hogy az eddigi, szorosan vett normatani megközelítések ellenére az alkotmány célja nem önmagában keresendő. A mögöttes, alkotmányjogon, sőt, jogon túlmutató cél maga Magyarország, vagy bővebben Magyarország és a nemzet állami keretek közötti önazonosságának kifejezése és fennmaradásának biztosítása a változó történelemben.

A történeti alkotmány évszázadokon át alkalmas volt arra, hogy a jelentősen változó külső paraméterek (török hódoltság, három részre szakadt ország, királyok és ellenkirályok, birodalmi túlsúly, férfiági magszakadás, forradalom, annak leverése, kiegyezés, világháború, az uralkodó távoltage, újabb szétzabdalás, provizórium, király nélküli királyság, náci megszállás majd puccs) ellenére olyan stabil keretet adjon, amelyen belül, és amelyre alapozva fennmaradt Magyarország. Ez lehet az új alkotmányozás immanens célja is. Ezért és ehhez kell stabil alkotmány, amely a folyamatban lévő és az ezután következő külső változások (piaci túlsúly, állami befolyás csökkenése majd növelése, kultúrák közötti konfliktus, klímaváltozás, az olaj-kultúra vége, az energia-bőség megszűnése) ellenére meghatározza Magyarország állami kereteit.

Ha ehhez az immanens célhoz hozzávesszük az alkotmánytól mint normától elvárt közvetlen célokat – JAKAB András megfogalmazása szerint az első kettőt: „*A modern alkotmányoktól három dolgot szoktunk elvárni: (1) jelentsék a hatalom jogi önkorlátozását (ez az alapjogvédelemben és a hatalommegosztás eszméjében fejeződik ki), (2) az államszervezet legfontosabb alapintézményeit demokratikusan állítsák fel (konstituálják), és (3) legyenek közösség-összetartó szimbólumok*”¹⁸ – akkor be kell látnunk, hogy a hatályos Alkotmány csak normatani értelemben felel meg az elvárásoknak, az absztrakt funkciót nem tölti be. Ilyen értelemben ugyanis hiányzik a szimbolikus „magja”. Ráadásul a tömörség hiányában minden olyan helyzetben, amikor akár a politikai erők, akár az EU az integráció elmélyítése során valamit elvárnak, az alkotmányt módosítani kell.

¹⁶ Lásd JAKAB András: „A szuverenitás fogalmához kapcsolódó kompromisszumos stratégiák, különös tekintettel az európai integrációra” *Európai Jog* 2006/2. 3–14.

¹⁷ Lásd SZUPER József: „Föderalizmus-dilemmák az európai alkotmányozásokban” *Európai Jog* 2006/6. 9–17.

¹⁸ JAKAB András: „Mire jó egy alkotmány? Avagy az újonnan elkészülő alkotmány legitimitásának kérdése” *Kommentár* 2010/6.

1.4. Az új alkotmány meghirdetésének körülményei

A 2010. évi országgyűlési választásokat követően az új Kormány megalakításának nélkülözhetetlen, egyszerre szimbolikus és normatív jelentőségű aktusként az Országgyűlés elfogadta a Kormány programját.¹⁹ Ebben a következőket olvashatjuk: *„2010 tavaszán a rendszerváltás óta először kapott egyetlen politikai erő alkotmányozó erejű demokratikus felhatalmazást Magyarországon. Ez az aktus történelmi felelősséget ró a most megalakult parlamentre. Az új parlament több, mint Magyarország hatodik szabadon választott parlamentje, az új Ház valójában alkotmányozó nemzetgyűlés és rendszeralapító parlament. A kétharmados többségű felhatalmazással a választók megbízták az új Házat és az új kormányt, hogy demokratikus eszközökkel forradalmi változásokat vigyen véghez a legfontosabb nemzeti kérdésekben.”* *„A jelenlegi Alkotmány – mint első mondata kinyilatkoztatja – ideiglenes, átmeneti alkotmány. Megalkotói éppen azért szánták ideiglenesnek, mert nem volt mögötte érvényes társadalmi szerződés. Az új társadalmi szerződés most, a 2010-es országgyűlési választásokon megkötött. Azzal bízták meg a törvényhozást, hogy a következő négy évben alkossa meg az ország új alkotmányát.*

Az alkotmányos demokráciák lényege, hogy a hatalmat a nép gyakorolja. 2010 áprilisában ennek megfelelően a magyar választók éltek a hatalomgyakorlás jogával és határozott, egyértelmű döntést hoztak: születessen az átmeneti korszak helyén, az új társadalmi szerződés szellemében egy új, a nemzeti együttműködésen alapuló rendszer.”

A meghirdetett új alkotmány előkészítésére ugyanakkor rendkívül szűk időt szabott magának az Országgyűlés. A Bizottság a létrejöttét kimondó, 2010. június 28-án elfogadott statútumban²⁰ mindössze fél éves, 2010. december 31-éig terjedő időt adott az új alkotmány szabályozási elveinek kidolgozására. A Bizottság ehhez szabta tevékenységének ütemezését. Úgy döntött, hogy az állami szerveket és a tudomány művelőit szeptember 30-ai határidővel kéri javaslattételre, a saját munkacsoportjai október 20-ig előkészítik a feladatkörükbe tartozó rész-koncepciókat, amelyeket a Bizottság november 2. és november 15. között megtárgyal, majd az összegző munkacsoport november 30-ig kialakítja az új Alkotmány alapvető elvének (koncepciójának) egységes szövegét, ezt a Bizottság december 10-e és 15-e között megvitatja, elfogadja és az Országgyűlés elé terjeszti.

A határidők betartása – mint utóbb kiderült – sikeres volt, de a Bizottság létrehozójával és a Kormánnyal szemben sem volt méltányosabb, mint ami ta-

¹⁹ A Nemzeti Együttműködés Programja, Irományszám: H/47.

²⁰ Lásd 47/2010. (VI. 29.) OGY határozat az Alkotmány-előkészítő eseti Bizottság létrehozásáról.

pasztalataiból következett volna: a már hivatkozott²¹ határozati javaslata szerint az Országgyűlés fel fogja kérni a Kormányt, hogy az új Alkotmányról szóló törvényjavaslatot az elfogadott szabályozási elveknek megfelelő tartalommal készítse elő, és 2011. március 15-ig nyújtsa be az Országgyűléshez.

Ezek az összes részleteiben akkor még nem ismert, de sejthető körülmények arra utaltak, hogy gyökeresen új alkotmány készül, kigondolására és megszövegezésére azonban kevés lesz az idő, vagyis nem lehet minden részletet kodifikálni. Az újszerűség és gyorsaság igényének és lehetőségének az újragondolt és továbbfejlesztett mag-alkotmány gondolata látszott leginkább megfelelni.

2. A mag-alkotmány mint alkotmányozási modell és kritikája

Az eddigiekben részletezett előzményekre támaszkodó mag-alkotmány gondolata tehát abból indult ki, hogy rendelkezésre áll az új alkotmánnyal kapcsolatos két előfeltétel:

- egyrészt az Országgyűlés a miniszterelnök által előterjesztett javaslat alapján meghozott egy politikai döntést arról, hogy Magyarország ténylegesen új alkotmánnyal vág neki a jövőnek, majd ezt azzal egészítette ki, hogy az új szöveg gyorsan készül el;
- másrészt rendelkezésre állt az a józan belátás, hogy nem kerülhető el az alapos vita az új alkotmány alapkérdéseiről.
- Minthogy ez a két előfeltétel egymás ellenében hat, lehetséges feloldást az kínál, ha az új alkotmány többszintű. Legbelső szintje (a koncepció szerint ez lenne a mag-alkotmány, amely megnyugtatóan elkészülhet 2011 tavaszára) csak az alkotmányos alapelv-készletet tartalmazza, amely a jövő zálogát képezheti:
 - Magyarországról szól;
 - kitér a legalitás egyetemes elve által védett személyi méltóságra, a történeti meghatározottságú nemzet fennmaradásához nélkülözhetetlen szolidaritásra, és a két, gyakran egymás ellen ható elvet kiegyensúlyozó szubszidiaritásra;²²
 - biztosítja a folytonosságot az ezeréves magyar alkotmányossággal;²³

²¹ Lásd (3. l.).

²² Ez a kitétel természetjog rehabilitációját jelenti, ami nélkülözhetetlen. Azt ugyanis láttuk már, hogy ha a természetjog elveit felrúgjuk, a személy / nemzet páros egyik elemének kizárólagos jelentőséget tulajdonítunk, akkor előbb vagy utóbb óhatatlanul sérül a másik is. Az egyik esetben nemzetrontó totalitarizmus az eredmény, a másik esetben atomjaira szakadt társadalom, amelyet semmi nem tart össze.

²³ Lásd ZÉTÉNYI Zsolt: *A történeti alkotmány – Magyarország ősi alkotmánya* (Budapest: Magyarországért Kulturális Egyesület 2009).

- ténylegesen biztosítja a vallásszabadságot, mégpedig szimbolikusan is, a Trianon-emléktörvényhez hasonlóan;
- kitér a legfontosabb alkotmányos alapelvekre: az emberi élet mindenek fölötti védelmére, a férfi és nő természetes jogaként értelmezett házasságra és az ezen alapuló család preferálására minden más „formával” szemben, a hatalom visszaélése esetén ellenállási jogra, hatalommegosztásra és -kiegyensúlyozásra (így a törvényhozó hatalom szuverenitására, a végrehajtó hatalom törvényességére, a bírói hatalom függetlenségére), polgári szabadságra és bizalmi elvre, ezek érvényesítésének garanciáira (egyfajta alkotmánybíráskodásra, de konkrét intézményi forma nélkül), a szabad választójogra, az ügydöntő népszavazás kivételével.

A felvetés nem mulasztotta el felhívni a figyelmet arra, hogy az új alkotmányozásnak ez a megoldása azzal jár, hogy a mag-alkotmánynak deklarálnia kell, hogy a tágabb értelemben vett alkotmánynak részét képezik a kormányformáról (esetleg az államformáról) és az alapvető jogokról szóló, később megalkotandó törvények.

Az utóbbi fordulat vélhetően elkerülte a kritikusok figyelmét, mivel a későbbi viták középpontjában a mag-alkotmány és az azt majdan kibontó más törvények rendszere körül lángoltak fel a legélesebben.

Mielőtt a vita részleteire térnénk, szót kell ejtenünk egy lényeges körülményről. Nevezetesen arról, hogy a magalkotmánnyal kapcsolatos kritikák egy részében összemosódik az eredeti elképzelés a Bizottság által az országgyűlés elé tárt szabályozási elvekkel. Így a Méltányosság Politikaelemző Központ részletes elemzése,²⁴ amely alapvetően a Bizottság szövegét vizsgálja, megállapítja, hogy abból „[...] kirajzolódik a sokat emlegetett mag-Alkotmány koncepciója [...]”, sőt, mindezt félreérthetlenné is teszi, minthogy II. fejezetének 1. címeként a „Mag-Alkotmány és a sarkalatos törvények rendszere” címet viseli. Ugyanerre utal Ágh Attila tömör elemzése is.²⁵ A koncepcióval kapcsolatos kifogásokra nem tér ki ez a tanulmány, hanem csak az eredeti mag-alkotmány gondolattal szemben megfogalmazott kritikákat mutatja be.

Utóbbiak közül a leginkább kidolgozott Solyom László és Jakab András egybehangzó álláspontja.

Solyom László értékelése szerint „A »magalkotmány« azonban nem kiút, hanem zsákutca. [...] Mi maradjon az alkotmányban, mi kerüljön a törvénybe? Mikor hozzák majd meg ezeket a törvényeket? A kétharmados törvények szükségképpen szabályoznak olyan részletkérdéseket is, amelyeknek – és főleg mó-

²⁴ Lásd NAGY Attila Tibor – TÖRÖK Zoltán – ANTAL Attila: „A jéghegy csúcsa. Gondolatok az új Alkotmány elveire vonatkozó javaslatról” www.meltanyossag.hu/files/meltany/imce/doc/kp-jeghegy-101207.pdf.

²⁵ ÁGH Attila: „Politikai menetrend 2011-re” *Népszava Online* 2011. január 12.,

dosításuknak – nem járna a kétharmadoság tekintélye és garanciája. [...] S ha ugyanabban a tárgyban még egyszerű törvények is körülveszik a magot, lesz-e biztos ismerv arra, mi kerül a kétharmados és mi az egyszerű törvénybe? Mikor zárul le a kiegészítő törvények sorozata? [...] A fő probléma mégis az, hogy a »magalkotmány« megengedhetetlenül összeszűkíti az alkotmány garanciális funkcióját. Ezzel együtt tekintélyét is rombolja. A létrehozandó törvényhalmaz szétzilálja az alkotmány szilárdságát is [...] beláthatatlan és végeláthatatlan lesz az alkotmányozás, és maga az alkotmány is [...]”²⁶

Az ELTE konferenciáján elhangzott előadása szerint pedig: „Mikor áll fenn tényleges alkotmányozási kényszer? Akkor, ha a hatályos alkotmány alapján az ország és politikai rendszere nem működik; vagy az éppen felálló új rendszer nincs, illetve nem lehet összhangban a hatályos alkotmánnyal [...] Ma ugyanis nincs mi ellen alkotmányozni [...] Két problémát azonban jelezni lehet. [...] Nehéz továbbá eldönteni, mi maradjon az alkotmányban, mi kerüljön a kétharmados törvénybe, és mi kerüljön ezek tárgyából egyszerű törvényekbe. Kérdés továbbá, hogy minden alkotmányi szakasz végrehajtásához kétharmados törvényt hoznak-e. És mikor? Ezek a választások nagyon is kiszolgáltatottak a napi politikának, végletekig elnyújtják és képlékennyé teszik az alkotmányozás befejezését. Vagy permanensé teszik az alkotmányozást. A kétharmados törvények természetesen alkotmánybírói kontroll alá esnek. Így is óriási munka lenne csupán valamelyest koherens rendszert alkotni az alkotmány és a kiegészítő törvények halmazából. Ennél csak az lenne rosszabb a jogbiztonságra, ha e törvények fölött nem lenne alkotmányossági kontroll.”²⁷

Jakab András úgy véli, hogy „A szövegezéssel kapcsolatos másik lehetséges hiba, ha a jelenleg hatályos szövegnél jelentősen rövidebbet szeretnénk. Az elképzelés magalkotmány néven vált ismertté. Az álláspontnak különféle értelmezési lehetőségek.

(1) Ha ez azt jelentené, hogy a magalkotmány minden más jogi aktus felett áll a jogforrási hierarchiában, akkor az Alkotmányból kikerülő elemek mögötti garancia csökkenne [...]

(2) Ha ellenben ugyanolyan szinten állnának majd a magalkotmányon kívüli további dokumentumok, akkor a dokumentum jogilag relatíve ellényegtelenedne és megszűnne a kitüntetett helye a jogrendben.

[...] ez könnyen az alkotmányjogi rendelkezések kaotikus elburjánzásához is vezethetne [...]

az azonos jogforrási szintű külön törvények utolsó változata az lehetne, hogy svéd mintára tartósan több (például négy) törvény volna (ti. például 1. egy né-

²⁶ SÓLYOM László: „Az alkotmányozás őszintesége” hvg 2010. október 23., 42. szám, 23–28, 28.

²⁷ SÓLYOM László, www.nepszava.hu/dokumentumok/ELTE_alkotmányjogi_konf_Solyom_beszed.pdf 2–3., 10.

hány paragrafusos alapszöveg az alapértékekről, 2. egy alapjogi törvény, 3. egy államszervezeti törvény, 4. egy közpénzügyi törvény), amely együttesen alkotná az Alkotmányt [...] Ha egyszerre mind a négy törvény készen volna, akkor eleve semmiféle értelme nem lenne a darabolásnak. Ha ellenben először csak a magalkotmány készülne el, akkor ez annak kínos beismerését jelentené, hogy az ígért időre végül mégsem lett készen a teljes Alkotmány [...]

Ezen felül az a további (átmeneti jellegű) jogtechnikai kérdés sem világos, hogy ha az új magalkotmány nem tartalmazna bizonyos szabályokat, amelyek jelenleg az Alkotmányban vannak, akkor mi történne ezekkel a többi alkotmányerejű résztörvény elkészültéig [...]”²⁸

Nem kifejezetten a mag-alkotmány kritikájaként, de az abban megfogalmazottakra is alkalmazhatóan írja Jakab, hogy ha „*vallási utalás kerül a preambulumba, akkor olyan kitételekre is szükség van, amely a szöveget a nem hívők számára is elfogadhatóvá teszi. Ennél is jobb megoldás azonban olyan szimbolika alkalmazása, amely általános elfogadottsága miatt eleve, önmagában is a lehető legtöbb állampolgár egyetértését tudja kiváltani, és ezáltal az Alkotmány szövegét lehetőség szerint kivonja a szimbolikáról szóló viták-ból. Ha ugyanis valóban szimbolikus újrakezdésként akarjuk megjeleníteni az Alkotmányt, akkor ezt leginkább pont az egyoldalú szimbolizmus roncsolhatja hosszú távon.*”²⁹

III. A mag-alkotmány és a szabályozási koncepció viszonya

A kritikákra adható válaszok összefoglalása előtt – a korábbi ígret ellenére, mely szerint a Bizottság koncepciója nem képezi ennek a tanulmánynak a tárgyát – egy rövid kitérőt elengedhetetlennek tartunk, mégpedig annak nagyon rövid felvázolását, hogy a koncepcióban visszatükröződik-e, és ha igen, milyen mértékben a mag-alkotmány gondolata. Azért tartjuk ezt fontosnak, mert Jakab András a fent idézett értékelését azzal zárja, hogy „*[...] akármilyen jelentést is tulajdonítunk a magalkotmánynak, azt támogatni nem lehet. Maga a koncepció sem alkalmazza szerencsére az elképzelést [...]*”³⁰

Jakab nem fogadja el a mag-alkotmány gondolatát, és tanulmányában szabatosan érvel ellene. A későbbiekben felsorakoztatjuk majd ellenérveinket. Kevésbé tekinthető higgadt megállapításnak az, hogy szerencsés-e vagy nem a

²⁸ JAKAB András: „2011. évi ... törvény. A Magyar Köztársaság Alkotmánya. Magántervezet, szakmai álláspont kialakítása céljából. Szövegállapot: 2011. január 10.” www.commonsensebudapest.com/en/wpcontent/uploads/Jakab_Andras_Alkotmany_2011.pdf 6–7.

²⁹ JAKAB (28. lj.) 8., lásd még: JAKAB András: „Az alkotmányozás előkérdései” *Iustum Aequum Salutare* VI. 2010/4. 16.

³⁰ JAKAB (28. lj.) 8.

gondolat alkalmazásának hiánya a szabályozási koncepcióban, de nyilván lehet ez a véleménye. Az viszont már nem vélemény kérdése, hogy ténylegesen visszatükröződik-e vagy nem a mag-alkotmány gondolata a koncepcióban.

Első megközelítésben JAKAB András meglátása helyes. A mag-alkotmány ugyanis nem egyetlen normatív aktusként megjelenő alaptörvényt tételez, hanem három (vagy több) egymással összefüggő, egyfajta belső hierarchiát is hordozó, mégis alaptörvényként egységet alkotó szabálycsoportot. Tény, hogy a Bizottság szövegtervezete nem alkalmazza ezt az aktus-bontást, hanem egyetlen kartában megfogalmazott alkotmányt képzel el. Ebben a léptékben tehát a koncepció elvetni látszik a mag-alkotmány gondolatát.

Más a helyzet azonban, ha a szabályozási koncepciót közelebbről is megvizsgáljuk. A preambulomot követően ugyanis nyolc fejezetre tagozódik, ezek közül azonban jó néhány közös csoportot alkot. Az első fejezetet, az alapvető rendelkezéseket az alapvető jogok és kötelezettségek követik, majd ezt az államfőre, a törvényhozó és a végrehajtó hatalomra, illetve az alkotmányvédelemre és igazságszolgáltatásra vonatkozó fejezetek, a sort pedig az alkotmány módosítására vonatkozó és a záró rendelkezések teszik teljessé. Ha ezt a tagolást logikai értelemben összefüggő rendszerre alakítjuk, akkor belátható, hogy a záró rendelkezés figyelmen kívül hagyható, mert az minden normatív aktus szükségszerű része. Az alkotmány módosítására vonatkozó rendelkezés – mivel a jogrend tételezésével kapcsolatos – akár az alapvető rendelkezések között is helyet kaphatna. Végül az államfőre, a törvényhozó és a végrehajtó hatalomra, illetve az alkotmányvédelemre és igazságszolgáltatásra vonatkozó szabályok együtt az államszervezet alkotmányi szintjét alkotják, ilyenként összefüggő, egységes szövegrétegnek is tekinthetők.

Ha a fenti egyszerűsítés után újra megvizsgáljuk a koncepció szerkezetét, azt találjuk, hogy három alapvető rétege van:

- az alapvető rendelkezések,
- az alapvető jogok (és köteleességek),
- az államszervezetre vonatkozó szabályok.

Ez a három réteg egybevág a mag-alkotmány és a két „kiegészítő” törvény szerkezetével. Belátjuk persze, hogy ez önmagában még nem jelenti a mag-alkotmány gondolatának elfogadását – még akkor sem, ha a koncepció e három szöveg-rétege akár szét is „vágható”. A koncepciónak ez a szerkezete legalább ennyire egybevágó Jakab András szükségszerűnek tekintett alkotmány-céljával: jogi önkorlátozás, államszervezet demokratikus konstituálása, közösség-összetartó szimbólumok.³¹

Talán az is tekinthető véletlennek, hogy a koncepció a mag-alkotmány gondolati háttérével (és szerzőjének korábbi álláspontjával) összhangban a constant-i

³¹ JAKAB (18. lj.) 1.

„három plusz egy” hatalmi ág modelljét fogadja el (a semleges államfő szerepével egységgé kovácsolt törvényhozó, végrehajtó és bírói hatalmat). Tény persze, hogy a koncepció hatalmi ágcsoportokba sorolja az egyes hatalmi ágak köré szerveződő vagy azoktól elkülönült intézményeket: államfő, törvényhozó hatalom (Országgyűlés, Állami Számvevőszék, országgyűlési biztosok, közvetlen hatalomgyakorlás intézményei), végrehajtó hatalom (Kormány, helyi önkormányzatok, Magyar Honvédség, Magyar Nemzeti Bank), bírói hatalom (alkotmánybíráskodás, rendes és közigazgatási bíróságok, ügyészség).

Az viszont már mindenképpen több mint véletlen egybeesés, hogy az alapvető rendelkezések első mondatai előre vetítik a másik két (vagy három) szövegréteget.

Az első és harmadik pont tisztán szimbolikus, Magyarország az alkotmányozó hatalom és az alkotmány alanyainak, valamint jelképeinek ünnepélyes identitást hordozó megjelenítése („*Magyarországon minden hatalom forrása a politikai nemzet, azaz a nép, melynek egymásért felelősséggel tartozó tagjai egyenlő és elidegeníthetetlen méltósággal bírnak. Magyarország alkotmányos állami folytonosságát a Szent Korona fejezi ki. A nemzet hatalmával választott képviselői útján, illetve kivételes esetekben közvetlenül él. Magyarország felelősséget visel a határain kívül élő magyarok sorsáért*”, jelképek, ünnepek).

A második, negyedik, ötödik és hatodik pontok az államszervezet alapelvét (hatalommegosztás) jelentik ki, majd a jogrendet határozzák meg (hazai jogrend, európai integráció, nemzetközi együttműködés – nemzetközi jog).

A hetedikről a tizedikig terjedő pontok pedig az alapvető jogokra vonatkozó legfontosabb normatív szabályokra utalnak (a jogok szerepe a jogrendben, család, a jogkorlátozás általános szabálya, a törvény előtti egyenlőség – a megkülönböztetés tilalma).

A tizenegyedik pontban írtak akár a közpénzügyek foglalatának is tekinthetők.

Úgy véljük, nem erőltetett azt állítani, hogy ha szerkezetében nem is, belső tagolásában és szövegrétegeiben a szabályozási koncepció nem mentes teljesen a mag-alkotmány hatásától: alapvető rendelkezései szövegezésükben ugyan részben elválnak a részletes szabályokra utaló megfogalmazásoktól, de kifejezetten és ünnepélyesen teremtenek kapcsolatot az egyes szövegrétegek között – mintegy azok foglalataiként jelennek meg. Lehet, hogy ez a hatás halvány, mégis létezik.

4. A mag-alkotmány védelmében

Visszatérve az „eredeti” mag-alkotmány gondolatához, megállapíthatjuk, hogy Sólyom László és Jakab András korábban részletesen idézett kifogásai lényegében néhány, meglehetősen pontosan megfogalmazott állításban foglalhatók össze:

- Nincs alkotmányozási kényszer, ezért nem kell szakítani a hatályos alkotmány szerkezetével.
- Ha a mag-alkotmány csak a legfontosabb értékek szimbolikus foglalata, amit a (kétharmados) sarkalatos törvények vesznek körül, ezeken „kívül” pedig az egyszerű törvények is szabályozzák ugyanazokat a jogintézményeket, akkor esetleges, hogy mi kerül az egyik, és mi a másik rétegbe.
- A magalkotmány – a sarkalatos törvények nélkül – nagymértékben csökkenti az alkotmány garanciális szerepét.³²
- Ha a sarkalatos törvényeket – a mag-alkotmánnyal együtt – az alkotmány részének tekintjük, akkor bizonytalanná válik az alkotmány és az alatta lévő törvényi szint közötti határ.
- Időben beláthatatlanul eltolódik a mag-alkotmány és a sarkalatos törvények megalkotása, vagyis az alkotmányozás nem egyetlen (vagy legalábbis közeli időpontokban bekövetkező) törvényhozási aktus eredménye.
- Akár a mag-alkotmány önmagában, akár a terebélyes törvény-bokorral együtt képezi az alaptörvényt, nem alkalmas a jogrend konstituálására, különösen nem arra, hogy alkotmánybírói normakontroll alapjául szolgáljon.
- A szimbolikus – nem prima facie normatív – szövegrészek kerülendők.

Ami az alkotmányozási kényszert illeti, ez a kérdés a valóságos helyzetet elfedő szempont. Olyan értelemben valóban nincs alkotmányozási kényszer, hogy létezik egy, a rendeltetését minimális szinten ugyan, de ellátó alaptörvény. Az viszont nem vitatható, hogy az alkotmányozó hatalom elszánta magát az ideiglenes helyett végleges alkotmány megalkotására, erről formális döntéseket is hozott, és az előkészítés folyamata elindult. Alkotmányozási kényszer tehát nincs, alkotmányozási helyzet azonban igen.³³ Ennek eredménye – elvileg – lehetne akár a mag-alkotmány is.

A mag-alkotmány „magányára”, illetve a jogrendszer szerkezetének összehusztolására vonatkozó kritikák viszonylag könnyedén elháríthatók. Amint már utaltunk rá, a mag-alkotmányra vonatkozó elképzelés eleve azt feltételezte, hogy a rövid, tömör és ünnepélyes mag saját maga deklarálja, hogy a tágabb értelemben vett alkotmánynak részét képezik a kormányformáról (esetleg az államformáról) és az alapvető jogokról szóló, később megalkotandó törvények, ez kiegészíthető egy negyedik törvénnyel is a közpénzügyekről. „Az” alkotmány

³² Lásd még: SÓLYOM László: „Ezen a lejtőn nehéz megállni!” *Iustum Aequum Salutare* VI. 2010/4. 5-9, 9.

³³ Lásd SCHANDA Balázs: „Alkotmányozás – felelősség és lehetőség keskeny ösvényén” *Iustum Aequum Salutare* VI. 2010/4. 19-22, 20. és ZLINSZKY János: „Alkotmányos válság és kiút” *Iustum Aequum Salutare* VI. 2010/4. 29-32, 29.

tehát a mag-alkotmány, az alapjogokról, az állam szervezetéről és a közpénzügyekről szóló négy törvény lenne *együtt*.

Ha ezt figyelembe vesszük, akkor sem a túlzott rövidség, sem a szerzteágazás, sem pedig a szabályozási szint bizonytalanná válása nem áll fenn, és az sem lehet vitás, hogy a négy törvény *együtt, mint alkotmány* az egyéb jogszabályok – ide értve akár a sarkalatos törvényeket is – fölötti normakontroll anyagi jogi alapja lehet. Az sem elképzelhetetlen, hogy ha az alkotmány „magon” kívüli $\frac{3}{4}$ -e kellő részletességgel tartalmazza az egyes jogintézmények garanciális szabályait (és ezt megteheti akár a hatályos alkotmánynál bővebben is), akkor szükségtelemmé válnak a sarkalatos, mai fogalmaink szerint a kétharmados törvények. A jogrendszerünk szerkezete tehát akár egyszerűsödhet is azonos alkotmányosság-garanciák mellett. Tény, hogy a négy alkotmány-törvény között felmerülhetnek ellentmondások, de ezek ugyanazokkal az értelmezési technikákkal oldhatók fel, mintha egyetlen kartán belül keletkeznének.

Ennél jóval összetettebb kérdés a négyosztatú alkotmány szövegének szimbolikus rétege (ami persze nem csak a mag-alkotmány esetén, hanem az egyetlen karta modelljében is felmerül).

Jakab Andrásnak igaza van. A szimbolikus szövegréteg esetén új kérdések merülnek fel, mégpedig ezek normatív tartalma tekintetében. Csakhogy a magunk részéről éppen azt tartjuk a hatályos alkotmány legnagyobb hibájának, hogy ezek a kérdések fel sem merülhetnek. Teljességgel osztjuk *Horkai Hörcher Ferenc* véleményét, aki – miközben az Alkotmány értékhiányának okait keresi³⁴ – nem mulasztja el megjegyezni, hogy az alkotmány elsősorban a hatalomért folytatott küzdelem (vita) „szabályainak foglalata – tehát eredetileg nem a politikai közösség közös politikai értékeinek írásos dokumentuma –, hiszen egy közösség értékvilágát hagyományosan nem volt szükséges írásba fektetni”.³⁵ Gondolatmenetének másik pillére azonban az, hogy a rendszerváltás kiegyezésemódja miatt Magyarországon a politikai közösség nem jött létre.³⁶ Következésképpen nem csak az Alkotmánybíróság és Sólyom László elvárásának³⁷ teljesülése maradt el – az Alkotmány értékrendje nem hatotta át a társadalmat –, hanem az alkotmányosság (és a jogállamiság) az értékhordozó közösség hiányában formálissá (pozitívva) redukálódott, értékszempontból lényegében *üressé* vált.³⁸ A hagyományra támaszkodás esélytelensége³⁹ és a

³⁴ HORKAY HÖRCHER Ferenc: „Az értékhiányos rendszerváltás” *Fundamentum* 2003/1. 62–72.

³⁵ HORKAY HÖRCHER (34. lj.) 69.

³⁶ HORKAY HÖRCHER (34. lj.) 65.

³⁷ Lásd SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Budapest: Osiris 2001) 141.; 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 84.

³⁸ HORKAY HÖRCHER (34. lj.) 62.

³⁹ Amelyet a kádári (erköles és) értéktrombolásra vezet vissza [HORKAY HÖRCHER (34. lj.) 68–71.] és amelynek eredményeként következett be „a magyar politikai közösség XX. századi eltá-

„kiküzdés” hiánya tehát végül értékhiányhoz vezetett. HORKAY HÖRCHER megoldást is kínál az értékdeficit utólagos kiküszöbölésére: egy széleskörű vitában kikristályosodott, a hazai meghatározó politikai irányzatok minimum-elvárásait ötvöző, és majdan az Alkotmány védelmére bízott mű, a „*rendszer-váltás alapdokumentuma*” láthatná el az értékalapozás feladatát. Fenti érvelésünk alapján nem indokolatlan az a következtetés, hogy ez az alapdokumentum éppen a magalkotmány lehetne.

Ez a szimbolikus szövegréteg elkerülhetetlen, ugyanis enélkül az alkotmány csak jogtechnikai eszköz, amely legyen bármennyire szépen kidolgozott jogalkotói produktum, nem alkalmas arra, hogy az ország életének keretét biztosító alapvető és élő szabályozás legyen. Elsősorban azért nem, mert a közösség identitását meghatározó szimbólumok nélkül maga a közösség sem létezhet.⁴⁰ Márpedig meggyőződésünk, hogy az alkotmányhoz nem lehet nemzetet találni, csak a nemzetnek lehet alkotmánya. Ha ezt az anyagi jogforrási alapot nem vesszük figyelembe, akkor kár alkotmányozni. Jogtechnikai alaptörvényünk most is van, és az új sem lehet érdemben jobb.

Végül arra a kritikai észrevételre kell választ adnunk, hogy miért jobb a négyosztatú alkotmány, mint az egyetlen karta. Ez a válasz meglátásunk szerint könnyen felépíthető.

Jakab András már idézett megközelítése szerint az alkotmány rendeltetése a hatalom jogi önkorlátozása, az államszervezet demokratikus konstituálása és a közösség-képző szimbolikusság. Saját megközelítésünk szerint az alkotmány normatív rétegei az államrendi, a jogrendi és az alapjogi szabályok, amelyeket a szimbolikus, identitásképzésre alkalmas réteg kovácsol egyggyé. Ha alaposabban megnézzük, ez a kétféle megközelítés egybevág: az államrendi szabályok lényegében az államszervezet demokratikus konstituálását végzik, a jogrendi szabályok (ideértve a hatalommegosztás deklarációját) és az alapjogok a jogi önkorlátozást végzik el, vita csak azon lehet, hogy a szimbolikus réteg explicit avagy immanens legyen-e, de az ezzel kapcsolatos álláspontunkat az előzőekben már kifejtettük.

Mi a haszna tehát a magalkotmánynak és a négy-osztatú szerkezetnek? Úgy véljük, legalább négy ok szól emellett: a szövegrétegek eltérő nyelvezet-igénye, az egyes rendelkezések különböző védelmi szintje a későbbi módosításokkal szemben, a kidolgozásra rendelkezésre álló idő, valamint a magyar alkotmányos hagyomány.

Az első indok tehát a szövegrétegek eltérő nyelvezete. Ha komolyan vesszük, hogy az új alkotmánynak valóban „újnak” kell lennie, ezt az újdonságot mindek előtt a szimbolikus értéktartalomnak kell hordoznia. Nem vitatjuk, hogy

volodása az európaiság zsidó-görög-keresztény eszmekörben fogant eszméitől és a magyar történeti-alkotmányos hagyományoktól.” Lásd HORKAY HÖRCHER (34. lj.) 71.

⁴⁰ Lásd SCHANDA (33. lj.) 20.

az alapjogi szövegréteg – nemzetközi közjogi eredete folytán – erősen kötött, ezért néhány elemét (az élet védelmét, a házasságra vonatkozó pontosítást, a korlátozások eddig hiányzó szabályát) leszámítva lényeges újdonságot még a szövegezés szintjén sem hozhat. Hasonló a helyzet az államrendi szabályokkal. Kétségtelen hogy felvethető volt a kétkamarás Országgyűlés gondolata, vagy a bizalmatlansági indítvány konstruktivitásának elvetése, de alapvetően a létező intézmények szervezetére és hatáskörére vonatkozó szabályoktól nehéz eltérni, és főként nehéz ugyanazt újszerűen leírni. Ennél is fontosabb, hogy ezek a szabályok óhatatlanul „technokrata” jellegűek lesznek, bármi is legyen a tartalmuk. Ugyanez mondható el a tervezett közpénzügyi szabályokról. Erre jó példát jelentenek az új alkotmány előkészítésével párhuzamosan bekövetkezett, a hatályos Alkotmányt érintő módosítások. Miközben rövid és „veretes” szöveggű új alkotmány készül, az őszi módosítások közül kettő, mégpedig a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyeletének és a Nemzeti Média és Hírközlési Hatóság alkotmányos szintre emelése és jogalkotói hatalommal felruházásuk⁴¹ éppen a technokrata szabályok iránti igényt hordozza (arról nem is beszélve, hogy a „média” szó nemcsak hogy nem veretes, de nem is magyar). Nyilván nincs akadálya annak, hogy egyetlen kartán belül jelenjen meg a négy szövegréteg a négyféle „nyelvezettel”, de jóval egységesebb lenne az egy-egy „negyed-alkotmány” törvény a négyosztatú szabályozás esetén.

A szövegezés egyenletessége mellett komoly indokot hordoz az alkotmány védelme a későbbi módosításokkal szemben. A Bizottság előtti vitában felmerült a jelenleginél fokozottabb védelmi igény a stabilitás érdekében. Csakhogy egy részletes alkotmány esetén a módosítás szükségessége nem zárható ki. Megint utalhatunk arra, hogy az alkotmányozó hatalom az új alkotmány előkészítésével párhuzamosan szembesült több olyan módosítási szükségéggel, amelyekkel az új alkotmány elkészültét nem kívánta bevárni, és ilyen nyilván a jövőben sem zárható ki. Magyarország több nemzetközi szerződéssel korlátozta saját szuverenitását, illetve tagja az Európai Uniónak. Mindkét nemzetközi kötelelem-keretből származhat olyan igény – akár új intézmények létrehozására, akár anyagi szabályok rögzítésére – amelyek az alkotmány módosítását igénylik. Egy törvény stabilitását és módosításának lehetőségét egyidőben nehéz biztosítani. Ha azonban az egyes szövegrétegeket nem egyformán védjük, könnyebb helyzetben vagyunk. A mag-alkotmány, mint identitás-szimbólumok és alapelvek foglalata, fokozottabb védelmet, akár megváltoztathatatlanúságot élvezhetnek, míg a másik $\frac{3}{4}$ könnyebben módosítható lehet.

A négy külön törvény mellett szól az idő-faktor is. Az Országgyűlés még a szabályozási elveket sem kezdte tárgyalni, de alig egy hónap múlva kész alkotmány-tervezetet kell benyújtani, két hónap múlva pedig az új alaptörvény vég-

⁴¹ Lásd a 2010. évi CXIII. törvényt és a 2010. évi CLXIII. törvényt a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról.

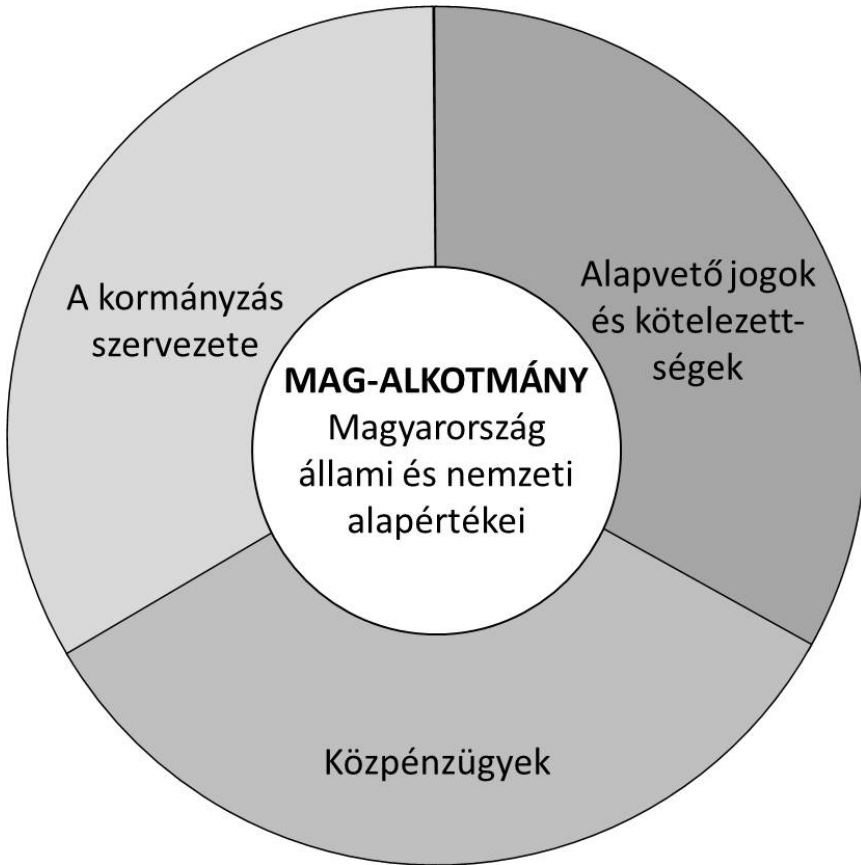
szavazása várható. Mindeközben az intézmények jelentős részéről sem elméleti, sem politikai konszenzus nincs. E nélkül pedig az új alkotmány esetleges lesz még akkor is, ha elfogadása pillanatában formális és materiális legitimitása sem kérdőjeleződik meg. A négyes osztat lehetőséget kínál arra, hogy az alapjogi és az államjogi szövegréteg a hatályos alkotmány szövegén alapulva, annak módosításaként jelenjen meg – akár néhány hónappal a „mag” elfogadása után. A mag-alkotmány pedig hozhatja azt az újat, amelyről a politikai döntés szólt. Nem kis előny, ha az elkövetkező évszázadokra tervezünk.

A jövőre utalás megalapozza a négyosztat melletti utolsó érvet is: alkotmányos történeti hagyományunk szerint életünket nem egyetlen formális karta, hanem több, alapvető fontosságúnak tartott törvény szabályozza. A négy elemből álló alkotmány ennek jelképes, egyben korszerű folytatását jelentené.

A fenti érvekben megjelenő ellentmondások (új / továbbfejlesztett hatályos, rövid / részletes, stabil / kidolgozatlan, modern / hagyományainkban gyökerező) a mag-alkotmány feloldhatók. Ha az alkotmányt (némiképpen a svéd modell szerint) négy törvény alkotná, mindegyik igény kielégíthető lenne:

- A legbelső réteg, a mag-alkotmány Magyarország alapvető nemzeti és állami értékeit tartalmazná, lehetőleg megváltoztathatatlanul és az EU-nak át nem ruházható szabályként, ugyanakkor csatlakozási pontokat is tartalmazna a másik három törvény számára; ez a réteg lehetne a rövid, tömör, szép és stabil, amely leválthatná a Nemzeti Együttműködés Nyilatkozatát (és tulajdonképpen modern folytatása lenne a történeti alkotmányosságnak); lényegében a Bizottság koncepciójának eleje és vége (némi módosítással) már normaszöveggént is tartalmazza,
- Az alkotmány külső rétege lenne a három másik törvény:
 - az alapvető jogokról (a jelenlegi szöveg az Emberi Jogok Európai Egyezménye korlátozásaival kiegészítve);
 - a kormányzás szervezetéről;
 - a közpénzügyekről.

Az új alkotmány négyosztatú modellje kép formájában is megjeleníthető:



ÁLLAMSZERVEZETI JOG

AZ ALKOTMÁNYJOGI PANASZ ÚJ MAGYAR SZABÁLYOZÁSA – MAGÁNJOG ÉS A NÉMET TÍPUSÚ ALKOTMÁNYJOGI PANASZ

CSEHI ZOLTÁN*

1. Bevezetés

Magyarországon szokatlan, ha egy magánjogász alkotmányjogi kérdésekben szólal meg, de miként az egyik német tudós fogalmazott, az alapjogok és a demokrácia kérdései nem csak tudományos feldolgozásnak lehetnek a tárgyai, hiszen mindennapi cselekedeteinket és a közjót meghatározó mércékről és elvekről van szó,¹ ezért „laikus” nézeteimért nem kell szégyenkezni. Másrészt, az alkotmányjogi panasz közvetlenül érinti a magánjogot, az alaki jogot és az anyagi jogi szabályozást egyaránt. A habilitációs dolgozatomat a német Szövetségi Alkotmánybíróság magánjogi, nemzetközi magánjogi és nemzetközi eljárásjogi ügyekben előterjesztett alkotmányjogi panaszokban meghozott döntéseiről és az azokat feldolgozó jogirodalmi reflexiókról írtam,² részben ebből a munkából nyert ismerteket kívánom ehelyütt is felhasználni.

2011 februárjában az Alaptörvény előkészítéséhez kapcsolódó szakmai konferencián volt alkalmam előadni mindazon gondolataimat,³ amelyek a német típusú alkotmányjogi panasz magyarországi bevezetése kapcsán alapvetően a bevezetés ellen felhozhatók voltak.⁴ Időközben az Alaptörvény megszületett,

* Egyetemi docens (ELTE, tanszékvezető PPKE JÁK).

¹ Josef ISENSEE: „Grundechte und Demokratie – Die polare Legitimation im grundgesetzlichen Gemeinwesen” in Josef ISENSEE (szerk.): *Recht als Grenze – Grenze des Rechts* (Bonn 2008) 13.

² CSEHI Zoltán: *A német nemzetközi magánjog átalakulása az alapjogok hatása alatt* (Habilitációs dolgozat, Budapest 2011, megjelenés alatt).

³ A tanulmány a Pázmány Péter Katolikus Egyetem és a Pécsi Tudományegyetem közös szervezésében, az alkotmányozásról szóló 2011. február 4-én rendezett konferencián elhangzott előadás lényegesen átdolgozott változata.

⁴ CSEHI Zoltán: „Kérdések és felvetések a német típusú alkotmányjogi panasz magyarországi

hatályba is lépett, újra szabályozta az alkotmányjogi panaszt, az első panaszok már meg is érkeztek az Alkotmánybíróságra. A korábbi előadás megjelent az Alkotmánybírósági Szemle című folyóiratban, és ezen írásunk alapján, részben kiegészítve foglalnám össze ismételten a gondolataimat. Azóta eltelt időszakban néhány figyelemre méltó esemény is történt, melyre szeretnék röviden kitérni, melyek árnyalják a kérdés megítélését.

A német Szövetségi Alkotmánybíróság alkotmányjogi panasz alapján 2011. január 25-én alkotmányellenesnek minősítette a német Szövetségi Bíróság azon jogfejlesztő gyakorlatát, amely a házasság felbontását követő tartás összegének meghatározásánál figyelembe vette azt a tényt, hogy ha a korábbi házastárs új házasságot köt, és a tartási kötelezettségét ezt érintheti.⁵ A bírói jogfejlesztés lényege szerint az új házasság megkötése alapján felülvizsgálható a korábbi házastárs részére fizetett tartásdíj összege. A korábbi szabályozás szerint a házasság felbontásának időpontja irányadó a tartásdíj megállapításakor, és ezt fejlesztette további a bírói jog abban a tekintetben, ha ezen időpontot követően új tény, nevezetesen az új házasságkötés kihathat a tartásdíj összegének a meghatározásához. Az új házastársat is figyelembe kell venni az eltartottak közt, ezért az új módszert vezetett be, az úgynevezett „Dreiteilungsmethode”-t. Az Alkotmánybírósághoz forduló panaszos 24 évi házasság után havi 618 euró tartásdíjra volt jogosult, melyet házastársa újraházasodása okán az eljáró bíróságok 488 euróra csökkentettek, tekintettel az új házasságra, amelynél figyelembe vették az új feleség jövedelmét is. A másodfokon eljáró saarbrückeni OLG az első fokon eljáró bíróság ítéletét helyben hagyta, ezt követően élt az elvált feleség az alkotmányjogi panasz adta jogorvoslati lehetőséggel. Ez a havi 130 eurós veszteség vezetett az új bírói jog teljes megszüntetéséhez, a Szövetségi Alkotmánybíróság a német Alaptörvény 2. cikk 1. bekezdése⁶ és a jogállamiságot kimondó 20. cikk 3. bekezdése alapján a jogerős ítéletet hatályon kívül helyezte, és az ügyet visszaadta új döntés meghozatalára. A döntés – nagyon leegyszerűsítet lényege –, hogy nem csak a normák, hanem azok alkalmazása és értelmezése is csak meghatározott alkotmányos határok között megengedett az Alkotmánybíróság szerint, és a bírói jogfejlesztés nem vezethet arra az eredményre, hogy a bíró saját igazságossági elképzeléseit a jogalkotó által megfogalmazott elvek helyébe iktassa. Azzal, hogy az elvált házastárs tartási igényének megállapításában figyelembe veszik az új házastárs bevételeit is, a jogalkotó által megalkotott norma [BGB 1578. § (1) bek. 1. mondat] alkalmazási

bevezetése kapcsán” *Alkotmánybírósági Szemle* 2011/1. sz. 100–109.

⁵ BVerfG, Beschl. V. 25.1.2011 – ’ BvR 918/10 – lásd NJW 2011, 836. és skk. Ehhez lásd Isabell GÖTZ – Gerd BRÜDERMÜLLER: „Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung in nahehelichen Unterhaltsrecht” *NJW* 2011. 801–808.

⁶ „Mindenkinek joga van arra, hogy saját személyiségét szabadon kibontakoztassa, amennyiben az mások jogait nem sérti és nem ütközik az alkotmányos rendbe, vagy az erkölcsi törvénybe.”

körét lényegesen meghaladja, és még a tartási képességre vonatkozó normával történő rendszertani értelmezés útján sem fogadható el az Alkotmánybíróság szerint. A döntést nem kívánjuk részletesen ismertetni, hanem a figyelmet kívánjuk felhívni a német alkotmányjogi panasz egyik legújabb eredményére, amely a magánjog bírói jogértelmezésének, jogfejlesztő jogalkotásának is alkotmányos határt szab úgy, hogy konkrét ügyben egyben jogorvoslati döntést is hoz a szövetségi Alkotmánybíróság.

Egy továbbá figyelemre méltó esemény, 2012. február 29-én a *Cour de cassation* arról döntött,⁷ hogy a Code civil art. 14. – amely számos exorbitáns tényállás alapjául szolgál mind a mai napig – nem vet fel alkotmányossági aggályokat, és nem fordul a francia alkotmánybírósághoz alkotmányos felülvizsgálataért. A bíróság álláspontja szerint a nevezett szabály mivel nem kizárólagos joghatósági szabályt nevesít, hanem szubszidiárius jellegű, a felek részére egy alternatívát jelent csak, ezért a felek perbeli egyenlőségét biztosító elvekbe, alapjogokba nem ütközik. A francia jogban a felek nem fordulhatnak közvetlenül alkotmányossági kéréssel az alkotmánybírósághoz, a *Court de cassation*-nak van erre csak lehetősége. Ez egy minta, napjaink megoldásai közül.

A harmadik említésre méltó döntés csak tágabb értelemben kapcsolódik mondanivalónkhoz, a strasbourgi Emberi Jogi Bíróság nagykamarája 2011. március 18-ai döntése megváltoztatta a Második Tanács korábbi döntését, és elutasította a kérelmező azon indítványát, amely az olasz állami iskolákban elhelyezett feszület emberi jogi jogsértés megállapítására irányult (*Lautsi and Others v Italy*, appl. no. 30814/06). A döntést tizenöt bíró támogatta kettő ellenében.⁸ Az ítélet ismertetése és elemzése helyett egyetlen szempontra utalnék, arra a bölcsességre, hogy a bíróság lényegében azt mondta ki, a panaszban előadott erősen szubjektív sérelmek, az olasz állami iskolákban a feszület elhelyezése és az iskolalátogató gyerekek „befolyásolása”, nem dönthető el emberi jogi szempontok alapján, hiszen ez az olasz hagyomány olyan mély kulturális, vallási, közéleti szellemi szálakat fog össze, fejez ki és szimbolizál egyben, amelyek tekintetében az olasz állam magatartása nem tekinthető sértőnek a vallásszabadság (azon belül a szülők vallási és filozófiai meggyőződésének tiszteletben tartására) szempontjából. Másként fogalmazva, az adott ügyben a jogi gondolkodáson és megítélésen kívül eső kérdésről van szó, amely nem mérhető az emberi jogi gondolkodás mércéjével, mert más kulturális tartalmat hordoz, ha alkalmazni kellett is az emberi jogi mércét, akkor az nem arra való, hogy egyes történelmi, kulturális hagyományaink minden egyes jelensége jogilag megtagadásra ke-

⁷ No de pourvoi: 11-40101.

⁸ Lásd SCHANDA Balázs – KOLTAY András: „A Lautsi-ügy a feszületről az állami iskola osztálytermében” *JeMa* 2011/4. 77.; KOLTAY András: „Európa és a feszület” in TATTAY Levente – POGÁCSÁS Anett – MOLNÁR Sarolta (szerk): *Pro Vita et Scientia. Ünnepi kötet Jobbágyi Gábor 65. születésnapja alkalmából* (Budapest 2012) 127–153.

rüljön. A szekularizáció és a vallásosság sem homogén fogalmak a kulturális értelemben felfogott európai mozgástérben. A bíróság ezen visszafogott magatartása elismerést érdemel, az emberi jogok nem omnipotensek és nem minden szubjektív érzékenységekre nyújthatnak általános orvoslást.

A nemzetközi irodalomban „*judicial restraint*”-ként említett visszafogott bírói hatalom-gyakorlásnak szép példája a luxemburgi bíróság 2010. december 22-ei döntéshozatali eljárásban kimondott jogértelmezése. A Bíróság abból indult ki, hogy az Európai Unió szabályozása azon a bizalmon alapszik, hogy valamennyi tagállamban érvényesülnek az Alapjogi Chartában elismert alapjogok és mindegyik tagállam ezek érvényesítésére megfelelő intézményeket alkotott, ezért az egyik tagállam bírósága által hozott bírói döntésnek a másik tagállamban történő feltétlen végrehajtását ezen elvekre nem lehet megtagadni vagy az ítéletet nem elismerni. A döntés egy gyermek jogellenes elvitele és visszatartása tárgyában meghozott spanyol ítélet német bírói elismerésével kapcsolatos, amely ügyben a német bíróság kereste meg az Európai Bíróságot a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve a 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló, 2003. november 27-i 2201/2003/EK tanácsi rendelet 42. cikk⁹ értelmezésével kapcsolatban. A spanyol apa és német anya közti vitát a kiskorú gyermekük elhelyezése tárgyában a *Judago de Primera Instancia e Instruccion n 5 de Bilbao* ítélete akként döntötte el, hogy a gyermek feletti felügyeleti jogot – igazságügyi orvos szakértő véleményét beszerezve – az apának biztosította. A házasságot felbontó és a gyerek elhelyezéséről is rendelkező ítélet alapján a nevezett rendelet szerint ugyanezen bíróság által kiadott igazolás alapján a német bíróság előtt indított

⁹ C-491/10. PPU.sz. ügyben. 42. cikk A gyermek visszavitele. (1) A gyermeknek a valamely tagállamban meghozott végrehajtható határozat alapján elrendelt, a 40. cikk (1) bekezdésének b) pontjában említett visszavitelét egy másik tagállamban a végrehajthatóvá nyilvánításának szükségessége és az elismerése megtagadásának lehetősége nélkül ismerik el és hajtják végre, amennyiben a határozatot az eredeti eljárás helye szerinti tagállamban a (2) bekezdéssel összhangban igazolták. Abban az esetben is, ha a nemzeti jog nem írja elő a gyermek visszavitelét elrendelő határozat végrehajthatóságát, az eredetileg eljáró bíróság a határozatot a jogorvoslat ellenére végrehajthatónak nyilváníthatja. (2) Az eredetileg eljáró tagállam bírósága, amely meghozta a 40. cikk (1) bekezdésének b) pontjában említett határozatot, csak akkor bocsátja ki az (1) bekezdésben említett igazolást, ha a) a gyermek lehetőséget kapott a meghallgatásra, kivéve ha a meghallgatást nem tartották célszerűnek a gyermek életkora vagy érettségi szintje miatt; b) a felek lehetőséget kaptak a meghallgatásra; és c) a bíróság a határozat meghozatalakor figyelembe vette az 1980. évi Hágai Egyezmény 13. cikke alapján kibocsátott végzés indokait és annak bizonyítékait. Abban az esetben, ha a bíróság vagy más hatóság intézkedéseket tesz a gyermeknek a szokásos tartózkodási helye szerinti államba történő visszavitelét követő védelme biztosítására, az igazolás tartalmazza ezeknek az intézkedéseknek a részleteit. Az eredetileg eljáró tagállam bírósága hivatalból bocsátja ki az említett igazolást a IV. mellékletben [a gyermek(ek) visszavitelére vonatkozó igazolás] szereplő formanyomtatvány felhasználásával. Az igazolást a határozat nyelvén kell kiállítani.

az apa eljárást a gyermek kiadatása iránt. Az ítélet kapcsán a gyermek apjához történő visszavitelét elrendelő részének végrehajtásában merült fel, hogy a spanyol bíróság az Alapjogi Chartában biztosított szabályokat megsértette, mivel nem hallgatta meg a gyermeket az elhelyezésének kérdésében. A másodfokú német bíróság fordult a luxemburgi bírósághoz, vajon a végrehajtás államának bírósága felülvizsgálhatja-e az eredeti eljárás döntését olyan szempontból, hogy az súlyos alapjogi sérelmet mutat.¹⁰ Az Európai Bíróság figyelembe vette, hogy a spanyol alapeljárás még nem fejeződött be, másodfokon még folyamatban volt az *Audencia Provincial de Bizkaya* előtt, továbbá körültekintéssel volt arra a tényre is, hogy spanyol jog lehetőséget ad a határozat alkotmánybíróság előtti megtámadásra is alapjogi sérelem alapján. Egyebekben hangsúlyozta a luxemburgi bíróság, hogy a gyermek meghallgatása nem mindenképpen kötelező, hanem csak lehetőség, melyet részletesen ki is fejtett. Ezen gondolatok után a Bíróság akként döntött, hogy a nevezett rendelet alkalmazása körében a végrehajtás nem tagadható meg azon az alapon, hogy az eljáró bíróság megsértette esetleg az Alapjogi Charta 24. cikkét,¹¹ mivel ez a jogsérelem nem a végrehajtó állam bírósága, hanem az eredeti eljárása szerinti tagállam bíróságainak a kizárólagos joghatóságába tartozik.¹² Összefoglalva, az adott tényálláshoz kötöten, és a jogellenes gyermekelvitel esetében – ahol az időmúlásnak kitüntetett szerepe lehet – nincs dupla alapjogi védelem, egy az eredeti eljárásban és egy további, a végrehajtás körében.

¹⁰ E körülmények között az Oberlandesgericht Celle úgy határozott, hogy az eljárást felfüggeszti, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjeszti a Bíróság elé: „1) A [2201/2003] rendelet 42. cikkét az Alapjogi Chartával összhangban értelmezve kivételesen rendelkezik-e a végrehajtás helye szerinti tagállam bírósága saját felülvizsgálati jogkörrel az eredeti eljárás helye szerinti tagállam végrehajtandó határozatában tetten érhető súlyos alapjogi jogsértések esetén? 2) Az iratok alapján az eredeti eljárás helye szerinti tagállam bírósága által nyilvánvalóan helytelenül kibocsátott – a [2201/2003] rendelet 42. cikke szerinti – igazolás ellenére köteles-e a végrehajtás helye szerinti tagállam bírósága a végrehajtására?”

¹¹ 24. cikk A gyermekek jogai (1) A gyermekeknek joguk van a jólétükhöz szükséges védelemhez és gondoskodáshoz. A gyermekek véleményüket szabadon kifejezhetik. Az őket érintő ügyekben véleményüket életkoruknak és érettségüknek megfelelően figyelembe kell venni. (2) A hatóságok és a magánintézmények gyermekekkel kapcsolatban tevékenységében a gyermek mindenek fölött álló érdekének kell az elsődleges szempontnak lennie. (3) Minden gyermeknek joga van ahhoz, hogy mindkét szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn, kivéve ha ez az érdekeivel ellentétes.

¹² „Az olyan körülmények között, mint amelyek az alapügyet jellemzik, a végrehajtás helye szerinti tagállam illetékes bírósága a jogellenesen visszatartott gyermek visszavitelét elrendelő, igazolt határozat végrehajtását nem tagadhatja meg amiatt, hogy az eredeti eljárás helye szerinti tagállam bírósága, amely a határozatot hozta, megsértette a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályaon kívül helyezéséről szóló, 2003. november 27-i 2201/2003/EK tanácsi rendeletnek az Európai Unió Alapjogi Chartájának a 24. cikkével összhangban értelmezett 42. cikkét, mivel e jogsértés fennállásának értékelése az eredeti eljárás helye szerinti tagállam bíróságainak kizárólagos joghatóságába tartozik.”

A 2011. év eseményéhez tartozik egy a témába illő igényes magyar monográfia megjelenése. A dolgozat átfogó áttekintést nyújt az alapvető jogoknak a magánjogi vitákban történő alkalmazásáról.¹³ A könyv jól bemutatja azokat a területeket, ahol egyáltalán szóba jöttek az alapjogi védelem gondolatai. A Szerzővel ellentétben ezt az érintkezést nem látjuk az egész magánjogra kihatóan érvényesülni, éppen ellenkezőleg, munkája kitűnően bizonyítja azt, hogy nagyon jól lehatárolható témákhoz kapcsolható az alapjogi gondolat a magánjogon belül. Túlnyomóan személyiségi jogi sértések kapcsán merülnek fel alapjogi gondolatok, amely az alkotmányos és polgári jogi védelem közös gyökerét mutatják, továbbá az abortusz kérdéséhez. Ehhez járult még hozzá az európai szabályozásból eredő diszkriminációs irányelvek okozta szabályozási sajátosság,¹⁴ amely ténylegesen érinti mind a két jogterületet. A diszkriminációs esetek többsége az élet esendő pillanataiból fakadnak, például romák megkülönböztetése,¹⁵ illetve egy konkrét ügyben vak ember, aki pénz-automatából kíván pénzt kivenni, alkotmányos hátránya, vagy egy másikban egy tizenhárom éves lány terhesség megszakítása és ehhez hasonló, amelyek a jog általánosságai szintjétől messze távol lévő speciális élethelyzeteket jelenítenek meg. Márpedig sem az alapjogi vagy nem alapjogi szabályozás nem épülhet az atipikusra, nem lehet az atipikus az általános a norma, jóllehet ez nem jelenti azt, ha jogvédelem szükségessége igazolt, mint számos esetben, akkor azt a jognak ne kellene biztosítania,

¹³ GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog* (Budapest – Pécs: Dialóg 2011).

¹⁴ A TANÁCS 1975. február 10-i 75/117/EGK IRÁNYELVE a férfiak és a nők egyenlő díjazása elvének alkalmazására vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről; a TANÁCS 1976. február 9-i 76/207/EGK IRÁNYELVE a férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a munkavállalás, a szakképzés, az előmenetel és a munkakörülmények terén történő végrehajtásáról; a TANÁCS 1986. július 24-i 86/378/EGK IRÁNYELVE a férfiak és a nők közti egyenlő bánásmód elvének a foglalkoztatási szociális biztonsági rendszerekben történő megvalósításáról; a TANÁCS 1997. december 15-i 97/80/EK IRÁNYELVE a nemi alapon történő hátrányos megkülönböztetés esetén a bizonyítási teherről, valamint az ezeket felváltó az EURÓPAI PARLAMENT ÉS A TANÁCS 2006. július 5-i 2006/54/EK IRÁNYELVE a férfiak és nők közötti esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvének a foglalkoztatás és munkavégzés területén történő megvalósításáról (átdolgozott szöveg). A TANÁCS 1986. december 11-i 86/613/EGK IRÁNYELVE valamely önálló vállalkozói tevékenységet, beleértve a mezőgazdasági tevékenységet is, folytató férfiak és nők közötti egyenlő bánásmód elvének alkalmazásáról, valamint az önálló vállalkozó nők terhességi és anyasági védelméről; a TANÁCS 2000. június 29-i 2000/43/EK IRÁNYELVE a személyek közötti, faji- vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének alkalmazásáról; a TANÁCS 2000. november 27-i 2000/78/EK IRÁNYELVE a foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozásáról; a TANÁCS 2004. december 13-i 2004/113/EK IRÁNYELVE a nők és férfiak közötti egyenlő bánásmód elvének az áruhoz és szolgáltatásokhoz való hozzáférés, valamint azok értékesítése, illetve nyújtása tekintetében történő végrehajtásáról. 2003. évi CXXV. Törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról. A problémához lásd VÉKÁS Lajos: „Gleichbehandlungsgrundsatz und Privatrecht” in CSEHI Zoltán – SCHANDA Balázs – SONNEVEND Pál (szerk.): *Viva Vox Iuris Civilis. Tanulmányok Súlyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából* (Budapest 2012) 526–545.

¹⁵ GÁRDOS-OROSZ (13. lj.) 99.

éppen ellekezőleg. A monográfia jól bemutatja az a megoldhatatlan problémát, hogy az alapjogi jogalkalmazás szükségesség-arányosság-ésszerűség alkotmányos tesztjének nevezett sajátos mérlegelésen alapuló topikus gondolkodása, amelynek ráadásul van egy nemzetközi és hazai precedens rendszere, továbbá végső értelmezési monopóliuma egy adott bírsághoz kötődik, alapvetően összeegyeztetetlen a magánjogi gondolkodás kockázatokon, gazdaságosságon, ésszerűségen, a státus védelmén, szerzett jogokat tiszteletben tartó, a kivételt csak kivételesen alkalmazó, esetlegesen osztó igazságosságon alapuló döntési rendszer szabályaival. Ez utóbbi nem a Szerző megállapítása, hanem a Szerző által helyesen bemutatott alapjogi arányossági gondolatból nyert konklúzióknak.

A XX. század második felében az európai magánjognak minden eddiginél nagyobb kihívással kellett szembesülnie, mégpedig az emberi jogi és alapjogi gondolkodásnak a magánviszonyokban való egyre erőteljesebb megjelenésével. A magánjog és annak tudománya a mai napig nem tudott érdemleges és megfelelő válasszal reagálni a 60-as évektől jelentkező, és a 80-as, 90-es évektől egyre szorítóbb kihívásra.¹⁶

A magánjog részéről számos válasz fogalmazódott meg az alapjogi gondolkodás teljes elutasításától kezdve¹⁷ az alapjogon alapuló magánjog felfogásáig,¹⁸ illetve egy „új-jogrend” megfogalmazásáig;¹⁹ a folyamat intenzitása függ az egyes országok jogrendszerétől, jogi kultúrájától, igazságszolgáltatásának rendszerétől és működésétől. A probléma minden fejlettnak nevezett jogi kultúrájú országban ismert, ezért valamit is magára adó magánjoggal foglalkozó jogásznak szembesülnie kell ezzel a kérdéskörrel. Még azokban az államokban és jogrendszerekben is jelentkezik a kérdés, amelyekben a jog bírói felülvizsgálata nem ismert.

Az ismert jogi megoldások közül is az alapjogi gondolkodásnak a jog mikrovilágában, az esetjogban való megjelenítésére az egyik legjobban dokumentált anyagát a Német Szövetségi Köztársaság jogrendszere és napjainkra kialakult „jogképe”, jogfelfogása adja. A közelmúlt utóbbi kb. 50 évében kialakult gya-

¹⁶ VÉKÁS Lajos: „Kihívások a klasszikus magánjoggal szemben: fogyasztóvédelem, „constitutionalisation”, emberi jogok” in GÁSPÁR Zsuzsa – HANÁK András (szerk.): *Sajó András – Annus Horribilis* (Budapest 2009).

¹⁷ FITZ RITTNER: „Die gestörte Vertragsparität und das Bundesverfassungsgericht” *NJW* 1994, 3330 és skk.; KLAUS ADOMEIT: „Die gestörte Vertragsparität – ein Trugbild” *NJW* 1994, 2467 és skk.; WOLFGANG ZÖLLNER: „Regelungsspielräume im Schuldvertragsrecht” 196 *AcP* (1996) 1–36.

¹⁸ KARL KREUZER: IPR und Bundesverfassungsgericht, in Eckart Klein (szerk.), *Grundrechte, soziale Ordnung und Verfassungsgerichtsbarkeit: Festschrift für Ernst Benda zum 70. Geburtstag* (Heidelberg 1995) 153. és lényegében CLAUSS-WILHELM CANARIS: *Grundrechte und Privatrecht* (Berlin –New York 1999).

¹⁹ ERIK JAYME: *Menschenrechte und Theorie des Internationalen Privatrechts, Internationale Juristenvereinigung* (Osnabrück, 1991/92) 8.

korlatból levonható tapasztalatokat ezen példán keresztül kíséreljük meg levonni.²⁰ A német példa önkényes kiválasztásával egyúttal a levonható tanúságok korlátozott voltára is kell utalnunk, a kapott eredmények, megfogalmazások általánosítása terén nem kell túlzásokba sem esnünk.

2. A magyar alkotmányjogi panasz

A magyar jogrendbe az alkotmánybíráskodással együtt 1989-ben, 1989. évi XXXII. törvénnyel bevezetett alkotmányjogi panaszról sokan és sokfélét írtak, részletesebb ismertetésére ehelyütt sem mód, sem lehetőség nincs.²¹ A kezdetben erőteljesnek ígérkező alkotmánybíróági gyakorlat megtorpant, majd lényegében megrekedt az utólagos normakontrollt megvalósító alapjogi kontroll szintjén. Ezzel szemben a német gyakorlat egyértelmű abban, hogy a bírói ítélet éppen úgy sérthet alapjogokat, még akkor is, ha hatályos jogszabály-alkalmazás eredménye, mint az alkotmányellenes jogszabály-alkalmazásával történő határozat. A német a Szövetségi Alkotmánybíróság alapjogi sérelem szempontjából érdemben felülvizsgálhatja az alkalmazott jogszabályt vagy más hatalmi intézkedést és a konkrét ügyben meghozott határozatot is. Sikeres alkotmányjogi panasz esetében az eljárás az alapjogi vizsgálat tárgyát képező ítélet vagy határozat megsemmisítését jelenti, és az adott bíróságnak új eljárásban kell meghoznia az új döntését az alapjogi iránymutatásokat immáron betartva. Ennek az a következménye, hogy az alkotmányjogi panasz folytán a Német Szövetségi Köztársaságban a bíróságok jogalkalmazó, jogértelmező tevékenysége szigorú alkotmányos kontroll alá került. Azért szigorú, mert minden lehetséges érdemi bírói döntés, legyen az akár egy külföldi perben benyújtott kereset kézbesítése, akár maga az eljárás, ha súlyos eljárási hiba merül fel (alkotmányos jogok sérel-

²⁰ ZAKARIÁS Kinga: „A rendes bíróságok határozatainak alkotmányossági felülvizsgálata a német Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlatában” *Jogtudományi Közöny* 2010/2. 98. és skk.

²¹ Lásd különösen RÁCZ András: „Az alkotmányos jogok védelme és az alkotmányjogi panasz” *Acta Humana* 1992/8. 32–45.; SCHANDA Balázs: „A német alkotmányjogi panasz és az Európai Emberi Jogi Egyezmény alapján kezdeményezett panasz összefüggései” *Acta Humana* 1993/11. 78–82.; TILK Péter: „Az alkotmányjogi panasz mint a bíróságok és az alkotmánybíróság eljárásának kapcsolódási pontja” *Bírák Lapja* 2002/2. 59–66.; HALMAI Gábor: „Az alkotmányjogi panasz – jelen és jövő?” *Bírák Lapja* 1994/3–4. 35–52.; ENYEDI Krisztián: „Az „állandó gyakorlat” az alkotmányjogi panasz eljárásban” *Fundamentum* 2007/3. 65–73.; HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila: „Az emberi jogok magánjogi viszonyokban” HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila (szerk.): *Emberi Jogok* (Budapest 2003). 98. és skk.; VINCZE Attila: 32/A. § [Az Alkotmánybíróság] in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány Kommentárja* (Budapest: Századvég 20092) 1142. és skk. Vajon van-e valami sorszerűség a pontosan kétszáz évvel ezelőtt megfogalmazott „Déclaration des droits de l’homme et du citoyen” megszületése között, maradjon titok. Lásd ehhez HORVÁTH Pál: „A „Droits de l’homme” kétszáz éves évfordulójára” in XXXI *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae* (1989) 95. és skk.

me okán), vagy valamely anyagi jogi jogszabálysértés, megalapozhatja az alkotmányos panaszt. Szigorú és következetes a német alkotmányos gyakorlat, mert a korábban alkotmányellenesnek minősített gyakorlat lopakodó visszatérésével szemben, vagy annak nem múltával is kíméletlenül leszámol.²²

A magyar szabályozás másként alakult az elmúlt húsz évben. Az eljárás alapjául szolgáló közjogi-anyagi normát korábbi Alkotmányunk kifejezetten nem tartalmazta, de szerintem levezethető lett volna például az 50. § (1) bekezdés első fordulatóból.²³ Az eljárási szabályokat az Alkotmányunk már nem szabályozza, azok az Alkotmánybíróságról szóló korábbi, 1989. évi XXXII. törvény 48. §-a²⁴ rendezte. Az alkotmányjogi panasz az egyén konkrét ügye kapcsán közhatalmi tevékenységből fakadó sérelmének orvoslására szolgált, ha az alkalmazott jog alkotmányba ütközött. Az erre vonatkozó feltételek is adottak voltak: Magyarországon centralizált alkotmánybíráskodás volt életben, az alapjogi védelmet egyértelmű, normatív szabály nevesítette (számos államban ez a típusú védelem nem ismert); a jogalkalmazást – közhatalmi tevékenységet – érintő alapjogi kontroll jogszabályban megjelent; az eljárási szabályok alapjai is adottak voltak. Látszólag az általános jellegű, az egyént konkrét ügyében a közhatalom részéről ért jogsérelem alapjogi felülvizsgálatára mint speciális jogorvoslatra a minimálisan szükséges intézményrendszer Magyarországon is rendelkezésre állt.

A magyar szabályozás alapján az alkotmányjogi panasz érvényesítésének a következő feltételei voltak: a) jogsérelem, mégpedig alapjogi sérelem; b) amely az alkotmányellenes jogszabály alkalmazása okán áll elő; c) a jogsérelem közhatalmi intézkedés eredménye legyen; d) okozati összefüggés az a) és a b), valamint a c) feltétel között; e) az adott eljárásban a jogorvoslatok kimerítése (jogerő után); f) a panaszt 60 napon belül kellett formálisan előterjeszteni. A norma értelmezésével kapcsolatosan számos értelmezési kérdés merült és merül fel, például, mit jelent az, hogy „alkotmányellenes jogszabály”; egyáltalán mit értünk jogszabály alatt?²⁵ A bírói jog, „élő jog” az része-e az alkotmányjogi panasszal érintett felülvizsgálatnak? Az alkotmányjogi panasz sajátos jogorvos-

²² Lásd I BvR 1905/02, 2005. dec. 6.

²³ 50. § (1) A Magyar Köztársaság bíróságai védik és biztosítják az alkotmányos rendet, a természetes személyek, a jogi személyek és a jogi személyiséggel nem rendelkező szervezetek jogait és törvényes érdekeit, büntetik a bűncselekmények elkövetőit.

²⁴ 48. § (1) Az Alkotmányban biztosított jogainak megsértése miatt alkotmányjogi panasszal fordulhat az Alkotmánybírósághoz az, akinek a jogséréme az alkotmányellenes jogszabály alkalmazása folytán következett be, és egyéb jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, illetőleg más jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva. (2) Az alkotmányjogi panaszt a jogerős határozat kézbesítésétől számított hatvan napon belül lehet írásban benyújtani. (3) Az Alkotmánybíróság eljárására a 40–43. §-ban foglaltak az irányadók.

²⁵ SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Budapest 2001) 296. és skk.

latnak tekintendő, amelyet egy speciális bíróság, az Alkotmánybíróság bírál el, tartalmában alkotmányos normakontrollt jelent. A jogszabály nem tartalmazza, hogy mi az Alkotmánybíróság döntésének konkrét jogi hatálya, következménye az adott ügyben, milyen következménye van a sérelmet szenvedett félre vetítve, hogy csak a legfontosabbakat említsem.

Az alkotmányjogi panasz nem tekinthető valós jogorvoslatnak, lényegében sajátos normakontrollt jelentett, 1997 és 2007 között 13 esetben adott helyt az Alkotmánybíróság az alapjogi panaszoknak és 28 peres ügyben mondta ki az alkotmányellenes jogszabály alkalmazhatóságának visszamenőleges kizárását.²⁶ Az intézmény alapvetően utólagos szűkített normakontroll szerepet töltött be, a konkrét ügy esetleges következményeit a rendes bíróságok eljárásában kellett ismételtelen érvényesíteni.²⁷ Ez a rendszer változott meg 2012. január 1-jétől, az Alaptörvény és az Alkotmánybíróságról szóló új, 2011. évi CLI. törvény hatályba lépésével. Az új szabályozás a német modellt követi, ezért először ennek a modellnek a bemutatására térünk ki.

3. Német szabályozás

A német szabályokat az Alaptörvény (Grundgesetz) tartalmazza, a normák erejét és kisugárzását is elsődlegesen ez adja.²⁸ A felhívott rendelkezések az Alaptörvény 1. cikk 3. bekezdése, 20. cikk 3. bekezdése és a később keletkezett 93. cikk. 1. bekezdés 4a alpontja, valamint a Szövetségi Alkotmánybíróságra és eljárására vonatkozó részletes törvényi szabályozás. Már ebből is látható, hogy az alkotmány normatív rendelkezései eltérőek a magyar szabályozáshoz képest. Többek közt alaki jogként helyet kapott *sui generis* az egyéni jogsérelem esetén alanyi jogként érvényesíthető alapjog.

A német Alaptörvény mondja ki azt, hogy a bírói jogalkalmazás, a bírói jog kötve van az alapjogokhoz: „Az alább felsorolt alapjogok mint közvetlenül hatályos jog, kötik a törvényhozást, a végrehajtó hatalmat és az igazságszolgáltatást.”

²⁶ GÁRDOS-OROSZ (13.j.) 145.

²⁷ Lásd KÖBLÖS Adél: „Milyen jogvédelmet nyújt az alkotmányjogi panasz?” *Alkotmánybírósági Szemle* 2010/1. 130. és skk.

²⁸ Felhasznált egyes források: Konrad HESSE: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland* (Heidelberg 199920) 151 és skk.; Helmut SIMON: „§ 34 Verfassungsgerichtsbarkeit” in Ernst E. BENDA – Werner MAIHOFER – Hans-Joachim VOGEL (szerk.): *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland* (Berlin – New York 19952) Teil 2, 1649 és skk.; Hermann MANGOLDT – Friedrich KLEIN – Christian STARK: *Das Bonner Grundgesetz* (München 2002) 4. Aufl. Band 3. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a.; Josef ISENSEE – Paul KIRCHOF (szerk.): *Handbuch des Staatsrechts*. Band V., § 177; Sturm, in Sachs? Grundgesetz, 3. Aufl. 2003, Art. 93, 67 margószám és skk., továbbá Claus Dieter CLAUSSEN: „Die Drittwirkung der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts” *AÖR* 122, 66 skk.

[1. cikk (3) bekezdés]. Az alapjogok a jogalkalmazást közvetlenül kötelezik. Ez az alkotmányos tétel az Alkotmány legelején egy olyan megkérdőjelezhetetlen alapja az alkotmányjogi panaszoknak, amelyhez képest a 20. cikk 3. bekezdése eltérő hangsúlyt is hordoz. (A törvényhozást az alkotmányos rend, a végrehajtó hatalmat és az igazságszolgáltatást a törvény és jog köti.) Az Alkotmány elsődlegességét megfogalmazó szabály további aspektusa, hogy a bíró a törvénynek és a jognak alárendelten működik („*Vorrang der Verfassung*”²⁹). Ismételten utalok arra, hogy az alapjogi védelem, mint közjogi alanyi jog kikényszeríthetőségét az Alaptörvénybe 1969. január 29-én beillesztett 93. cikk 1. bekezdés 4a pontja, mint eljárási szabály teszi lehetővé (Az olyan alkotmányossági panaszokat illetően, amelyeket bárki benyújthat, kifogásolva, hogy a közhatalom megsértette valamely alapvető jogát vagy valamely, a 20. cikk (4) bekezdésében, a 33., 38., 101., 103. és 104. cikkben foglalt jogát.)

A német alkotmányjog és alapjogok elsődlegessége a többi normához képest, azon belül is alkotmányos alapjogok elsődlegessége egyesek számára magától értetődő tulajdonság, amely önmagában predesztinálja az alkotmányos értékek kikényszerítését a jog minden „alsóbb” megjelenésében, ideértve a magánjog világát is. A norma-hierarchia illetően felfogása alapvetően a német-osztrák közjogi iskola eredménye, amely a teljes jogrendszert rendszerező elvként, „alapnormaként”, a normahierarchia legtetetején elhelyezkedő normaként értékeli az alapjogokat megfogalmazó szabályokat.³⁰

A Német Szövetségi Köztársaságban szövetségi szinten nem csak egy Legfelső Bíróság van (*Bundesgerichtshof*), hanem vannak úgynevezett szakmai bíróságok is munkajogi (*Bundesarbeitsgericht*), közigazgatási (*Bundesverwaltungsgericht*), társadalombiztosítási (*Bundessozialgericht*) és a pénzügyi területeken (*Bundesfinanzhof*), amelyek egymás melletti szakszabóságokként működnek. A magyar bírósági rendszerrel ellentétben nem egy legfelső bíróság áll szemben az Alkotmánybírósággal, hanem öt szövetségi szintű „szakmai” bíróság működik egymás mellett és ezek mellett került felállításra a Szövetségi Alkotmánybíróság. A szakmai kompetencia megosztása mellett nem kettős hatalmi pozíció működik, hanem – adott hatáskörök keretei között – egyértelmű hierarchia, ami a döntés véglegességét jelenti.

Az alkotmányjogi panasz viszonylag korai életre hívásában az is közrejátszott, hogy a nemzetiszocializmus évei alatt kompromittálódott C. H. Nipperdey által kialakított gyakorlat révén, – miután kinevezték a Szövetségi Munkaügyi Bíróság elnökévé – az alapjogi jogalkalmazás a munkaügyi bíróság

²⁹ Rainer WAHL: „Der Vorrang der Verfassung und die Selbständigkeit des Gesetzesrechts” *NJW* 1984. 401 és skk.

³⁰ Wolfgang MÜLLER-FREIENFELS: „Zur Rangstufung rechtlicher Normen (1988)” in Wolfgang MÜLLER-FREIENFELS: *Familienrecht im In- und Ausland. Aufsätze*. Band III., (Frankfurt – Berlin 1996) 228. és skk.

mindennapos ítélkezésében nagyon hamar megjelent. Már 1954-ben megszületett első ítéleteinek egyike,³¹ amelyben a NIPPERDEY vezetett tanács alkotmányos alapjogokra vezette vissza döntését, melyet további döntések sora követte. Nipperdey felfogása szerint az egyes alapjogok, mint alkotmányos tételek, közvetlen normatív hatással alkalmazandók a magánjogban és magánjogi rendelkezések érvényességére is kihathatnak.³² Ezek az alkotmányos tételek nem pusztán az értelmezést segítik, érvényük nem korlátozódik az iránymutatásra, hanem valós normatív tartalommal bírnak. Az ilyen erővel bíró norma megsértése a jogügylet érvénytelenségét jelenti – a magánjogász Nipperdey nézetei szerint. A munkajog, amely a magánjog szerves részének számított és számít ma is a német jogban, még nem volt felvértezve mindazon eszközökkel, amelyek a gyengébb fél védelmét szolgálják. A korabeli normák szabályozása nem volt annyira napra kész, mint az az adott ügyekben a munkavállaló érdekében szükséges lett volna. Így a munkajog találkozott először azzal a problémával, hogy magánjogi jogvitában alkotmányos értékszemlélet kapott kifejezést, a gyengébb fél védelmét az Alaptörvény rendelkezéseinek felhívásával látta megoldhatónak. A Nipperdey-féle felfogás szerint az alapjogi normák más jogszabályhoz hasonlóan, érvényesülést kívánó normák, amelyek kikényszerítése a jogállamban kötelező. A kezdeti munkaügyi-vitákról és az alapjogi szemléletről egy másik írásomban már beszámoltam, így erre ehelyütt csak utalok.³³

A korabeli elmélet az alapjogi normák „közvetett és közvetlen” hatálya körül zajlott, az ún. „horizontális” hatás kevésbé volt vitatott. Vajon magánjogi viszonyokban van-e lehetőség közvetlen alapjogi kontrollra? Jó ítélőképességgel rendelkező közjogászok már ekkor felhívták a figyelmet arra, hogy az a gondolkodás, amelyet a Nipperdey-féle alapjogi bírászkodás mutat, jelentős veszéllyel jár, hiszen teljes egészében közjogiasítja az élet viszonyait. Ez a gondolat és kritika napjainkban ugyanolyan aktuális, mint születése idején. Miért kellene az élet valamennyi magánviszonyát közjogi elemekkel átszőni és ennek következtében az államra újabb és újabb feladatokat róni?

A Lüth-féle ítélettel indult³⁴ el a német Szövetségi Alkotmánybíróság azon az úton, amely során a teljes magánjogi bírói joggyakorlatot az alapjogi értékek védőernyője alá terelte és napi gyakorlatának részévé tette.³⁵ Az alapjogi kont-

³¹ NJW 1955, 607. (BAG – Urteil v. 3.12.1954)

³² Hans Carl NIPPERDEY: *Grundrechte und Privatrecht*, Krefeld (Köln) 1961, 15.

³³ CSEHI Zoltán: „A német nemzetközi magánjog és az alapjogi octroi” in HORVÁTH Attila -KOLTAY András – MÁTHÉ Gábor (szerk.): *Sapientia iniuria non potest fieri. Ünnepi tanulmányok Zlinszky János tiszteletére* (Budapest 2009) 97–135.

³⁴ POKOL Béla szerint már 1953-tól, már működésének első évétől kimutatható ez. Lásd POKOL Béla: „Az alapjogi bírászkodás elméleti kérdései” *Jogállam* 1993/1. 10.

³⁵ „Az alapjogok első sorban a polgárt védik az állammal szemben; az Alaptörvénybe foglalt alapjogok egyben objektív értékrendet is megtestesítenek, melyek alkotmányjogi alapidönté-

roll számos elméleti kérdést vetett fel, például azt, hogy a felülvizsgálandó bírói döntéseket milyen szempontok szerint kell alapjogi megközelítésben vizsgálni? Mit kell érteni alapjogot sértő bírói határozat alatt? Az alkalmazandó norma alkotmányellenességén túlmenően mit lehet vagy mit kell alkotmányos szempontból vizsgálni? Ebben az alkotmányjogi panasz alapjait kereső és egyúttal meghatározó jogalkalmazásban a német jogirodalom több ítélet fontosságát emeli ki. Egy 1957-es döntésben már megfogalmazódott az ún. Elfes-elv,³⁶ amely szerint a bíróságok bármely hibája okozhat alapjogi sérelmet. A konkrét döntésnek nem magánjogi ügy volt az alapja, hanem egy útlevélkérelemmel kapcsolatos hatósági eljárás, majd annak bírói felülvizsgálata. A „totális-felülvizsgálat” doktrínája átfogja mind a lefolytatott eljárás, mind az alapügy tényállásának megállapításait, sőt, akár jogalkalmazási hiba is megalapozhatja az alkotmányjogi panaszt. A jogsérelemnek természetesen kellő súlyúnak kell lennie ahhoz, hogy az alapjogi sérelem megállapító legyen. Ezen felfogás mellett a Lüth-ítéletben megfogalmazott alapjogok „kisugárzásának” tana a magánjogi tényállású ügyeknek meglehetősen tág és bizonytalan felülvizsgálatát engedte meg. Ne feledjük, a Lüth-ítélet, amelyet a magánjogi viszonyok alapjogi felülvizsgálatát legitimáló ítéletként szokás felhívni, alapvetően politikai kérdés volt: egy, a nácizmus éveiben kompromittálódott filmrendező személyét illetően, és az alapjogok közül is a véleménynyilvánítás szabadságának alapjogával való konfrontálás kapcsán született meg az ismert alkotmánybírói verdikt. A véleménynyilvánítás szabadsága – amely az alapjogok közül is messze kitűnik kérérelhetetlen karakterével – az a további elem, amely a véletlenszerűségek ezen találkozását tovább erősítette. Egy politikai kérdés, amely a német közelmúlt osztársadalmi tragédiájával való szembenállás talaján fogant, és a jogállamiság kikezdetetlen professzionalizmusára törő alkotmányos igyekezetben került megítélésre, mindez a véleménynyilvánítás szabadságának zászlaja alatt hozta meg a nevezetes Lüth-döntést. Sarkított megfogalmazásában inkább a véletlenek sorsszerű egybeesése eredményeként értékelhető a döntés,³⁷ és enyhén túlzó a magánjogi bírói döntések alkotmányos kontrollját megalapozó gyakorlat nagy kezdetének beállítani ezt a határozatot még akkor is, ha magában a határozatban találunk ilyen irányú megfogalmazásokat.³⁸ A Lüth-döntés sokszor idézett mondandója: valamennyi magánjogi bírói döntésben tükröződnie kell az alapjogokban kifejezésre jutó értékeknek, az Alkotmányban lefektetett alapjogok szellemének, és ez számon kérhető a bíróságtól is.

sekként a jog valamennyi terén érvényesek.” BVerfGE 7, 198.

³⁶ 1 BvR 253/56, 1957. Jan. 16, BVerfGE 6, 32.

³⁷ HARMATHY Attila: „Alkotmányjog és polgári jog” in CSEHI Zoltán – SCHANDA Balázs – SONNEVEND Pál (szerk.): *Viva Vox Iuris Civilis. Tanulmányok Sólyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából*. Budapest 2012., 428.

³⁸ Ezzel ellenétes felfogást képvisel GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (13.j.) 47.

A Szövetségi Alkotmánybíróság mellett a német Szövetségi Bíróság gyakorlatában is megjelent az alapjogi értelmezés jelensége az egyes felülvizsgálati ügyekben, és ezekből is ugyanaz az elhívatottság sugárzódik, mint az alkotmányörök szemléletéből, nevezetesen az új német alkotmányban életre hívott új értékeket át kell vinni a magánjogi jogviszonyokba is.

Ezen kettős irányok mentén, a bírói döntés szinte korlátlan felülvizsgálatának megnyitása, továbbá tartalmában az alapjogokban tükröződő értékek számon kérése olyan elvárásokat jelentettek, amelyek az egész ítélkezés alapfelfogásának átalakítását célozták. Napjaikban úgy is értelmezhető mindez, mintha az Alkotmánybíróság egy kérelmetlen harcot vívott volna a korábbi téves szellemek, jogfelfogások elűzése érdekében. Feltételezem, hogy az akkori alkotmánybíráknak ez lehetett az egyik célja, az '50-es, '60-as évek bírói szemléletének radikális átalakítása, hiszen a bírói kar egy része a nemzetiszocialista években szocializálódott, de az is céljuk lehetett, hogy az új generációk számára az alapjogok feltétlen tiszteletére és napi praktikumként történő használatára neveljenek.

Az alkotmányjogi panaszra – vélhetően az ügyáradat miatt – külön eljárási szabályokat kellett alkotni.³⁹ Kezdetben alkotmánybírói kezdeményezésre az amerikai Supreme Court „*writ of certiorari*” eljárásához hasonló szabály bevezetése merült fel már 1954-ben. Bírói mérlegelés tárgyát képezte volna a panasz befogadása és tárgyalása. A német jogalkotó azonban ezt a megoldást az 1963-as törvénymódosításban nem vette át, majd a szabályozás az 1993-as további módosítással nyerte el mai megfogalmazását. Az alkotmányjogi panasz elbírálására külön elfogadási eljárás vonatkozik, amely során az esetek kb. 90%-ában a panasz elutasítására kerül sor.

A német alkotmányossági szuper-revizió egyik gyöngye eleme volt a bírói döntés szakszerűségének felülvizsgálhatósága. Ha a bíróság az alkalmazandó jogot nem megfelelően alkalmazta, akkor mi valósítja meg az alapjogi sérelmet? A formális választ a német alaptörvény fentebb idézett 20. cikke adta, amely szerint a bíró a törvényeknek van alávetve, és ha nem megfelelően alkalmazta a törvényt, akkor ezen alkotmányos követelmény sérül. Ezen primitívnek is nevezhető indok tarthatatlanságát mi sem mutatja jobban, mint a bírói döntés alkotmányos revíziójának igazolását magyarázó elméletek sora. Az egyik elmélet szerint a jog hibás alkalmazása csak akkor alapozhatja meg az alapjogi felülvizsgálatot, ha az közvetlen alkotmánysértést valósít meg.

Ezekből a nézetekből, megfogalmazásokból alakult ki a jogszabálysértés azon értelmezése, amely szerint az ún. „egyszerű jog” nem képezi alapjogi vizsgálat tárgyát, hanem csak a „különös alkotmányjog” szerinti felülvizsgálat. A gyakorlatot tovább finomította az 1964-ben megfogalmazott „*Heck*”-

³⁹ HÄNLEIN, H. Andreas: Richter des BVerfG a.D. Dr. Karl Heck, NJW 1996, 3134.o.

sche formula,⁴⁰ amely szerint a felülvizsgálat oka csak „különös alkotmányjogsértés” lehet.⁴¹ Olyan hibában kell szenvednie a bírósági döntésnek, amely az alapjogok mellőzésében áll. Az egyes esetek különlegességei folytán mégis a bírói mérlegelés az, amely dönt az alapjogi sérelem súlyát, jellegét illetően, és abban, hogy a jogsérelem kimeríti-e a „különös alkotmányjog” megsértését.⁴² További elméleti megközelítést jelent a „*Papier-féle*” „közvetlen” és „közvetett” alkotmányjogsértés felfogás,⁴³ amely egy újabb megközelítést mutatja annak a problematikának, miként lehetne viszonylag szabatosan meghatározni az alkotmányjogi panasz tárgyát az alapjogi értékek védelme szempontjából. Az elméleti megközelítések eltéréséből is arra következtethetünk, hogy olyan kérdéssel szembesült az alkotmánybírói gyakorlat, amelynek megoldása végül a bírói mérlegelés körében maradt:

„Az igazságszolgáltatás a törvényhez és a joghoz kötve van (20. cikk 3. bekezdés), ez nem vezethet ahhoz, hogy az Alkotmánybíróság a bírósági döntéseket az egyszerű jog alapján felülvizsgálja. Az Alkotmánybíróság csak akkor lép közbe, ha a döntés indokolásából egyértelműen látszik, hogy a bíróság mint normaalkalmazó normaalkotói tevékenységbe kezd, azaz objektív nem volt képes magát a törvénynek és a jognak alávetnie.”⁴⁴

A „jogsértés intenzitása”-hoz kötött gyakorlatból viszont annak kimutatását, kidolgozását hiányolom, hogy a bírói értékelés szubjektív elemein túlmenően melyek azok a konkrét szempontok, amelyek az alapjogi sérelemre alapozott felülvizsgálatot igazolják.

El kell ismerni viszont a német alkotmánybírói gyakorlat bizonyos visszafogottságát, hiszen az alapjogi értékek érvényre juttatása valamennyi bíróságnak a feladata, és ez kifejezésre is került a szubszidiaritás elvének megfogalmazásában és érvényre juttatásában. Ennek hangsúlyozására álljon itt egy idézet: „Az alkotmányjogi panasz tartási kötelezettség iránti igényt elbíráló polgári jogi ítélettel szemben került előterjesztésre a BGB 823. §, 1004. §, valamint StGB 185. §, 186. § alapján. Ezeknek a rendelkezéseknek az értelmezése és

⁴⁰ HÄNLEIN (39. lj.), 3131.

⁴¹ „Az egyszerű jog, különösen a generálklauzulák, értelmezése és alkalmazása során a bíróságoknak alapjogi értékekre tekintettel kell eljárniuk. Ha elvétí a bíróság ezeket a mértékeket, mint a közhatalom gyakorlója megsérti a figyelmen kívül hagyott alaponormát. Az ilyen ítéletet ezért az alkotmányjogi panasz révén hatályon kívül kell helyezni [BVerfGE 7, 198 (207); 12, 113 (124); 13, 318 (325)]; különben az alkotmányjogi panasz és az Alkotmánybíróság hatásköre nem kapna értelmet [...]. BVerfGE 18, 85 (2) 1964. június 10., 1 BvR 37/63.”

⁴² HÄNLEIN (39. lj.) 3134.

⁴³ Hans-Jürgen PAPIER: „Spezifisches Verfassungsrecht” und „einfaches Recht” als Argumentationsformel des Bundesverfassungsgerichts, in *Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz: Festgabe aus Anlass des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts*, Band I, Tübingen 1976, 432.o.skk.

⁴⁴ BVerfGE 87, 273 – 1992.11.3., 1 BvR 1243/88.

alkalmazása a rendes bíróságok feladata, amelyeknek a döntéseik során figyelemmel kell lenniük az alapjogoknak a polgári jog rendelkezéseire gyakorolt hatásaira.⁴⁵

Fontos a szubszidiaritás elve („*Subsidiaritätsprinzip*”), azaz, mindazok a kérések, amelyek az ún. szakbíróságok hatáskörébe tartoznak, ezen bíróságok által döntendők el, ezeket a feladatokat az Alkotmánybíróság nem kívánja átvenni tőlük. A szakmai bíróságoknak a jogalkalmazás során ugyanúgy érvényre kell juttatniuk az alapjogokat, mint az Alkotmánybíróságnak.

Egyértelmű a német gyakorlat abban, hogy a bírói önkény, akár eljárási, akár anyagi jogi szabályok alkalmazását illetően, megengedhetetlen, és alapjogi revízió alapjául szolgálhat. A bírói önkényeskedés ezen kontrollja messzemenően kihatott a rendes bíróságok napi gyakorlatára. Számos határozatban utaltak arra a bírók, hogy az adott norma alkalmazása nem alkotmányossági kérdés, az viszont igen, ha önkényesség fedezhető fel a bírói döntésben. Az önkényesség,⁴⁶ a bírói önkény nem feltétlenül a bíró mulasztását jelenti, sokkal inkább a megfogalmazott gondolatok, az indokolás önkényességét.⁴⁷

A német Alkotmánybíróságnak nem feladata, hogy mint legfelső szint („*Superinstanz*”) eljárjon minden egyes ügyben, és valamennyi bírói döntés alapjogi felülvizsgálatát elvégezze. A felülvizsgálatnak olyan ügyekben lehet jelentősége, ahol az alapjogi sérelem intenzitása, az objektív alkotmányjog sérelme, valamely alapjog helytelen értelmezése – ide értve a védendő értékek és az alapjog értelmezésében való tévedést –, azt indokoltá teszi.

4. Egyes tények

A német Szövetségi Alkotmánybíróság honlapján közzétett statisztikai adatok szerint 1951. szeptember 7-étől 2011. december végéig 195.018 eljárást kezdeményeztek, amelyből az alkotmányjogi panaszok száma 188.187, azaz az ügyek 96,5%-a, míg az absztrakt normakontrollt érintő ügyek száma 3683, azaz az ügyek 1,89%-át tették ki.⁴⁸ Az elintézett alkotmányjogi panaszok száma 185.172

⁴⁵ 1976.5.11 – NJW1976, 1677

⁴⁶ A bírói önkényesség az US Supreme Court gyakorlatában is fontos szempont. Pl. Justice Brennan *Allstate Ins. Co v. Hague*, 449 U.S. 320 (1980).

⁴⁷ „Önkényes egy bírói döntés, ha semmilyen megfontolás alapján jogilag nem fogadható el és a következtetése felveti, hogy idegen megfontolásokon alapul. Mindezt objektív kritériumok alapján kell megítélni. A bíró vétkes magatartása ehhez nem szükséges. Jogszabály téves értelmezése önmagában nem teszi a bírói ítéletet önkényessé. Sokkal inkább akkor beszélhetünk önkényről, ha egy nyilvánvalóan alkalmazandó normát a bíró nem alkalmaz vagy a norma tartalmát szélsőséges módon félreértelmezi.” BVerfGE 87, 273 – 1992.11.3.

⁴⁸ <http://www.bundesverfassungsgericht.de/organisation/gb2010/A-I-1.html>, illetve 2011-es adatok.

(96,5%), amelyből 4401 vezetett érdemi eredményre, ez az összes ügy 2,4%-a. A folyamatban lévő 3125 ügyből is 3015, azaz 96,5%-ot tesz ki az alkotmányjogi panaszok száma. A 2010-ben eldöntött 6021 alkotmányjogi panaszból 103, azaz 1,71%-a járt sikerrel, 2011-ben 5744 panaszból 93 volt sikeres, ami 1,62%-ot jelent. Az ügyek jelentős hányada, több mint 90%-a már a befogadási eljárás során elbukik, és rövid indokolással vagy anélkül még tárgyalásra sem kap lehetőséget.⁴⁹

1991-től polgári és kereskedelmi ügyekben 40.804 alkotmányjogi panasz került elbírálásra, azaz az összes többi bírósági ügy (102.646) majdnem egyharmada, ebből a Szövetségi Legfelső Bíróság határozata ellen 8112, a másik négy szövetségi legfelső bíróság határozataival szemben összesen 11150 ügyben.

Az ügyek tömege is mutatja azt az ellentmondásosságot, hogy nagyszámú kérelemhez képest viszonylag kevés az érdemben tárgyalta alkotmányjogi panasz, amely összességében a német igazságszolgáltatás teljesítményéről mutat igen kedvező képet.

5. A német alkotmányjogi panasz értékelése

Az alapjogi kontroll első sorban egyes kiemelkedően súlyos Justizmord-ügyek intézményes kezelésénél hatékony. Minden rendszerben van olyan produktum, ami hibás, és a német szövetségi alkotmánybírósági ügyek jelentős része – amiket alkalmunk volt a rehabilitációs dolgozatunkban feldolgozni – egy-egy tévedésen alapult, adott esetben egy egyszerű eljárásjogi hibán, mint például a Spanyol-ügyben.⁵⁰

Kérdés, hogy a jogállamiságnak része-e az, hogy az igazságszolgáltatás tévedéseit intézményesített úton lehessen orvosolni? Szükség van-e olyan szabályozott mechanizmusra, amely a Justizmord esetek orvoslását lehetővé teszi?

A német alkotmánybírósági gyakorlat a bírói jogalkalmazás anomáliáinak valós korlátját és valós orvoslását jelenti, már ami a megismerteket illeti. Mindenképpen pozitívan értékelendő az a gyakorlat is, amely egyes jogi megoldások, szabályozások tekintetében rámutat az elavult megoldásokra, például egyes, a nők XVIII–XIX. századi társadalmi helyzetét tükröző normák alkotmányellenessé nyilvánításakor. Ez az alkotmányellenesség valójában nem más, mint a korábbi társadalmi-gazdasági viszonyok átalakulásának nyomon

⁴⁹ A bíróság hivatalos honlapján olvasható a következő: 1951 és 2005 között 157.233 kérelem érkezett, ezek közül 151.424 alkotmányjogi panasz. A többségüket ne fogadták el érdemi tárgyalásra, csak 3699 volt eredményes, ami 2,5 %. Ezen alacsony eredményesség mellett az alkotmányjogi panasz egy fontos jogorvoslat. Egy elismert panasz hatása messze az érintett ügyön kívül is hatással bír.

⁵⁰ CSEHI (33. lj.)

követése, hiszen más volt a nő szerepe a XVIII. századi társadalomban, mint a XX. század második felében. Jóllehet ezen normák alkotmányellenességét alátámasztó, alapjogokra, alkotmányos jogokra hivatkozó indokolás mesterkéltné, hiszen amikor formailag alkotmányjogi orvoslásról van szó, valójában sokkal inkább arról, hogy a múltban gyökerező absztrakt norma nem követi az azóta bekövetkezett társadalmi változásokat. Mégis az eredmény a fontos, a német jogrendszerből kikerültek azok a normák, amelyek a XVIII–XIX. századi nőfelfogást tükrözték és hajdan kerültek megalkotásra. Ebből a szemszögből másodlagos, hogy ez a megtisztulás az alapjogi gondolat mentén történt.

A német alkotmányjogi panasz eredményeit számba véve utalnom kell még arra a pozitív hatásra, amely az alkotmányos értékek érvényre juttatása tekintetében mutatkozik. Nagyon fontos alkotmányos intézmény az alkotmányjogi panasz, hiszen valamennyi érintett egyénnek *sui generis* közjogi jogorvoslati lehetőséget biztosít, és kikényszeríthető eredménnyel kecsegtet. Ez a kvázi közjogi alanyi jogként megfogalmazható lehetőség valós tartalommal bír és a bírói hatalmi ággal szemben érvényesíthető. A bíróság külső kontrollt nem tűrő hatalom, és az egyén ezzel szemben is bizonyos oltalmat kap. Ennek a jognak a szabályozása és tudatosítása, valós tartalommal való megtöltése, a társadalomban való elfogadottsága, sőt, a joggyakorlatba való átvitele egy teljesen másfajta hozzáállást mutat a bíróságok irányába.

A „*rule of law*”-nak közvetlenül alárendelt bíróságok esetében is szükség van a gyakorlatban a jheringi küzdelemre,⁵¹ a jogért folyó harcra, amelynek hozadéka lehet az alapjogok egységes értékszempléletének érvényesítése. A jogi kultúrát is erősítheti egy egységes alapjogi értékszemplélet, amely áthatja az egész jogrendet, a működését szolgáló intézményeket, és ez mint félig látható, félig láthatatlan védőháló a mindenkori és bármifajta közhatalom gyakorlásának egyértelmű korlátjaként érvényesül.

Az egységes alapjogi gondolkodásból fakad egy további gondolati szál. Ez a történelem során sokak által vágyott monizmus gondolata és ideája, a jog egységének megvalósítására törő akarat vagy törekvés. Tudjuk és valljuk, teljes egység soha sem lesz a jog világában, de a jogi gondolkodás egységessége terén a magánjogászoknak is van még tennivalójuk, a jelenlegi teljes szeparáltság nem tartható. Az biztos, hogy ennek tagadása a magánjog halálához vezethetne, tehát valamiféle dialógusra szükség van a magánjog részéről is, a megértés iránti kíváncsiságon túlmenően. A monizmus mentén a jogi gondolkodásnak egyfajta egységesezése az, ami a jog társadalmi funkciójának a segítőtje lehet.

A monizmus másik, kitágított értelme nem egyes országokhoz kötődik, hanem az ország és a nemzetközi együttműködés viszonyában vizsgálendő. Az

⁵¹ CSEHI Zoltán: „A jheringi „küzdelem a jogért” eszmeisége napjaink magánjogában” in FRIVALDSZKY János – POKOL Béla (szerk.): *Jhering és jogelméletének hatása* (Budapest: PPKÉ JÁK 2011) 125–144.

univerzális jogi gondolkodásnak ugyanúgy része az alapjogi (emberi jogi) gondolat. A fejlett államok és a nemzetközi jog viszonyában ez a közös nevező jelentheti a monizmus másik arculatát. A belső jog és a külső nemzetközi jog monizmusáról beszélünk, amely törekény teremtmény és egy egységes gondolati vázat adhat.⁵² A monizmus felé való törekvés, pontosabban a monizmust segítő közös nevező kidolgozása és hangsúlyozása azon túl, hogy a jogi gondolkodás egységességét hirdeti, sajátos közös célt megvalósító alapvetően pozitív tartalmú törekvést tükröz.

Az árnyaltabb szemlélethez hozzátartozik Harmathy Attila bölcs meglátása is. Harmathy Attila utal az állam és jog viszonyának lényeges változására, az állami feladatok megsokszorozódása, a végrehajtó hatalom megnövekedése, a megváltozott életkörülmények, az állami-szociális gondoskodás jelentősebb, fokozott állami közreműködést mutatnak, az állam a gazdaság működésében is közvetlenül beavatkozik. A magánjogi szabályozásnak is észre kellene vennie ezt az életünket alapjaiban érintő változást, hogy nem a szabadság és egyenlőség elvei és törvényei irányítják már mindennapjainkat, hanem az állami beavatkozás folytán közjoggal vegyült a szabályozás jelentős része.⁵³ A magánjogot nemzetközi hatások, a globalizáció lényeges elemeiben érintik és írják újra. A nemzetközi hatások szintén erősítik a globalizációt is tükröző emberi jogi védelem megjelenését.

Az alkotmányjogi panasz által elérhető és megvalósítható előnyöket összefoglalva, a következők mondhatók el:

- alkotmányos értékek érvényre juttatása egyedi ügyekben is;
- az alapjogi védelem a joggyakorlat szerves részévé válik;
- az alapjogi gondolat ezek következtében a jogtudat szerves elemévé alakulhat;
- ezáltal egységes érték szemlélet tud kifejezésre jutni;
- jogi út a bírói önkénnyel szemben;
- a jog egységeseése – út a monizmus felé (közjog-magánjog közeledése);
- az emberi jogi gondolat mentén a nemzetközi jogi szabályozás és a belső jog kapcsolatának az erősítését hozhatja, makro-szintű jogegységeseedés (belső jog és nemzetközi jog közeledése).

⁵² Walter KÄLIN: Menschenrechtsverträge als Gewährleistung einer objektiven Ordnung, in *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* Band 23, 1994, 9 és skk.; Brun-Otto BRYDE: Verpflichtungen Erga Omnes aus Menschenrechten, in *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht*, Band 23, 1994, 165. és skk.; Bardo FASSBENDER: „Idee und Anspruch der universalen Menschenrechte im Völkerrecht der Gegenwart“ in Josef ISENSEE (szerk.): *Menschenrechte als Weltmission* (Berlin 2009) 11. és skk.

⁵³ HARMATHY (30. lj.) 422–424.

6. A német kritika

Ezt követően vegyük sorra az alapjogi szemlélet ezen terjeszkedését és gyakorlatát érintő néhány kritikákat. Már az 50-es években felvetette Dürig,⁵⁴ hogy mi a célja annak, hogy az egész életet, beleértve a magánszférát is „elközjogiasítjuk”? Hová vezet az, hogy a közjog – és ezen keresztül az állam – a magánszférára minden szegletében megjelenik? A kérdés bölcsességét sok-sok év távlatából nem is lehet valójában kellően méltányolni, és szerintem részletes válasz kifejtése nem is indokolt. Természetesen teljesen szükségtelen elközjogiasítani az élet minden szegletét.

A másik közjogi kritika Isensee bölcs meglátása, amely az emberi méltóság („Menschenwürde”) szekularizált és üressé vált, pusztán üres ikonná átalakult eszméjének kiüresedésére mutat rá,⁵⁵ és ezzel az egész emberi-alapjogi gondolkodás alapjának a relativizmusára, törekenységére utal. Mi az emberi méltóság a transzszexuálisokat érintő alapjogi problémákban?⁵⁶ Az emberi méltóság fennköltége az egyes alkotmánybírószági esetekben aprópénzzé vált, és néha több mint komolytalan, semmint eszményként egy teljesen új világrend alapját szolgálhatná. Ezért olyan eltorzult idea, ami a megmérettetés alapjául szolgál, amelynek szellemi előzményei jól ismertek, de korlátaira és relativitására tekintettel abszolút mércének nem lehet minden esetben felhívni.⁵⁷

Harmadikként saját gondolatunkat emelnénk ki, amely szerint az alapjogi gondolkodás nem más, mint a társadalmi normák, az etika eljogiasodása, annak bekebelezése és – több-kevesebb sikerrel – joggá transzferálása. Etikai elvek és nem jogi magatartási elvárások azok, amelyek jogi megfogalmazásban jelentkeznek, felejtve a szabály valós származását és egykori múltját. Természetesen ezt egy folyamatnak is értelmezhetjük, de míg a joggá-válás göcsörtös és nehézkes útján még egy kereskedelmi szokásnak is sok-sok évig kell csiszolódnia a gyakorlatban, mire joggá válik, addig az univerzalitásra törekvő eszmények esetében a joggá válás idő- és térbeli dimenziója még csak meg sem jósolható. Egy olyan általános érvényességre törekvő szabályozási rendszernek, amely a mindenhatóság szerénytelen igényével lép fel az élet minden területén, alapvetően generációkon keresztül kell hatékonyan és tartósan a társadalmi együttélés

⁵⁴ Günter DÜRIG: Grundrechte und Zivilrechtssprechung (1957), in Günter DÜRIG: Gesammelte Schriften 1952-1983. (Berlin 1984) 240.

⁵⁵ Josef ISENSEE: „Menschenwürde: Die säkulare Gesellschaft auf der Suche nach dem Absoluten” 131 *AöR* (2006) 173. és skk.

⁵⁶ 1 BvR 16/72, 1978.10.11., BVerfGE 49, 286 ; 1 BvL 38/40, 1993.1.26., BVerfGE 88, 87; 1 BvL 3/03, 2005.12.6., BVerfGE 115,1; 1 BvL 1, 12/04 – 2006.7.18., BVerfGE 116, 243; 1 BvL 10/05 – 2008.5.27. BVerfGE 121,175; 1 BvR 3295/07, 2011. jan. 11.

⁵⁷ Az emberi jogok nem igényelnek különösebb legitimitációt, önigazolással élnek pusztán: lásd CSEHI Zoltán: „Állam és vallási jogok kapcsolatáról” in KIRÁLY Miklós – RÁCZ Lajos (szerk.): *Állam – egyház és az egyetemesalapító Pázmány* (Budapest 2010) 78.

kohézióját kifejeznie és megvalósítania. Ehhez kapcsolódik Rubio Llorente spanyol tudós meglátása, aki azt vallja, hogy az emberi jogok mint morális jogok mindenkivel szemben érvényesek, ide értve a magánszemélyek közti magánjogi viszonyokat is.⁵⁸ A magánjogi viszonyokban a „valós” tartalmuk szerint, azaz közjogi-elemekről megtisztított eredetük alapján érvényesítendő etikai elvek a magánjog világában is érvényre juttathatók – folytathatnánk a gondolatot.

További kritikaként említjük a német magánjog nagy gondolati ellenállását megfogalmazók egyik gondolatát, amely szerint az alapjogi bíraskodás jogi fogalmak megkettőződésével jár, és azonos szavak használata mellett eltérő tartalmú jogi fogalmak alakulnak ki. Tulajdon, birtok, család, stb. eltérő tartalommal bírnak az alkotmányjogban, alapjogokban és a magánjogban. A jogvitát melyik szférában vitassuk, ha végül a közjogi értékelés a magánjogi vitarendezés felülírója lehet? Jogi gondolkodás és dogmatika megkettőződött ugyanazon tárgyra vetítve, hangsúlyozza Diederichsen.⁵⁹ Ha a német Szövetségi Alkotmánybíróság kimondja, hogy a bérlő birtokjoga a bérelt ingatlan tekintetében az Alaptörvény tulajdonával értelmezendő: „A bérlő birtokjoga a bérelt lakást illetően az Alaptörvény 14. cikk 1. bekezdés 1. mondata alapján tulajdonnak minősül.”⁶⁰ A magánjog rendszerére mindezt visszavetíteni a magánjogi szabályozás értelmét veszi el. Mi marad a magánjogban szabályozott bérleti jogból, ha a viták alapjogi szinten kerülnek megvitatásra? Van-e értelme az alkotmány-bérleti jognak?⁶¹ A német tapasztalatok azt mutatják, hogy ez az út alapvetően téves, az egymástól eltérő jogi gondolati rendszerek (magánjog és alapjog) egymást kioltják, semmint erősítik. Egy másik ügyben az apának sem biológiailag, sem jogilag nem minősülő nagybácsi vonatkozásában a német Szövetségi Alkotmánybíróságnak a házasság és család alkotmányos védelmének elvével sikerült a „szülői-jog” megsértését megállapítani: „[a] bírói döntések a szülői jogot sértik, mivel nem kizárható az, hogy a bíróságok a panaszos által indítványozott szülői jogok figyelembevételével kedvezőbb eredményre juthatnának.”⁶² A védelmet kapó személy nem volt szülő, de mint szülő csele-

⁵⁸ Juan María Bilbao UBILLOS: Die „Einwirkung der Grundrechte auf das spanische Privatrecht” in Jörg NEUER: *Grundrechte und Privatrecht aus rechtsvergleichender Sicht* (Tübingen 2007) 134.

⁵⁹ Uwe DIEDERICHSEN: „Das Bundesverfassungsgericht als oberstes Zivilgericht – ein Lehrstück der juristischen Methodenlehre” 198 *AcP* (1998) 171–260.; Uwe DIEDERICHSEN: „Die Selbbehauptung des Privatrechts gegenüber dem Verfassungsrecht” in Erik JAYME – H. Peter MANSSEL (Hg.): *Jahrbuch für Italienisches Recht*, Band 10, (Heidelberg 1997) 3–27.

⁶⁰ 1993. máj. 26 – BVerfGE 89, 1

⁶¹ Gerd ROELLECKE: „Das Mietrecht des BVerfG. Kritik einer Argumentationsfigur” *NJW* 1992, 1649–1654; Jürgen SONNENSCHN: „Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes zum Mietrecht” *NJW* 1992, 161–173; Bernd RÜTHERS: „Ein Grundrecht auf Wohnung durch die Hintertür” *NJW* 1993, 2587–2589.

⁶² 1 BvR 1624/06, 2008. Febr. 26.

kedett és járt el, és vélelmezve ezen státuszát, mint szülő kapott alapjogi védelmet. Ha a jogi indokolás a tényállás alapvető elemét negligálja, akkor az hamis következtetésekre juthat. Hova vezet egy ilyen jogfelfogás – kérdezhetnénk. A magánjogi gondolkodásban a védelemre jogosultságot igazolni, sőt egyes esetekben bizonyítani kell, a perbeli legitimáció alaki jogi intézményéhez tartozik ez a kérdés, nem pedig az anyagi jog területére.

Ezen súlyos elméleti, dogmatikai ellenvetések mellett utalnom kell azon empirikus tényre is, hogy a német alkotmányjogi panaszok pusztán 1,5%-a jár sikerrel. Valós ellensúlyt és korrekciót valamennyi bírói ítélettel szemben ez a százalékos arány semmiképpen nem jelenthet, inkább szimbolikus erővel bír.

7. Az új jogvédelem

A 2011 kora tavaszán elmondott előadás a fentiek alapján óvta a jogalkotót hasonló jogintézmény bevezetésétől. Napjainkban már a szabályozás valóságával kell szembesülnünk. Az Alaptörvény megalkotása és hatályba lépte jelentős korszakváltást jelent a magyar magánjog történetében is. Az Alaptörvény alkotmányos norma erejével deklarálja az Alaptörvény elsőbbségét a többi jogszabály viszonylatában. Az Alaptörvény R) cikke az Alaptörvényt minden más jogszabály elé helyezi, ennek formális és tartalmi következményei is vannak, amely számos kérdést vet fel a magánjog részéről is.

Az Alaptörvény bevezette a német típusú alkotmányjogi panaszt [24. cikk (2) bek.], egy sui generis közjogi alanyi jogként gyakorolható jogot arra vonatkozóan, hogy ha a bírói döntéshozatalban az alapjogok sérülnek, akkor a bírói döntéssel szemben az Alkotmánybírósághoz lessen fordulni.⁶³ Ez a jogvédelem az Alaptörvénybe való iktatásával legalább annyi szimbolikus erővel bír, mint a német szabályzás. Az Alaptörvény megadja az Alkotmánybíróságnak azt a hatalmat, hogy az Alaptörvénnyel ellentétes jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést megsemmisítse, illetve az Alaptörvénnyel ellentétes bírói döntést megsemmisítse. Ezzel az új intézménnyel új jogi világ tárul fel a jogkeresők előtt, melynek térbeli és időbeli koordinátáit még csak felbecsülni sem tudjuk. Írásunk elején láthattuk, a német tapasztalatok bizonyos óvatosságra intenek. Az állami bíróságok jogerős határozataival szemben előterjeszthető alkotmányjogi panasz a döntést, az eljárást, sőt magát az alkalmazott norma alkotmányosságát bírálhatja felül.

Az Alaptörvény nem csak a norma alkotmányosságának alkotmányos felülvizsgálatát teszi lehetővé, hanem a bíróságok egyedi döntéseinek „Alaptörvénnyel” való összhangját. Ez érvényes a magánjogi ügyekben megho-

⁶³ Magyarország Alaptörvényének 24. cikk (2) bekezdésének d) pontja és (3) bekezdésének b) pontja, valamint az Abtv. 27. §, 29. §, és 43. § alapján

zott bírói döntésekre is. Az Alkotmánybíróságról szóló külön törvény az eljárás feltételeit tovább pontosította. Alkotmányjogi panasszal akkor lehet élni, ha az alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása folytán az egyedi ügyben érintett személy (vagy szervezet) Alaptörvény biztosított valamely jogának sérelme következett be és a jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette [2011: CLI. tv. 26. § (1) bek.]. Kivételesen akkor is lehetséges panasz előterjesztése, ha az alaptörvény-ellenes jogszabály rendelkezésének alkalmazása (hatályosulása) közvetlenül, bírói döntés nélkül okoz jogsérelmet és nincs a jogsérelem orvosolására szolgáló jogorvoslat, vagy azt már kimerítette az érintett [26. § (2) bek.].

A másik lehetőség, amikor nem az alkalmazott jogszabály alaptörvény-ellenes, hanem a bírói döntés, és az egyedi ügyben hozott határozat az érintett Alaptörvényben biztosított jogát sérti, és a jogorvoslatokat már kimerítette vagy nincs lehetőség jogorvoslatra (27. §). Mindkét esetben fontos, hogy csak a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség esetén fogadja be a panaszt az Alkotmánybíróság (29. §), jöllehet a törvény az ügyek megszürérese is lehetőséget ad. Ez azt jelenti, hogy a magánjog gyakorlata és magánjog eddigi működése alapján változik meg, a magánjog szabályai alapján eldöntött ügyet egy másik bírói fórum az Alaptörvény értékei alapján felülbírálhatja.

A német és a magyar jogfelfogás, jogrendszer, bírósági rendszer között számos eltérés van. Eltérő a bírósági döntések elfogadottságának a kultúrája is. Az új szabályozás kapcsán a jogerő kérdését is újra kellene gondolni, ha az alkotmányjogi panasz lényegében alanyi jogként minden jogerős ítélettel szemben előterjeszhető jogorvoslati eszköz.

Az új alkotmányjogi panasz pótolni hivatott egy korábbi szabályt – absztrakt normakontrollt – bárkinek lehetővé tevő *actio popularis* megszüntetését. Ez a jogosultság a Velencei Bizottság által vizsgált 62 ország közül csak hat másik államban volt érvényben.⁶⁴ Az alkotmányjogi panaszt csak a jogvitában érintett fél terjesztheti elő, és nem szűkül le az alkalmazott norma alkotmányos felülvizsgálatára, hanem az egész eljárás lehet a tárgya, a bírói jogalkalmazás folyamata és eredménye. Egyes vélemények szerint a valós alkotmányjogi panasszal csökkenthető a strasbourgi Emberi Jogi Bíróság elé kerülő ügyek száma, továbbá valódi jogorvoslatként szolgál.

Az új alapjogi jogorvoslat csakis akkor lesz hatékony, ha kellően gyors, hiszen élő ítéletek végrehajtása, felfüggesztése, vállalkozások vagyonának sorsa, gyermekek jogai és egyéb jogosultságok függhetnek majd tőle, melyek gyors döntést várnak. Csak a gyorsaság képezt a jogbiztonságot erősíteni,⁶⁵ több

⁶⁴ PACZOLAY Péter: „Az egyéni sérelem az Alkotmánybíróság előtt” in CSEHI Zoltán – SCHANDA Balázs – SONNEVEND Pál (szerk.): *Viva Vox Iuris Civilis. Tanulmányok Súlyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából* (Budapest 2012) 257. Argentína, Chile, Horvátország, Grúzia, Mexikó és Macedónia.

⁶⁵ SZIGETI Péter: „Hatalommegosztás- Alkotmánybíróság” *Világosság* 1993/1., 54. Az alkot-

éves eljárási időtartam vagy az ügy halálával jár, vagy az érintett felek érdektelenségével járhat. Számolnia kell a magyar gyakorlatnak is olyan alapvető problémákkal, amit még a német bíróság sem tudott kellőképpen megoldani, nevezetesen az alapjogok alkalmazásának térbeli-személyi határainak a meghatározása.⁶⁶ Egyelőre várjuk az első döntéseket.

mányjogi panaszt a jogbiztonság miatt nem tartja elfogadhatónak, annak kifejtése nélkül, hogy mit ért jogbiztonság alatt.

⁶⁶ Jogirodalmi feldolgozása: Gunther ELBING: „*Zur Anwendbarkeit der Grundrechte bei Sachverhalten mit Auslandsbezug*” (Berlin: Duncker & Humblot 1992); Rainer HOFMANN: „*Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte*” (Berlin – New York et. al 1993); Muna YOUSIF: „*Die extraterritoriale Geltung der Grundrechte bei der Ausübung deutscher Staatsgewalt in Ausland*” (Frankfurt am Main – New York 2007).

AZ ÜGYÉSZSÉG ALKOTMÁNYOS HELYZETE

HACK PÉTER*

Tanulmányomban az ügyészség alkotmányos helyzetét szabályozó rendelkezéseket elemzem. Álláspontom szerint a törvényhozó elhamarkodottan zárta le a 2010. őszi országgyűlési ülészakon az akkor hatályos Alkotmány módosításával azt a vitát, amit csak most kellene valójában elkezdni. Az ügyészségre vonatkozó új szabályozás elfogadása megelőzte annak megvitatását, hogy milyen szerepe is legyen az ügyészségnek a modern alkotmányos demokráciában. Nyilvánvalóan erős érveket lehetne felhozni az ügyészség jogköreinek újragondolása mellett is, mint ahogy az ügyészség alkotmányos státuszából eredő előnyök és hátrányok körütekintő megvitatása mellett is szólnának érvek.

Ezt a vitát kerülte meg a 2010. évi CXIII. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról, amely elvi alapon álló indokok nélkül még az alaptörvény koncepciójának kialakítása előtt, érdemi vita nélkül kész helyzetet teremtett az ügyészség alkotmányos jogállása és az általa ellátandó feladatok tekintetében. Ezt a helyzetet megerősítette az Alaptörvény, és az annak nyomán megalkotott 2011. évi CLXIII. törvény az ügyészségről és a 2011. CLXIV. törvény a legfőbb ügyész, az ügyészek és más ügyészi alkalmazottak jogállásáról és az ügyészi életpályáról.

Ezek a törvényalkotási lépések szertefoszlatták azt a reményt, hogy a XXI. század elején, a magyar jogrendszer szakít a 2011-ig hatályban lévő 1972. évi V. törvényben továbbélő, alapjaiban 1953-ban kialakított ügyészségi modellel. Ehelyett az új Alaptörvény, és az ügyészséget szabályozó új törvények is a folytonosságot erősítették, és azokon a pontokon, ahol látszólag radikális változást hajtottak végre (a legfőbb ügyész megválasztásának módja, és mandátuma, az interpellálhatóság tilalma stb.) valójában egyáltalán nem csökkentették, hanem némileg növelték az ügyészség politikai befolyásolásának lehetőségét. Nem történt meg sem az ügyészség világos leválasztása a politikai befolyás lehetőségétől, sem az egyértelmű felelősség és számonkérhetőség megteremtése.

* Egyetemi docens (ELTE Állam- és Jogtudományi Kar).

Az ügyészséget vizsgáló nemzetközi szakirodalom az ügyészi szervezetet több ismérv alapján elemzi.¹ Vizsgálják, hogy az ügyészség kizárólag a büntető igazságszolgáltatásban lát-e el feladatokat (azon belül csak közvádloként tevékenykedik, vagy a nyomozás során is van szerepe), vagy polgári jogi, és közigazgatási jogi feladatai is vannak-e. Elemezhető a belső szervezeti struktúra (szigorú hierarchia, vagy a bírósággal azonos jogi helyzet), az ügyészség költségvetésének rendje, a legfőbb ügyész alkotmányos helyzete (kormánynak felelős, parlamentnek felelős, vagy független), az egyes ügyészek jogállása (az egyes ügyészek döntési autonómiával rendelkező független igazságszolgáltatási szereplők, vagy a hierarchia részeként utasításoknak engedelmeskedő hivatalnokok), vizsgálható ezzel összefüggésben a legfőbb ügyész és az egyes ügyészek számonkérhetőségének kérdése is.

Az egyes vizsgálható elemek egybevetése alapján azt mondhatjuk, hogy az Alaptörvény hatálybalépése után fennálló ügyészi szervezet lényegi ismérvei (a legfőbb ügyész speciális státusza, az ügyészség merev hierarchián épülő, ugyanakkor demokratikusan csak korlátozottan számonkérhető szervezete és működése, továbbá a széleskörű ügyészi jogosítványok) nem térnek el a korábbi jogi helyzettől. Holott a rendszerváltást követően érdemes lett volna megvitatni, hogy a demokratikus államban ki és hogyan alakíthatja az állam büntetőpolitikáját. Lehet azt állítani, hogy a törvényhozás, a jogszabályok megalkotásával – lényegében a büntetőjogi kodifikációval – alakítja a büntetőpolitikát, de nehéz tagadni, hogy a független (de nem feltétlenül politikai befolyástól mentes) ügyészség esetén ennek a büntetőpolitikának a végrehajtása, kikényszerítése erősen kérdésessé válik.

Lehetett volna vitát folytatni arról is, hogy az országgyűlési biztosok intézményének létrejötte, az igazságügyi hivatalok működése, vagy a civil szervezetek léte, nem indokolja-e az ügyész törvényességi felügyeleti jogköreinek újragondolását. Ezek helyett a status quo rögzítése mellett döntött a jogalkotó.

1. Az ügyészi szervezet szabályozásának háború utáni rendszere

Az 1949-ben elfogadott Alkotmánynak megfelelő ügyészi szervezet létrehozására 1953-ban került sor: az Országgyűlés július 4-én megválasztotta a legfőbb ügyészt, majd sor került a Legfőbb Ügyészség felállítására. A szervezet második, területi szintjét a megyei, míg az alapszintet a városi, járási, fővárosi kerületi ügyészségek alkották. A szervezetről szóló 1953. évi 13. tvr. szerint

¹ Promoting Prosecutorial Accountability, Independence, and Effectiveness. Comparative Research (Sofia: Open Society Institute 2008). Jörg Martin JEHLÉ – Marianne WADE: *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems. The Rise of Prosecutorial Power Across Europe* (Berlin – Heidelberg: Springer 2006).

az ügyészség kötelessége felügyelni a büntetőeljárás és a büntetés végrehajtása törvényességét, továbbá azt, hogy „a bíróságok által hozott büntető és polgári ítéletek, határozatok és döntések megfeleljenek a Magyar Népköztársaság törvényeinek”. További feladatkört jelentett a minisztériumok, az alájuk rendelt hivatalok, a helyi államhatalmi szervek által kiadott rendelkezések, határozatok, utasítások törvényességének felügyelete.²

Kiemelendő az alkotmányi szabályozásból az ügyészség kormánytól való függetlensége, közvetlen parlamenti alárendeltsége, feladatainak a korábbiakhoz képest nagymértékű kiszélesítése, az általános törvényességi felügyelet és az ügyész keresetindítási és fellépési joga polgári perekben.³ Ezek mind olyan lépések, amikkel a szocialista ügyészség szakított a háború előtti jogintézmény tradíciójával, és lényegében a szovjet mintát követve alakította át az ügyészi szervezetet.

Az új Alkotmány értelmében az ügyészség közjogi státusza megváltozott: függetlenedett a kormánytól, és parlamenti alárendeltségbe került. Az ügyészség 1953-ban elvált az Igazságügyi Minisztériumtól. Az alkotmány nómumként kimondta: „a törvényesség megtartása felett az Országgyűlés által választott és annak felelős legfőbb ügyész örökös, aki vezeti és irányítja az ügyészség szervezetét.”⁴

A törvényességi ellenőrzés teljes eszköztárának kulcsa immár a legfőbb ügyész kezében volt. Mindeközben elindult az a folyamat, melynek eredményeként megtörtént a szovjet jog átültetése a magyar igazságszolgáltatás rendszerébe. Az igazságszolgáltatás „szovjetizálása” az ügyészséget sem hagyta érintetlenül. Az 1953-ban felállított szovjet típusú ügyészségről elmondható, hogy „létének kizárólagos célja az, hogy közreműködjön a szocialista törvényesség biztosításában”.⁵

Hlavathy Attila így jellemezte a korszak lényegét: „A fordulat éve és a rendszerváltás között eltelt évtizedekben az ügyészség parlament alá rendeltsége tetszetősen hangzó, de ténylegesen soha meg nem valósított ideológiai és alkotmányjogi tézis maradt. Az ügyészi szervezet a legfőbb ügyész személyén keresztül kapcsolódott a formálisan legfelső államhatalmi-népképviselői szervhez, ami gyakorlatilag azt jelentette, hogy magára az ügyészi szervezetre és annak tevékenységére az Országgyűlésnek közvetlen befolyása jószerével

² NÁNÁSI László: Az ügyészség története. 5. Internetes dokumentum a Legfőbb Ügyészség honlapján, a www.mklu.hu oldalon az „Az ügyészség” cím alatt található.

³ GYÖRGYI Kálmán: „125 éves az ügyészség” *Magyar Jog* 1996/9. 515.

⁴ NÁNÁSI László: „Magyarország ügyészségének vázlatos története a kezdetektől 1953-ig” *Ügyészek Lapja* 2001/1. 32.

⁵ PUSZTAI László: „Korszerű ügyészség az ezredfordulón” *Ügyészek Lapja*, 1995/4.

nem volt.”⁶ „Az 1959. és 1972. évi új ügyészségi szabályozások a részletekben hoztak újdonságot, az alapelvekben kevésbé.”⁷

Ebben a negyven esztendő időszejében az ügyészség minden korábbinál intenzívebb és szorosabb politikai irányítás alatt tevékenykedett. A szocialista jog nem fogadta el a hatalommegosztás elvét, így független intézményről értelemszerűen nem lehetett beszélni. Az ügyészség is rendkívül szoros pártirányítás alatt állt, és fontos feladata volt a politikai elnyomás érvényesítésében. Feladatainak hatékony ellátását szolgálta a szigorú belső hierarchia kialakítása, a szoros alá-fölrendeltségi viszonyok megteremtése, az utasításhoz kötöttség bevezetése.

Az ügyészség ideológiai elkötelezettségét és az állampárt iránti lojalitását mi sem jelzi jobban, mint az, hogy a Legfőbb Ügyészség pártszervezete még 1989 nyarán is határozatban ítélte el a Nagy Imre és mártírtársainak rehabilitálására tett lépéseket. Az ügyészi apparátus minden kétséget kizáróan a pártállam egyik leglojálisabb kiszolgálója volt.⁸

Sem az 1989-es, sem az 1990-es alkotmányreformok, sem a későbbi alkotmánymódosítások lényegében nem érintették az ügyészségnek az eddig leírt módon kialakult feladatköreit. NÁNÁSI László az ügyészség történetét összefoglaló tanulmányában megállapítja, hogy az 1989-es rendszerváltó alkotmányozás „az addigi alkotmányos, továbbá szervezeti és eljárási szabályozás megtartásával, a társadalomban bekövetkezett átalakulás hatására 1989. október 23-án létrehozta a Magyar Köztársaság ügyészségét, amelynek célja a jogállam szolgálata.”⁹ A megfogalmazásból kiderül, hogy az alkotmánymódosítás a korábbi alkotmányos, szervezeti és eljárási szabályozáson nem változtatott. Bár később az 1998. évi XIX. törvény, amely végül csak 2003-ban lépett hatályba a büntetőeljárás rendjét némileg megváltoztatta, és az igazságügyi reform eredményeként az ügyészségi szervezetrendszerben is a korábbi három szervezeti szint helyett négy jött létre, az ügyészség alkotmányos – és lényegét tekintve – szervezeti szabályozása még ma is a rendszerváltás előtti alapokon nyugszik.

A rendszerváltás előtti jogi- és szervezeti alapok a következő négy elembe ragadhatók meg. 1. A magyar ügyészség nem pusztán vádhatóság, hanem továbbra is – némi korrekcióval – ellátja azokat a feladatokat, amelyeket a szocializmusban „a törvényesség öréként” ellátott, vagyis a büntető eljárásokon kívül az ügyész ellátja a büntetés-végrehajtás, és általában a fogva tartás törvényes-

⁶ HLAATHY Attila: „Az ügyészség közjogi státusza és feladatköre” *Ügyészségi Értesítő* 1995/1–2. 75.

⁷ GYÖRGYI (3. lj.) 515.

⁸ Nyilván ebben a közegben voltak, akik különös buzgalommal jártak, el mások pedig visszafogottabban, de összességében az apparátus egésze, mint szigorú hierarchiába szerveződött intézmény kifejezetten a kommunista eszmékhez hű emberekből állt.

⁹ NÁNÁSI (4. lj.) 6.

ségi felügyeletét, továbbá közigazgatási jogi és magánjogi feladatokat is betölt. Ezen a helyzeten a 2011-es törvényi szabályozás sem változtatott. 2. A legfőbb ügyésznek – részben az Alkotmánybíróság később tárgyalandó döntése értelmében – már a 2010. évi alkotmánymódosítást megelőzően formálisan is megszűnt a politikai és a szakmai felelőssége. Az új szabályozás szerint a legfőbb ügyészhez már csak kérdést lehet intézni az Országgyűlésben, interpellációt már nem, de ennek a változásnak a jelentőségét csökkenti, hogy az interpellálhatóság sem jelentett az Alkotmánybíróság szerint politikai felelősséget, így az elutasított válaszoknak érdemi közjogi vagy politikai következménye nem volt. Más szavakkal: a legfőbb ügyész tevékenységéért csak olyan „felelősséget” visel, amely valójában senki által sem számonkérhető. Az új törvény ezen a helyzeten annyit változtatott, hogy a 2011. évi CLXIV. törvény 22. § (1) bekezdés g) pontja és a (7) bekezdés lehetővé teszi, hogy az Országgyűlés kimondja a legfőbb ügyész hivatalvesztését.¹⁰ A rendelkezésből nem jelent értelmezési problémát az a pont, amely a jogerős ítélet alapján teszi lehetővé a hivatalvesztést. A „neki felróható ok”, és a „más módon tisztségére méltatlanná válik” rendelkezés azonban viszonylag tág teret nyújt a politikai indíttatású értelmezésnek. 3. Az ügyészség továbbra is szigorú alá-fölérendeltségben működő hierarchikus szervezet, ahol az egyes ügyészek tevékenységüket annak ellenére utasítások keretei között végzik, hogy az ügyészek képzettségüket és javadalmazásukat tekintve a bírákkal azonos helyzetben vannak, vagyis elvárható lenne, hogy az egyes ügyek megítélésében függetlenek legyenek, s kizárólag a törvénynek és saját szakmai meggyőződésüknek megfelelően járjanak el. 4. Az ügyészség tevékenységének egészében nincs szakmai, jogi, társadalmi vagy politikai kontrollja. (Amikor az ügyészség a bíróság előtt képvisel egy ügyet, vagy amikor az ügyész döntése bírói úton megtámadható, akkor természetesen a bíróság gyakorol szakmai és jogi kontrollt, de azokban az esetekben – és ilyenek nagyon nagy számban vannak a jogszabályokban –, amikor az ügyész döntését vagy döntésének elmaradását kizárólag a feletteséhez intézett jogorvoslattal lehet vitatni, akkor az ellenőrizetlenség és számonkérhetetlenség az adott területen az ügyészség egész tevékenységére igaz.)

Nem könnyű ezért vitatni azt a megállapítást, hogy bizonyos értelemben az ügyészség „a velünk élő múlt”,¹¹ és ez a helyzet az új szabályozást követően sem változott érdemben. Az ügyészség előző rendszerből megörökölt alkotmányos helyzetének esetleges megváltoztatása a rendszerváltást követő több mint két év-

¹⁰ 22. § (7) A köztársasági elnök javaslatára az Országgyűlés határozatával kimondja a legfőbb ügyész hivatalvesztését, ha a legfőbb ügyész neki felróható okból nem tesz eleget megbízatásából eredő feladatainak, illetve jogerős ítéletben megállapított büntetést követett el, vagy más módon tisztségére méltatlanná vált.

¹¹ Ezt a megállapításumat részletesen kifejtettem „Az ügyészség, a velünk élő múlt” című cikkemben. *Beszélő* 2005/12. 14–21.

tizedben az igazságszolgáltatás szervezeti jogának és az alkotmányjognak egyik legvitatottabb kérdésévé vált.¹² Az ügyészség alkotmányos helyzete, illetve a legfőbb ügyész jogállása látszólag részletkérdésnek tűnik, valójában az ügyészség működésének, államszervezeten belüli szerepének leglényegesebb kérdéséről van szó. A vitának már az ezredforduló előtt négy lényeges állomása volt.¹³

2. A jogállás megváltoztatásának lehetséges alternatívái

A vita kezdete a rendszerváltást megelőző alkotmányreform-előkészítő munkákig nyúlik vissza. A rendszerváltás kezdetén, 1988-89-ben az Igazságügyi Minisztériumban elkészült az új Alkotmány szabályozási koncepciója. A „Magyarország Alkotmányának szabályozási koncepciója” című tervezetben az ügyészség alkotmányjogi státuszára vonatkozóan három egymástól eltérő megoldási mód merült fel. Az első, a) változat szerint lényegében nem változott volna az ügyészség státusza. Ezen javaslat szerint, az Alkotmányban megjelenéne az ügyészi nyomozásra, az ügyész polgári ügyben való perindítási joga, valamint a büntetés-végrehajtás törvényességi felügyeletére vonatkozó joga. „Annak kifejezésre juttatása végett, hogy a törvényesség és a jogbiztonság – még elviekben is – nem függ az Országgyűlés személyi összetételétől, célszerű volna, ha az Országgyűlés a legfőbb ügyészt – miként majd a Legfelsőbb Bíróság elnökét is – a parlamenti ciklusnál hosszabb időre válassza meg.”¹⁴ A

¹² A témában számos tanulmány született, ezek közül csak néhányat említek a megjelenés sorrendjében. NYÍRI Sándor: „Az ügyészség a jogállamban” *Belügyi Szemle* 1990/7.; KERTÉSZ Imre: „Ügyészségi közhelyek” *Magyar Jog* 1991/3.; PAPP Judit: „Az ügyészség alkotmányos helyzetéről” *Jogtudományi Közöny* 1991/5–6.; KISS Anna: „Elképzelések az ügyészség helyéről és szerepéről” *Kriminálisztikai tanulmányok 30. kötet* 1993. 93–111.; KERTÉSZ Imre: „A Magyar Királyi Igazságügyminisztérium és az ügyészségek” *Magyar Jog* 1993/10.; BÓCZ Endre: „Az ügyészség alkotmányos helyzetéről” *Ügyészségi Értesítő* 1994/3–4.; HLAVATHY Attila: „Az ügyészség közjogi státusza és feladatköre” *Ügyészségi Értesítő* 1995/1–2.; PUSZTAI László: „Korszerű ügyészség az ezredfordulón” *Ügyészek Lapja* 1995/4.; HACK Péter: „Az ügyészség alkotmányos helyzete és az új büntetőeljárási törvény” *Magyar Jog* 1998/6.; LŐRINCY Görgy: „Miért indokolt a magyar ügyészség parlament alá rendelése?” *Ügyészek Lapja* 1999/6.; SZENDREI Géza: „Viták az ügyészségről” *Ügyészek Lapja* 1999/6.; TÓTH Mihály: „Érvek az ügyészség kormány alá rendelése mellett” *Ügyészek Lapja* 1999/6.; SZIKINGER István: „Posztkommunista ügyészség Magyarországon” *Ügyészek Lapja* 2001/1.; LÉVAI Ilona: „Az ügyészség Európában” *Ügyészek Lapja* 2001/3.; HACK Péter: *A büntetőhatalom függetlensége és számonkérhetősége* (Budapest: Magyar Közöny Lap- és Könyvkiadó 2008).

¹³ Bár LADÁNYI György, „A Magyar Köztársaság ügyészsége” című munkájában [in ZINNER Tibor (szerk.): *Magyarország bíróságai és ügyészségei az ezredfordulón* (Debrecen: Blende Bt. 2001) 23–25.] három reformkísérletről ír, valójában már KULCSÁR Kálmán minisztersége alatt elkészült egy tervezet, amely a kormány alá rendelt ügyészség megoldását egyik lehetséges alternatívának tartotta.

¹⁴ KILÉNYI Géza (szerk.): *Egy alkotmányelőkészítés dokumentumai* (Budapest: Államtudományi Kutatóközpont 1991) 250.

b) változat szerint az ügyészség alkotmányos helyzetének változatlanul hagyása mellett jelentősen módosult volna az ügyészi szervezet feladatköre, gyakorlatilag csak a büntetőeljárással kapcsolatos feladatok maradtak volna meg, vagyis azok a feladatok, amelyeket a vádhatóság a nemzetközi gyakorlatban hagyományosan ellát. A c) változat szerint jelentősen megváltozott volna az ügyészi szervezet jogállása. A dokumentum szerint „a legfőbb ügyész az igazságügy-miniszter egyik helyetteseként tevékenykedne, és a szervezet alapvetően a vádképviselőt látná el.”¹⁵ Az Alkotmány 1989-es módosítása és az ügyészségről szóló 1972. évi V. törvény módosításai¹⁶ végül is az a) változat szerinti megoldást választotta, amikor előírta, hogy a legfőbb ügyészt a köztársasági elnök javaslatára az Országgyűlés választja, hat évre, vagyis a parlamenti ciklusnál hosszabb időre.¹⁷

Ez a megoldás felemás státuszt teremtett a legfőbb ügyész számára, mivel mandátumának elvlasztása az Országgyűlés mandátumától a legfőbb ügyész státuszának függetlenségére utal. Az Alkotmányban számos olyan közjogi tisztség létezett, amelynek betöltőjét az országgyűlési ciklusnál hosszabb időre választják. A köztársasági elnököt öt évre, az alkotmánybírákat kilenc évre, az országgyűlési biztosokat szintén hat évre, az Állami Számvevőszék elnökét tizenkét évre, a Legfelsőbb Bíróság elnökét szintén hat évre választotta az Országgyűlés. Ezeknél a tisztségeknél azonban – a köztársasági elnököt kivéve, de az ő esetében is csak kétszeri sikertelen választás után – a megválasztás feltétele az országgyűlési képviselők kétharmadának támogatása volt.¹⁸

Az a tény, hogy a legfőbb ügyészt a köztársasági elnök javaslatára az Országgyűlés egyszerű többséggel választotta, továbbá, hogy az Alkotmány 52. §-ának (2) bekezdése értelmében „a legfőbb ügyész az Országgyűlésnek felelős, és működéséről köteles beszámolni”, arra utal, hogy a legfőbb ügyész politikailag a mindenkor parlamenti többségnek felelős. Erre utal az a tény is, hogy míg a Legfelsőbb Bíróság elnökéhez, vagy az Alkotmánybíróság tagjaihoz – a hatalommegosztás elvéből adódóan – a képviselők még kérdést sem intézhettek, az országgyűlési biztosokhoz, az Állami Számvevőszék elnökéhez, valamint a Nemzeti Bank elnökéhez kérdést ugyan intézhettek, de interpelláci-

¹⁵ KILÉNYI (14. l.) 250–252.

¹⁶ 1989. évi XXXII. tv., 1989. évi XLVI. tv., 1990. évi XL. tv., 1990. évi LXV. tv.

¹⁷ 1972. évi V. törvény 20. § (1) bek.

¹⁸ A köztársasági elnök megválasztását szabályozó rendelkezések lehetővé tették, hogy végső soron egyszerű többséggel válasszák meg az elnököt [Alkotmány 29/B. § (4) bekezdés]. A többi tisztségnél azonban egyértelműen kétharmados támogatást írt elő az Alkotmány: az Alkotmánybíróság tagjai esetén a 32/A. §-ának (4) bekezdése, az országgyűlési biztosok esetén a 32/B. §-ának (4) bekezdése, az Állami Számvevőszék elnökének és alelnökeinek esetén a 32/C. §-ának (3) bekezdése, a Legfelsőbb Bíróság elnöke esetén a 48. §-ának (1) bekezdése.

öt nem, addig a Kormányon és a Kormány tagjain kívül csak a legfőbb ügyészhez intézhettek a kérdésen kívül interpellációt is a képviselők.¹⁹

Az egyszerű többséggel való megválaszthatóság és az interpellálhatóság a legfőbb ügyész pozícióját a kormánytagok pozíciójához közelítette, amit az „Országgyűlésnek felelős” megfogalmazás csak megerősített. Ez a felemás közjogi megoldás annak volt köszönhető, hogy az alkotmányozás folyamatában aktív szerepet játszó pártok, mindenekelőtt az MDF és az általa vezetett koalíció és az ellenzéki SZDSZ a közjogi státusz meghatározásakor abból indultak ki, hogy hosszú távon a legfőbb ügyész a kormánynak felelős pozíciót fog betölteni. Ezt az elvi álláspontot képviselte az akkor ellenzéki Fidesz is. Az egyetértés az Alkotmány módosítása és az ügyészségi törvény módosítása során is fennállt. A korábbi helyzet fenntartását elvi alapon egyedül az MSZP támogatta.

3. Kísérletek a jogállás megváltoztatására

A második reformkísérletre a szabadon választott országgyűlés megalakulása után került sor. 1990 nyarán, Dr. Györgyi Kálmán²⁰ legfőbb ügyésszé történt megválasztását követően, a Legfőbb Ügyészségen már megkezdődtek egy átfogó ügyészségi reform előkészületei. Az 1991 tavaszára elkészült koncepció azt javasolta, hogy az ügyészséget helyezték az igazságügy-miniszter felügyelete alá. A javaslat az igazságügy-miniszter részére kívánta biztosítani a normatív és egyedi utasítás kiadásának jogát, ez utóbbi tekintetében azonban kizárta az ún. negatív utasítás-adási jogot, vagyis azt, hogy az igazságügy-miniszter utasítást adhasson nyomozás megszüntetésére; illetve a vádemeléstől való eltekin- tésre, vagy a tárgyaláson a vád elejtésére. Amennyiben lehetőség lenne negatív utasításra, akkor a miniszter úgy avatkozhatna be egy büntetőügy folyamatába – meggátolva a bíróságot abban, hogy érdemben foglalkozzon az üggyel –, hogy ezen beavatkozás eredményeként létrejövő jogi helyzet már nem orvosolható. Kétségtelen, hogy a pozitív utasításnak is súlyos veszélyei vannak, de ilyen esetben az eljárás során a bíróság gátat vethet a politikai önkénynek. A javaslat szerint a legfőbb ügyészt és helyetteseit a miniszterelnök javaslatára a köztár-

¹⁹ Alkotmány 27. §.

²⁰ Dr. GYÖRGYI Kálmán egyetemi docent, az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar dékánját 1990. június 25-én 246 szavazattal, 54 ellenszavazattal választotta legfőbb ügyésszé az Országgyűlés (<http://www.parlament.hu/naplo34/016/0160143.html>), 1996-ban újabb hat évre kapott megbízatást, de 2000. március 6-án indokolás nélkül lemondott. 2000. május 2-án az országgyűlés GÖNCZ Árpád köztársasági elnök javaslatára, 206 szavazattal 168 ellenében POLT Pétert az országgyűlési biztos helyettesét a Fidesz korábbi tagját és képviselőjelöltjét választotta legfőbb ügyésznek. POLT Péter mandátumának lejártá után SÓLYOM László köztársasági elnök KOVÁCS Tamást a legfőbb ügyész korábbi helyettesét, katonai főügyészt jelölte legfőbb ügyésznek, akit az Országgyűlés megválasztott.

sasági elnök nevezte volna ki határozatlan időre (és megillette volna a felmentés joga is); a többi ügyész tekintetében a legfőbb ügyész a kinevező hatóság, azonban figyelembe kell vennie az illetékes ügyészi testület véleményét is. A koncepció meg kívánta tartani a központi ügyészségi szervezetet és a legfőbb ügyészi tisztséget. A politika és a jogalkalmazás érintkezési területét oly módon szabályozta, hogy a miniszter közvetlenül nem adhatott ügyésznek utasítást, csak a legfőbb ügyésznek, és az ő megítélésére bízta volna, hogy érvényesíti-e a szervezeten belül a miniszteri utasítást, vagy elhárítja annak végrehajtását.²¹

A Balsai István igazságügy-miniszter által beterjesztett úgynevezett „ügyészségi reformcsomag” három törvényjavaslatból állt. Egy alkotmánymódosításból, az ügyészségi törvényből (amely a szervezetet, a szolgálati viszonyt és az adatkezelést szabályozta) és egy harmadikból, amely az egyes ügyészségi feladatokról szólt.²² A törvényjavaslatok országgyűlési vitája során nyilvánvalóvá vált, hogy az akkori ellenzék pártjai (az SZDSZ, a Fidesz, és az MSZP) – különböző elvi alapon ugyan, de – nem támogatják a javaslatot. Az SZDSZ és a Fidesz lényegében egyetértett a változtatással, de annak bevezetése előtt a bíróságok függetlenségének megerősítésével és az eljárások bírói kontrolljának kiszélesítésével további garanciákat kívánt. Az MSZP azonban elvi alapon is ellenezte a változtatást. A javaslat így nem számíthatott az alkotmánymódosításhoz szükséges kétharmados támogatásra.

A reformcsomagot az 1994-es választásokat követően az ügyvezető kormány, a többi még napirenden szereplő kormány által benyújtott törvényjavaslattal együtt visszavonta. Az új kormány azonban a csomag egyik elemét, az ügyészségi szolgálati viszonyról és adatkezelésről szóló javaslatot átdolgozva újra benyújtotta. Így született meg az 1994. évi LXXX. törvény az ügyészségi szolgálati viszonyról. A szolgálati törvény pontosan körülírta az ügyész utasítási (utasíthatósági) jogát, kimondva, hogy az ügyész a legfőbb ügyész, illetve a felettes ügyész utasításának köteles eleget tenni, de azt az ügyész kívánságára írásba kell foglalni. Új vonása a szabályozásnak az a rendelkezés, mely szerint, ha az utasítást az ügyész jogszabállyal vagy jogi meggyőződésével nem tartja összeegyeztethetőnek, az ügy elintézése alól írásban – jogi álláspontját kifejtve – mentesítését kérheti.²³

A reform harmadik kísérletére az 1994-es választásokat követően került sor. Az új kormány programja az ügyészség alkotmányos helyzetét az új alkotmány előkészítésével együtt kívánta megoldani, de két lényeges dolgot előre jelzett: meg kívánja erősíteni a bírói függetlenséget, másrészt a jogvédő szervek ha-

²¹ Lásd Ladányi (13. lj.) 23.

²² Lásd Ladányi (13. lj.) 24.

²³ Lásd Ladányi (13. lj.) 24.

táskörének átalakításával összhangban újra óhajtja szabályozni az ügyészség alkotmányos helyzetét.

A Magyar Köztársaság új Alkotmányának szabályozási elveit tartalmazó 119/1996. (XII. 21.) OGY határozat melléklete IV. részének – az igazságszolgáltatásról szóló – V. fejezete az ügyészségre vonatkozóan akként rendelkezett, hogy az „alkotmány határozza meg az ügyészség feladatát: az ügyészség üldözi a tudomására jutott bűncselekményeket, továbbá a törvényben meghatározott esetekben és módon fellép más jogszabálysértő cselekményekkel és mulasztásokkal szemben, valamint elősegíti a jogszabálysértések megelőzését. Az ügyészség törvényben meghatározott jogosítványokkal rendelkezik a bűncselekmények nyomozását illetően, képviseli a vádat a bírósági eljárásban, és felügyeletet gyakorol a büntetés-végrehajtás törvényessége fölött. Polgári és közigazgatási ügyekben bekövetkezett jogszabálysértés esetén, ha az érintett, jogainak védelmére nem képes, illetőleg kifejezett törvényi rendelkezés alapján a közérdek védelmében eljárást kezdeményez, fellép az eljárásban, továbbá jogorvoslati jogot gyakorol, és intézkedéseket tesz a jogszabálysértés megszüntetése, illetőleg megelőzése érdekében. A legfőbb ügyész jogállását az Alkotmányban szabályozni kell. A legfőbb ügyész az Országgyűlésnek felelős, működéséről köteles az Országgyűlésnek beszámolni, interpellálható. A legfőbb ügyészt a köztársasági elnök javaslatára az Országgyűlés választja meg. A legfőbb ügyész megbízási ideje hat év.”²⁴ Mint látható, a tervezet az ügyészség vonatkozásában lényegében konzerválni kívánta a fennálló állapotot. Ez azonban nem azért történt, mert időközben a vitában résztvevő pártok egyetértésre jutottak a fennálló helyzet elfogadásában. Az alkotmányozás sajátos eljárási rendjében, a hatályos alkotmányos helyzethez képest csak olyan változások voltak lehetségesek, amelyekben a folyamatban résztvevő hat párt közül legalább öt egyetért. Ezen túl még követelmény volt, hogy az Országgyűlésben abszolút többséggel rendelkező MSZP is támogassa a változtatást. Az ügyészség közjogi státuszát illetően gyakorlatilag a szocialista vétő akadályozott meg minden változást. Az 1994-98-as országgyűlési ciklus végére a szocialista politikusok is belátták, hogy az ügyészség alkotmányos helyzetének változatlanlansága gyakorlatilag lehetetlenné teszi, hogy a kormány vagy a parlamenti többség hatékony lépéseket tudjon tenni a bűnözés egyre égetőbb problémájának rendezésére, ezért hajlandóak lettek annak megfontolására, hogy az ügyészség státuszán változtassanak. Ez a hajlandóság azonban az 1998-as választási vereség, és a jobboldali kormány megalakulása után megszűnt.

Az 1998. évi választásokat követően az új kormány is – az általa elfogadott kormányprogramnak megfelelően – változtatni kívánt az ügyészség alkotmányos helyzetén. Az ügyészséget a korábbi elképzelésekhez hasonlóan a kormány

²⁴ A 119/1996. (XII.21.) OGY határozat tartamát idézi LADÁNYI (13. l.) 24.

– közvetlenül az igazságügy-miniszter – irányítása alá kívánta rendelni. A kormány alá rendelés melletti legfőbb érvet TÓTH Mihály abban látta, hogy az „nem az ügyészség iránti bizalmatlanságból fakad, hanem abból, hogy a Kormány felelősséget kíván vállalni – mert felelősséget kell vállalnia – a büntetőpolitika hatályosulásáért, s erre a jogalkotásban vállalt előkészítő szerep nem elegendő. A végrehajtó hatalomnak még a legkövetkezetesebb törvényesség mellett is szüksége van az ítékezés befolyásolására. S minthogy a bírói függetlenség kikezdetlen és szilárd alkotmányos alapelv – éppoly mellőzhetetlen követelmény, mint a jogpolitika érvényesítéséért viselt kormányzati felelősség –, ez utóbbi másként, mint a vádhatósági funkción keresztül nem történhet.”²⁵ A kormány 1998 szeptemberében az Országgyűléshez, miként 1993-ban, három törvényjavaslatból álló „törvénycsomagot” nyújtott be, amelynek célja az ügyészség alkotmányos helyzetének megváltoztatása volt. A „törvénycsomag” első eleme a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosítására vonatkozó törvényjavaslat volt, aminek általános indokolása szerint az ügyészség kormány alá rendelésére elsődlegesen azért van szükség, mert az elmúlt években jelentősen megnőtt bűnözés visszaszorításáért a kormányt alkotmányos felelősség terheli. A kormány meglévő büntetőpolitikai eszközrendszere (a büntetőjogi tárgyú törvények előkészítése, a rendőrség általános irányítása és a büntetés-végrehajtás felügyelete) az említett alkotmányos felelősség érvényesítéséhez nem elégséges. Az ügyészség ugyanakkor a büntetőeljárás egészében kulcsszerepet tölt be, hiszen a nyomozás elrendelésétől a büntetés végrehajtásáig részt vesz a büntetőeljárás minden fázisában.²⁶

A törvényjavaslat szerint a kormány – az igazságügy-miniszter útján – irányítja az ügyészséget. Az igazságügy-miniszter irányítási jogkörében eljárva általános érvényű utasítás keretében elvi iránymutatást adhat az ügyész közreműködésével folyó eljárásokban követendő ügyészi tevékenység fő irányaira. Az igazságügy-miniszter kivételesen – írásban, indokolással ellátott – egyedi utasítást is adhat a legfőbb ügyésznek olyan intézkedésre, amelyet az ügyész mérlegelési jogkörben eljárva tehet. Az utasítás azonban nem irányulhat ügyészi intézkedéstől való tartózkodásra, az eljárás folytatását akadályozó ügyészi intézkedésre, továbbá a vádemelésről és a vád módosításáról való döntésre, illetőleg nem érintheti az eljáró ügyész személyét. Az ügyésznek utasítást a legfőbb ügyész, illetőleg a felettes ügyész adhat.²⁷ A törvényjavaslatban új elem az a rendelkezés, amely szerint az igazságügy-miniszter által adott utasítást az Igazságügyi Minisztérium hivatalos lapjában közzé kell tenni, továbbá az egyedi ügyben adott utasítást az ügy irataihoz kell csatolni. A legfőbb ügyész az uta-

²⁵ TÓTH (12. lj.) 10.

²⁶ Lásd Ladányi (13. lj.) 25.

²⁷ Lásd Ladányi (13. lj.) 25.

sítás végrehajtása során az ügyészre irányadó szabályok szerint jár el. Nem kérheti azonban az utasítás végrehajtása alóli mentesítését arra hivatkozva, hogy azt jogszabállyal vagy jogi meggyőződéssel nem tartja összeegyeztethetőnek, azonban ellenkező álláspontját – indokaival együtt – jogosult közzétenni és az iratokhoz csatolni.²⁸ Az alkotmány módosításához szükséges kétharmados többség azonban ekkor sem jött létre. A változáshoz szükséges többség hiánya továbbra is konzerválta az ügyészség jogállását.

Az ügyészség jogállásának esetleges megváltoztatásáról szóló viták 2000 után lekerültek a napirendről, hiszen a 2002-ben a parlament legnagyobb frakcióját felállító és a koalíciós kormányban meghatározó pozícióban lévő MSZP továbbra is a status quo fenntartását támogatta. A jogállás megváltoztatása mellett érvelőknek azonban változatlanul erős indokaik vannak arra, hogy az ügyészség Magyarországon is azt a pozíciót foglalja el az államszervezeten belül, amit a nyugati demokráciák többségében.

Az ügyészség történetében és az ügyészi szervezet működése szempontjából kiemelkedő a 3/2004. (II. 17.) AB határozat, amely a legfőbb ügyész indítványára állást foglalt azokban a kérdésekben, amelyek az ügyészség alkotmányos helyzetével, a legfőbb ügyész szerepével összefüggésben merültek fel. A határozat megállapította, hogy a legfőbb ügyész feladatainak ellátása során hozott egyedi döntéséért nem tartozik politikai felelősséggel – az egyébként őt megválasztó – Országgyűlésnek. Így a hozzá intézett interpellációra adott válaszában el nem fogadása nem érinti közjogi helyzetét, és ezért nem vonható felelősségre. A döntés kimondta, hogy a legfőbb ügyész és az ügyészség nincs alárendelve az Országgyűlésnek. A legfőbb ügyész így sem közvetlenül, sem közvetve nem utasítható valamely meghatározott tartalmú, egyedi döntés meghozatalára vagy megváltoztatására. Az Alkotmánybíróság szerint az ügyészség nem önálló hatalmi ág, de önálló alkotmányos szervezet, a legfőbb ügyész pedig az ügyészi szervezet szakmai és nem politikai vezetője. Így az Országgyűlés felé fennálló felelőssége csak a beszámolási, magyarázat- és válaszadási, valamint megjelenési kötelezettsége, illetve Alkotmányban meghatározott feladatai ellátásának kötelezettségét foglalja magában. A legfőbb ügyész alkotmányjogi értelemben vett politikai felelősséggel azonban nem tartozik a parlamentnek. Ebből következően az Országgyűlés a szakmai vagy politikai bizalom megrendülése esetén a legfőbb ügyészt nem mozdíthatja el pozíciójából. Az Országgyűlés az ügyészség tevékenységét kétféle módon: az éves legfőbb ügyészi beszámoló, illetve a legfőbb ügyésznek a rendelkező rész szerinti korlátozott válaszadási kötelezettségén keresztül ellenőrzi.²⁹

²⁸ Lásd Ladányi (13. lj.) 25.

²⁹ Ezeket a pontokat tartja fontosnak a Legfőbb Ügyészség honlapján megemlíteni NÁNÁSI László (4. lj.) 9. Azt azonban, hogy az Alkotmánybíróság által megfogalmazott „közjogi felelősség” pontosan mit jelent, nehéz megállapítani, hiszen még ha az Országgyűlés nem fogadja el a

Tekintettel arra, hogy az 1989 előtti állapothoz képest lényeges reformot csak a jogállás megváltoztatása eredményezhetett volna, az ügyészi szervezet esetében – mint látható – nem tudunk olyan dinamikus és mélyreható változásokról beszámolni, mint az államszervezet egyéb területein. Az érdemi koncepcionális változtatásra a 2010-ben megválasztott Országgyűlés sem vállalkozott. A 2010-ben elfogadott alkotmánymódosításban a Fidesz az általa 20 éven keresztül következetesen képviselt állásponttal szemben nem támogatta az ügyészség kormány alá rendelését.³⁰

4. Az ügyészség helye az államszervezetben és feladatai

„Az ügyészség önálló (originárius), közhatalmat gyakorló, jogalkalmazó alkotmányos intézmény, szabályozásának keretei az Alkotmány jelöli ki. Feladatainak ellátása a jogalanyok (személyek) jogait és kötelességeit érinti és felhatalmazással rendelkezik bizonyos intézkedések kikényszerítésére. Ennek módját alkotmányos hatáskörei és az azok gyakorlását részletesen szabályozó törvények határozzák meg.”³¹

Az Alaptörvény 29. cikke (1) bekezdése szerint: „A legfőbb ügyész és az ügyészség az igazságszolgáltatás közreműködőjeként az állam büntetőigényét érvényesíti. Az ügyészség üldözi a bűncselekményeket, fellép más jogsértő cselekményekkel és mulasztásokkal szemben, valamint elősegíti a jogellenes cselekmények megelőzését.” Érdekes jogtechnikai megoldás, hogy az ügyészségi törvényben a jogalkotó az Alaptörvény rendelkezésein túllépve kimondja: „3. § (1) Az ügyészség független, csak a törvényeknek alárendelt önálló alkotmányos szervezet.”

Ebben a megfogalmazásban csak az egyik érdekesség az, hogy ez a megfogalmazás miért az Ütv.-ben és miért nem az Alaptörvényben jelenik meg. A másik lényeges kérdés, hogy mit jelent az, hogy az ügyészség „csak a törvényeknek alárendelten működik”. Ennek a megfogalmazásnak az egyik fele magától értetődő, nevezetesen: senki, sem a köztársasági elnök, sem a kormány, sem a törvényhozás nem utasíthatja cselekvésre, vagy cselekvéstől való tartózkodásra az ügyészséget. Vagyis a rendelkezés védi az ügyészséget a közvetlen

legfőbb ügyész éves beszámolóját – amit egyébként hosszú éveken keresztül meg sem vitattott –, akkor sincs lehetőség a legfőbb ügyész elmozdítására.

³⁰ Természetesen erre indok lehet az, hogy időközben olyan közjogi rendszer épült ki, amelyben a változtatás nem élvezné a közvélemény támogatását, de erről az előterjesztő formálisan nem nyilatkozott, mint ahogy az Alaptörvény vitájában sem derült ki, hogy milyen indokok vezették a nagyobbik kormánypártot korábbi álláspontjának feladására.

³¹ VARGA ZS. András: „A legfőbb ügyész, az ügyészség és az ügyészek jogállásának alkotmányos alapjai” in ZANATHY János (szerk.): *Az igazságügyi szervek működése* (Budapest: Hvg Orac 2007) B2.

külső behatással szemben. Ugyanakkor nem ad választ a törvény arra, hogy hogyan lehet kikényszeríteni azt, hogy az ügyészség valóban a törvényeknek alárendelten működjön. Más szavakkal, nincs olyan rendelkezés, amely a törvényt védi az ügyészi törvénysértéstől. A törvénynek való alárendeltség azt feltételezi, hogy van olyan szervezet, amely a törvények végrehajtásáról rendelkezik. Amikor az Alaptörvény 26. cikk (1) bekezdésében az szerepel, hogy „a bírák függetlenek és csak a törvénynek vannak alárendelve”, akkor egyrészt világos, hogy ez egy alkotmányos szintű norma, másrészt, az is világos, hogy a jogorvoslati rendszerben a felsőbb szintű bíróságnak van lehetősége felülvizsgálni azt, hogy az adott bíró valóban a törvénynek megfelelő döntést hozta-e. Az ügyészség esetében fontos megjegyezni, hogy itt nem az egyes ügyész kizárólag „törvénynek alárendeltségéről” és ezen keresztül függetlenségéről szól a törvény, hanem az egész ügyészségről, ahol egyfelől vannak esetek, amikor az ügyészi döntés ellen kizárólag a szervezeten belül van helye jogorvoslatnak, és vannak olyan esetek is, amikor az ügyészi döntés ellen egyáltalán nincs helye jogorvoslatnak, vagy bármiféle korrekciónak.³²

Az ügyészi szervezetnek a közjogi intézményrendszeren belüli helyét illetően alapvetően három modellt láthattunk. Az európai gyakorlatnak megfelelő, kormányának alárendelt ügyészség (és ehhez kapcsolódóan az amerikai mintára választott kerületi ügyészi modell), a független ügyészség, amely mind a törvényhozó, mind a bírói hatalomtól független, és a volt szocialista modellből továbbélő parlamentnek alárendelt ügyészség.

A parlamentnek alárendelt, a kormányának alárendelt, vagy a független ügyészség intézményi lehetőségein túl van még egy kérdés, amelyet BÁRD Károly fogalmaz meg glosszájában: „Milyen ügyészséget szeretnék? Mielőtt válaszolok a kérdésre, felteszek egy másikat. Van-e egyáltalán szükségünk ügyészségre? Első hallásra a felvetés abszurdnak tűnhet. De a jogszolgáltatás jó ideig központi vádhatóság nélkül folyt, a modern ügyészség nálunk nem egészen másfél évszázaddal ezelőtt jött létre. Angliában a törvénykezés 1986-ig létezett ügyészség nélkül, ekkor állították fel a *Crown Prosecution Service*-t. Ez azonban szervezetében, hatáskörében sokban különbözik attól, amit hagyományosan az ügyészség alatt értünk. A jelentősebb ügyekben például továbbra is a felsőbbbíróságok előtti fellépésre jogosított ügyvédek képviselik a vádat a bíróság előtt.”³³

³² Ilyen eset például az állam sérelmére elkövetett bűncselekmények esetén a feljelentés elutasítása, a nyomozás megszüntetése, vagy a vád elejtése, amikor nincs helye pótmagánvádnak. Nyilvánvaló, ha az ügyészség a kormánypártok részéről kerül politikai befolyás alá, akkor ez a jogértelmezés nem okoz problémát, viszont a jelenlegi szabályozás nem zárja ki azt a lehetőséget sem, hogy az ügyészség az ellenzék politikai befolyása alá kerüljön, ilyenkor sikeresen tud, akár törvénysértés árán is, megakadályozni eljárásokat.

³³ BÁRD Károly: „Milyen ügyészséget szeretnék?” in TRÓCSÁNYI László (szerk.): *A mi Alkotmányunk. Vélemények és elemzések Magyarország Alkotmányáról* (Budapest: Complex

A bírói függetlenség alkalmazása az ügyészségre illetve az ügyészekre számos diszfunkció forrása lehet. A jelenleg hatályos eljárási rend mellett, amely széles körben – az egyes jogszabály módosítások által egyre szélesebbre vont körben – lehetővé teszi az ügyész számára, hogy mérlegelés alapján hozzon döntést, egyszerűen értelmezhetetlen a függetlenség tételéből származó azon követelmény, hogy az ügyész csak a törvényeknek van alárendelve. Bárd Károly vizsgálatai is azt támasztják alá, hogy amennyiben a tágabb értelemben vett büntető igazságszolgáltatás többi szereplője egyaránt független, úgy ennek következménye a teljes felelőtlenség. Ez történt Bulgáriában, ahol a bírák mellett az ügyészek, sőt a vizsgálók is függetlenül, minden kontroll nélkül végzik tevékenységüket. Nem véletlen, hogy a kötelező erejű nemzetközi dokumentumok csak a bírósággal, a bíróval szemben fogalmazzák meg a függetlenség és a pártatlanság követelményét. A közigazgatási tisztviselők, az ügyészek, a vizsgálók sem járhatnak el önkényesen, nekik is tartaniuk kell magukat a jogszabályokhoz, nem élhetnek vissza hatalmukkal, kötelesek tisztességesen ellátni a feladatukat. De mind a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya, mind pedig az Emberi Jogok Európai Egyezménye kizárólag a bírák esetében kívánja meg a részes államoktól, hogy gondoskodjanak a függetlenség és a pártatlanság intézményi biztosítékairól. Ennek oka, hogy mindannyiunknak arra van jogunk, hogy a velünk szemben folytatott eljárásban csak az ügyre tartozó körülmények mérlegelésével szülessék döntés, és annak kell függetlennek lenni, aki a döntést hozza – márpedig a döntéshozó a bíró. (Ezen nem változtat az sem, hogy elfogadhatjuk az ügyész vagy a nyomozó hatóság akár szankciót kiszabó döntését, ilyenkor ugyanis magunk mondunk le a bírósági eljárásról, illetve a bírói döntésről.) Amihez tehát jogunk van, az az, hogy a bírósági eljárás legyen tárgyszerű és pártatlan – ez a döntéshozatali vagy funkcionális függetlenség.³⁴

A büntetőhatalom gyakorlásától függetlenül vizsgálendő, hogy az országgyűlési biztosok jogköreire, az időközben létrehozott igazságügyi szolgálatok,³⁵ és a jogvédő intézmények egyre kiterjedtebb rendszerére tekintettel milyen érvek szólnak az ügyészség törvényességi felügyeleti jogának megtartása mellett. Amennyiben léteznek ilyen érvek, akkor vizsgálendő, hogy ehhez a funkcióhoz nélkülözhetetlen-e a független funkció, és ha igen, akkor ezt a független törvényességi felügyeleti funkciót olyan ügyészségnek kell-e gyakorolnia, amely egyúttal a közvádloi feladatokat is ellátja.

2006) 339–342.

³⁴ Károly BÁRD: „Judicial Independence in the Accession Countries of Central and Eastern Europe and the Baltics” in András SAJÓ (szerk.): *Judicial Integrity* (Leiden/Boston: Martinus Nijhoff 2004) 265–311.; BÁRD Károly: *Emberi jogok és büntető igazságszolgáltatás Európában. A tisztességes eljárás büntetőügyekben – emberijog-dogmatikai értekezés.* (Budapest: Magyar Hivatalos Közlönykiadó 2007).

³⁵ <http://www.kih.gov.hu/>.

A büntetőhatalom gyakorlása területén továbbra is nyitott a kérdés, hogy az ügyészségnek kell-e nyomozóhatósági feladatokat ellátnia, illetve hogy az ügyésznek kell-e nyomozást irányító, vagy nyomozást felügyelő feladatokat adni. Számos országban találhatunk példát olyan konstrukcióra, hogy a rendőrség nyomoz, az ügyész vádat emel, és képviseli azt, a bíróság pedig ítélkezik.³⁶ Egy ilyen rendszer bevezetéséhez természetesen arra is szükség lenne, hogy a rendőrségen a vizsgálatokat végzők szakképzettségét növeljék és az ilyen álláshelyeket jogászok számára tartsák fenn, de erre is számos példát találhatunk más országokban.

A közvádloi tevékenység nagyobb számonkérhetőségének megteremtéséhez, kézenfekvő megoldás lett volna a kormányzati felelősség megteremtése. Ebben az esetben biztosítani kellene, hogy az ügyészség közvádloi feladatai ne rendelkezzenek alá politikai érdekeknek. Ennek érdekében biztosítani kell azt, hogy az ügyészek számára egyedi ügyben csak rendkívül szigorú feltételek betartása mellett, és akkor is csak kivételesen lehessen pozitív (tehát az eljárás folytatására irányuló) utasítást adni. Ez az utasítás is csak írásban születhet, és úgy, hogy az utasítása ténye és tartalma az eljárás alanyai számára, és rajtuk keresztül a nyilvánosság számára is megismerhető legyen. Ennek biztosítására elő kell írni, hogy az egyedi ügyekben született miniszteri utasítást az ügy iratai között kell tárolni, és azt legkésőbb az iratismertetés során a terhelt és védője számára hozzáférhetővé kell tenni.

A kormány alá rendelt ügyészség esetén bármilyen alapjog-korlátozást csak bíró rendelhet el, illetve a halaszthatatlan sürgősség esetén meg kell teremteni a bírói kontroll lehetőségét, oly módon, hogy a törvénysértő eljárásnak érdemi szankciója legyen. Ugyancsak megfontolandó a kormány alá rendelés esetén a szervezet kormány alá rendelésével egyidejűleg az eljáró ügyészek függetlenségének megteremtése, tehát annak biztosítása, hogy az ügyben eljáró ügyész önállóan, csak a törvénynek alávetve, illetve átlátható módon és írásban érkezett, megindokolt utasításoknak alárendelve lássa el feladatát, szemben a mai helyzettel, ahol a felettesnek, végső soron a legfőbb ügyésznek korlátlan, ellenőrizhetetlen és számonkérhetetlen utasítási joga van.

Természetesen elfogadható az az érv is, hogy az elmúlt közel hatvan év, és ezen belül a rendszerváltás óta eltelt huszonnégy év olyan közjogi hagyományt teremtett, amellyel nem összeegyeztethető a kormány alá rendelt ügyészség intézménye, mint ahogyan azt is lehet mondani, hogy az ilyen értelmű változás nem időszerű.³⁷ Az azonban aggályokat vet fel, ha a politikai befolyást úgy te-

³⁶ Ez jellemzi az angolszász büntető igazságszolgáltatás teljes rendszerét.

³⁷ JAKAB András szerint „nem indokolt az ügyészség Kormány alá rendelése, mert a magyar politikai kultúra ezt nem teszi lehetővé.” JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: Hvg Orac 2011) 159.

remti meg a törvényhozó, hogy közben azt állítja, hogy a függetlenséget erősíti meg. Az új Alaptörvényhez kapcsolódóan létrejött szabályozás pedig ezt tette.

Azzal, hogy az Országgyűlés a 2010. évi CXIII. törvénnyel módosította a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvényt, és megszüntette a legfőbb ügyész interpellálhatóságát, mandátumának idejét hat évről kilenc évre növelte, majd ezeket a rendelkezéseket az új Alaptörvényben is megerősítette úgy zárta le az ügyészség státusza körüli vitát, hogy azt valójában nem folytatta le. Sem a szakma, sem a közvélemény nem ismerhette meg azokat az érveket, amelyek a választott megoldás előnyeit bizonyították volna.

A megszületett megoldás egyáltalán nem aggálytalan, hiszen olyan politikai konstellációban, amikor a legfőbb ügyész jelölésére jogosult köztársasági elnök, és a parlamenti többség ugyanazon politikai oldal képviselői, akkor az elnök által történő jelölés nem zárja ki a „független” legfőbb ügyész megválasztásánál a politikai befolyást, amit a kétharmados parlamenti többség csak megerősít, a „méltatlanság okából történő” hivatalvesztés, pedig folyamatos befolyásolási lehetőséget teremt. Ugyancsak növeli a politikai befolyás lehetőségét a legfőbb ügyész újraválaszthatósága, és az a körülmény, hogy ha mandátumának lejártakor nem sikerül megválasztani az új legfőbb ügyészt, akkor a korábbi legfőbb ügyész továbbra is hivatalában maradhat.³⁸

5. A magyar megoldás a Velencei Bizottság ajánlásainak tükrében

Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének Jogi- és emberi jogi bizottságának elnöke 2008. július 11-én levélben kérte fel a Velencei Bizottságot egy az igazságszolgáltatás függetlenségével kapcsolatos vélemény elkészítésére. A Bizottság két véleményt is elkészített, az elsőt a Bizottság 82. plenáris ülésén 2010. március 12-13-án fogadta el a bíróságok és a bírák függetlenségével kapcsolatban.³⁹ A másodikat a Bizottság 85. plenáris ülésén 2010. december 17-18-án az ügyészséggel kapcsolatban.⁴⁰

Ezek az állásfoglalások, nem a magyar szabályozást véleményezték, hanem azokat az európai sztenderdeket kívánták összefoglalni, amelyek a Velencei

³⁸ 2011. CLXIV. törvény a legfőbb ügyész, az ügyészek és más ügyészségi alkalmazottak jogállásáról és az ügyészségi életpályáról 22. § (2) bek. Ezt a rendelkezést a Velencei Bizottság az Országos Bírói Hivatal elnöke vonatkozásban már aggályosnak tartotta. Jelen kézirat leadásakor még nem ismert a Bizottság ügyészséget érintő állásfoglalása, de aligha lesz meglepő, ha a legfőbb ügyészség esetén is hasonló állásfoglalás születik.

³⁹ CDL-AD(2010)004. [http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)004-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)004-e.pdf).

⁴⁰ CDL-AD(2010)040. Chapter 34. [http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)040-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)040-e.pdf).

Bizottság követendőnek tart. Az állásfoglalások tartalma mind a bíróságok, mind az ügyészség vonatkozásában már publikus volt akkor, amikor a magyar szabályozás készült.

Az ügyészségről szóló dokumentum éppen a korábbi 1995-ben készült magyar alkotmány-tervezethez fűzött bizottsági jelentést idézi, amikor megállapítja, hogy a legfőbb ügyész megválasztásának és elmozdításának módja kulcsfontosságú az ügyészi szervezet megfelelő működése szempontjából. A Bizottság a magyar tervezettel kapcsolatban megállapította, hogy a legfőbb ügyész kiválasztásának módjának olyannak kell lennie, hogy az megnyerje a közvélemény bizalmát és az igazságszolgáltatás és a jogi szakma megbecsülését. Ezért szakmai, politikamentes szakértelmet kell bevonni a kiválasztás folyamatába. Mindazonáltal érthető, hogy mivel a vádemelések gyakorlata kihat az állam rendezett és hatékony működésére, a kormányzat bizonyos befolyást kíván magának a kiválasztás folyamatában, és nem akarja teljes egészében átengedni a jelölés folyamatát egy tőle elkülönült testületnek, bármennyire is tiszteletre méltó legyen az. Ezért megfontolandó olyan jelölő bizottság létrehozása, amelyben a szakmai közvélemény álláspontja kellően képviselve van, és egyúttal élvezzi a kormányzat bizalmát.⁴¹

A Velencei Bizottság ajánlásában leszögezi, hogy nincsen egységes európai követelmény az ügyészi szervezettel kapcsolatban, mindazonáltal 25 pontban összefoglalta azokat az ajánlásait, amelyek megvalósulása megakadályozza a politikai befolyást. Ezek a pontok egyfajta európai sztenderdet jelentenek. Az alábbiakban ezen pontok fényében vizsgáljuk az újonnan kialakított magyar közjogi megoldást.

1. *A legfőbb ügyész jelölésének folyamatában a jelölt szakmai rátermettségéről be kell szerezni a jogi szakma (beleértve az ügyészek) és a civil szervezetek véleményét.* Ilyen lépés a magyar jelölési folyamatban nem szerepel, csupán az a megkötés, hogy a legfőbb ügyészt az ügyészek közül kell megválasztani. Az ügyészség rendkívül erős hierarchiája miatt ez a szabály ellentmondásos következményekkel járhat, hiszen a hivatalban lévő legfőbb ügyész gyakorlatilag megakadályozhatja potenciális utódjának megválasztását. A hatályos magyar szabályozás a köztársasági elnök teljes diszkrecionális jogát teremti meg a jelölés során, nem írja elő azt, hogy akár az ügyészeket, akár a jogi szakma egyéb képviselőit meg kellene hallgatni. (Ugyanakkor nem is zárja ki ezt a lehetőséget.)
2. *Azokban az országokban ahol a legfőbb ügyészt az országgyűlés választja a jelölési folyamat politikai befolyásolásának veszélye csökkenthető azáltal, ha a választás előkészítését parlamenti bizottság végzi.* A hatályos magyar szabályozásban a köztársasági elnök által jelölt személyt az

⁴¹ CDL(1995)073rev., chapter 11.

Országgyűlés illetékes bizottsága meghallgatja, de a bizottságnak nincs joga megakasztani a választási folyamatot. A bizottság meghallgatása a legfőbb ügyész esetében is – mint ahogy más közbizományviselők esetében – többnyire formális.

3. *A legfőbb ügyész megválasztása során a minősített többséggel történő választás elősegítheti azt, hogy a kiválasztás folyamatában széles konszenzus érvényesüljön.* Az új magyar szabályozás, szemben a korábbi alkotmányi rendelkezéssel, amely a képviselők felének szavazatához kötötte a legfőbb ügyész megválasztását, kétharmados választási szabályt ír elő. Tekintettel azonban az aránytalan választási rendszerre, amelynek következtében a listára leadott szavazatok 53%-ával kétharmadot meghaladó mandátumtöbbséget lehetett szerezni a 2010-es választáson, ez a rendelkezés semmilyen mértékben nem segítette elő a „széles konszenzus” megteremtését. Amely konszenzus hiány minden olyan esetben reprodukálódik, amikor a köztársasági elnök és a kormánytöbbség azonos politikai oldal képviselőiből áll, és a kormány kétharmados többséggel rendelkezik az Országgyűlésben.⁴²
4. *A legfőbb ügyészt lehetőség szerint határozatlan időre, vagy relatíve hosszú időre célszerű megválasztani az újraválasztás lehetősége nélkül.* A legfőbb ügyész mandátuma lehetőség szerint időben ne essék egybe az országgyűlés mandátumával. A korábbi magyar szabályozás a legfőbb ügyész mandátumát hat évben szabályozta, ami így nem esett egybe az Országgyűlés mandátumával. A rendszerváltást követően megválasztott, majd újraválasztott legfőbb ügyészt, Györgyi Kálmánt széles konszenzussal választották meg. Amikor Györgyi Kálmán váratlan lemondása folytán 2000-ben új legfőbb ügyészt választottak, a Göncz Árpád által jelölt Polt Pétert a három kormánypárt közül csak kettő (a FIDESZ és a Független Kisgazdapárt) támogatta, valamint támogatást kapott az egyik ellenzéki párttól (MIÉP). Az MDF, az MSZP és az SZDSZ nem támogatta megválasztását. 2006-ban Sólyom László köztársasági elnök nem jelölte újra Polt Pétert, a helyette jelölt Kovács Tamást ismét konszenzussal választotta meg az Országgyűlés. Polt Péter 2010-es megválasztásakor ez a konszenzus nem volt meg. Itt említendő, hogy a Velencei Bizottság CDL-AD(2012)001-es számú, 2012 március 19-én elfogadott a magyarországi bírósági reformmal kapcsolatos véleményében az Országos Bírói Hivatal elnökének kilenc évre történő megválasztását aggályosnak tartotta, annak

⁴² A rendszerváltás óta eltelt időben megtartott hat országgyűlési választást követően eddig már kétszer fordult elő, hogy a kormányzati többség kétharmadot meghaladó mandátummal rendelkezett, és a jelenleg hatályos, 2011. évi CCIII. törvény az országgyűlési képviselők választásáról, sem csökkentette ennek valószínűségét, sőt inkább növelte.

túl hosszú időtartama miatt. Ugyanebben a véleményben az OBH elnökének újraválaszthatóságát is bírálta, amit a jogalkotó korrigált is.

5. *Ha létezik valamilyen rendelkezés a legfőbb ügyész mandátumának lejártát követő alkalmazására (például arra, hogy bíróként dolgozhat tovább), akkor azt a megbíztatás megszerzése előtt tisztázni kell. Másrésztől nem létezhethet általános tilalom arra nézve, hogy a mandátuma lejártát követően a volt legfőbb ügyész más közhivatalt lásson el megbíztatása alatt vagy után. Az ügyészségi szolgálati viszonyról szóló törvény⁴³ 23. § (1) bekezdése kimondja, hogy „[a] megbíztatási időtartam leteltét követő nappal a volt legfőbb ügyészt – ha ehhez hozzájárul – más ügyészi munkakörbe kell áthelyezni”. 2006-ban a legfőbb ügyész megbíztatásának megszűnését megelőzően került be a törvénybe. Ilyen rendelkezés a közjogi tiszttségviselők döntő többségénél ma sem létezik.*
6. *A legfőbb ügyész megbíztatása megszűnésének okait a törvénynek kell tartalmaznia, és a megszűnési okok fennállásáról szakértőkből álló testületnek kell állást foglalnia. Az ügyészségi szolgálati viszonyról szóló törvény rendelkezik a megszűnés okairól, szakértői testületről viszont nem. Mint ahogy nem rendelkezik jogszabály arról sem, hogy mi a teendő abban az esetben, ha a legfőbb ügyészt bűncselekmény elkövetésével gyanúsítják.⁴⁴*
7. *A legfőbb ügyész számára biztosítani kell a tisztességes meghallgatás lehetőségét felmentése előtt, beleértve a parlament előtti meghallgatás lehetőségét. A magyar jogszabály nem zárja ki a meghallgatás lehetőségét, de nem is írja elő kötelezően a megbíztatás megszűnésének valamennyi vitára okot adó esetében. Mint arra korábban már utaltam, a megbíztatás megszűnésének okai közül vitára adhat okot a hivatalvesztésnek az az esete, amikor az előterjesztő szerint a legfőbb ügyész önhibájából nem tudja ellátni feladatát, illetve a méltatlanság esete is. A törvény nem rendezi azt az esetet, hogy mi a teendő akkor, ha a legfőbb ügyész vitatja a hivatalvesztés indokoltságát vagy törvényességét.*

⁴³ 2011. évi CLXIV. törvény a legfőbb ügyész, az ügyészek és más ügyészségi alkalmazottak jogállásáról és az ügyészségi életpályáról.

⁴⁴ Úgy tűnik a jogalkotó figyelmét elkerülte az a körülmény, hogy a Házsabály és a büntetőeljárás törvény szerint a legfőbb ügyészt érintő mentelmi ügyben nincs rendezve a követendő eljárás. A törvény utaló szabálya azt mondja ki, hogy az ügyészek mentelmi ügyében az országgyűlési képviselőkre vonatkozó szabályok szerint kell eljárni. A képviselők esetén a mentelmi jog felfüggesztésére a legfőbb ügyésznek kell indítványt előterjeszteni. Nyilván nem tipikus eset, de kizárni mégsem lehet azt, amikor a legfőbb ügyész mentelmi jogának felfüggesztéséről kellene döntenie. A hatályos szabályok szerint ebben az esetben is a legfőbb ügyésznek kell indítványt előterjesztenie saját mentelmi jogának felfüggesztése érdekében. A törvény nem szól arról, hogy ilyenkor esetleg egy kötelező helyettesítési szabály lépne életbe, és a legfőbb ügyész mentelmi ügyében más szabályt kellene követni, mint egyébként.

8. *Ki kell zárni azt a lehetőséget, hogy a legfőbb ügyészt a törvényhozás egyedi ügyben számonkérje a vádemelés vagy a vádemelés elmaradásának kérdésében. A vádemelés vagy annak elmaradása kérdésében egyedül az ügyészség hivatott dönteni és nem a végrehajtó hatalom, vagy a törvényhozás. Mindazonáltal az általános vádemelési politika (büntetőpolitika) kérdéseiben a törvényhozásnak, az igazságügyi kormányzatnak vagy a kormánynak meghatározó szerepe lehet. A 2010-es alkotmánymódosítás – és az Alaptörvény – kizárja a legfőbb ügyész interpellálhatóságát, így egyedi ügyben sem interpellálható. A vádemelési politikába viszont formálisan sem a törvényhozás, sem a végrehajtó hatalom nem játszhat szerepet a hatályos törvények alapján.*
9. *A legfőbb ügyész számonkérhetősége keretében beszámolásra kötelezhető a törvényhozás előtt. Az ilyen beszámolóban követelmény lehet, hogy a legfőbb ügyész tegye átláthatóvá, hogy a kormányzat által adott általános instrukciókat hogyan valósították meg. A hatályos szabályok a kormányzat formális instrukcióit nem teszik lehetővé, így arról beszámoló sem készül. Ugyanakkor a legfőbb ügyész évente beszámol tevékenységéről az Országgyűlésnek.*
10. *A számonkérhetőség (illetve hiányának) legnagyobb problémái az ügyészek vádemeléstől tartózkodó döntései kapcsán merülnek fel. Amennyiben nincs jogi eszköz a vádemelések elmaradása esetén – például a sértett fel lépési lehetősége – akkor a számonkérhetőség hiányának magas kockázatával lehet számolni. A hatályos magyar szabályok lehetővé teszik, hogy a sértett pótmagánvádlóként lépjen fel. Ugyanakkor a legfőbb ügyész indítványára az Alkotmánybíróság 42/2005. (XI. 14.) AB határozatával, szemben a Legfelsőbb Bíróság 3/2004. BJE elvi döntésével, úgy foglalt állást, hogy az állami vagyon sérelmére elkövetett bűncselekmény esetén az állam mint pótmagánvádló nem léphet fel. Ha a legfőbb ügyész megválasztása során a választáskor többséget – ráadásul kétharmados többséget élvező kormánypártok – és az ugyancsak kormánypárti elkötelezettségű elnök olyan személyt jelölne legfőbb ügyésznek, akinek politikai neutralitása megkérdőjelezhető, akkor a parlamenti arányok újabb választást követő változása különösen érzékeny helyzetet teremthet.*
11. *Az egyes ügyészek esetében a kinevezettek szakmai színvonalának biztosítására szakértői közreműködés indokolt. Mint a későbbiekben látható lesz, külső szakmai kontroll az ügyészségi fogalmazók, titkárok, vagy ügyészek kinevezésénél nem létezik.*
12. *A legfőbb ügyész kivételével az ügyészeket határozatlan ideig, nyugdíjkorhatáruk eléréséig kell kinevezni. A magyar szabályozás összhangban van ezzel a rendelkezéssel.*

13. *Fegyelmi ügyekben az érintett számára biztosítani kell a meghallgatás lehetőségét. A törvény a fegyelmi eljárások során biztosítja ezt a lehetőséget.*
14. *A fegyelmi határozatok ellen a bírói jogorvoslat lehetőségét biztosítani kell. A magyar jog biztosítja ezt a lehetőséget.*
15. *A 2000(19) számú Ajánlásban szereplő garanciák az illegális utasítások ellen nem elegendők, és nem nyújtanak kellő biztosítékot a törvénytelen utasítások ellen. Bármely olyan utasítás, amely az alárendelt ügyész álláspontjának megváltoztatását kezdeményezi indokolt határozat formájában kell, hogy megszülessen, és a törvénytelen utasítás gyanúja esetén bíróság, vagy más független szerv, mint például az Ügyészi Tanács, határozhasson az utasítás törvénytelenességéről. A törvénytelen utasítás esetén az ügyésznek joga van kérni az utasítás írásban történő megfogalmazását, ugyanakkor bíróság, vagy független szerv bevonására az ilyen szervezeten belüli vitákba a magyar szabályozás nem nyújt lehetőséget.*
16. *Az ügyészek áthelyezése alkalmas eszköz lehet az egyes ügyészekkel szembeni nyomásgyakorlásra, vagy lehetséges a „nem engedelmes” ügyész elmozdítása az adott ügyről. Ilyen esetek megelőzésére egy független testülethez például az Ügyészi Tanácshoz fordulás lehetőségét meg kell teremteni. Ilyen lehetőséget a magyar jog nem ismer.*
17. *Az ügyészek nem élvezhetnek általános büntetlenséget. A magyar szabályozás az ügyészeknek mentelmi jogot biztosít, de ez nem jelent mentességet a felelősségre vonás alól.*
18. *Az ügyészek, a bírákkal azonos módon, nem tölthetnek be más állami hivatalt, és nem gyakorolhatnak semmilyen állami jogosítványt, és az ügyészeknek kerülni kell más közszereplést, amely veszélyeztetné pártatlanságukat. A hatályos szabályok a bírókéval egyező szigorú összeférhetlenségi szabályokat állapítanak meg*
19. *Ahol létezik Ügyészi Tanács, annak tagjai között az ügyészi szervezet minden szintjének képviselőt kell kapnia, és képvisellel kell rendelkeznie más jogi szakmáknak és a jogtudomány képviselőinek is. Ahol a törvényhozás választja a tanács tagjait, kívánatos, hogy azt minősített többséggel tegye. A határozatban szereplő Ügyészi Tanács Magyarországon nem létezik. Az ügyészségi alkalmazottak tanácsa⁴⁵ inkább érdekképviseleti testület, az ügyészi tanácsok pedig véleményező, és nem döntést hozó szervek.⁴⁶*
20. *Ha az ügyészi és a bírói tanácsok egy szervezetben működnek, ki kell zárni annak lehetőségét, hogy egymás kinevezéseiben és fegyelmi ügyeiben*

⁴⁵ 2011. évi CLXIV. törvény a legfőbb ügyész, az ügyészek és más ügyészségi alkalmazottak jogállásáról és az ügyészségi életpályáról 3–5. §

⁴⁶ 2011. évi CLXIV. törvény a legfőbb ügyész, az ügyészek és más ügyészségi alkalmazottak jogállásáról és az ügyészségi életpályáról 7–10. §

- meghatározó befolyást szerezzenek.* – Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács (OIT) csak a bírák ügyében jogosult döntést hozni. A legfőbb ügyész hivatalból tagja OIT-nak, de mivel a 16 fős testületben csak egy szavazattal rendelkezik, ezt nem lehet meghatározó befolyásnak nevezni.
21. *Az ügyészek kiválasztási folyamatának, az általuk ellátott feladat fontosságára tekintettel döntő szerepe van egy hatékony és igazságos büntető igazságszolgáltatási rendszerben.* A kiválasztás és előmenetel szabályai nem felelnek meg az átláthatóság követelményeinek, különösen, ha összehasonlítjuk a bírósági fogalmazók és bírák kiválasztásának folyamatával.
22. *Egy szakértői szervezetnek, mint például az Ügyészi Tanácsnak fontos szerepet kell betöltenie a képzési programok kialakításában.* Magyarországon ilyen értelemben vett Ügyészi Tanács nem működik.
23. *Az alapjogokat érintő ügyészi döntéseknek, mint a házkutatásnak, a szabadságtól megfosztásnak bírói kontroll alatt kell történniük.* Ennek a követelménynek a magyar szabályozás megfelel.
24. *Néhány országban az „ügyész javára való elfogultság” az ügyészi indítványok szinte automatikus elfogadásához vezet. Ez nem csak az érintettek alapvető jogait veszélyeztető tendencia, hanem a bírói függetlenséget is.* Tudományos kutatások hiányában nehéz ebben a kérdésben állást foglalni a magyar gyakorlatot illetően. A 2006. őszi eseményeket követő eljárásoknál felmerült annak gyanúja, hogy a bíróságok az ügyész indítványa esetén automatikusan elrendelték a kényszerintézkedést, illetve a bűnösséget megállapító ítéleteknél is létezik a „ügyész javára elfogultság”. Alapos kutatás a témában még nem folyt, így nehéz eldönteni, hogy valós problémáról van-e szó.
25. *Az ügyészi szervezet fő feladata a büntetőjogi területhez kapcsolódik.* Ennek a követelménynek megfelel a magyar szabályozás, bár az országgyűlési biztosok és az ügyészség közötti hatáskörmegosztás újragondolása esetén az ügyészség büntetőjogon kívüli tevékenységének még további szűkítése is lehetséges.

A fentiekből az látszik, hogy a Velencei Bizottság által megfogalmazott követelményeknek kevesebb, mint felében mondható az, hogy a magyar szabályozás megfelel ezeknek a követelményeknek. Egy olyan szervezet esetében, amely a magyar közjogban azon ritka intézmények közé tartozik, amely más állami szerv által döntéseinek egy részénél egyáltalán nem ellenőrizhető, és társadalmi kontrollja is csak korlátozott, fontos garanciális szabályt jelentene, ha a függetlenség liberális elve mellett a számonkérhetőség demokratikus normájának is megfelelne.

Ennek a követelménynek az ügyészség nem felel meg, bár kétségtelenül számos döntésével szemben van bírósági kontroll, a negatív érdemi döntések esetén ez a kontroll azonban rendkívül szűk. A belső szervezeti döntések esetén

pedig még szűkebb. Ebből az következik, hogy a szabályozás jelenlegi módja nem nyújt meggyőző garanciát sem a szakmai színvonal, sem az etikai normák megtartására. A belső döntési folyamatok nem átláthatóak, nem normatív szempontokon nyugszanak, és a nyilvánosság számára teljes mértékben ismeretlen, hogy milyen számonkérhetőségi szabályok érvényesülnek. Így például nem lehet tudni arról, hogy a korrupció miatt felelősségre vont ügyészek kiválasztásának, előmenetelének döntési folyamatában történtek-e hibák, és ha igen ezeknek a hibáknak a kiküszöbölésére tettek-e kísérletet. A nyilvánosság arról sem értesülhet, hogy olyan, nagy figyelmet kapott ügyekben, ahol a büntetőeljárás során a bűnösséget tévesen állapították meg, (mint például a Móri ügyben) történt-e vizsgálat annak kiderítésére, hogy mi a vezetett a téves elítéléshez, ebben szerepet játszott-e az eljáró ügyészek hibája vagy mulasztása, vagy éppen a rendszer belső diszfunkciója. Adós marad ilyen formán a szervezet azzal is, hogy megnyugtató választ adjon arra a kérdésre, hogy a jövőben milyen garanciák fognak a rendelkezésre állni az ilyen hibák kiküszöbölésére.

Mindezek fényében egy bezárkózó, saját normáit kialakító, és azokat féltve őrző szervezet képe tárul elénk. Ebben a helyzetben legalábbis kérdéses, hogy a szervezet vezetője például a gazdasági ügyekben, vagy kiemelt ügyekben tevékenykedő ügyészek esetében miért nem tartja időszerűnek a megbízhatósági vizsgálat bevezetését. Hiszen mindazok az indokok, amelyek a rendőrségi törvényben⁴⁷ indokolták a megbízhatósági vizsgálatot, azok indokoltá teszik az ügyészek, de legalábbis egyes érzékeny területen tevékenykedő ügyészek vonatkozásában is.

Az alkotmányos szabályoknak, összhangban azzal, amit a Velencei Bizottság is megállapított, egyszerre kellene szolgálniuk a politikai befolyásolás lehetőségének kizárását, a függetlenséget, a pártatlanságot, és a számonkérhetőséget. A jogalkotónak érdemes lett volna talán nagyobb figyelmet fordítani a magyar szabályozási folyamat megkezdése előtt kialakított szakértői álláspontra, hiszen azok kijelölik azt az elvárás-rendszert, amelyet az európai intézmények az igazságszolgáltatás függetlensége és az ügyészség tevékenysége során követendőnek tartanak. A viszonylag nagyszámú diszkrépancia nem növeli az Alaptörvény elfogadását követően kialakított igazságszolgáltatási rendszer iránti bizalmat.

⁴⁷ 1994. évi XXXIV. törvény a rendőrségről 7/A–7/C. §.

BÍRÓI HATALOM ÉS IGAZSÁGSZOLGÁLTATÁS AZ ALAPTÖRVÉNYBEN*

KAPA MÁTYÁS**

1. Bevezetés

Tanulmányomban az Alaptörvény tervezetének az igazságszolgáltatással, azon belül a bíróságok tevékenységével kapcsolatos egyes elemeit kívánom megvizsgálni. Megközelítésem alapvetően jogpozitívista – ebből következően a jelenleg folyó alkotmányozásra úgy tekintek, hogy ennek során kerülnek meghatározásra az igazságszolgáltatás alkotmányjogi keretei. Az igazságszolgáltatás terén számos kérdésben a magyar Országgyűlést nem kötik szigorú nemzetközi kötelezettségek, így az új alkotmány megalkotására felsorakozó parlamenti többségnek lehetősége van meghatározott megoldásokat az alaptörvénybe iktatni. Mindezek alapján a jelen sorok elsődleges célja, hogy elvi és gyakorlati igényeket fogalmazzon meg az új Alaptörvénnyel szemben.

Meglátásom szerint a tervezet tömören, ugyanakkor lényegét tekintve kielégítően határozza meg a bíróságok tevékenységének alkotmányjogi kereteit. Ennek ellenére a magam részéről megfogalmaznék néhány észrevételt a szöveghez kapcsolódóan, elsősorban az alábbi témakörökben:

- a bíróságok feladatai,
- a bírósághoz fordulás joga és a jogorvoslathoz való jog,
- a rendes bíróságok és a különbíróságok,
- közjegyzők szerepe a jogvédelem biztosítása terén,
- a teleologikus jogértelmezési módszer alkalmazásának előírása az Alaptörvényben.

* A tanulmány a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen az Alaptörvény elfogadása előtt, 2011. február 4-én megrendezett konferencián elhangzott előadás szerkesztett változata.

** Főiskolai tanár (rektorhelyettes, Wekerle Sándor Üzleti Főiskola).

2. A bíróságok feladatai

Vizsgálódásaim kiindulópontja, hogy a bíróság alapvető feladata a jogvédelem biztosítása, a bíróság a jogvédelemnek az állam által biztosított elsődleges fóruma. Ebből több dolog is következik.

- A bíróság nem igazságot szolgáltat, hanem az alanyi jogokat és a tárgyi jogot részesíti védelemben.
- Az Alaptörvényben az eddigieknél pontosabban is meghatározhatók a bíróságok feladatai.
- Bár a bíróság a jogvédelem állam által biztosított elsődleges fóruma, a bíróságon kívül van más szerv is, amely szerepet kap / kaphat a jogvédelem biztosítása terén.

Az új Alaptörvény tervezete a hatályos Alkotmányhoz képest átfogalmazta a bíróságok feladatait, mindez orvosolt néhány pontatlanságot. Így helyeslendő, hogy a tervezetben a korábbiakhoz képest nem szerepel a bíróságok feladatai között a „törvényes érdekek” védelme. A törvényes érdekek védelmének előírása parttalanná tenné a bíróság feladatainak meghatározását. Ráadásul a „törvényes érdek” kitételnek nehéz olyan tartalmat tulajdonítani, amely a törvény által védelemben részesülő alanyi jogtól különbözik. Meglátásom szerint a bíróságok kizárólag a jogalanyok *jogait* részesíthetik védelemben. Egy olyan értelmezés, amely elfogadná, hogy ezen túl is léteznek bíróság előtt védelemben részesíthető *törvényes érdekek*, súlyosan sértené a jogbiztonság követelményét.¹ Szintén helyeslendő, hogy a közigazgatási határozatok törvényessége körében a tervezetben már az szerepel, hogy ebben kérdésben a bíróság „dönt”, és nem pedig – mint a hatályos szövegben – „ellenőrzi” azt. A bíróság ugyanis a felülvizsgálni kért döntést – erre irányuló kérelem esetén – hatályában fenntartja, hatályon kívül helyezi vagy megváltoztatja. Ilyen módon pontatlan az ellenőrzés kifejezés használata, helyette a felülvizsgálat alkalmazandó.

Ugyanakkor még pontosabb lenne ez utóbbi feladat meghatározása, ha az alaptörvény úgy fogalmazna, hogy a bíróság erre irányuló kérelem esetén „felülvizsgálja a közigazgatási aktusok jogszerűségét”. Tekintettel arra, hogy a „határozat” kifejezés tartalma a közigazgatási eljárásban kötött,² ugyanakkor a bírósági felülvizsgálat tárgyát az Országgyűlés ennél tágabbra kívánta / kívánja vonni, így célravezetőbb az alkotmányban a közigazgatási aktusok jogszerűségének vizsgálatáról beszélni. Emellett az értelmezési nehézségek elkerülése, valamint a bíróságokon kívüli egyéb szerveknek a jogvédelemben betöltött sze-

¹ Az itt szereplőtől némiképp eltérő érveléssel, de hasonló következtetésre jut Herbert KÜPPER: „50. § [A bíróságok feladatai és függetlenségük]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 1751.

² Vö. közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól 2004. évi CXL. törvény 71. §.

repének alkotmányos megalapozása érdekében szövegszerűen is rögzíteni kellene hogy a „*jogok védelme*” a (tényleges) jogviták elbírálásán kívül magában foglalja a fennálló jogállapot igazolását is.

A fentiekből kiindulva tehát a tervezetben szereplőnél pontosabban is meg lehetne határozni a bíróságok feladatait. A bíróságok feladatai körében a központi kategória a jogvédelem.

Ezen belül a bíróságok egyfelől védik a jogalanyok jogait:

- eldöntik a jogvitákat,
- igazolják a fennálló jogállapotot,
- felülvizsgálják a közigazgatási aktusok jogszerűségét.

A bíróságok másfelől a tárgyi jog által védett társadalmi és gazdasági rend megóvása érdekében

- büntetik a bűncselekmények elkövetőit,
- jogkövetkezményeket állapítanak meg a szabálysértések elkövetőivel szemben.

3. A bírósághoz fordulás joga és a jogorvoslathoz való jog

A bíróság feladatai kapcsán a fentiekben vázoltakat is figyelembe véve érdemes röviden kitérni két alapvető jog: a bírósághoz fordulás joga és a jogorvoslathoz való jog értelmezésére.

Az új alkotmány 2011. március 9-én közzétett tervezete szerint „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy [...] valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános – vagy törvényben meghatározott esetben zárt – tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el.”³ Ez a szöveg – a jelenleg hatályos Alkotmány 57. § (1) bekezdésében szereplő megoldást követve – gyakorlatilag átveszi az ENSZ Közgyűlése által 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (a továbbiakban Egyezségokmány) 14. cikkében foglaltakat, kiegészítve az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában 1950. november 4-én kelt Egyezmény (a továbbiakban: Egyezmény) 6. cikkében foglalt „ésszerű idő” követelményével. Az új alkotmány tervezetének hivatkozott rendelkezése – a nemzetközi egyezményekben foglaltak alapján – egy mondatba sűrít több alapvető fontosságú szabályt, köztük a bírósághoz fordulás jogát és számos bírósági eljárási garanciát. A szöveg értelmezését nehezíti annak rendkívül összetett volta. A bírósághoz fordulás joga a tervezet szövege alapján így fogalmazható meg: „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy [...] valamely perben a jogait és kötelezettségeit [...] bíróság [...] bírálja el”. A to-

³ Magyarország Alkotmánya / Alaptörvénye (tervezet) XXVI. cikk (1) bek.

vábbi kitételek az eljárásra jogosult bírósággal és a bírósági eljárással kapcsolatos garanciális szabályokat rögzítenek. Ehelyütt kizárólag a bírósághoz fordulás jogára koncentrálnak.

Az új alkotmány 2011. március 9-én közzétett tervezete szerint „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, közigazgatási és más hatósági döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti.”⁴ Ezzel a megfogalmazással a tervezet követi azt az 1989-et követően kialakult magyar megoldást, amely a „jogorvoslat” kifejezést a nemzetközi dokumentumokban foglaltakhoz képest speciálisan értelmezi, és azt a jogok és kötelezettségek kikényszerítésére államilag biztosított fórumon történő igényérvényesítés lehetőségére helyett „a közhatalmi eredetű cselekvésekkel, aktusokkal szemben igénybe vehető alapjogi igény”-ként,⁵ az „érdemi határozatok tekintetében más szervhez vagy [...] ugyanazon szervezeten belüli magasabb fórumhoz fordulás”⁶ lehetőségeként értelmezi. A bírósági eljárások vonatkozásában itt valójában a magyar Alaptörvény az Egyezségokmány, illetve az Egyezmény által a büntetőügyekben kötelezően biztosítandó felülbírálati lehetőséget terjeszti ki a polgári ügyekre is.⁷ A magam részéről ezt a speciális megoldást megóvándó értéknek tekintem.

A kétféle fent vázolt jogosultságot, a bírósághoz fordulás jogát és a jogorvoslatához való jogot immár egymásra tekintettel értelmezve az alábbi következtetéseket kívánom levonni.

- Tekintettel arra, hogy a bíróság a jogvédelemnek az állam által biztosított elsődleges fóruma, széleskörben biztosítani kell a bírósághoz fordulás jogát. Megfontolandónak tartom, hogy a bírósághoz fordulás joga önállóan és némileg pontosítva kerüljön nevesítésre az Alaptörvényben, az eljárásra jogosult bírósággal és a bírósági eljárással kapcsolatos garanciális szabályok pedig csak ezt követően, külön bekezdésben szerepeljenek. A bírósághoz fordulás jogát a magam részéről a következőképpen fogalmaznám meg: *„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy valamely, jogszabályban előírt jogosultsága vagy kötelezettsége tárgyában döntésért a bírósághoz forduljon. Törvény előírhatja a bírósághoz fordulás előtt más szerv eljárásának kötelező igénybevetését, ha ez a fél számára nem zárja ki véglegesen a bírósághoz fordulás lehetőségét.”*

⁴ Magyarország Alkotmánya / Alaptörvénye (tervezet) XXVI. cikk (6) bek.

⁵ HOLLÁN Miklós e.a.: „57. § [Bírósági eljárási garanciák]” [VARGA István] in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 22009) 2088.

⁶ 5/1992. (I.30.) AB határozat.

⁷ Itt érdemes megjegyezni, hogy a polgári és kereskedelmi ügyektől sem idegen a jogorvoslati jog biztosításának a fentiek szerinti előírása. Az 1988-as illetve 2007-es Luganoi Egyezmény, valamint a Tanács 44/2001/EK rendelete a külföldi határozat végrehajthatósága tárgyában született határozat ellen kétfokú jogorvoslat biztosítását írja elő az érintett államok számára.

Meglátásom szerint ez a megfogalmazás – többek között – jobban megalapozná a joghoz jutás (access to justice) alkotmányos biztosítását.

- A bírósághoz fordulás jogának önálló nevesítése megkönnyítené a jogorvoslathoz való jog sajátos magyar megjelenésének értelmezését is. A tervezetben szereplő megfogalmazást a magam részéről annyiban pontosítanám, hogy nem ismerném el a jogorvoslat alapjaként a jogos érdek sérelmét. Meglátásom szerint a jogorvoslat alapja csak valamely jogszabályban biztosított jogosultság állított (vélt vagy valós) sérelme lehet, legyen az anyagi jogi vagy eljárásjogi jogosultság. Amennyiben valamely érdek védelme nem nyer jogszabályi nevesítést, akkor legalábbis kérdéses, hogy miként minősülhet „jogos” érdeknek.
- A jogorvoslathoz való jog kapcsán ugyanakkor érdemes felhívni a figyelmet arra is, hogy a tervezet a jelenleg hatályos szöveghez képest elhagyta a jogorvoslati jog korlátozását lehetővé tévő tételes rendelkezéseket. Felmerül a kérdés, hogy a hatályos Alkotmányunkban szereplő szűkítő megfogalmazás elhagyása a tervezetben idézhet-e elő majd bármilyen változást a magyar jogorvoslati rendszerben. Itt kell megemlíteni, hogy a Magyar Köztársaságban a rendszerváltás után a különféle jogorvoslatok szabályozása nyomán a jogvédelem normatív biztosítása elért egy meghatározott szintet. 1997-től kezdve ugyanakkor jelentős törekvésként jelentkezett a jogorvoslathoz való jog korlátozása, különösen a polgári perekben a felülvizsgálat lehetőségének korlátok közé szorításával. Nem vitatva, hogy a felülvizsgálat jogintézményének korlátozására szinte korlátlan lehetősége volt a jogalkotónak, mégis fontosnak tartom rögzíteni, hogy ez óhatatlanul együtt járt a fent említett jogvédelmi szint leszállításával. Ehelyütt tehát a gyakorlat oldaláról szeretném megfogalmazni az igényt a felülvizsgálat lehetőségének megóvása, esetleges bővítése mellett. Megjegyzem a tervezetben szereplő szabályok ezt messzemenően lehetővé teszik.
- Végezetül szeretnék rávilágítani, hogy a tervezetben nem került tisztázásra a bírósághoz fordulás jogának körében említett, a jogok és kötelezettségek ésszerű határidőn belül történő elbírálására vonatkozó előírás és a jogorvoslathoz való jog biztosításának viszonya. A jelenleg hatályos Alkotmány szövege a jogviták ésszerű határidőn belüli elbírálása érdekében teszi lehetővé a jogorvoslati jog korlátozását. Meglátásom szerint ez az – egyébként vitatható – megközelítés az új Alaptörvény tervezetéből nem vezethető le. Meglátásom szerint helyebb lenne, ha az ésszerű határidőn belüli elbírálás követelményét inkább a bíróságra rótt kötelezettségként, a már folyamatban lévő eljárásban az érdemi döntés meghozatalának időtartamára vonatkozó, a bíróságot kötő előírásként értelmeznénk.

4. Rendes bíróságok – különbíróságok: az önálló közigazgatási bíróság

Az új alkotmány koncepciója előirányozta a szervezetileg önálló közigazgatási bíróságok felállítását és meghatározta azok főbb feladatait.⁸ Ehhez képest az új alkotmány 2011. március 9-én közzétett tervezete már csupán annyit mond, hogy „az ügyek meghatározott csoportjaira – különösen közigazgatási és munkajogi eljárásokra – külön bíróságok létesíthetők.”⁹ Bár ez a megfogalmazás visszalépést jelent a koncepcióhoz képest, mégis úgy tűnik, hogy idővel realitássá vált a rendes bíróság szervezetétől elkülönült közigazgatási különbíróság felállítása Magyarországon.

A magam részéről a különbíróságok mellőzését és az egységes rendes bírászkodás megtartását jobb megoldásnak látom. Az egységes bírósági szervezeti modell jobban szolgálja az átláthatóságot és realisabbá teszi a jogegység biztosítását. Meglátásom szerint tehát helyesebb lenne, ha a Magyar Köztársaság a közigazgatási bírászkodás feladatait továbbra is a rendes bírósági szervezetre belül szervezné meg. Fontos rögzíteni, hogy Magyarországot jelenleg semmilyen nemzetközi kötelezettség nem orientálja a közigazgatási különbíróság felállítása irányába, sőt még csak ilyen irányú fejlődési trend sem mutatható ki Európában.¹⁰ Meggyőződésem szerint a közigazgatási bírászkodás szervezeti elkülönítése önmagában nem ad többletet. A jogirodalomban más szerzőktől is olvasható olyan álláspont, amely szerint a „szervezeti önállóság önmagában véve nem érték.”¹¹

Az önállósult közigazgatási bíróságok szervezeti elkülönítése melletti érveket az elmúlt években számos szerző igyekezett már fellajstromozni.¹² Ennek okán magam nem ismételtem meg azokat az indokokat, amelyeket a jogirodalomban a közigazgatási bíróság szervezeti önállóságának megalapozására szoktak felsorolni. Ehelyett inkább az általam fontosnak tartott ellenérveket sorakoztatom fel.

- A szervezetileg önálló közigazgatási bíróság felállítása *túl költséges*. Alig három esztendővel ezelőtt készült egy tanulmány, amely a gazdasági különbíróságok felállításának lehetőségeit vizsgálta. Külön érde-

⁸ Lásd Magyarország alkotmányának szabályozási elvei – Alkotmányvédelem, bírói hatalom, igazságszolgáltatás.

⁹ Magyarország Alkotmánya / Alaptörvénye (tervezet) VIII. Fejezet, 25. cikk (4) bek. második mondat.

¹⁰ F. ROZSNYAI Krisztina: *Közigazgatási bírászkodás Prokrusztész-ágyban* (Budapest: Eötvös 2010) 217–223.

¹¹ F. ROZSNYAI (10. l.) 223.

¹² Lásd pl. TRÓCSÁNYI László: *Milyen közigazgatási bírászkodást?* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1992); PATYI András: *Közigazgatási bírászkodásunk modelljei* (Budapest: Logod 2002).

kesség, hogy bár a modellezett gazdasági különbíróóságokhoz tartozó éves ügyszám valamivel meghaladta a közigazgatási peres és nemperes ügyek éves összesített számát, lényegében mégis hasonló ügyforgalommal számolhatunk. A tanulmányban – többek között – alapos költség-hatékonysági számítások is szerepeltek. Ezek rámutattak, hogy mégha csak a megyei bíróságok szintjén, elsőfokon eljáró, de ítéltótblai illetékességi területű 5 darab különbíróóság felállítására is kerülne sor, ez is egyszeri jelentősebb infrastrukturális beruházást követően évi mindösszesen 7,5 milliárd forint költségvetési többletkiadással lenne működtethető.¹³ Meglátásom szerint a közigazgatási különbíróóságok felállítása hasonló terhet róna az államra.

- A közigazgatási bíróság szervezeti önállóságának megteremtése óhatatlanul együttjárna egyfajta *szervezeti öncél, szervezeti önérdek* kialakulásával. Nehéz elképzelni, hogy az önálló közigazgatási bíróság megszervezése nem hozna magával a szervezet önállóságának fennmaradását és legitimálását célzó, gyakran a reális értékelést és a hatékonyságot rontó tevékenységeket, mechanizmusokat.
- A szervezeti elkülönítés kiiktatná, de legalábbis megnezniténé az olyan hatékonyságot növelő rugalmas megoldások alkalmazását, amelyek a mai, egységes bírósági szervezetrendszerben elvileg alkalmazhatók. Így például az ügyforgalmi adatok változása esetén egy egységes szervezetben lehetőség van belső átszervezéssel válaszolni a kihívásokra. Önálló közigazgatási bírósági szervezet felállítása esetén az ilyen *belső átszervezés* (pl. bírák átcsoportosítása más ügyszakra) gyakorlatilag *megoldhatatlan*.
- Meglátásom szerint a bírósági szervezetrendszeren belül nem célszerű enklávétat létrehozni. Az ilyen enklávé ellen szól, hogy a bíróságoknak egy *komplex jogrendszert* kell alkalmazniuk. Ráadásul az „életviszonyok nem fekszenek katonásan – „elvágóan” – a jogágak Prokrusztész-ágyában”.¹⁴ A szervezeti elkülönülés magában hordozza a közigazgatási bírák olyan mértékű szakosodásának veszélyét is, ami szűkítheti azt a spektrumot, amelyen jogalkalmazó tevékenységük során vizsgálódnak. Ugyanakkor egy teljes szervezeti elkülönítés esetén a jogegység biztosítására is a Legfelsőbb Bíróság jelenlegi tevékenységén túlmutató, új mechanizmusokat kellene kidolgozni, kialakítani.
- A szervezeti elkülönítés mellett érvelők általában a rendes bíróságoktól akarják függetleníteni a közigazgatási bíróságokat, ezáltal biztosítva nekik nagyobb számai önállóságot. A magam részéről nem a rendes bí-

¹³ Lásd BÜDI Réka et. al.: *A gazdasági különbíróóság felállításának lehetőségei* (Budapest 2008).

¹⁴ MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 1997) 43.

róságokkal való szoros kapcsolattól félttem a közigazgatási bíróságokat, inkább abban látok veszélyt, hogy a szervezetileg önállósuló közigazgatási bíróság *túlságosan hozzájárhat a közigazgatáshoz*. A jelenlegi egységes bírósági szervezetrendszer fenntartásában inkább arra látok garanciát, hogy a közigazgatási bíróságok meg tudják őrizni függetlenségüket, szakmai önállóságukat a közigazgatás szervezetrendszerével szemben.

- A közigazgatási bíraskodás megújítása kapcsán célravezetőbb és gazdaságosabb megoldásnak tűnik az irányadó *eljárási szabályok* jól előkészített és átfogó *korrekciója*.

5. A közjegyzők szerepe a jogvédelem biztosítása terén

Amint arra korábban utaltam, a bíróság ugyan a jogvédelemnek az állam által biztosított elsődleges fóruma, de a jogvédelem biztosítása területén a bíróságokon kívül más szervek is szerepet kaphatnak. Ebben a körben külön is érdemes foglalkozni a közjegyzők szerepével.

A közjegyzők hosszú évek óta a jogszabály által meghatározott hatáskörükben az állam igazságszolgáltató tevékenysége részeként jogszolgáltató hatósági tevékenységet végeznek. Ezt rögzíti többek között a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény 1. § (4) bekezdése, az Alkotmánybíróság a 944/B/1994. AB határozata, valamint a Legfelsőbb Bíróság 3/2004. Polgári jogegységi határozata. Már a közjegyzői törvény hatályba lépése óta számos polgári nemperes eljárás a közjegyzők hatáskörébe került – elsősorban a bíróságok tehermentesítése érdekében. Mindezek ellenére többféle aggály is megfogalmazódott annak nyomán, hogy a 2009. évi L. törvény közjegyzői hatáskörbe utalta a fizetési meghagyásos eljárásokat, illetve egyes végrehajtási jogcímek alapján a végrehajtás elrendelését.¹⁵ Ezen aggályok nyomán az Alkotmánybíróság elé került annak eldöntése, hogy megfelel-e a jelenleg hatályos Alkotmány rendelkezéseinek ez a megoldás. Az indítványozó elsősorban azzal érvelt, hogy az ellentmondás hiányában jogerőre emelkedett fizetési meghagyás anyagi jogerővel bír, ezért annak kibocsátása igazságszolgáltatási tevékenységnek minősül, ilyen hatáskörrel — az Alkotmány 45. § (1) bekezdése szerint — kizárólag bíróságok rendelkeznek, a jelenleg hatályos szabályok alapján eljáró közjegyzők azonban nem, amely az Alkotmány e rendelkezését sérti.

Az Alkotmánybíróság 1208/B/2010. AB határozatában többek között a következőket állapította meg.

¹⁵ A kérdésre bővebben lásd UDVÁRY Sándor: „A közjegyzői fizetési meghagyás és a bíróságok igazságszolgáltatási monopóliuma” in SZÉCSI Gábor (szerk.) *De turis peritorum meritis* 7. (Budapest: KGRE ÁJK 2010) 97–105.

- Az igazságszolgáltatás fogalma nem szűkíthető le kizárólag a bíróságok ítélkezési tevékenységére, más állami-, esetenként nem állami szervek is elláthatnak jogszolgáltatást, igazságszolgáltatási jellegű, de nem ítélkező (non judicial) tevékenységet.
- A fenti megközelítésben a közjegyzői jogszolgáltatás a tágabb értelemben vett igazságszolgáltatási tevékenység részét képezi.
- A közjegyzők az állam igazságszolgáltató tevékenységének részeként jogszolgáltató hatósági tevékenységet, mint közhatalmi tevékenységet is végeznek.
- A fizetési meghagyásos eljárás polgári nemperes eljárás. A jogosult által kért fizetési meghagyást — formai vizsgálatot követően — a közjegyző lényegében automatikusan, mindenfajta érdemi vizsgálat nélkül bocsátja ki. Ezért a közjegyző ebben az esetben nem dönt el jogvitát, hanem a jogosult követelésének teljesítésére hívja fel a kötelezette(ke)t.
- Önmagában az, hogy a kötelezett ellentmondásának hiányában a meghagyás jogerőre emelkedik, végrehajthatóvá is válik, később sem teszi a fizetési meghagyás kibocsátását igazságszolgáltatási tevékenységgé, mint ahogyan a más hatóság által kibocsátott fizetési meghagyás sem tekinthető igazságszolgáltatási tevékenységnek.
- A fizetési meghagyás tehát a peres eljárást megelőző (preventív), azt — ellentmondás hiányában — elkerülő, ezzel a bíróságok tehermentesítését célzó olyan egyszerű megítélésű, automatizált nemperes eljárás, amely nem jogvitát dönt el, hanem — a nem vitatott követeléssel összefüggésben — per nélkül keletkeztet végrehajtási jogcímet.
- A fentiek alapján az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a fizetési meghagyás kibocsátása ugyan közhatalmi tevékenységnek minősül, azonban nem tekinthető szűk értelemben vett igazságszolgáltatási (ítélkezési) tevékenységnek, emiatt a 2009. évi L. törvény nem sérti az Alkotmány 45. § (1) bekezdését.

Amint az a fent leírtakból látható már a jelenleg hatályos alkotmányjogi környezetben is van mód egyes jogvédelmi feladatoknak a közjegyzőkre telepítésére. Az igazságszolgáltatási tevékenység és a bírósági hatáskörbe tartozó ügyek intézése között korántsem lehet egyszerűen egyenlőségjelet tenni, emellett az igazságszolgáltatás amúgy is szélesebb fogalmat ölel fel, mint a – szorosan a bíróságok monopóliuma alá rendelt – ítélkezés.¹⁶

Az új alkotmány 2011. március 9-én közzétett tervezete ugyanakkor feloldja az igazságszolgáltatás bírói monopóliuma kapcsán felmerülő dilemmákat: konkrét és széleskörű felhatamazást ad arra, hogy a jogalkotó egyes, az igazságszolgáltatás körébe tartozó feladatokat más szervek, akár a közjegyzők ha-

¹⁶ A bírósági hatáskör – igazságszolgáltatás – ítélkezés fogalmi elkülönítésére lásd UDVARY (15. lj.) 100–103.

táskörébe utaljon. A tervezetnek a bíróságokkal foglalkozó VIII. Fejezet 25. cikk (6) bekezdése ugyanis úgy rendelkezik, hogy törvény egyes jogvitákban (a bíróságokon kívül) más szervek eljárását is lehetővé teheti.

A magam részéről a fent vázolt kérdést kicsit másképpen közelíteném meg. Amint azt a fenti 2. pontban már kifejtettem, az alkotmányban a bíróságok feladatává a jogvédelem biztosítását, ezen belül – többek között – a jogalanyok jogainak védelmét tenném. A jogalanyok jogvédelmének biztosítása körében külön nevesíteném a jogviták eldöntését és a fennálló jogállapot igazolását. (A nem vitatott követelések esetében a bíróságok tevékenysége valójában a jogállapot igazolására irányul.) Ilyen megfogalmazás mellett a jogállapot igazolása körében minden aggály nélkül a közjegyzőkre lehetne ruházni egyes jogvédelmi feladatokat. Ez már csak azért sem lehet senki számára aggályos, mert a valódi jogvita ügyekben az ellentmondás, mint jogorvoslat igénybe vétele biztosítja a bírói utat. Így tehát nem sérülne az az elv sem, hogy a jogviták eldöntése (a szűkebb értelemben vett igazságszolgáltatásként felfogott ítékezés) csak bíróságok útján valósítható meg.

6. A teleologikus jogértelmezési módszer alkalmazásának előírása az Alaptörvényben

Végezetül néhány gondolatot szentelnék annak, hogy az új Alaptörvény tervezete előírja a bíróságok számára a teleologikus jogértelmezési módszer alkalmazását. A tervezet szerint „A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét azok céljával és az Alkotmánnyal összhangban értelmezik. A jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy azok a józan észnek megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.”¹⁷ Meglátásom szerint ez a megoldás fejlesztheti a magyar jogalkalmazó szervek tevékenységét, ugyanakkor számtalan megválaszolatlan kérdést vet fel. Ilyenek lehetnek például:

- a) a jogértelmezés többi módszeréhez képest miért kap alkotmányos prioritást a teleologikus módszer,
- b) mennyiben veszélyeztetheti a jogbiztonság követelményét az alkalmazandó jogszabály „józan észnek megfelelő”, „erkölcsös” és „gazdaságos” céljának keresése a jogalkalmazás során.

A fenti aggályok ellenére a tervezet 28. cikkében szereplő norma alkotmányba iktatását érdekes és megfontolandó kísérletnek tartom. Álláspontom szerint e körben a gyakorlatban a leginkább problémás a „gazdaságos” cél feltárása lenne.

¹⁷ Magyarország Alkotmánya / Alaptörvénye (tervezet) VIII. Fejezet, 28. cikk.

A HELYI ÖNKORMÁNYZATOK FINANSZÍROZÁSÁT MEGHATÁROZÓ ÖNKORMÁNYZATI ALAPJOGOK SZABÁLYOZÁSA – A JAVASLATOK ÉS AZ ALAPTÖRVÉNY ÖSSZEVETÉSE

KECSŐ GÁBOR*

1. Bevezetés: a javaslatok megfogalmazásának alapja és az Alaptörvény elfogadása

1. *Helyzetértékelés.* 2011 februárjában úgy fogalmaztunk, hogy a helyi önkormányzati rendszer kialakítását követő több mint 20 év elteltével megállapítható: az önkormányzatok működőképességük fenntartásának határára értek. Ezt a helyzetet a nem minden esetben felelős gazdálkodás folytatása mellett alapvetően maga a szabályozás, valamint annak értelmezése és alkalmazása okozta, mert a kötelezően ellátandó közfeladatok költségeihez képest elégtelen finanszírozást tett lehetővé. A tanulságot szükséges levonni. A hatályos finanszírozási rendszert nem lehet az eddigi gyakorlatnak megfelelően továbbműködtetni, mert jelenleg már nem garantált a kötelezően ellátandó közfeladatok megvalósítása, ami sérti a helyi lakosok alapvető jogait, illetve érdekeit.

2. *Célmeghatározás.* Az új alkotmányban azokat az önkormányzati alapjogokat, vagyis alapvető feladat- és hatásköröket, amelyek az állam és a helyi önkormányzatok közti közpénzügyi kapcsolatokat tartalmát meghatározzák, úgy kell szabályozni, hogy biztosított legyen az önkormányzatok által kötelezően ellátandó közfeladatok teljesítése a követelményeknek megfelelő színvonalon. Ennek érdekében, és amennyiben komolyan vesszük az önkormányzati autonómia pénzügyi oldalát, le kell fektetni a helyi önkormányzatok új finanszírozási rendszerének alapvető szabályait az alkotmányban oly módon, hogy azok egyértelműen – tehát bizonytalan eredményre vezető értelmezésre lehetőséget nem adva – meghatározzák az állam és a helyi önkormányzatok vonatkozó jogait és

* Egyetemi tanársegéd (ELTE ÁJK Pénzügyi Jogi Tanszék).

kötelezettségeit egymással szemben és megteremtsek a fenntartható finanszírozás általános kereteit.

3. *Kiindulópont.* A szabályozás kidolgozása során a hatályos rendelkezésekkel kapcsolatos problémákból szükséges kiindulni, amelyek új alkotmányba történő átültetése kerülendő, ha az ország újrászervezése a cél.

4. *Az alkotmányozás eredménye.* 2012 februárjában már okosabbak vagyunk. Mindenekelőtt azért, mert ismerjük az Alaptörvény szövegét. Ezért kiegészítésként az 5. pontban röviden összevetjük a helyi önkormányzatok finanszírozására vonatkozó Alaptörvényben található szabályokat az egy évvel korábban tett javaslatokkal (2.), valamint mindazzal, amit a javaslatok indokolásában (3.) és a megvalósíthatóságukkal kapcsolatban (4.) írtunk. Az összegzést előre hozva megállapíthatjuk, hogy az Alaptörvény nem tükrözi az első három pontban írt megállapításokat.

2. Javaslatok

2.1. Az önkormányzati bevételhez való alapjog

A helyi önkormányzat törvényben meghatározott kötelező közfeladatainak ellátásához olyan mértékű *saját bevételekre és állami támogatásokra jogosult, amelyek teljes mértékben fedezik a feladatellátás költségeit.* E feladatok teljes mértékű finanszírozásának *forrásait* a feladatellátás kezdetekor *azonnal és* a feladat ellátása során *mindenkor biztosítani kell* a helyi önkormányzat számára. A helyi önkormányzat *akkor vállalkozhat közfeladatok ellátására önkéntesen, ha rendelkezik a törvényben meghatározott kötelező közfeladatok finanszírozási szükségletét meghaladó és szabadon felhasználható bevételekkel.*

2.2. Az adó-megállapításhoz való önkormányzati alapjog

A települési önkormányzat képviselő-testülete az önkormányzat illetékességi területére vonatkozóan törvény keretei között jogosult helyi adókat bevezetni rendeletben. A törvényi keretek nem korlátozhatják azt a jogot, hogy a képviselő-testület legalább határok között szabadon döntsön a helyi adók mértékéről.

2.3. Az általános támogatásokhoz való önkormányzati alapjog

A törvényben meghatározott kötelező közfeladatok finanszírozása érdekében a helyi önkormányzat általános támogatásokra jogosult, amelyeket az Országgyűlés részben nyújthat központi adók megosztásával is. A helyi önkormányzat olyan mértékű általános támogatásokra jogosult, amelyek fedezik a törvényben meghatározott kötelező közfeladatok átlagos költségeinek azt a részét, amely meghaladja az adóerőképesség alapján elvárható helyi adóbevételrel számolt saját bevételekből rendelkezésre álló forrásokat. Az általános támogatások összesített összegének legalább kétharmadára a feladatot ellátó önkormányzat alanyi jogon, igénybejelentés alapján, mutatószámokhoz és feladatmutatókhoz mérten jogosult. Az általános támogatások összesített összegének több mint felére felhasználási kikötés nélkül jogosult a helyi önkormányzat.

2.4. A kiegyenlítő támogatáshoz való önkormányzati alapjog

A hátrányos közpénzügyi helyzetben lévő települési, illetve megyei önkormányzat szabad felhasználású kiegyenlítő támogatásra jogosult. A kiegyenlítő támogatás mértékének elegendőnek kell lennie ahhoz, hogy a kötelezően ellátandó közfeladatokat a nemzeti átlagszínvonalon lássa el az önkormányzat törvényes, eredményes és hatékony gazdálkodás folytatása mellett.

2.5. A hitelfelvételhez való önkormányzati alapjog

A települési önkormányzat képviselő-testülete és a megyei önkormányzat közgyűlése adósságot keletkeztető kötelezettséget kizárólag az önkormányzat felhalmozási kiadásainak finanszírozására vállalhat. E kötelezettségvállalások tőke- és kamatrészének együttes összege nem haladhatja meg az önkormányzat törvényben meghatározott pénzügyi kapacitását. Függetlenül az előző bekezdés rendelkezéseitől a települési önkormányzat képviselő-testülete és a megyei önkormányzat közgyűlése működési célra vállalhat adósságot keletkeztető kötelezettséget törvényben meghatározott eljárás keretében, ha az önkormányzat törvényben meghatározott kötelező közfeladatainak ellátásához nem biztosították azonnal és mindenkor a teljes mértékű finanszírozást. Az állami költségvetés felelősséggel tartozik a teljes mértékű finanszírozási kötelezettség megsértése következtében keletkezett adósság törlesztéséért.

2.6. Jogorvoslathoz való alapjog a finanszírozási kötelezettség megsértése esetén

A teljes mértékű finanszírozási kötelezettség teljesítését vitató képviselő-testület, illetve közgyűlés bírósághoz fordulhat, ha azt követően sem ért egyet a központi kormányzat és a helyi önkormányzatok közti pénzügyi kapcsolatokból származó feladatok ellátására kijelölt szerv e kötelezettség teljesítését megállapító határozatával, hogy az Állami Számvevőszék jelentést készített az érintett helyi önkormányzat vitatott időszakra vonatkozó finanszírozásáról és gazdálkodásáról.

2.7. A Főváros és a megyei jogú városok különös közpénzügyi szabályai

Budapest és kerületei, illetve a megyei jogú városok közpénzügyi szabályai eltérhetnek az előbbiektől.

3. A javaslatok indokolása

3.1. Az önkormányzati bevételhez való alapjog

A Javaslat első pontjának első mondata megfogalmazza az önkormányzati bevételhez való alapjogot. A következő két mondat az alapjoghoz fűzött garanciális kiegészítés. A Javaslat második mondata a finanszírozási kötelezettség időtartamát határozza meg. Harmadik mondata az önkéntes feladatvállalás feltételéről rendelkezik.

A közfeladatok helyi önkormányzatok számára történő átadása együtt jár a feladatellátáshoz szükséges pénzügyi források biztosításának szükségszerűségével. A *vertikális közpénzügyi egyensúly* kialakítása a közbevételek, illetve a közbevételekhez való jog kormányzati szintek közti megosztását tételezi fel. A *vertikális közpénzügyi kiegyenlítés funkciója*, hogy megfelelő bevételt biztosítson a közfeladatok ellátásához a helyi önkormányzatok számára.¹ A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvényben (továbbiakban: Alkotmány) az ún. *önkormányzati bevételhez való alapjog fogalmazza meg a vertikális közpénzügyi kiegyenlítés követelményét* a következők szerint:

¹ Teresa TER-MINASSIAN: "Intergovernmental Fiscal Relations in a Macroeconomic Perspective: An Overview" in Teresa TER-MINASSIAN (szerk.): *Fiscal Federalism in Theory and Practice* (Washington: IMF 1997) 8–15.

44/A.§ (1) A helyi képviselőtestület: [...] c) az önkormányzat törvényben meghatározott feladatainak ellátásához *megfelelő* saját bevételre jogosult, továbbá e feladatokkal *arányban álló* állami támogatásban részesül.

Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint ez az alapjog „arra biztosít alkotmányos garanciát a helyi önkormányzat számára, hogy ha törvény kötelezően ellátandó feladatot ír elő – és ezzel korlátozza feladatellátási autonómiáját –, a törvényhozó saját bevételi források megteremtése, illetőleg állami támogatás útján gondoskodik a feladat ellátásához szükséges anyagi eszközökről. E szabályban az önkormányzat joga a *törvényhozást terhelő kötelezettségként* nyer megfogalmazást.”²

Lényegi kérdés, *mi az Országgyűlést terhelő finanszírozási kötelezettség Alkotmány által védett tartalma?* Másként fogalmazva: mit jelent a megfelelő mérték és az arányosság? A választ kereső korábbi tanulmányban³ az Alkotmánybíróság vonatkozó döntései⁴ alapján úgy fogalmaztunk, hogy a finanszírozási szint kijelölése *politikai mérlegelés* eredménye. Alsó pontja a helyi önkormányzatok létének biztosítása. Elegendő és egyben megfelelő olyan mértékű saját bevételek és állami támogatások biztosítása, amelyek képesek fenntartani a helyi önkormányzatokat. Erre tekintettel *a finanszírozás szintje az ellehetetlenülés fölött bárhol meghúzható. Az ellehetetlenülési mérce* kidolgozásával az Alkotmánybíróság *tartalmilag kiüresítette az önkormányzati bevételhez való alapjogot* az alkotmányos védelem szintjére tekintettel. Az alkotmányossági küszöb ugyanis annyira alacsony, hogy a mindennapos gyakorlat számára ennek az államcélnek nincs is relevanciája.⁵ Emiatt az önkormányzati bevételhez való alapjognak védett tartalma nincs, csupán a határát lehet sejteni. *A Javaslát kidolgozásául szolgáló alapprobléma* tehát az, hogy az Alkotmány nem határozza meg egyértelműen az Országgyűlés finanszírozási kötelezettségének tartalmát.

Az önkormányzati bevételhez való alapjog javasolt szövegezése azon alapul, hogy az új alkotmánynak világossá kell tennie az állam és a helyi önkormányzatok közti feladatmegosztásból szükségszerűen következő finanszírozási rendszer tartalmának lényegét, ami jogokat és kötelezettségeket jelent mind az állam, mind az önkormányzatok számára. Eszerint az *Országgyűlés* hatáskörrel rendelkezik arra, hogy törvényben – tehát egyoldalú közjogi aktussal – kötelezően ellátandó közfeladatokat telepítsen az önkormányzatokra és köteles azok finanszírozásáról gondoskodni. *A helyi önkormányzatok* pedig kötelesek tel-

² 47/2001. (XI. 22.) AB határozat, III. 2.

³ KECSŐ Gábor: „Az önkormányzati bevételhez való alapjog tartalma” in SIMON István (szerk.): *Tanulmányok Nagy Tibor tiszteletére* (Budapest: Szent István Társulat 2009) 101–116.

⁴ A vonatkozó döntések különösen: 4/1993 (III.12.) ABH, 56/1996 (XII. 12.) ABH, 18/1999 (VI. 11.) ABH, 47/2001 (XI. 22.) ABH, 48/2001 (XI. 22.) ABH, 41/B/1993 ABH.

⁵ SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Budapest: Osiris 2001) 421.

jesíteni ezeket a feladatokat és jogosultak követelni a feladatellátás pénzügyi fedezetét.

A Javaslat a finanszírozással kapcsolatos *jogok és kötelezettségek közelebbi meghatározását* tartalmazza, mert komolyan vesszük az önkormányzati autonómia pénzügyi oldalát. Ugyanakkor „*az önkormányzás nem cél, hanem eszköz.*”⁶ Egyik lehetséges eszköze a közfeladat-ellátás (és a társadalom) megszervezésének. Ennek megfelelően a finanszírozást meghatározó alapjogokat a *feladatellátás biztosításának alárendelve* szükséges kialakítani.

A közpénzügyek szabályozásának sarokköve a *közfeladatok pontos meghatározása*.⁷ Egyúttal arról is döntést kell hozni, *ki valósítsa meg e feladatokat*.⁸ A közfeladatok megosztását az állam és a helyi önkormányzatok között szükséges ismételten átgondolni és áttekinthetően szabályozni.⁹ Az átadott közfeladatok zártkörű meghatározására az új alkotmány nem vállalkozhat, ezeket külön törvényben kell kimerítő jelleggel felsorolni hivatkozással a feladatok tartalmát és ellátási szintjét meghatározó ágazati törvényekre. Csak ezt követheti a finanszírozási rendszer minden részletre kiterjedő átalakítása, amely a konkrét feladathoz vagy feladattípushoz hozzárendeli a legalkalmasabb finanszírozási eszközt.¹⁰ *A Javaslatban megfogalmazott szabályok azonban olyan általános keretet adnak, amely a feladatmegosztástól függetlenül alkalmazható.* A vonatkozó alkotmányos rendelkezések ugyanis csak ily módon tölthetik be funkcióikat az alsóbb szintű jogszabályok folyamatos változása mellett.

Abban az esetben, ha az Országgyűlés törvényben meghatároz kötelezően ellátandó közfeladatokat a helyi önkormányzatok számára, köteles a feladatellátás költségeit az önkormányzatok rendelkezésére bocsátani. *A finanszírozási kötelezettség tartalmával kapcsolatban az új alkotmánynak a következő három lényegi kérdéskörben kell egyértelmű válaszokat adnia:* 1) a finanszírozási csatornák meghatározásában 2) a finanszírozás szintjének kijelölésében 3) a finanszírozás időtartamának rögzítésében.

Az első alapvető kérdés, milyen finanszírozási csatornákon keresztül tegyen eleget az Országgyűlés a finanszírozási kötelezettségnek? A javasolt szöveg – követve a hatályos Alkotmány rendelkezését – a helyi önkormányzatok bevéte-

⁶ PÁLNÉ KOVÁCS Ilona: „Megmondások az önkormányzatok pénzügyi helyzetéről szóló vitához” *Pénzügyi Szemle* 2010/3. 502.

⁷ Állami Számvevőszék: „A közpénzügyek szabályozásának tézisei” *Pénzügyi Szemle* 2007/2. 316.

⁸ VIGVÁRI András: „Megtelt-e a konfliktuskonténer?” *Pénzügyi Szemle* 2010/3. 471.

⁹ Az államháztartási egyensúly kialakításához részben hozzájárulna a közfeladatok „egészségesebb” telepítése. DANKÓ Géza – LÓRÁNT Zoltán: „Az önkormányzati szabályozással szembeni kihívások” *Pénzügyi Szemle* 2010/3. 496.

¹⁰ Jorge MARTÍNEZ-VÁZQUEZ: „Revenue assignments in the practice of fiscal decentralization” in NÚRIA BOSCH – JOSÉ M. DURÁN (szerk.): *Fiscal federalism and political decentralization: lessons from Spain, Germany and Canada* (Cheltenham: Edward Elgar 2008) 28.

li rendszerét két pillérre építi. Az Országgyűlésnek egyrészt saját bevételeket, másrészt támogatásokat kell biztosítania a helyi önkormányzatok számára.¹¹

Az önkormányzatok bevételeit ugyanis az előbbi két csoportba oszthatjuk. *Egyfelől* szükséges olyan bevételeket biztosítani az önkormányzatoknak, amelyek *nagyságrendjéről* – korlátok között – a képviselő-testület, illetve közgyűlés saját maga *dönthet*. Ezek minősülnek *saját bevételeknek* (own revenues, own resources).¹²

A *saját bevételek* az önkormányzati költségvetés *bevételi oldalán biztosítják a rugalmasságot*. Egy bevétel sajátjának minősítése független attól, hogy a kiadási oldalon az adott forrás felett milyen döntési autonómiát gyakorol a helyi önkormányzat. A bevételeket a felhasználás szabadsága szempontjából két csoportba lehet sorolni, úgymint szabad felhasználású, illetve feltételhez kötött, de ez nem kap szerepet a bevétel sajátjának minősítésében, mert logikailag zárt rendszert csak így lehet kialakítani.¹³ Természetesen az önkormányzati autonómia akkor nagyobb, ha a saját bevételt szabadon lehet felhasználni. A szabad felhasználású saját bevételek biztosítása Magyarország nemzetközileg vállalt kötelezettsége.¹⁴

A *saját bevételek közé* sorolandóak különösen a következők: 1) helyi adókból származó bevételek 2) önkormányzati vagyon hasznosításából származó bevételek 3) díjbevételek 4) hitelbevételek. Az ezekkel kapcsolatos szabályokat külön törvényeknek kell rendezniük.

¹¹ A helyi önkormányzatok bevételi rendszerének ábráját az 1. sz. melléklet tartalmazza.

¹² Egy másik tanulmány hasábjain a saját bevétel értelmével kapcsolatban a következőket olvashatjuk. „Abból a szempontból, hogy a helyi önkormányzat hatáskörrel rendelkezik-e bevételeinek nagyságrendjéről dönteni, megkülönböztetjük egyfelől a saját bevételeket (own resources), másfelől az átadott forrásokat (transferred resources). A két forrás azonosága, hogy mindegyik a helyi önkormányzat költségvetésének bevételi oldalán jelenik meg. Különbség a felettük gyakorolt döntési autonómiában mutatkozik. Azok a források, amelyeknek a nagyságrendje független a forrásban részesülő önkormányzat döntésétől, átadott forrásnak minősülnek. Ezzel szemben azokat, amelyek az önkormányzat döntésétől függenek, saját bevételnek tekintjük. A saját bevételek esetében az egyes bevételek nagyságának meghatározása az önkormányzat hatáskörébe tartozik. Ez mást és mást takar az adott forrástól függően. Az önkormányzat magánjogi bevételei között például azt, hogy a szerződésben saját maga határozhatja meg az ellenszolgáltatásért járó pénzösszeget (díjat, árat). Adó esetében pedig azt, hogy legalább az adótényállás egyik eleméről, az adómértékről legalább keretek között dönthet az önkormányzat.” KECSŐ Gábor: „A közpénzügyi föderalizmus mint pénzügyi tudomány” in NAGY Marianna (szerk.): *Jogi tanulmányok 2010 Ünnepi konferencia az ELTE megalakulásának 375. évfordulója alkalmából. II kötet* (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2010) 206–207.

¹³ A javaslat szerint például főszabályként kizárólag felhalmozási célú hitelt vehetnek fel az önkormányzatok. A hitel nagyságrendjéről korlátok között szabadon dönt az önkormányzat választott szerve, azaz saját bevételnek minősül e forrás. Ugyanakkor csak arra fordíthatják, amire felvették, tehát felhasználási feltételhez kötött saját bevételnek minősül a hitel.

¹⁴ A Helyi Önkormányzatok Európai Chartájáról szóló 1997. évi XV. törvény 9. cikk (1) bek.

A saját bevételek biztosítása egyrészt azért fontos, hogy a képviselő testület vagy a közgyűlés képes legyen hatást gyakorolni saját döntésével a költségvetés bevételi főösszegére, ezáltal *alkalmazkodni tudjon a kiadási oldalon jelentkező szükségletek akár felfelé, akár lefelé történő változásához*.¹⁵ Másrészt a saját bevételek természetesen hozzájárulnak a *vertikális közpénzügyi egyensúly* kialakításához.

Másfelől szükséges olyan bevételekkel finanszírozni a helyi önkormányzatokat, amelyek nagyságrendjével kapcsolatban nincs döntési autonómiájuk. Ebben az esetben az önkormányzatok annyit kapnak, amennyit adnak nekik. Ezeket a forrásokat a javaslat egyszerűen *támogatásoknak* nevezi. Míg a saját bevételek jogot, pontosabban döntési hatáskört jelentenek bevételek keletkeztesére, addig a támogatások pénz (előirányzat) átadását jelentik.

A második alapvető kérdés, *mi legyen a finanszírozás alkotmányban védett szintje?* A teljes mértékű finanszírozási kötelezettség rögzítése az új alkotmányban szükségszerű, mert részfinanszírozás esetében a közfeladatok ellátása is legfeljebb csak részben valósítható meg, hiszen az önkormányzatoknak nincsenek olyan forrásaik, amelyek kívül esnek a bevételek fentebb tárgyalt két pilléréen. Tehát a saját bevételeknek és támogatásoknak együttesen teljes egészében kell fedezniük a kötelezően ellátandó feladatok finanszírozási igényét. Megjegyzendő, a teljes mértékű finanszírozás alkotmányban nevesítése nem számít egyedinek. Az olasz alkotmány vonatkozó rendelkezései is ezen az elven alapulnak.¹⁶

A teljes mértékű finanszírozás alatt azt értjük, hogy a különböző finanszírozási csatornákon keresztül az önkormányzatok annyi bevételhez jutnak, amely egészében fedezi a kötelező közfeladatok ellátásának költségeit gazdaságos, eredményes és hatékony gazdálkodás folytatása mellett. A teljes mértékű finanszírozás tehát nem egyezik meg a teljes mértékű állami támogatásokkal való finanszírozással. Az általunk felvázolt rendszerben az önkormányzatok érdekeltiségét a saját források feltárásában fenn lehet tartani például az adóerőképesség megfelelő szabályozásával. Ugyanakkor a pazarlást nem tűri meg a rendszer a gazdaságos, eredményes és hatékony gazdálkodás követelménye miatt. Ezek a megfontolások következetesen visszaköszönek a Javaslatban. A finanszírozási csatornák egyike, a hitelfelvétel csak az 5. pontban tárgyalt feltételek teljesülése esetén nyílik meg.

¹⁵ Charles E. McLURE JR.: „Tax Assignment and Subnational Fiscal Autonomy” *Bulletin for International Fiscal Documentation, IBFD*, 12/2000 626–627.

¹⁶ Az Olasz Köztársaság alkotmányának 119. szakasza, miután számba veszi a négy típusú önkormányzat (település, provincia, nagyváros, régió) bevételeit, úgy rendelkezik, hogy ezeknek a forrásoknak képessé kell tenniük az önkormányzatokat a rájuk ruházott közfeladatok teljes finanszírozására. A hivatkozás alapjául az olasz alkotmány angol nyelvű fordítása szolgált. Art. 119 Revenues raised from the above-mentioned sources shall enable municipalities, provinces, metropolitan cities and regions to fully finance the public functions attributed to them. http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf.

Tehát a Javaslat szerint az új alkotmánynak nem a saját bevételek és az állami támogatások megfelelő mértékéről, illetve arányáról kell rendelkeznie, hanem arról, hogy a bevételek összessége biztosítja az átadott közfeladatok ellátását. A bevételek egymáshoz való aránya ehhez képest másodlagos kérdés, amit elegendő külön törvény(ek)ben szabályozni. Ezzel azonban nem állítjuk azt, hogy az arány jelentéktelen lenne.

A harmadik alapvető kérdés, mikortól és meddig kell eleget tenni a teljes mértékű finanszírozási kötelezettségnek? Az Alkotmány nem rendezi kifejezetten ezt a problémát, hanem a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény (továbbiakban: régi Ötv.) két szakasza ad iránymutatást normatív szinten egyrészt az önkormányzati jogokat tárgyaló általános szabályok között, másrészt az önkormányzatok gazdasági alapjainak meghatározásakor az önkormányzati bevételek szabályozásánál. A régi Ötv. normaszövege a következő: 1. § (5) Törvény a helyi önkormányzatnak kötelező feladat- és hatáskört is megállapíthat. A kötelezően ellátandó önkormányzati feladat- és hatáskörök meghatározásával egyidejűleg az Országgyűlés biztosítja az ellátásukhoz szükséges anyagi feltételeket, dönt a költségvetési hozzájárulás mértékéről és módjáról. 87. § (2) szerint új önkormányzati feladat megállapítása esetén az Országgyűlés egyidejűleg biztosítja az ellátáshoz szükséges pénzügyi fedezetet.

Az egyidejűség jelentését tárgyaló rövid tanulmányban¹⁷ az olvasható, hogy a Magyar értelmező kéziszótár meghatározása szerint az egyidejűleg határozóragos melléknév jelentése: *valamivel egy időben, ugyanakkor*.¹⁸ Az egyidejűség követelménye nem hordozhat más tartalmat, mint azt, hogy a szükséges pénzügyi forrásokat az új önkormányzati feladat megállapításakor és nem máskor – főként nem később vagy sosem – biztosítja az Országgyűlés. *Jelenleg ez nem így van, mert az egyértelműnek tűnő szavak határozatlan jogfogalmakká váltak.* A normatív szabályozás és a hétköznapi valóság nincs összhangban, amint ez már 1996-ban megfogalmazódott a szakirodalomban¹⁹ és 2004-ben egy alkotmánybírói határozat különvéleményében²⁰ is. A probléma az, hogy az állam feladatainak egy részét és ezzel együtt az azokhoz tapadó kiadásokat úgy

¹⁷ KECSŐ Gábor: „Új önkormányzati feladat megállapításával egyidejű finanszírozási kötelezettség” in BUDAY-SÁNTHA Attila – HEGYI Judit – RÁCZ Szilárd (szerk.): *Önkormányzatok gazdálkodása – helyi fejlesztés* (Pécs: PTE KTK Regionális Politika és Gazdaságtan Doktori Iskola 2008) 171–176.

¹⁸ *Magyar értelmező kéziszótár* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1978) 261.

¹⁹ KALAS Tibor: „Az önkormányzatok jogi szabályozásának szerepe az Alkotmányban” VEREBÉLYI I. (szerk.): *A helyi önkormányzatok alkotmányi szabályozása* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1996) 165.

²⁰ 41/B/1993. AB határozat, Kiss László különvéleménye.

adta át kötelező módon a helyi önkormányzatoknak, hogy nem biztosította sem egyidejűleg, sem máskor a feladatok ellátásához szükséges fedezetet.²¹

Jelenleg úgy működik az önkormányzatok finanszírozása, mintha a régi Ötv. előbbi két szakasza nem képezné az érvényes és hatályos jog részét. *Az egyidejűség követelményét szükséges egyértelműen megfogalmazni az új alkotmányban, mert hiányában az önkormányzati bevételhez való alapjog érvényesülése kétséges.* Tehát mikortól és meddig kell eleget tenni a teljes mértékű finanszírozási kötelezettségnek? *Előbbi* kérdésre az a válasz, hogy attól az időponttól kezdve *azonnal* eleget kell tenni a kötelezettségnek, amikortól a feladatot ténylegesen el kell látnia az önkormányzatnak. *Utóbbira* az a válasz, hogy mindaddig, amíg az önkormányzat ténylegesen ellátja a kötelező feladatot, azaz a feladatellátás időtartama során *mindenkor* biztosítani kell a finanszírozást.²²

A *Javaslat* harmadik mondata azért szükséges, hogy a kötelezően ellátandó közfeladatokra vonatkozó szabályokhoz képest a másik irányból is zárja az új alkotmány a finanszírozáshoz kapcsolódó jogokat és kötelezettségeket. *Az Országgyűlésnek nincs kötelezettsége arra, hogy forrást nyújtson a helyi önkormányzat által önként vállalt közfeladatok teljesítéséhez. Az önkormányzat pedig nem jogosult arra, hogy felelőtlenül vállaljon közfeladatokat. Az önkormányzat nem vonhat el forrást a kötelezően ellátandó feladatoktól és rendelkeznie kell az önként vállalt feladat ellátásához szükséges szabad felhasználású bevételekkel.*

Az önkormányzati bevételhez való alapjog alanyát, ahogy az összes alapjog címzetti körét, a következő pontban tárgyalja a *Javaslat*.

3. 2. *Az adó-megállapításhoz való önkormányzati alapjog*

A *Javaslat* második pontjának első mondata megfogalmazza a helyi adók megállapításához való önkormányzati alapjogot. Második mondata a képviselő-testület vonatkozó hatáskörének korlátozhatatlan magját határozza meg.

²¹ PÁLNÉ KOVÁCS Ilona úgy fogalmaz, hogy „a legfontosabb azt hangsúlyozni, hogy az önkormányzatok pénzügyi helyzete nem egyik napról a másikra romlott jelentősen, hanem a pozícióvesztés, a feladatok és a források közötti diszkrépancia lényegében standard jelenség az utóbbi másfél évtizedben. Ebből az is következik, hogy nem egyszerűen válságkezelésre van szükség, hanem a rendszer alapjainak újragondolására”. PÁLNÉ KOVÁCS (6. lj.) 502.

²² Tulajdonképpen a likviditáshiány és az ún. bonitáshiány kialakulásának lehetőségét szándékozik megszüntetni a *Javaslat* vonatkozó mondata. Mindkettő az önkormányzati pénzügyi kockázatok közé tartozik. Előbbi a bevételek és kiadások közti időbeli meg nem felelést jelenti. Utóbbi azt a helyzetet írja le, amikor az önkormányzat az általa vállalt pénzügyi kötelezettséget nem képes teljesíteni. VIGVÁRI András: „Megtelt-e a konfliktuskonténer?” *Pénzügyi Szemle* 2010/3. 465–466.

Az Alkotmány az adó-megállapításhoz való önkormányzati alapjogot a következőképpen tartalmazza:

44/A. § (1) *A helyi képviselőtestület: [...] d) törvény keretei között megállapítja a helyi adók fajtáit és mértékét.*

A Javaslat az alapjog tartalmát részletesebben fejt ki. Arra szükséges felhívni a figyelmet, *ki az alapjog címzettje*. Amint arra korábban rámutattunk, a *hatályos Alkotmány a „helyi képviselőtestületet” jogosítja fel* a helyi adók fajtáinak és mértékeinek törvényi keretek között történő megállapítására. Az alaptörvény értelmezési zavart okoz azzal, hogy a *„helyi képviselő-testület” fogalmát nem határozza meg*. Az önkormányzati alapjogok túlnyomó többsége ugyanis egyaránt megilleti a megyei önkormányzat közgyűlését és a települési önkormányzat képviselő-testületét. A régi Ötv. akkor használja a helyi képviselő-testület kifejezést, ha mind a területi, mind a települési önkormányzatok választott testületére hivatkozni kíván.²³ A helyi adók megállapításának joga az előbbieken kifejtettek ellenére a megyei önkormányzatok közgyűlését nem illeti meg, aminek oka az Alkotmány szövegében szereplő *„törvényi keretek között”* szűkítő feltétel hatásában keresendő. A helyi adókról szóló 1990. évi C. törvény (továbbiakban: Htv.) tulajdonképpen a helyi adók megállapításához való önkormányzati alapjog tartalmának részletes meghatározásával *„szűkíti”* e jogosultságot a települési önkormányzatokra történő korlátozással. E tekintetben a jog tartalmának meghatározása egyben korlátok felállítását is jelenti.²⁴

Az új alkotmánynak *egyértelműen kell megosztania az adóztatás jogát az Országgyűlés és a képviselő-testület között*. El kell kerülni az olyan szövegezést, amely lehetővé teszi, hogy egy egyszerű többséggel elfogadott törvény határozza meg azt, bevezethet-e helyi adót a megyei önkormányzat vagy sem. A Javaslat az adómegállapításhoz való jog hatályos megosztását veszi alapul, ezért fogalmaz úgy, hogy a települési önkormányzat képviselő-testületét illeti meg ez az alapjog, jóllehet a módosítást érdemes megfontolni.

A problémán azonban abból a szempontból is érdemes elgondolkodni, *hogyan fogalmazzuk meg az egyes önkormányzati alapjogok címzettjét*. A hatályos Alkotmány mindegyik alapjog esetében a *„helyi képviselőtestületet”* nevezi meg alanyként.²⁵ A Javaslat ettől eltér. *Azon alapjogok esetében, amelyek*

²³ Vö. régi Ötv. 1. § (4) bek.; 2. § (2) bek.

²⁴ KECSE (3. lj.) 106.

²⁵ Magyarország Alkotmányának szabályozási elveiről szóló határozatjavaslat e tekintetben az Alkotmányt követi, azaz a helyi képviselő-testület alapjogaiként fogalmazza meg az önkormányzati alapjogokat. <http://www.parlament.hu/irom39/02057/02057.pdf>. IVANCSICS Imre azt írja, hogy Alkotmány szövegéből bizonytalanság következik, mert míg a helyi önkormányzás joga a választópolgárokat, addig az önkormányzati alapjogok a képviselő-testületet illetik meg. IVANCSICS Imre: *Önkormányzati közigazgatás* (Pécs: Janus Pannonius Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar 1997) 8. TILK Péter kifejezetten kifogásolja azt, hogy az önkormányzati bevételhez való alapjogra a helyi képviselő-testület jogosult. A hivatkozott szer-

tartalmilag *döntésre való jogot foglalnak magukban, a címzett a települési, illetve megyei önkormányzat hatáskörrel rendelkező választott szerve*. Ezek közé tartozik: 1) helyi adók megállapításáról való döntés, amelyet a települési önkormányzat képviselő-testülete hozhat; 2) adósságot keletkeztető kötelezettségvállalásról való döntés, amelyet a települési önkormányzat képviselő-testülete, illetve a megyei önkormányzat közgyűlése hozhat; 3) bírósághoz fordulásról való döntés a teljes mértékű finanszírozási kötelezettség megsértése miatt, amelyet a települési önkormányzat képviselő-testülete, illetve a megyei önkormányzat közgyűlése hozhat.

*Azon alapjogok esetében, amelyek jogosultságról rendelkeznek, a címzett a helyi önkormányzat a Javaslat szerint.*²⁶ Ennek megfelelően a helyi önkormányzat jogosult 1) az önkormányzati bevételhez való alapjogra 2) általános támogatásokra, valamint 3) a hátrányos közpénzügyi helyzetben lévő helyi önkormányzat jogosult kiegyenlítő támogatásra. Tulajdonképpen az előbbi alapjogok alanya és gyakorlója elválík egymástól.

3.3. Az általános támogatásokhoz való önkormányzati alapjog

A Javaslat harmadik pontjának első mondata megfogalmazza az általános támogatásokhoz való önkormányzati alapjogot, amely vertikális közpénzügyi kiegyenlítésre szolgál. Második mondata az általános támogatások mértékéről rendelkezik. Harmadik mondata az elosztási szabályokról szól. Negyedik mondata az általános támogatások felhasználása felett gyakorolt önkormányzati autonómiát határozza meg.

Az Alkotmány nem ad iránymutatást az önkormányzatoknak nyújtott általános támogatások kialakításához. A *Javaslat azért tartalmazza e támogatások céljára, mértékére, elosztási szabályaira és felettük való rendelkezésre vonatkozó alapvető rendelkezéseket, mert ezáltal lehet a jogalkotó kötelezettségévé tenni egy olyan támogatási rendszer kialakítását és működtetését, amelyik valóban ellátja funkcióját.*

Az általános támogatások *célja* a vertikális közpénzügyi egyensúly kialakítása.²⁷ E támogatások *mértéke* a következők szerint alakul. A törvényben

zó úgy fogalmaz, hogy „a jog alanya valójában tehát maga az önkormányzat, mint autonóm szerveződés.” TILK Péter: „A feladatarányos saját bevételhez és az állami támogatáshoz való önkormányzati jog” in: CSEFKÓ Ferenc (szerk.): *Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára* (Pécs: Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar 2008) 376.

²⁶ Például egy támogatásra nem a képviselő-testületnek van joga, hanem magának a települési önkormányzatnak.

²⁷ Ezeket a támogatásokat a saját bevételhez való jog mellett (vagy helyett) azért adják, hogy a helyi önkormányzat képessé váljon a kötelező közfeladatok ellátására, tehát a vertikális

meghatározott kötelező közfeladatok országos átlagban mért ellátási költségeit csökkenteni kell a saját bevételekből rendelkezésre álló előirányzatokkal egy korrekciót alkalmazva.²⁸ A korrekció az, hogy a helyi adókból ténylegesen rendelkezésre álló bevételek helyett az adóerőképesség külön törvényben meghatározott szabályai szerint számított – tehát nem rendelkezésre álló, hanem elvárható – bevételt kell figyelembe venni.²⁹ Az adott önkormányzatnak nyújtandó általános támogatások együttes összege ennek megfelelően megegyezik az átlagos költségeknek és a korrigált saját bevételeknek a különbözetével.

Az általános *támogatások elosztási szabálya* a normativitást követeli meg túlnyomórészt. A normatív elosztás követelményének megfogalmazása azért lényeges, hogy az új alkotmány korlátok közé szorítsa azt a törekvést, amely szerint a mindenkori Országgyűlés (és Kormány) a támogatások elosztási szabályainak meghatározásával befolyásolja az önkormányzatok magatartását tetszőleges irányba. Korlátok nélkül az önkormányzati autonómia legfeljebb látszólagos, hiszen az önkormányzatokat kézivezérlésre lehet állítani. A magatartás-befolyásolás lehetőségét a Javaslat nem zárja ki, csak mérsékli.

Az *általános támogatások feletti szabad rendelkezési jog* alkotmányos védelme a kiadási oldalon biztosítja az önkormányzati autonómiát több mint ötven százalékban. A szabad felhasználású támogatás az, amelyiket nem csak arra a célra lehet fordítani, amire juttatták, hanem a helyi önkormányzat döntésétől függően bármelyik közfeladat ellátásának pénzügyi fedezetéül szolgálhat. Ez azonban nem jelenti azt, hogy az önkormányzat a kötelezően ellátandó közfel-

közpénzügyi kiegyenlítés egyik eszközét jelentik. OECD: „Intergovernmental Transfers and Decentralised Public Spending” <http://www.oecd.org/dataoecd/52/52/37388377.pdf>. 15–18. PITTI Zoltán meglátása szerint ezekkel a támogatásokkal az Országgyűlés valójában szolgáltatásokat vásárol a helyi önkormányzatoktól. PITTI Zoltán: „Az önkormányzatok pénzügyi finanszírozásának modernizációja” in VIGVÁRI András (szerk.): *Félfő* (Budapest: Timp 2005) 58. Tegyük hozzá, az Országgyűlés kényelmes helyzetben van, mert mind a szolgáltatások körét, mind az ellenszolgáltatás értékét egyoldalúan állapíthatja meg, ha az alkotmányból más nem következik.

²⁸ Azt tudjuk, hogy jelenleg nincs olyan mutatószámrendszer, „amely láttatná, hogy az önkormányzatokra háruló kötelező feladatok mibe kerülnek.” DANKÓ–LÓRÁNT (9. l.) 496. Úgy gondoljuk azonban, hogy a XXI. században rendelkezésre állnak azok a technikai és szellemi erőforrások, amelyekkel mérni lehetne a költségeket. Megjegyzendő, hogy a takarékos állami gazdálkodásról és a költségvetési felelősségről szóló 2008. évi LXXV. törvény (továbbiakban: Kftv.) 5.§ (2) bekezdése a jogszabály előkészítőjének kötelezettségévé teszi egy olyan költségvetési hatásvizsgálat készítését, amely egyebek mellett számszerű becslést tartalmaz az önkormányzatok számára törvényben előírt feladatok ellátásához szükséges pénzügyi források megváltozásáról. A Kftv. 19.§ (4) bekezdése 2010. december 18-ig azt tartalmazta, hogy a Költségvetési Tanács az általa készítendő vagy készíthető becslések esetében 2011. január 1-jétől köteles alkalmazni az előbb írtakat. A Tanácsot érintő törvénymódosítás miatt az alkalmazására nem került sor.

²⁹ A korrekcióra azért van szükség, hogy egyik települési önkormányzat se tudjon pótlólagos támogatási jogosultságot szerezni azzal, hogy nem gyakorolja elvárható szinten az adómegállapításhoz való jogát.

adatok sérelmére gyakorolhatja szabad rendelkezési jogát. A szabadság tehát ebben az összefüggésben is relatív. A felhasználási kötöttség azt jelenti, hogy a támogatás célját összekapcsolják a felhasználási feltétellel, azaz az ún. feltételes támogatást kizárólag arra a célra lehet fordítani, amelyre nyújtották.³⁰

3.4. A kiegyenlítő támogatáshoz való önkormányzati alapjog

A Javaslát negyedik pontjának első mondata megfogalmazza a kiegyenlítő támogatáshoz való önkormányzati alapjogot, amely horizontális közpénzügyi kiegyenlítésre szolgál. Második mondata rendelkezik a kiegyenlítő támogatás mértékéről.

A *horizontális közpénzügyi kiegyenlítés* azt jelenti, hogy az azonos kormányzati szinten elhelyezkedő, de különböző gazdálkodási helyzetben lévő helyi önkormányzatokat azonos közpénzügyi pozícióba hozzák, vagy legalábbis közelítik helyzetüket. A helyi önkormányzatok gazdálkodási helyzete alapvetően két okból különbözhet. Egyfelől saját bevételeik – ezen belül különösen adóbevételeik – szintje térhet el, ami alapvetően gazdasági körülményekre – mint például az adóerőképesség hiányára – vezethető vissza. Másfelől a kötelező közfeladatok ellátási költsége különbözhet valamilyen helyi jellegzetesség – például természeti környezet, társadalmi összetétel – miatt.³¹

A Javaslátban szereplő ún. *kiegyenlítő támogatás célja a horizontális közpénzügyi kiegyenlítés*. A Javaslát nem rendelkezik sem e támogatás típusáról, sem arról, ki végezze a kiegyenlítést, de rögzíti egy szabad felhasználású *kiegyenlítő támogatás intézményesítésének kötelezettségét*. Habár az önkormányzati támogatások mai rendszerében is találhatóak olyanok, amelyek horizontális kiegyenlítésre szolgálnak, ezek a megjelölt célt nem valósítják meg és nincs alkotmányos kötelezettség azok működtetésére. A mai viszonyok között gondolkodva a horizontális kiegyenlítést egy központi támogatás láthatná el, amely kiegészítő forrás biztosításával figyelembe veszi mind az alacsony bevételi, mind a magas kiadási eltéréseket.³²

A javasolt rendelkezések mögött a következő szempontok húzódnak meg. Magyarország fejlődését hosszú távon alapvetően meghatározza többek között az, *miként tudja a többségi társadalom gazdasági és szociális szempontból felzárkóztatni azokat az aktív korú személyeket és leszámazottait, akik a*

³⁰ OECD (27. l.) 6.

³¹ OECD (27. l.) 26–30.

³² A kiegyenlítő támogatás szabályozásakor számos lehetőség közül lehet választani. Csak egyet említve: a települési önkormányzatok közti kiegyenlítést végezhetné a központi kormányzat országos szinten, vagy a megyei önkormányzat az illetékességi területén. Utóbbi illeszkedne a megye szerepének erősítésébe.

rendszer váltás óta *nem vesznek részt a munkaerőpiacon és ebből következően mélyszegénységben élnek*. A javaslat azon az *elven alapulva fogalmazza meg a horizontális közpénzügyi kiegyenlítést, hogy az előbbi személyeknek nyújtott egyéni (individuális) támogatások önmagukban nem elegendők a felzárkóztatáshoz, hanem szükséges e személyek területileg együtt élő közösségét is támogatni*. Az állam által szervezett társadalom ugyanis nem csupán egyének közössége, hanem közösségek közössége is, mint amilyen például a család és a helyi önkormányzat. Az egyén és a település (terület) közti alapvető összefüggés egyszerűen fogalmazva az, hogy a szegény emberek szegény önkormányzatot alkotnak.

Tehát a *társadalmi különbségek csökkentése érdekében az egyének szintjén, valamint a település és a terület szintjén is lépéseket kell tenni*. Az az önkormányzat ugyanis, amelyik lakosságának egyik része nyugdíjas, másik része munkanélküli, a fennmaradt része pedig gyermek, nem képes a nemzeti átlagszínvonalon ellátni kötelező közfeladatait, mert saját bevételei gyakorlatilag nincsenek, az általános támogatások pedig nem fedezik a költségeket.³³ Ennek következtében kifejezetten azok a települések nyújtanak alacsonyabb színvonalú közszolgáltatást – például általános iskolai oktatást – a lakoságnak, ahol azt kellene elérni, hogy minél magasabb ellátást nyújtsanak az integráció elősegítése és az életszínvonal emelése érdekében. Ebből kifolyólag az új *alkotmányban rögzíteni kell az igényt egy horizontális közpénzügyi kiegyenlítés célját szolgáló támogatás működtetésére*, mert hazánk jövője nagyban függ a hátrányos közpénzügyi helyzetben lévő települések, megyék (és lakosaik) felzárkóztatásának sikerétől.

E támogatás minimális célja a javaslat szerint az, hogy a *közfeladatokat legalább a nemzeti átlagszínvonalon képes legyen minden önkormányzat ellátni*.³⁴ Tehát ez képezi a javaslat szerint a kiegyenlítő támogatás alkotmányban védendő tartalmát. A jogalkotónak gondoskodnia kell a magasabb költségek, illetve alacsonyabb saját bevételek miatt keletkezett forráshiány fedezéséről. A szabályokat nem követő vagy a célokat meg nem valósító vagy a pazarló gazdálkodás azonban nem eredményez jogosultságot kiegyenlítő támogatásra.

3.5. A hitelfelvételhez való önkormányzati alapjog

A javaslat ötödik pontjának első mondata megfogalmazza hitelfelvételhez való önkormányzati alapjogot, amely felhalmozási célú adósságot keletkeztető kötelezettségvállalásra ad lehetőséget. Második mondata korlátozza ezt a jogot. Harmadik mondata a működési célú hitelfelvétel tilalmának áttöréséről rendel-

³³ DANKÓ–LÓRÁNT (9. lj.) 497.

³⁴ Ahogyan a feladatellátás átlagos költségeit, úgy a nemzeti átlagszínvonalat is lehetne mérni.

kezik kivételes esetben. Negyedik mondata rendezi a kivételes esetben vállalt működési célú hitelért való felelősséget.

Ha az ország eladósodásának alkotmányban történő korlátozása a cél, akkor *nem elegendő az államháztartás központi szintjén intézményesíteni adóssághűfeket*, hanem szabályozni kell a helyi önkormányzatok eladósodását is, mert a helyi alrendszer pénzügyi folyamatai is veszélyeztetetik az államháztartási gazdálkodás hosszú távú stabilitását és fenntarthatóságát.³⁵ A Magyarországot övező gazdasági viszonyok között emiatt *elemi érdek fűződik az államháztartási hiány, illetve adósság korlátok közé szorításához*.³⁶

Az *adósság mérséklése* azonban *nem válhat öncélúvá*. A jólétet ugyanis nem az államháztartási adósságnak a GDP-hez viszonyított arányában mérik. Ha abban mérnék, akkor sokkal jobban élnénk, mint a japánok vagy az olaszok, illetve sokkal rosszabbul, mint a románok vagy a bolgárok.³⁷ Az államháztartási adósság csökkentéséért hozott áldozatoknak annyiban van értelmük, amennyiben hozzájárulnak a nagyobb mozgásteret nyerő fiskális politika gyakorlásából származó előnyök megvalósításához, mint például az adóterhelés szintjének csökkentéséhez vagy a közfeladatok ellátási szintjének emeléséhez.

A Javaslat az ún. *arany szabályt* veszi alapul, ami azt a követelményt foglalja magában, miszerint a költségvetési hiány nem haladhatja meg a beruházásokra (és felújításokra) fordított összeget. Ez azt jelenti, hogy a helyi önkormányzatok működési célra nem vehetnek fel hitelt.³⁸ A Javaslat megelőző pontokban tárgyalt szabályai tükrében működési célú hitelfelvételre nem is kényszerülnek, mert a teljes mértékű finanszírozás biztosított számukra.

Két további kérdést rendez a Javaslat. *Az egyik a felhalmozási célú hitelfelvétel korlátozása*, amelyre a Javaslat *nem egy egyszerű generálklauzulát* alkalmaz, mert bár rugalmas szabály lenne, de egyben értelmezéstől függő parttalan korlátot jelentene.³⁹ *Ehelyett* egy olyan határ található a Javaslatban, miszerint

³⁵ VIGVÁRI András: „Pénzügyi kockázatok az önkormányzati rendszerben” (ÁSZ Kutató Intézete 2009) [http://www.asz.hu/ASZ/tanulmányok.nsf/0/5ED0B5EA5928F51CC125766B0038EF41/\\$File/t272.pdf](http://www.asz.hu/ASZ/tanulmányok.nsf/0/5ED0B5EA5928F51CC125766B0038EF41/$File/t272.pdf). 3–4.

³⁶ Ugyanis „a magyar államháztartás fenntarthatóságát a költségvetési szektor központi és helyi szintjének együtt kell biztosítania.” VIGVÁRI (22. l.) 477.

³⁷ Csupán a számok szintjén történő összehasonlítás kiinduló pontjaként szolgálhat a CIA kimutatása. Az államháztartási adósság aránya a GDP-hez képest 2010-ben Japánban 196,4%, Olaszországban 118,1%, Romániában 34,8%, Bulgáriában 16,2% volt. <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2186rank.html>.

³⁸ P. Kiss Gábor: „Új fiskális intézményi megoldások szimulációja: útlevel vagy fügefalevel” *Pénzügyi Szemle* 2007/2. 375–376.

³⁹ A generálklauzula egyik lehetséges megfogalmazása a következő: A települési önkormányzat képviselő-testülete és a megyei önkormányzat közgyűlése adósságot keletkeztető kötelezettséget kizárólag az önkormányzat felhalmozási kiadásainak finanszírozására vállalhat. E kötelezettségvállalások azonban nem veszélyeztethetik az önkormányzati gazdálkodás fenntarthatóságát a kötelezettségvállalás időpontjában ismert feltételek szerint.

a felhalmozási célú adósság tőke- és kamatrészének együttes összege nem haladhatja meg az önkormányzat *pénzügyi kapacitását*.⁴⁰ A pénzügyi kapacitás fogalmát, számításának szabályait külön törvény szabályozná. A szükséges módszertani alapok részben már rendelkezésre állnak.⁴¹ Egy olyan mutatószám kidolgozása, amely megfelelő viszonyítási alapja lehet a felhalmozási célú hitelek korlátozásának, kiterjedt – de nem jogász – munkát igényel. Sokkal több információt kell magába olvasztania e mutatószámnak, mint amivel például a költségvetés bevételi főösszege rendelkezik.

A másik kérdés annak rendezése, *mit tehet az önkormányzat* abban az esetben, *ha mégsem tudja finanszírozni a kötelezően ellátandó közfeladatokat*. Ma a következő három, egymást ki nem záró válaszlépés figyelhető meg: 1) *hitelek* felvétele a hatályos szabályok adta kereteken⁴² belül és esetenként azon túl is;⁴³ 2) *látens hitelek* felvétele a *szállítóktól*, ami szerződészegést, illetve gazdaságilag kényszerített szerződésmódosítást jelent a teljesítés időpontjára nézve;⁴⁴ 3) a *közfeladatok nem* vagy részleges *teljesítése*, amint arra fentebb már utaltunk. A javaslat abból indul ki, hogy *olyan szabályozási környezetet kell kialakítani, amelyben utóbbi két megoldás kizárt és az alább tárgyalt kivételes esetben a működési célú hitelfelvétel szabályai érvényesülnek*.

Az önkormányzat *feltételtől függően vállalhat* érvényesen *adósságot* keletkeztető kötelezettséget *működési célra* a javaslat szerint. *Ha* azért nem tudja ellátni a kötelező közfeladatokat, mert *a teljes mértékű finanszírozásról az Országgyűlés nem gondoskodott*, akkor külön törvényben meghatározott eljárásban köthet hitelszerződést. Erre azért van szükség, hogy a szállítókat ki tudja fizetni, és a feladatokat teljesíteni tudja, de kontrollált rendben történjen a kötelezettségvállalás. Ebben az esetben azonban az államnak kell helytállnia, hiszen azért került sor hitelfelvételre, mert az Országgyűlés nem tett eleget finanszírozási kötelezettségének.

Ha az önkormányzat *más okból nem képes ellátni a kötelező közfeladatokat*, akkor külön törvényben lefektetett jogkövetkezményekre kerülne sor, amelyek az önkormányzat gazdálkodási szabadságának átmeneti korlátozása árán biztosítanák a törvényes, eredményes és hatékony gazdálkodást. Például: önkormányzati biztos kinevezésével, önkormányzati gazdálkodás átvilágításával, kötelezettségvállalások felülvizsgálatával állami szerv gyámködése alatt.

⁴⁰ A jelenlegi helyzet tükrében például a megyék pénzügyi kapacitása minden bizonnyal annyira alacsony, hogy nem vehetnének fel felhalmozási célú hitelt. A hitelfelvétel lehetőségét azonban az alkotmány szintjén nem indokolt kizárni, de célszerű korlátozni.

⁴¹ VIGVÁRI (22. lj.) 465–470.

⁴² A helyi önkormányzat adósságot keletkeztető éves kötelezettségvállalásának felső határát a régi Ötv. 88.§ (2)–(4) bekezdései tartalmazzák.

⁴³ VIGVÁRI (35. lj.) 12.

⁴⁴ VIGVÁRI (35. lj.) 34–35.

Ahogy a fenti szabályokból kiolvasható, kulcskérdés, hogyan állapítják meg a teljes mértékű finanszírozási kötelezettség megsértését. A következő pont ezt a kérdést rendezi.

3.6. Jogorvoslathoz való alapjog a finanszírozási kötelezettség megsértése esetén

A Javaslat hatodik pontja egy összetett mondatban megfogalmazza azt, hogy a finanszírozási vitát kezdeményező képviselő testület vagy közgyűlés meghatározott jogi tények megvalósulását követően bírósághoz fordulhat teljes mértékű finanszírozáshoz való jogának érvényesítése érdekében.

A helyi önkormányzat *működési költségvetése tervezésekor* meg tudja állapítani, hogy *keletkezne-e* a tárgyévben *forráshiánya* vagy sem. Ha nem keletkezik, akkor a teljes mértékű finanszírozás értelemszerűen biztosított. Ha keletkezik, akkor a Javaslat egy *többlepcsős eljárást* irányoz elő, amelynek részleteit külön törvényben lenne szükséges szabályozni. Az eljárás a teljes mértékű *finanszírozási kötelezettség teljesítése mellett szóló törvényi vélelem megdöntésének rendjéről* szólna. Az eljárás lefolytatása kétféle jogkövetkezményre vezethetne. Ha nem sikerül az önkormányzatnak megdönteni a vélelmet és nem képes forráshiány nélkül elfogadni, illetve végrehajtani költségvetését, akkor gazdálkodási szabadságát ideiglenesen részben elveszti a Kincstár határozatában foglaltak szerint annak érdekében, hogy racionalizálják a működését. Ha a vélelem megdöntése sikerrel jár, akkor az önkormányzat érvényesen vállalhat működési célra adósságot keletkeztető kötelezettséget, amely teljesítéséért törvényben foglaltak szerint az állam lenne felelős.

Első lépcsőben forráshiány állítása esetén a képviselő-testület vagy közgyűlés finanszírozási vitát kezdeményezhetne a Kincstárral, amelyet a *Kincstár határozata* zárna. A határozat két típusú jogkövetkezményről szólhatna. Ha a Kincstár azt állapítja meg, hogy a forráshiány egésze a teljes mértékű finanszírozási kötelezettség megsértésének köszönhető, engedélyt adna az önkormányzatnak működési célú hitel felvételére úgy, hogy a szerződéskötési eljárásban a Kincstár is részt venne. Ha a Kincstár azt állapítja meg, hogy a forráshiány egésze úgy áll fenn, hogy a teljes mértékű finanszírozás biztosított volt, a helyi önkormányzatot köteleznék olyan döntések meghozatalára, melyek a költségvetési egyensúlyt kialakítják, illetve önkormányzati biztost nevezne ki.⁴⁵

A Kincstár előbbi határozatának meghozatalát követhetné a képviselő-testület vagy közgyűlés döntésétől függően a *második lépcső*. Ebben a szakaszban a képviselő testület vagy közgyűlés az Állami Számvevőszéknél (továbbiakban:

⁴⁵ Ha a Kincstár azt állapítaná meg, hogy a forráshiány egy része köszönhető a teljes mértékű finanszírozás megsértésének, a jogkövetkezményeket arányosítva alkalmazná.

ÁSZ) kezdeményezhetné az önkormányzat gazdálkodásának speciális célt szolgáló ellenőrzését. A jelentés iránti kérelem felfüggesztené a kincstár határozatának végrehajtását. Az ÁSZ záros határidőn belül *jelentést készítene* az érintett önkormányzat finanszírozásáról és gazdálkodásáról. E speciális jelentésnek az lenne a *funkciója*, hogy egy olyan szakmailag megalapozott külső beszámoló készüljön a forráshiány okáról, amelyet nem a Kormány irányítása vagy felügyelete alatt álló szerv adott ki, de nem is az önkormányzat érdekkörébe tartozó szervezeti egység állít. A jelentés tartalmától függően vagy alátámasztaná a Kincstár határozatát vagy ellentétes lenne az abban írtakkal. Az önkormányzat választott szerve a jelentés alapján megalapozott döntést hozhatna arról, hogy (közigazgatási) bírósághoz fordul-e a finanszírozási vita folytatásaként vagy nem vitatja tovább a Kincstár határozatát.

A képviselő-testület vagy közgyűlés döntésétől függő *harmadik lépcsőben a bíróság ítéletben határozna* a teljes mértékű finanszírozási kötelezettség megsértéséről vagy teljesítéséről. A döntésre vonatkozó szabályokat ki lehetne úgy alakítani, hogy a bíróság ítéletét alapozhassa az ÁSZ jelentésére, de köteles legyen meghallgatni a Kincstár és az önkormányzat képviselőit is, valamint szakértőt is kirendelhetne.

3.7. A Főváros és a megyei jogú városok különös közpénzügyi szabályai

A Javaslat hetedik pontja az előbbiekhöz képest eltérő szabályok elfogadására ad lehetőséget egyrészt Budapest és kerületei, másrészt a megyei jogú városok finanszírozással kapcsolatos jogainak és kötelezettségeinek kialakításakor.

Ez a pont csupán azt rögzíti, hogy az Országgyűlésnek lehetősége van Budapestre és a megyei jogú városokra nézve más tartalommal kialakítani a finanszírozási rendszert. Például az adó-megállapítási jogot telepíthetné az Országgyűlés kizárólag a fővárosi közgyűlésre, valamint mind Budapest, mind a megyei jogú városok esetében kifejezetten szabályozni kellene a túlszórulási hatások kezelését. A Javaslat azonban nem lehet kidolgozott, mert ezen a ponton már nélkülözhetetlenek az új önkormányzati rendszerre vonatkozó részletszabályok, amelyek rendezik egyfelől az állam-főváros-kerületek viszonyát, másfelől a megyei jogú városok státuszát.

4. A javaslatok megvalósíthatósága

1. *Álom és valóság.* A Javaslat nem titkolva azzal a céllal született, hogy a hatályos keretek közt történő gondolkodásból kimozdítsa a témával foglalkozókat. Nyilvánvalóan számos kérdést meg lehet fogalmazni a javasolt rendelkezések-

kel kapcsolatban és megannyi kidolgozatlan szálát fel lehet göngyölni, de ezzel együtt egy következetes és védhető finanszírozási rendszer alkotmányos alapjait igyekeztünk felvázolni talán nem csak egy tökéletes világra modellezve. A javaslatokat nem lehet „ráengedni” a jelenlegi viszonyok között működő önkormányzati rendszerre, mert többek között a sokat bírált feladattelepítés következtében kialakult hatékonyságvesztés miatt nincs az a gazdasági teljesítmény, ami elegendő lenne a teljes mértékű finanszírozás megvalósításához ma. Azt gondoljuk azonban, nem a közfeladatok teljesítésének elmaradása felett kell szemet hunyni, hanem egy olyan rendszert szükséges kialakítani, amelyben azokat a közfeladatokat vállalja fel az állam saját maga vagy az önkormányzatok nevében, illetve olyan módon szervezi vagy szervezteti meg azok ellátását, amelyeket és ahogyan ténylegesen teljesíteni is képes. A tényleges teljesítés pedig csak teljes finanszírozás mellett valósítható meg. A javasolt rendelkezések önmagukban alkalmatlanok arra, hogy az önkormányzati alrendszer gazdasági teljesítményét emeljék, mert ezt alapvetően az országban megtermelt összes jövedelem, illetve az elvonás és újraelosztás szintje határozza meg az előbb említett feladatelosztás mellett.⁴⁶ Arra azonban szolgálhatnak, hogy ne egyszerre legyen az önkormányzati rendszer jellemzője a bőség és a hiány.

2. *Felelősség és adósság.* Azt tartják, az önkormányzati autonómia magában foglalja egyfelől a rossz döntés meghozatalának szabadságát, másfelől az ebből származó teher viselésének kötelezettségét.⁴⁷ Szükséges feltenni a kérdést, vajon az önkormányzatok eladósodása, vagyonvesztése és a feladatellátási színvonal hanyatlása a rossz helyi döntések következménye? A Javaslat keretei és magunk korlátai között aligha adható helyes válasz. Már csak azért sem, mert úgy tűnik, a helyzet önkormányzatonként változó. Mindezekre tekintettel mégis kellő általánosítás mellett védhető, hogy az előbb felsorolt tünetek központi döntések eredményeként kialakult kényszerhelyzetre adott válaszok következményei. Emiatt a terhek viselésében és a problémák megoldásában a központi kormányzatnak szerepet kell vállalnia. Ilyen segítség lehet az önkormányzatok adósságkonszolidációjában nyújtott közreműködés.⁴⁸

⁴⁶ KOVÁCS Árpád: *Közpénzügyek* (Budapest: Eötvös 2010) 155.

⁴⁷ Dubravko MIHALJEK: „Japan” in Teresa TER-MINASSIAN (szerk.): *Fiscal Federalism in Theory and Practice* (Washington: IMF 1997) 305. hivatkozik Richard BIRD: “Threading the Fiscal Labyrinth: Some Issues in Fiscal Decentralization” *National Tax Journal* 46. évf. 207–227. tanulmányára. Tegyük hozzá, addig, amíg a rossz döntések és következményeik kezelhető méretek között maradnak.

⁴⁸ A megyei önkormányzatok adósságának konszolidációja megtörtént a 2011. évi CLIV. törvény szerint.

5. Az Alaptörvény vonatkozó rendelkezéseinek értékelése a javaslatok tükrében

1. *A vonatkozó rendelkezések.* Az Alaptörvény az Állam című részben elsősorban a 31–35. cikkeken rögzíti a helyi önkormányzatokra vonatkozó szabályokat, valamint a 38. cikkben a nemzeti vagyon részeként rendelkezik az önkormányzati vagyonról. Ahogyan azt alább tárgyaljuk, egy közvetett fogalmi kapcsolat miatt szükséges továbbá figyelembe venni a 36–37. cikkeken található államadósság-fékeket is. A felsorolt cikkek rendelkezései közül számos érinti a helyi önkormányzatok finanszírozását a következők szerint.

A helyi önkormányzatok alapjogait, pontosabban alapvető feladat- és hatásköreit felsorolja az Alaptörvény. Kiemelendő közülük a téma tükrében az, hogy a helyi önkormányzat a helyi közügyek intézése körében törvény keretei között 1) gyakorolja az önkormányzati tulajdon tekintetében a tulajdonost megillető jogokat; 2) meghatározza költségvetését, annak alapján önállóan gazdálkodik; 3) e célra felhasználható vagyonával és bevételeivel kötelező feladatai ellátásának veszélyeztetése nélkül vállalkozást folytathat; 4) dönt a helyi adók fajtájáról és mértékéről.⁴⁹

2. *A címzetti kör.* Az Alaptörvényben felsorolt feladat- és hatáskörök címzettje már nem a helyi képviselő-testület, hanem a helyi önkormányzat. Ezt azonban nem tartjuk szerencsésnek, mert továbbra is bizonytalan helyzetet teremt a szabályozás a tekintetben, hogy a helyi önkormányzatok szintjeire, amelyeket az Alaptörvény egyébként nem rögzít, egyformán vagy eltérően vonatkoznak-e az egyes feladat- és hatáskörök, mint például a helyi adókról való döntés. Véleményünk szerint az Alaptörvényből az Alkotmányhoz hasonlóan az olvasható ki, hogy az adó-megállapításhoz való jog megillet(het)i mindegyik helyi önkormányzatot.⁵⁰ A problémát a Javaslat 2. pontjában tárgyaltuk részletesebben.

3. *Az önálló gazdálkodáshoz való jog.* Az önkormányzati feladat- és hatáskörök katalógusában szerepel törvény keretei között az önálló gazdálkodáshoz való jog is.⁵¹ Ugyanakkor a megyei önkormányzatok és hivatalaik a kincstárban kötelesek számlát vezetni az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény (továbbiakban: új Áht.) keretei között.⁵² Az sem zárható ki, hogy a jövőben a települési önkormányzatokat is bevonják az ún. kincstári elszámolások körébe. Ebből ki-

⁴⁹ Sorrendben: Alaptörvény 32. cikk (1) bek. e)–h) pontok.

⁵⁰ Alaptörvény 32. cikk (1) bek. h) pont

⁵¹ Alaptörvény 32. cikk (1) bek. f) pont

⁵² Új Áht. 79. § (2) bek. b) pont.

folyólag kérdésként merül fel, hogy az önálló gazdálkodáshoz való joggal összeegyeztethető-e a helyi önkormányzatok kötelező módon történő kincstárhoz rendelése?⁵³ A válasz kifejezetten értelmezéstől függ és egyebek mellett véleményünk szerint azon is múlik, hogy a kincstári modell melyik változatát,⁵⁴ milyen részletszabályok szerint működteti a jogalkotó. Egy példát említve: az önálló gazdálkodáshoz való jog teljessége magában foglalja a likviditási többlet hasznosításának a szabadságát. Erre azonban a Kincstárnál nincs mód, mert az átmenetileg szabad pénzeszközöket kizárólag állampapírok vásárlására lehet fordítani.⁵⁵ Úgy gondoljuk tehát, hogy egy olyan kötelezően igénybe veendő kincstári számla, amely a banki szolgáltatásokhoz képest jelentősen szűkebb mozgásteret biztosít az önkormányzatok számára, sérti az önálló gazdálkodás jogát.

4. *Az önkormányzati bevételhez való alapjog maradványa.* Az Alaptörvény értelmében a helyi önkormányzat és az állami szervek a közösségi célok elérése érdekében együttműködnek. A helyi önkormányzat részére kötelező feladat- és hatáskört törvény állapíthat meg. Az önkormányzati bevételhez való alapjog torzójának tekinthető az a szabály, miszerint helyi önkormányzat kötelező feladat- és hatásköreinek ellátásához azokkal arányban álló költségvetési, illetve más vagyoni támogatásra jogosult.⁵⁶ A saját bevételhez való jogot az Alaptörvény tehát nem nevesíti az önkormányzati bevételhez való alapjognak megfeleltethető rendelkezésben. Az arányos költségvetési támogatáshoz való jogot tartalmazza az Alaptörvény, de ez a fordulat bizonytalan eredményre vezető értelmezésre lehetőséget ad, amint azt bemutattuk a javaslatok indokolásában. A „más vagyoni támogatás” fogalma pedig tovább homályosítja a szöveg tartalmát. Ez a fordulat értelmezésünkben azt jelenti, hogy a kötelező feladat- és hatáskör ellátásához szükséges vagyontárgyat az önkormányzat rendelkezésére kell bocsátani bizonyos körülmények fennállása esetén legalább részben ingyenesen.⁵⁷

5. *A kölcsönfelvétel és a kötelezettségvállalás korlátozása.* Az Alaptörvény úgy rendelkezik a 34. cikk (5) bekezdésében, hogy törvény a költségvetési egyen-

⁵³ Megjegyzendő, hogy a hatályos szabályozás szerint a helyi önkormányzatok szabadon választhatják fizetési számlájuk vezetőjeként a Kincstárt. Új Áht. 79.§ (4) bek.

⁵⁴ Az IMF egyik tanulmánya felvázolja a kincstárhoz tartozás lehetséges modelljeit. Sailendra PATTANAYAK – Israel FAINBOIM: „Treasury Single Account: Concept, Design, and Implementation Issues” *IMF Working Paper* 2010/143.

⁵⁵ Új Áht. 79. § (3) bek.

⁵⁶ Alaptörvény 34. cikk (1) bek. JAKAB András szerint érdemi változás nem történt az Alkotmányhoz képest, mert a saját bevételeket biztosítja a 32. cikk (1) bek. h) pontja, az állami támogatásokat pedig a 34. cikk (1) bekezdésének utolsó mondata. JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG Orac 2011) 274.

⁵⁷ Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (továbbiakban: új Ötv.) rendelkezéseit nem dolgozzuk fel.

súly megőrzése érdekében a helyi önkormányzat törvényben meghatározott mértékű kölcsönfelvételét vagy más kötelezettségvállalását feltételhez, illetve a Kormány hozzájárulásához kötheti. Ezzel egyfelől korlátozza az önkormányzatok kölcsönfelvételét a költségvetési felelősség helyi szintű biztosítékaként.⁵⁸ Másfelől azonban egy cél elérése érdekében kiszolgáltatja az önkormányzatokat a mindenkori Kormánynak, azaz az önkormányzati autonómia kiadási oldalát feláldozza a költségvetési egyensúly oltárán, ha szó szerint értjük a szöveget.

Nyelvtani értelmezés alapján lehetőséget teremt ugyanis az Alaptörvény arra, hogy egy nem sarkalatos törvény az önkormányzat bármelyik kötelezettségvállalását a Kormány egyedi hozzájárulásához kösse. Az új Áht. fogalom használatában a kötelezettségvállalás leegyszerűsítve nem más, mint a kiadási előirányzatok terhére fizetési kötelezettség vállalásáról szóló szabályszerű jognyilatkozat.⁵⁹ Másként megfogalmazva: a kötelezettségvállalás döntés a bevételek felhasználásáról. Ezen önkormányzati döntéssel kapcsolatban a Kormányt vétőjog illeti meg a hozzájárulás megtagadása formájában egyszerű törvényben meghatározott feltételek szerint. A szabály magában hordozza tehát annak a lehetőségét, hogy közelítsék az önkormányzatok gazdálkodását a központi költségvetési szervekéhez.⁶⁰ Ez a kijelentés a nyelvtani értelmezés szintjén még akkor is helytálló, ha a hatályos végrehajtási jogszabályokban nem éltek az Alaptörvény által felkínált lehetőséggel.⁶¹

A nyelvtani értelmezés eredményével szemben segítségül lehet hívni a cél szerinti⁶² és a rendszertani értelmezést az önkormányzatok kiadási autonómiájának megóvása érdekében. Előbbi alapján azzal lehet védhetően és véleményünk szerint helyes következtetésekre vezetve érvelni, hogy az alkotmányozó célja nem az önkormányzatok kiadási autonómiájának előbbiek szerinti korlátozása volt, hanem az, hogy az önkormányzat kölcsönfelvételét vagy más hasonló, azaz „adósságot keletkeztető kötelezettségvállalását”⁶³ kösse feltételhez,

⁵⁸ Alaptörvény indokolás a 34. cikkhez

⁵⁹ Új Áht. 2. § o) pont.

⁶⁰ A központi költségvetési szervek az irányító szerv (másként: fejezetgazda; tipikusan miniszter) által jóváhagyott elemi költségvetés alapján jogosultak a tárgyévben gazdálkodni. [Új Áht. 28. § (4) bek.]. Különbség marad azonban mindenképpen az, hogy amíg a helyi önkormányzatok felett kizárólag törvényességi felügyeletet gyakorol a Kormány a kormányhivatalok útján [Alaptörvény 34. cikk (4) bek.], addig a központi költségvetési szervek felett szélesebb hatásköröket magában foglaló irányítás vagy felügyelet illeti meg a fejezetgazdát (Új Áht. 9. §).

⁶¹ Lásd Magyarország gazdasági stabilitásáról szóló 2011. évi CXCV. törvény (továbbiakban: Stabilitási tv.) 10. § és az adósságot keletkeztető ügyletekhez történő hozzájárulás részletes szabályairól szóló 353/2011. (XII. 30.) Korm. rend.

⁶² A cél szerinti értelmezés elvét alkalmazni rendeli az Alaptörvény R) cikke.

⁶³ Tulajdonképpen a régi Ötv. 2012. január 1-jéig hatályos 88. § (2) bekezdését alkalmaztuk analógiával, ami a helyi önkormányzat adósságot keletkeztető éves kötelezettségvállalását korlátozta.

mint például a hitel- és lízingszerződés megkötését, a kötvények kibocsátását, vagy garancia és kezesség vállalását.⁶⁴ Utóbbi alapján pedig hivatkozni lehet az Alaptörvény azon szakaszaira, amelyekkel együtt értelmezve a 34. cikk (5) bekezdését nem juthatunk a nyelvtanival megegyező a következtetésre. Ilyen szakasz például az önkormányzatok önálló gazdálkodáshoz való joga. Ily módon a nyelvtani értelmezés helytelen következtetések levonásához vezet.

6. *Az államadósság fogalma.* Az Alaptörvény 36. cikk (4)–(5) bekezdései tartalmazzák az államadósságfeket a tervek szintjén. Ezek szerint a költségvetést, amely egy pénzügyi terv, az Országgyűlésnek az általános, vagy az átmeneti szabálynak megfelelő tartalommal kell megalkotnia. A 37. cikk (2)–(3) bekezdései pedig rögzítik az államadósságfeket a tények szintjén, amely a költségvetés végrehajtása során korlátozza a kölcsönfelvételt szintén általános, vagy átmeneti rendelkezések szerint.

Azt is tartalmazza az Alaptörvény, hogy az államadósság számítási módját törvény határozza meg.⁶⁵ Ez a törvény a Stabilitási tv., amelynek megalkotásáig egyértelműnek tűnt, hogy az államadósság az állam adóssága, azaz az államot, mint jogi személyt terhelő hitelviszonyon alapuló fizetési kötelezettség. Ezzel szemben az előbbi törvény úgy bontotta ki az államadósság fogalmát, hogy azon a kormányzati szektor adósságát kell érteni.⁶⁶ Eszerint az államadósság 1) az államháztartás központi alrendszere; 2) az államháztartás önkormányzati alrendszere; 3) a kormányzati szektorba sorolt egyéb szervezetek konszolidált adósságának az összege.⁶⁷ Jóllehet az állam az államháztartás központi alrendszerében értelmezhető, az Alaptörvény fékezi az állam adósságát, az önkormányzatok adósságát és az államháztartáson kívüli, de az uniós módszertan szerint a kormányzati szektorba sorolandó egyéb szervezetek adósságát.⁶⁸ Ez a

⁶⁴ Hangsúlyozandó, hogy ez az értelmezés köszön vissza a Stabilitási törvényben és végrehajtási rendeletében is.

⁶⁵ Alaptörvény 37. cikk (5) bek.

⁶⁶ A Stabilitási törvényben szereplő kormányzati szektorba sorolt egyéb szervezetek fogalmából kiindulva, számos hivatkozást követően az ESA 95 módszertant (a 2223/96/EK tanácsi rendeletet) kell alkalmazni, amely szerint a Stabilitási törvényben felsorolt három terület együtt a kormányzati szektort (S.13.) jelenti. A kormányzati szektor egészének figyelembe vétele azért logikus, mert az EU felé az ESA 95 szerint számolt kormányzati szektor adósságát és hiányát kell jelenteni, nem pedig a nemzeti fogalmak és módszertan szerint számolt államháztartási adósságot és hiányt. Vö. a túlzott hiány esetén követendő eljárásról szóló jegyzőkönyv alkalmazásáról szóló 479/2009/EK tanácsi rendelettel.

⁶⁷ Stabilitási tv. 2.§ (1) bek. a) pont.

⁶⁸ Közel 200 kormányzati szektorba sorolandó egyéb szervezetet tartalmaz az Államháztartásért Felelős Államtitkárság tájékoztatója.
<http://www.kormany.hu/hu/nemzetgazdasagi-miniszterium/allamhaztartasert-felelos-allamtitkarsag/hirek/edp-jelentes>.

megállapítás azért fontos, mert az Alaptörvény ebben az értelemben véve korlátozza az államadósságot az előbbi cikkekben.

A fogalomhasználattal kapcsolatban azt gondoljuk, hogy egyfelől a fogalmak jelentését szükséges tiszteletben tartani. Az államadósság nem azonosítható a kormányzati szektor adósságával. Másfelől a jogalkotónak nem áll szabadságában az Alaptörvény átírása a végrehajtási törvényekben használt fogalomalkotással. Ha az alkotmányozó egyetért azzal, hogy a kormányzati szektor adósságát fékezze az Alaptörvény, akkor véleményünk szerint ennek megfelelően módosítani kell a 36. cikk (4)–(5) és a 37. cikk (2)–(3) bekezdéseit. Egyébként az alsóbb szintű jogszabályokat szükséges az Alaptörvény rendelkezéseihez igazítani.

Az államadósság fogalma szintén központi szerepet játszik az Alkotmánybíróság hatáskörének átmeneti korlátozásában.⁶⁹ Azon túl, hogy fogalmilag eltér az államadósság és a kormányzati szektor adóssága, összegszerűen is különbözik. Utóbbi több, mint ezer milliárd forinttal haladja meg az államadósság összegét.⁷⁰ Ezért a kevéssé lényeges kérdésnek tűnő fogalmi problémából éles – legalábbis forintra menő – vita alakulhat ki abban a tekintetben, hogy az Alkotmánybíróság mikor nyeri vissza teljes hatáskörét. Akkor, ha az állam adósságának, vagy akkor, ha a kormányzati szektor adósságának a GDP-hez viszonyított aránya esik 50% alá? Az Alaptörvényből az előbbi, a Stabilitási tv.-ből az utóbbi következik.

7. *Összegzés.* Mindezek alapján úgy gondoljuk, hogy az Alaptörvény a bevezetésben írtakat (helyzetértékelést, célmeghatározást, kiindulópontot) sem tükrözi vissza. Egyfelől azért nem, mert megőrizte az Alkotmány hibáit két tekintetben is. Egyrészt nem pontosította az önkormányzati alapjogok címzetti körét, másrészt az arányosság helyett nem határozta meg egyértelműen az önkormányzatok finanszírozásának védendő szintjét. Másfelől azért nem, mert elmulasztotta pótolni az Alkotmány hiányosságait. Ebben az összefüggésben különösen azt tarjuk aggályosnak, hogy a horizontális közpénzügyi kiegyenlítés működtetését nem írja elő az Alaptörvény. Végül azért nem, mert az önkormányzatok kötelezettségvállalásának korlátozására vonatkozó rendelkezés jelentős értelmezési kérdéseket vet fel.

⁶⁹ Alaptörvény 37. cikk (4) bek.

⁷⁰ 2010. év végén az államadósság összege, amelyet az ÁKK Zrt. honlapja a központi költségvetés bruttó adóssága néven hoz nyilvánosságra, 20 041 milliárd Ft volt. <http://akk.hu/kgvetesadossag.ivy>. Magyarország túlzott deficit eljárásában közölt adatai szerint, amelyek az Államháztartásért Felelős Államtitkárság honlapjáról letölthetők, a kormányzati szektor adóssága 21 749, 567 ezer milliárd Ft-ot tett ki. Lásd (69. lj.).

I. Melléklet Az önkormányzatok bevételi rendszerének váza

önkormányzati autonómia a bevételi oldalon	önkormányzati autonómia a kiadási oldalon	szabad felhasználás (az önkormányzat dönthet a felhasználás céljáról)	felhasználási kötöttség (csak meghatározott célra lehet fordítani)
		helyi adók	felhalmozási célú hitel
saját bevételek (az önkormányzat választott szerve dönthet a nagyságrendről)	önkormányzati vagyon hasznosítása	általános támogatások több mint fele	általános támogatások kevesebb mint fele
	díjak	kiegyenlítő támogatás	
támogatások (az önkormányzat kapja más által meghatározott összegben)			

AZ ALKOTMÁNYBÍRÁK ÚJRAVÁLASZTHATÓSÁGA ÉS HIVATALVISELÉSI IDEJE

KELEMEN KATALIN*

A 2011 végéig hatályban lévő magyar alkotmánybírósági törvény volt az egyetlen Európában, melynek volt olyan rendelkezése, mely kifejezetten megengedte az alkotmánybírák újraválasztását.¹ Ehhez a bevezető állításhoz viszont rögtön hozzá kell tenni, hogy Magyarország azonban nem az egyetlen ország, mely lehetővé tette az újbóli alkotmánybírói kinevezést. A cseh alkotmánybírósági törvény hallgat ezügyben, és volt rá példa, hogy a cseh államfő ezt kihasználva újra jelölt egy alkotmánybíró hivatali idejének lejártá után.² A cseh alkotmányjogászok többsége ezt alkotmányozási hibának tekinti.³ Az alkotmánybírák újraválasztásának lehetősége 1997-ig Lengyelországban is fennállt. Itt az új alkotmány tiltotta meg az újraválasztást, együtt az Alkotmánybíróság hatásköreinek bővítésével és az alkotmányellenes törvény alkotmánybírósági megsemmisítésének bevezetésével. Ugyanez volt a helyzet Szlovákiában is, ahol viszont 2001-ben az alkotmányba iktatták az újraválaszthatóság tilalmát.⁴

A 2011 novemberében elfogadott új alkotmánybírósági törvény, mely az új Alaptörvénnyel egy napon, 2012. január 1-jén lépett hatályba, viszont már megtiltja az alkotmánybírák újraválasztását, és ezzel egyidejűleg kilencről tizenkét évre emeli fel megbízási idejüket.⁵ Jelen írás e két újdonsággal foglalkozik, és

* Egyetemi oktató (Senior Lecturer), Örebro Universitet (Svédország).

¹ Lásd az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény (a továbbiakban: régi Abtv.) 8. § (3) bekezdését.

² A cseh alkotmánybíróság jelenlegi tizenöt tagja közül hárman második mandátumukat töltik: Vojen GÜTTLER, Ivana JANU (volt elnökhelyettes) és az egyik jelenlegi elnökhelyettes, Pavel HOLLÄNDER.

³ Lásd Wojciech SADURSKI: *Rights Before Courts* (Dordrecht: Springer 2005) 14. SADURSKI ezt az állítását egy Vojtech CEPL akkori (2002) cseh alkotmánybíróval készült interjújára alapozza.

⁴ Lásd a szlovák alkotmány 134. cikkének (3) bekezdését, melyet a 2001. évi 90. sz. törvény módosított. A szlovák alkotmánybíróság jelenlegi tizenhárom tagja közül hárman, Lubomir DOVRIK, Ludmila GAJDOSIKOVA és a magyar nemzetiségű MÉSZÁROS Lajos második mandátumukat töltik.

⁵ Lásd az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: új Abtv.) 6. § (3) bekezdését. A már hivatalban levő alkotmánybírók hivatalviselési ideje viszont nem hosszab-

jogösszehasonlító szemszögből vizsgálva a régi és az új szabályozást két kérdésre keresi a választ: kívánatos volt-e az újráválaszthatóság eltörlése és vajon milyen hosszú az ideális hivatalviselési idő az alkotmánybírák függetlensége szempontjából?

1. Nemzetközi ajánlások és nemzetközi bíróságok

Az összehasonlító jogi elemzés előtt érdemes kitekinteni a nemzetközi szabályozásra, és megnézni, hogy áll-e fenn az alkotmánybírák újráválasztásával, illetve hivatalviselési kötelezettségével kapcsolatban nemzetközi kötelezettség, melyhez Magyarországnak tartania kell magát. Erre a kérdésre a válasz egyszerű: nincs ilyen irányú nemzetközi kötelezettsége Magyarországnak. Az Európa Tanács egyik tanácsadó testülete, a Velencei Bizottság azonban érintőlegesen (az alkotmánybíráskodásról folyó viták keretében) foglalkozott a témával, és arról véleményt is alkotott. A Velencei Bizottság ajánlása után érdemes röviden kitekinteni a két európai bíróság (a strasbourgi és a luxemburgi bíróságok) gyakorlatára is.

1.1. A Velencei Bizottság ajánlásai

Az Európa Tanács Velencei Bizottságának 2007-ben kiadott *Vademecuma* az alkotmánybíráskodásról⁶ az alkotmánybírák újráválasztásának kérdésével is foglalkozik, és a 4.4.2. pontban kimondja: „The option of re-election may undermine the independence of a judge. Nevertheless, the possibility of only one further appointment following a long term also appears favourable in order to allow for the continuing service of excellent judges.” Vagyis az újráválaszthatóság alááshatja a bírák függetlenségét, ugyanakkor az egyszeri újráválasztás megengedése lehetővé teszi, hogy a kiválónak ítélt bírák folytathassák munkájukat. A meglehetősen szűkszavú állásfoglalás arról azonban nem ejt szót, hogy mely alkotmánybírákat lehet „kiválónak” tekinteni. Az ajánlás szinte a magyar helyzetre szabottnak tűnhet, ugyanis a magyar Abtv. kifejezetten csak egyszeri újráválasztást tesz lehetővé.

A Velencei Bizottság ajánlása egy tíz évvel korábbi tanulmányára épít, melyben az alkotmánybírók összetételét elemezte.⁷ A tanulmány 4.2. pontjának

bodott meg, és ők még egy alkalommal újráválaszthatóak (kivéve az egyszer már újráválasztott bírákat).

⁶ *Vademecum on Constitutional Justice*, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), Strasbourg, 11 May 2007, CDL-JU(2007)012, elérhető a Bizottság honlapján: <http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-JU%282007%29012-e.asp>

⁷ *The Composition of Constitutional Courts*, European Commission for Democracy Through

C) alpontja foglalkozik az újráválaszthatóság kérdésével, és arra két példát említi: Magyarországot és Azerbajdzsánt. Úgy tűnik, hogy Azerbajdzsán követte a Velencei Bizottság ajánlását, ugyanis a jelenleg hatályos alkotmánybíróválasztási törvény már kifejezetten megtiltja az újráválasztást.⁸ A cseh példát tehát az ajánlás nem veszi figyelembe, annak ellenére, hogy a kiküldött kérdőívekre adott válaszokból egyértelműen kiderül, hogy a cseh alkotmánybíróválasztás 10 évre választott tagjai újráválaszthatók.⁹ A tanulmány Magyarországgal kapcsolatban azt is megemlíti, hogy viták folynak az újráválaszthatóság eltörléséről, és hogy az erre irányuló javaslat része a megbízatási idő 9 évről 12 évre történő emelése. Ezzel kapcsolatban a Bizottság megjegyzi, hogy az intézményi stabilitás (institutional stability) érdekében nem ajánlatos az újráválaszthatóság bevezetése végett a megbízatási időt csökkenteni.

1.2. A Strasbourgi Bíróság példája

Ahogy említettem, a Velencei Bizottság ajánlása a magyar törvényi szabályozásra szabottnak tűnhet, azonban azt is figyelembe kell vennünk, hogy tavalyig az Európa Tanács saját bíróságának, a strasbourgi Európai Emberi Jogi Bíróságnak (a továbbiakban: Strasbourgi Bíróság) tagjai is újráválaszthatóak voltak. A 2010. június 1-jén hatályba lépett 14. sz. Jegyzőkönyv¹⁰ azonban – a hivatalviselés idejének hat évről kilenc évre emelésével egyidejűleg – ezt a lehetőséget eltörölte. Így az Európai Emberi Jogok Egyezményének ma hatályos 23. cikkének 1. pontja értelmében a bírák nem választhatók újra. A Jegyzőkönyvhöz csatolt Értelmező Jelentés (Explanatory Report)¹¹ a módosítást a Parlamenti Közgyűlésnek egy 2004-ben elfogadott Ajánlására¹² alapozza. Az Ajánlás 13.

Law (Venice Commission), Strasbourg, December 1997, CDL-STD(1997)020, elérhető a Bizottság honlapján: <http://www.venice.coe.int/docs/1997/CDL-STD%281997%29020-e.asp>. A tanulmány 40 bíróságot vont be vizsgálata körébe, és nem korlátozódik Európára, valamint címével ellentétben nem korlátozódik az alkotmánybíróválasztásokra. Az olyan országok esetében melyek nem rendelkeznek alkotmánybíróválasztással a Bizottság a Legfelső Bíróságot vette figyelembe (így például Ciprus, Finnország, Hollandia, Japán és Kanada esetében).

⁸ Lásd az 2003. december 23-án elfogadott azerbajdzsáni alkotmánybíróválasztási törvény 14. §-ának (2) bekezdését. A törvény angol fordítása megtalálható az azerbajdzsáni alkotmánybíróválasztás honlapján: http://www.constcourt.gov.az/en/download/legislation/law_on_constitutional_court.pdf

⁹ Dix ans renouvelables. Lásd a francia nyelven íródott dokumentumot (CDL-JU(1996)008), <http://www.venice.coe.int/docs/1996/CDL-JU%281996%29008-f.asp>.

¹⁰ A 14. sz. Jegyzőkönyv átfogó elemzéséért lásd pl. A. MOWBRAY: „Protocol 14 to the European Convention on Human Rights and Recent Strasbourg Cases” *4 Human Rights Law Review* (2010) No. 2, 331–354.

¹¹ <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/194.htm>.

¹² A Parlamenti Közgyűlés 2004. január 30-i 1649(2004)-es számú ajánlása, <http://assembly.coe>.

pontja értelmében a Közgyűlés meggyőződése szerint a hivatalviselés idejének kilenc évre emelése növeli a Strasbourgi Bíróság hatékonyságát, és a folytonosság biztosítása által a bírák függetlenségét erősíti. Ugyanezen megfontolásból a hivatalviselési idő növelésével egyidejűleg a 14. sz. Jegyzőkönyv eltörölte a Bíróság felének háromévenkénti megújítását. Továbbá az sem lehetséges már, hogy a megbízási idejének lejártá előtt hivatalát elhagyó bíró helyére csak a fennmaradó időre nevezzenek ki egy új bírót.

1.3. Az Európai Unió Bíróságának esete

Az Európai Unió Bíróságának huszonhét bírója az Európai Unió működéséről szóló Szerződés 253. cikkének (4) bekezdése értelmében újraválasztható. Őket az Európai Unió Tanácsa nevezi ki hat évre,¹³ a tagállamok kormányainak jelölése alapján. Minden tagállam egy-egy bírót jelölhet, így a Bíróságon huszonhét különböző nemzetiségű bíró dolgozik.

Több szempontból is kérdéses azonban, hogy érdemes-e a Luxembourggi Bíróságot összehasonlítani az alkotmánybíróságokkal, hiszen mind az összetétel, mind a funkció tekintetében komoly eltérések vannak.¹⁴ Ami az összetételt illeti, az hogy a bírák különböző nemzetiségűek, nem elhanyagolandó szempont, mivel ennek következtében a testület függetlenségét elsősorban nem pártpolitikai szempontból, hanem a bíró hazájával szembeni elfogultság összefüggésében érdemes vizsgálni. A Strasbourgi Bírósággal kapcsolatban készültek ilyen tanulmányok,¹⁵ a Luxembourggi Bíróság esetében azonban nehezíti az ilyen irányú elemzéseket az, hogy a testület zárt ajtó mögött végzi a munkáját, és az ítéleteket látszólag egyhangúan hozza, ugyanis különvélemények nyilvánosságra hozására nincs lehetőség, így nehéz megítélni az egyes bírók véleményét a különböző ügyekben.¹⁶

int/Main.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta04/EREC1649.htm.

¹³ A huszonhét tag felét háromévente választják (felváltva tizenhárom, illetve tizennégy tagot háromévente). E szabály célja, hogy biztosítsa a bírák folyamatos cserélődését, és hogy ne fordulhasson elő, hogy mind a huszonhét tagot ugyanabban az évben kelljen kinevezni.

¹⁴ Ezzel a problémával foglalkozik Michel ROSENFELD is egy 2006-os tanulmányában, bár ő az amerikai Legfelső Bírósággal való összehasonlítás megalapozottságának kérdésére összpontosít. Lásd Michel ROSENFELD: „Comparing Constitutional Review by the European Court of Justice and the U.S. Supreme Court” 4 *International Journal of Constitutional Law* 2006, 618–651. http://www.ecln.net/elements/conferences/book_berlin/rosenfeld.pdf

¹⁵ Lásd pl. két írást Fred J. BRUINSMA tollából. Fred J. BRUINSMA: „Judicial Identities in the European Court of Human Rights” in A. VAN HOEK et al. (szerk.): *Multilevel Governance in Enforcement and Adjudication* (Antwerpen: Intersentia 2006) 203. és Fred J. BRUINSMA – M. DE BLOIS: „Rules of Law from Westport to Wladiwostok. Separate Opinions in the European Court of Human Rights” 15 *Netherlands Quarterly of Human Rights* 1997, No. 2, 175–186.

¹⁶ Lásd J. LAFFRANQUE: „Dissenting Opinion in the European Court of Justice” 9 *Juridica*

2. Összehasonlító módszertani kérdések

Az összehasonlítás folyamán a Velencei Bizottság Vademecumával ellentétben én csak alkotmánybíróságokat veszek figyelembe, rendes legfelső bíróságokat nem. Ennek egészen egyszerűen az az oka, hogy a kinevezési eljárás és a hivatalviselés ideje szempontjából a kettő nem összehasonlítható, illetve összehasonlításuk félrevezető lenne. A kontinentális európai államokban a rendes legfelső bíróságok tagjainak kiválasztása nem politikai döntés, hanem belső igazgatási kérdés. Ez azt jelenti, hogy a Legfelsőbb Bíróság tagjait az államfő az országos bírói tanács (Magyarországon 2011-ig az Országos Igazságszolgáltatási Tanács, az új szabályozás értelmében az Országos Bírósági Hivatal) javaslatára nevezi ki a másodfokon ítélkező bírák közül, és a felsőbb szintre való kinevezés az eltöltött hivatali idő és az eldöntött ügyek száma alapján történik.¹⁷

Az alkotmánybíróságok és a rendes felsőbíróságok létszámát tekintve is jelentős a különbség. A magyar példát véve, míg az Alkotmánybíróságnak mindössze tizenöt tagja van, a Legfelsőbb Bíróságon 88 bíró dolgozik az ügyeken, de más európai államokban ennél jóval nagyobb a felsőbírák száma (a francia Semmitőszéknek például közel 200 tagja van¹⁸). Ez a két bíróság döntéshozatali mechanizmusában jelentős eltérésekhez vezet. Egy legfelső bíróság sosem tanácskozik teljes ülési formában, míg egy alkotmánybíróság a törvényi szintű jogszabályok alkotmányosságáról teljes ülésen határoz. A magyar Legfelsőbb Bíróság jogegységi tanácsa legfeljebb 7 tagból áll,¹⁹ míg a francia Semmitőszék *Assemblée plénière*-je 25 bíróból is állhat, de – érthető módon – sosem dönt az összes felsőbíró együttesen.

Az amerikai Legfelső Bíróság több szempontból sem sorolható a klasszikus felsőbíróságok közé, és számos tekintetben még a többi angolszász felsőbírágtól is különbözik. Az amerikai államszervezet fékek és egyensúlyok (*checks and balances*) rendszerében igen fontos szerepet betöltő U.S. Supreme Court tagjait az Egyesült Államok elnöke, azaz a végrehajtó hatalom nevezi ki, a törvényhozó szerv felsőházának (a Szenátus) jóváhagyásával. A kinevezési eljárás köztudottan politikai procedúra, de a Szenátus kontrollja biztosítja, hogy az elnök ne választhasson a bírói pozícióra alkalmatlan személyeket. Ennél a sajátosságánál azonban talán még jelentősebb az amerikai Legfelső Bíróság azon jogosítványa, hogy a kérelmek között válogathat, és csak azokról hozzon döntést,

International 2004 14–23. http://www.juridicainternational.eu/public/pdf/ji_2004_1_14.pdf.

¹⁷ A rendes bírósági rendszer összehasonlító elemzéséért magyarul lásd FLECK Zoltán: *Jogállam és igazságszolgáltatás a változó világban* (Budapest: Pallas Páholy – Gondolat 2008).

¹⁸ Lásd J. BELL: *Judiciaries within Europe. A Comparative Review* (Cambridge: Cambridge University Press 2006) 47.

¹⁹ 1997. évi LXVI. törvény a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról 30. § (2) bek.

amelyeket fontosnak tart.²⁰ Többnyire azért szokták az Egyesült Államok felsőbíróságát az európai alkotmánybíróságokkal összehasonlítani,²¹ mert az esetek nagy részében azon ügyeket választja ki, amelyekben valamilyen alkotmányossági problémát kell megoldani. És mivel az amerikai jogrendszerben a rendes bíróságoknak joga van a törvények alkotmányosságáról dönteni, a Supreme Court egyben alkotmánybírósági funkciót is betölt.²²

Az európai alkotmánybíróságok közül is csak azokat veszem továbbá figyelembe, melyek a kelsen-i modellből nőttek ki, vagy azt legalább részben követik. Így nem vonom be az elemzésbe a francia Alkotmánytanácsot, mely az alkotmánybíráskodási modellek között egy külön kategóriát képez, és sokáig politikai alkotmánybíráskodási modellnek definiálták.²³ Bár a 2008-as alkotmányreform a rendes bírák által kezdeményezett utólagos normakontroll (az *exception d'inconstitutionnalité*) bevezetésével alapvetően módosította a francia alkotmánybíráskodás struktúráját,²⁴ még nem telt el elegendő idő ahhoz, hogy annak alkalmazását és hatásait elemezni tudjuk.

3. Az alkotmánybírák hivatalviselési ideje: európai kitekintés

Bár az európai országok túlnyomó többsége rendelkezik alkotmánybírósággal, ami a hatásköreiket, az összetételüket és a munkamódszerüket illeti, nagyon széles a skála. Azt is lehet mondani, hogy nincs két egyforma alkotmánybíróság Európában. Ez az általános megállapítás az alkotmánybírák választásának módjára és hivatalviselési idejére is vonatkozik. Az alábbi táblázat összefoglalja néhány európai alkotmánybíróság tagjainak a hivatalviselési idejére vonatkozó adatait.

²⁰ A Bíróság igencsak megválogatja, mely ügyekben hoz döntést. A statisztikai adatok szerint éves szinten átlagosan 8 ezer kérelemből kb. 70-et dönt el. Lásd bővebben H. J. ABRAHAM: *The judicial process* (New York – Oxford: Oxford University Press 1998) 190–202.

²¹ Lásd többek között M. TUSHNET: „Comparative constitutional law” in M. REIMANN – R. ZIMMERMANN (szerk.): *The Oxford Handbook of Comparative Law* (Oxford: Oxford University Press 2006) 1225–1257.

²² Richard A. POSNER a Supreme Court 2004. évi munkájáról szóló értékelésében felhívja azonban a figyelmet arra, hogy az utóbbi időben alkotmányossági ügyek már nem haladják meg az összes ügy 50 százalékát. Lásd Richard A. POSNER: „Supreme Court, 2004 Term” 119 *Harvard Law Review* 2005, No. 1, 28–102, 37–38.

²³ Az ezzel kapcsolatos vitáról lásd A. STONE SWEET: „The politics of constitutional review in France and Europe” 5 *International Journal of Constitutional Law* 2007, No. 1. 69–92.

²⁴ A francia reformról bővebben ld F. FABBRINI: „Kelsen in Paris: France’s Constitutional Reform and the Introduction of A Posteriori Constitutional Review of Legislation” 9 *German Law Journal* 2008, No. 10, 1297–1312.

Ország	Kinevezés időtartama	Alsó korhatár	Felső korhatár
Ausztria	70 éves korig	nincs	70 év
Bulgária	9 év	nincs	nincs
Csehország	10 év	nincs	nincs
Lengyelország	9 év	nincs	nincs
Lettország	10 év	40 év	70 év
Magyarország	9 év / 12 év	45 év	70 év
Németország	12 év	40 év	68 év
Olaszország	9 év	nincs	nincs
Románia	9 év	nincs	nincs
Spanyolország	9 év	nincs	nincs
Szlovákia	12 év	40 év	nincs
Szlovénia	9 év	40 év	nincs

1. sz. táblázat

A táblázatból kiderül, hogy a legelterjedtebb hivatalviselési idő a kilenc év, és ez egyben a legrövidebb alkotmánybírói megbízatási idő. Találhatunk viszont példát hosszabb időre szóló kinevezésekre is (10–12 év), és ami még érdekesebb, nyugdíjazásig, azaz határozatlan időre szóló kinevezésre is. Ez utóbbi csak az osztrák alkotmánybírákra érvényes. Az osztrák alkotmánybíróság példája viszont nem elhanyagolandó, az alkotmánybíróságok prototípusáról lévén szó. Az osztrák alkotmány 147. cikkének (6) bekezdése értelmében az alkotmánybíróság tagjai az év december 31-éig maradnak hivatalban, amikor 70. életévüket betöltik. Ez tehát nem határozatlan időtartam abban az értelemben, hogy nem tudni, mikor fejeződik be, hanem határozatlan abban az értelemben, hogy a hossza igen változó lehet. Mivel az osztrák alkotmány nem határoz meg alsó korhatárt, egy fiatalon kinevezett bíró akár 30 évig is hivatalban maradhat. Így például a jelenlegi tizennégy tag közül a legrégebb óta hivatalban levő bíró már 1987 óta, azaz 25 éve tagja a testületnek.²⁵

²⁵ Peter OBERNDORFER bíró, aki idén fogja betölteni 70. életévét. A jelenlegi legfiatalabb alkotmánybíró (Cristoph GRABENWARTER, egyetemi oktató) pedig 46 éves, akit 39 éves korában neveztek ki, így 31 évig maradhat hivatalban. A helyettes tagok között azonban még fiatalabb bíróval is találkozhatunk: Barbara LEITL-STAUDINGER mindössze 37 éves. Lásd az osztrák alkotmánybíróság hivatalos honlapját: <http://www.vfgh.gv.at/cms/vfgh-site/english/justices1.html>.

Érdeemes tanulmányozni a törvényben megszabott alsó és felső korhatárokat is, hiszen ezek jelentős mértékben befolyásolhatják a hivatalviselési időt. Természetesen ebből a szempontból elsősorban a felső korhatárnak van jelentősége, de azon alkotmánybírók esetében, ahol a tagok újraválaszthatók (Magyarország és Csehország), az alsó korhatárnak is van ebben némi szerepe, hiszen egy fiatalon megválasztott alkotmánybíróknak nagyobb az esélye egy második kinevezésre. A táblázatra tekintve megállapíthatjuk, hogy az országok többsége nem szab meg sem alsó, sem felső korhatárt. A korhatárt előíró országok között pedig van, amely csak felső korhatárt állapít meg (Ausztria), van amely csak alsót (Szlovákia és Szlovénia), és van amely mindkettőt (Lettország, Magyarország, és részben Németország). Németország esete annyiban speciális, hogy a tizenhat alkotmánybíróból csak tízzel szemben van jelentősége a 40 éves korhatárnak,²⁶ hiszen a szövetségi felsőbíróságokról érkező tagoktól megkövetelt minimum három éves tapasztalat önmagában biztosítja azt, hogy fiatal bírák nem kerülhetnek a testületbe.²⁷

4. Újraválaszthatóság

4.1. Európai körkép és a szabályozás szintje

Ahogy a bevezetőben említettem, a magyar Alkotmánybíróság nem az egyetlen, mely lehetővé teszi tagjai újraválasztását. Ez lehetséges Csehországban is, ahol az alkotmány és az alkotmánybírói törvény hallgatnak e tekintetben. Mind a magyar, mind a cseh, mind a szlovák alkotmánybírósnak jelenleg három olyan tagja van, aki második mandátumát tölti.²⁸ Magyarországon és Csehországban is sok kritika érte ezt a gyakorlatot, és az alkotmánybírók felállítására óta többször szóba került az újraválasztás lehetőségének eltörlése. Erre mindkét ország esetében törvénymódosításra van szükség. Elviekben alkotmánymódosítás nem szükséges, hiszen a magyar szabályozásban az Abtv. tartalmazza az újraválasztást lehetővé tevő passzust (8. § (3) bek.), míg a cseh törvényi szabályozásban, ahogy már említettem, nincs erre vonatkozó szabály, így elegendő lenne törvényi szinten megtiltani a hivatali idejükét kitöltő alkotmánybírók újbóli jelölését.

Az új Alaptörvény szövegének kidolgozása folyamán arra is oda kellett figyelni, hogy mely szabályok kerüljenek be az Alaptörvénybe, és melyek le-

²⁶ Lásd a német Szövetségi Alkotmánybírósról szóló 1951. március 12-i szövetségi törvény (a továbbiakban: BVerfGG) 3. §-ának (1) bekezdését.

²⁷ Lásd a BVerfGG 2. §-ának (3) bekezdését.

²⁸ A magyar Alkotmánybíróságon BIHARI Mihály, HOLLÓ András és KISS László. A cseh és szlovák alkotmánybírókat már említettem a 2. és a 4. sz. lábjegyzetben.

gyenek törvényi szinten szabályozva. Ebben a tekintetben, az alkotmánybírák újraválaszthatósága és hivatalviselési ideje vonatkozásában, nem történt változás. A magyar Abtv. mind a 2011 végéig hatályban levő Alkotmány 32/A. § (7) bekezdése, mind az új Alaptörvény 24. cikk (5) bekezdése értelmében kétharmados törvény (illetve az új terminológia szerint sarkalatos törvény), így köztes helyett foglal el az alkotmányi és a rendes törvényi szint között. Míg az Alkotmány módosításához az összes parlamenti képviselő kétharmadának szavazata szükséges, az Abtv. módosításához elegendő a jelenlévő képviselők kétharmadának beleegyezése. A többi európai ország jogrendszerét figyelembe véve azonban azt állapíthatjuk meg, hogy az újraválasztást tiltó norma általában a lehető legmagasabb szinten, az alkotmányban kerül rögzítésre: így Bulgáriában [147. cikk (2) bek.], Lengyelországban (194. cikk), Olaszországban [135. cikk (2) bek.], Romániában [142. cikk (2) bek.], Szlovákiában [134. cikk (3) bek.] és Szlovéniában [165. cikk (1) bek.]. Korántsem volt magától értetődő tehát, hogy ezeknek a rendelkezéseknek a sarkalatos törvényben a helye.

Van azonban példa törvényi szintű szabályozásra is (legyen az rendes törvény vagy minősített többséget igénylő törvény), és a törvényekben érdekes részletszabályokkal is találkozhatunk. A spanyol alkotmánybírásról szóló törvény²⁹ például egy *ley orgánica*, mely szintén a rendes törvénynél magasabb szinten helyezkedik el a jogforrási hierarchiában. A spanyol törvény 16. § (4) bekezdése az újraválasztás kizárása alól meghatároz azonban egy kivételt: amennyiben a szóban forgó alkotmánybíró nem töltött el három évnél többet az Alkotmánybírószágon, újra jelölhető. E szabály beiktatására azért volt szükség, mert a kilenc évre választott tagok egyharmada három évente cserélődik.³⁰ A *Tribunal Constitucional*on mindössze három évet töltött bíró tehát még egyszer kinevezhető.

Törvényi szintű szabályozással találkozhatunk Lettországon is, ahol az Alkotmánybírószági törvény 7. § (3) bekezdésének precíz megfogalmazása alapján senki sem lehet több mint 10 évig megszakitás nélkül az Alkotmánybírószágon tagja.³¹ A lett törvény is megfogalmaz azonban egy kivételt, mely teljesen más természetű, mint a spanyol kivétel. Az alkotmánybírák kinevezési eljárásáról szóló 11. § (3) bekezdése értelmében, ha a parlament nem választ új alkotmánybíró, a mandátuma lejárt vagy a felső korhatár elérése miatt távozó bíró addig hivatalban marad, amíg az új alkotmánybíró ki nem nevezik. Ezentúl általános szabály, hogy a távozó alkotmánybíró még végigviszi a folyó ügyeket, melyek-

²⁹ Ley orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. A törvény szövege angolul elérhető a spanyol Alkotmánybírószágon honlapján: <http://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/LOTC-en.pdf>.

³⁰ Ezt a spanyol alkotmány is előírja a 159. cikk (3) bekezdésében.

³¹ Az 1996-ban elfogadott lett alkotmánybírószági törvény szövege (angolul) elérhető a lett Parlament honlapján: <http://www.satv.tiesa.gov.lv/?lang=2&mid=9>.

nek a tárgyalásában részt vett.³² Hasonló szabály található a szlovén rendszerben is, ahol maga az alkotmány rögzíti, hogy az új alkotmánybíró hivatalba lépéséig a távozó bíró a testület tagja marad [165. cikk (2) bek.]. Németországban a szövetségi Abtv. (BVerfGG) 4. § (2) bekezdése tartalmazza az újráválasztás tilalmát. A német szabályozás szintén előírja, hogy a megbízási idejét kitöltő alkotmánybíró hivatalban marad a helyébe lépő új alkotmánybíró megválasztásáig.³³

4.2. Érvek és ellenérv

Az alkotmánybírák újráválasztása elleni legsúlyosabb és leggyakrabban felhozott érv, hogy annak merő lehetősége sérti az alkotmánybíróság függetlenségét. Ennek magyarázata kézenfekvő: megfélemlési kényszernek teszi ki azon alkotmánybírókat, akik megbízási idejük lejártá után is aspirálnak újabb alkotmánybírói kinevezésre.³⁴ Ez a veszély annál inkább fennáll, ha a bírácoknak lehetőségük van különvéleményük nyilvánosságra hozatalára, melyben esetlegesen bizonyíthatják egyet nem értésüket a testület többségével. Ha nincs lehetőség az eltérő vélemény kinyilvánítására, a mindenkori kormány is nehezen tudja „kontrollálni” az egyes bírák pozícióját. Mivel azonban Európában az alkotmánybírói törvények többsége³⁵ lehetővé teszi a külön- és párhuzamos vélemények közzétételét, azt a következtetést kell levonnunk, hogy lehetséges az alkotmánybírák egyéni álláspontjának és esetlegesen politikai hovatartozásának figyelemmel kísérése.

Ahogy azt Wojciech Sadurski is megjegyezte, azok az alkotmánybírák, akiknek hivatalviselési ideje a nyugdíjazási kor elérése előtt jár le, tudatában lehetnek annak, hogy jövőjük a politikusoktól függ.³⁶ Ez a tudat pedig hozzájárulhat egyfajta politikai függőséghez, mely az éppen hatalmon levő kormányhoz köti a bírót. Ez a veszély azonban csak azokra az alkotmánybírókra vonatkozóan áll fenn, akiknek nincs biztosítva karrierjük folytatása a megbízási idő után, tehát tipikusan nem érvényes az egyetemi tanárból alkotmánybíróvá kinevezett tagokra, akik problémamentesen visszatérhetnek katedrájukhoz. Annál inkább problémamentes ez a visszatérés, hogy az európai alkotmányok főszabály szerint lehetővé teszik a tanítási-kutatási tevékenység folytatását az alkotmánybírói munka mellett is, így a régi és az új magyar szabályozás is.³⁷ Nem összefér-

³² Lett Abtv. 11. § (4) bek.

³³ Lásd a BVerfGG 7a. §-át. Ez az ún. prorogatio intézménye. Erről bővebben lásd a 4.3. pontot.

³⁴ Lásd SADURSKI (3. lj.) 15.

³⁵ Kivételt képez Ausztria, Belgium, Franciaország és Olaszország.

³⁶ Lásd SADURSKI (3. lj.) 15.

³⁷ Lásd a régi Abtv. 9. § (1) bekezdését és az új Abtv. 10. § (1) bekezdését.

hetetlen tehát az egyetemi katedra az alkotmánybírói kinevezéssel. Az új Abtv. ezalól megállapít egy rendkívül általánosan megfogalmazott kivételt: a tudományos és felsőoktatási tevékenységhez közvetlenül kapcsolódó tisztségek az alkotmánybírói feladatok ellátását nem akadályozhatják. Míg a „tudományos, oktatói, művészeti, lektori, szerkesztői, valamint a jogi oltalom alá eső szellemi tevékenység” kivételt képez a bekezdés második mondata alapján, az első mondatban meghatározott „tudományos és felsőoktatási tevékenységhez közvetlenül kapcsolódó tisztség” csak azzal a feltétellel mentesül az összeférhetlenség megállapítása alól, hogy az nem akadályozza az alkotmánybírói feladatok ellátását. „Tisztségnek” tehát nem minden tudományos és oktatási tevékenység tekinthető. Az új Abtv. tervezetéhez fűzött indokolás szerint a rektori és a dékáni (illetve -helyettesi) tisztség gyakorlati okból ellehetetleníti az alkotmánybírói munkát, de ebben az esetben sem áll fenn automatikusan az összeférhetlenség.³⁸ A tudományos, oktatási és művészeti tevékenységen kívül azonban az alkotmánybírói tagjai továbbra sem végezhetnek más kereső foglalkozást, így a megbízási idő lejárta után a bármilyen más jogászi (illetve esetlegesen nem jogászi) szférából érkező alkotmánybíró szembe kell hogy nézzen a korábbi tevékenységhez való visszatérés nehézségeivel. A bolgár alkotmánybírói tagokkal kapcsolatban például felmerült ez a kritika, mivel ott az alkotmánybíróknak csak egy kis hányada érkezik egyetemi berkekből.³⁹

Az új Abtv. alkotmányügyi bizottság előtt zajó vita folyamán az LMP egyik országgyűlési képviselője érdekes javaslattal állt elő. Dorosz Dávid beiktatta volna az alkotmánybírák jogállásával foglalkozó 6. §-ba, hogy az alkotmánybírák nem csak alkotmánybírói kinevezésük előtt nem tölthetnek be politikai funkciót, de a megbízásuk megszűnését követő négy évben sem.⁴⁰ Ilyen szabályra nincsen példa az európai jogrendszerekben, azonban a javaslat megfontolandó. Ezáltal ki lehetett volna küszöbölni annak a lehetőségét, hogy az Alkotmánybírói tagjai esetleg egy-egy ilyen kinevezés reményében járjanak a törvényhozó vagy a kormány kedvében. Véleményem szerint azonban a megoldás mégis máshol keresendő, és a határozatlan idejű, nyugdíjig tartó alkotmánybírói kinevezésben rejlik. Erre a 8.1. pontban fogok visszatérni.

³⁸ Lásd az 2011. október 3-án benyújtott T/4424. sz. törvényjavaslathoz fűzött indokolás 25. oldalát, mely elérhető az Országgyűlés honlapján: <http://www.parlament.hu/irom39/04424/04424.pdf>.

³⁹ Todor TODOROV bolgár egyetemi professzor és alkotmánybíró Wojciech SADURSKINAK 2001. május 11-én adott interjújában elmondta, hogy több bolgár alkotmánybíróra is jellemző – szerinte érthető módon –, hogy megpróbálják kiszolgálni a politikai hatalmat, hogy ezzel jó pozíciót biztosítsanak maguknak a megbízás lejárta után is. Lásd SADURSKI (3. lj.) 15.

⁴⁰ Lásd a T/4424/135. sz. kapcsolódó módosító javaslatot, melynek szövege elérhető az Országgyűlés honlapján: <http://www.parlament.hu/irom39/04424/04424-0136.pdf>. Az LMP képviselője továbbá összeférhetetlennek tartja a Nemzeti Bank elnöki pozícióját és az önálló szabályozó szerv vezetői posztját is az alkotmánybírói megbízatással.

Az alkotmánybírói megbíztatás lejárta utáni karrier biztosításának kérdése elsősorban a fiatal bírakat foglalkoztatja. Azt gondolhatnánk tehát, hogy alsó korhatár létesítésével vagy annak felemelésével a probléma kiküszöbölhető. Valóban az a cél vajon azonban, hogy fiatal jogászok, bármilyen elismertek is a szakmájukban, ne kerülhessenek alkotmánybírói székbe? A magyar Abtv. által megszabott alsó korhatár (45 év) a legmagasabb Európában, más országok egyáltalán nem határoznak meg alsó korhatárt, vagy azt 40 évben határozzák meg.⁴¹ Ez nem jelenti viszont azt, hogy frissen végzett jogászok kerülhetnek a testületbe. Az alsó korhatár hiányát tökéletesen ellensúlyozza a 10, 15 vagy 20 évnyi szakmai tapasztalat, amit az alkotmány vagy az alkotmánybírói törvény megkövetel a jelöltektől.⁴² A szakmai tapasztalat években meghatározott követelménye azonban sokszor csak a gyakorló jogászokra vonatkozik, és nem terjed ki a rendes bíróságokról érkező tagokra, illetve az egyetemi professzorokra. E követelmények tekintetében is széles tehát az európai skála, általánosságban azonban elmondható, hogy minden ország igyekszik a legelismertebb és legtapasztaltabb jogászaik közül kiválasztani alkotmánybíróit.

Az újraválasztás mellett is felhozható azonban racionális érv, mégpedig a folytonosság biztosítása. Eszerint a „jól bevált” alkotmánybíró miért ne folytathatná pályafutását a határozott idejű kinevezés lejárta után is. Tapasztalata és rutinja csak hasznára válhat a testületnek. Valószínűleg ez volt az újraválaszthatóságot megengedő szabály rációja a magyar Abtv.-ben. Ahogy azt egy interjúban Holló András is említette,⁴³ az újonnan kinevezett alkotmánybírók tanulási ideje egy-két év. Általában ennyi időbe telik, mire az új bíró felveszi a bíróság munkamódszerét és elolvassa a korábbi határozatokat. Erre a tanulási időre az újraválasztott bírónak értelemszerűen nincs szüksége. Azonban elég erős ellenérv-e ez az újraválasztás lehetőségének eltörlésével szemben?

4.3. Prorogatio: a megbíztatás meghosszabbítása az új alkotmánybíró kinevezéséig

A nemrég hatályba lépett Abtv. fontos újdonsága, hogy bevezeti a *prorogatio* intézményét.⁴⁴ Ez azt jelenti, hogy amennyiben az Országgyűlés az alkotmánybíró megbíztatási idejének lejártát megelőző kilencven napon belül nem választ

⁴¹ Lásd az 1. sz. táblázatot. Az azerbajdzsáni alkotmánybírói törvény az alsó korhatárt 30 évben határozza meg. 11. cikk (1) bek.

⁴² Az alkotmánybíráktól megkövetelt szakmai tapasztalat időtartama 5 évtől (Spanyolország) 20 évig terjed (Olaszország és Magyarország). Ausztriában, Csehországban és Lettországon 10 év, Bulgáriában és Szlovákiában 15 év, Romániában 18 év.

⁴³ Lásd SEREG András: *Alkotmánybírák talár nélkül* (Budapest: KJK Kerszöv 2005) 91.

⁴⁴ Lásd az új Abtv. 15. § (3) bekezdését.

új alkotmánybíró, a leköszönő alkotmánybíró megbízatása az utódja hivatalba lépéséig meghosszabbodik. Ha az Alkotmánybíróság több tagjának szűnik meg egyidejűleg a megbízatása, mint ahány tagot az Országgyűlés a határidőig választ, az életkorban legfiatalabb tag megbízatása hosszabbodik meg.

Amint azt korábban említettem,⁴⁵ erre van példa más országok szabályozásában is. Németországban, Lettorszában, Spanyolországban⁴⁶ és Szlovéniában az alkotmánybírói megbízatás valójában az új alkotmánybíró kinevezésének pillanatában ér csak véget. Nyilvánvaló, hogy ennek a szabálynak az a célja, hogy egyrészt ösztönözze a parlamentet új bíró kinevezésére, másrészt hogy ne fordulhasson elő az, hogy az alkotmánybíróság a betöltetlen pozíciók miatt működésképtelenné válik. Ez a megoldás azonban problematikus lehet, és amennyiben törvényi szinten kerül rögzítésre, alkotmányossági aggályok merülhetnek fel vele kapcsolatban. A szabályozás szintje tekintetében gyakorlatilag minden variáció megtalálható az említett országok szabályozásában. Szlovéniában az alkotmány írja elő, hogy az új bíró hivatalba lépéséig a távozó alkotmánybíró a testület tagja marad [165. cikk (2) bek.]. Ebben az esetben tehát alkotmányossági aggályok nem merülhetnek fel, viszont kérdéses a szabály hatékonysága, illetve fennáll az azzal való visszaélés veszélye.

Alkotmányossági aggályok merülhetnek fel viszont abban az esetben, ha az alkotmánybíróssági törvény szabályozza ezt a lehetőséget, amennyiben az alkotmány rögzíti a hivatalviselési idő hosszát. Ez volt a helyzet Bulgáriában, ahol az alkotmánybíróság 2006. március 7-i határozatával⁴⁷ alkotmányellenesnek találta a bolgár Abtv. azon szakaszát, mely lehetővé tette a hivatalviselési időnek az új alkotmánybíró kinevezéséig történő meghosszabbítását. Érdeemes megemlíteni, hogy a szóban forgó határozat a legfőbb ügyész indítványára született, mely nemcsak az alkotmánybírák hivatalviselési idejének meghosszabbítása ellen irányult, hanem olyan más közjogi pozíciók időtartamának meghosszabbítása ellen is, melyet az alkotmány határozott meg. A bolgár alkotmánybíróság tehát a polgármesterek, a Semmitőszék és a Legfelső Közigazgatási Bíróság elnökei, valamint a legfőbb ügyész megbízatása *prorogatio*-jának alkotmányellenességét is kimondta. A határozat szerint a hivatalviselés ily módon történő meghosszabbítása sértette a bolgár alkotmány azon szakaszát, mely az Alkotmánybíróság tagjainak hivatalviselési idejét kilenc évben határozza meg.

⁴⁵ Lásd a 4.1. pontot.

⁴⁶ Lásd a spanyol Abtv. 17. § (2) bekezdését.

⁴⁷ A határozat szövege elérhető a bolgár alkotmánybíróság honlapján. A határozat rövid összefoglalása angolul: <http://www.constcourt.bg/Pages/Document/Default.aspx?ID=1225>.

Ugyanez az alkotmány sértés azonban nem lehetne megállapítható a lett és a német Abtv.-ekkel szemben, ugyanis a lett⁴⁸ és a német⁴⁹ alkotmány igencsak szűkszavúak az alkotmánybírók összetételét illetően, és hallgatnak az alkotmánybírák hivatalviselési idejéről. Így Lettországból és Németországból egy alkotmányossági kifogás valószínűleg nem lenne sikeres, hacsak nem más alkotmányos alapelvekre hivatkozással. Nem így Spanyolországban, ahol a *prorogatio* szabályát az alkotmánybírókról szóló *ley organica* tartalmazza, míg az alkotmány 159. cikkének (3) bekezdése rögzíti a kilenc éves megbízási időt.

A magyar szabályozás azonban úgy tűnik a bolgár Alkotmánybírók által alkotmányellenesnek tartott megoldást tükrözi, hiszen az új magyar Alaptörvény meghatározza a hivatalviselési idő hosszát, de nem utal a meghosszabbítás lehetőségére, melyet törvényi szinten került szabályozásra. Érdekes lesz megfigyelni, hogy amennyiben felmerül ezzel kapcsolatban alkotmányossági aggály Magyarországon is, és érkezik ilyen tárgyú indítvány a magyar Alkotmánybírókhoz, hogyan fog dönteni a testület.

5. Az alkotmánybírák kinevezési módjának jelentősége

Az újráválaszthatóság nem az egyetlen kritikus pont az alkotmánybírók függetlenségével kapcsolatban. Azon alkotmánybírók függetlenségét is kétségbe vonják néha, amelynek tagjai nem választhatók újra. Alapvető fontosságú az alkotmánybírák kinevezésének kérdése. Az európai alkotmánybíráskodási modelleket vizsgálva valójában azt állapíthatjuk meg, hogy az újráválasztás lehetősége és a kinevezési módszer között nincs szoros összefüggés. Magyarország és Csehország két teljesen különböző kinevezési eljárást alkalmaz. A különböző kinevezési módszerek áttekintésére álljon itt ez a táblázat:

Ország	Tagok száma	Kinevezés módja
Ausztria	14	8 tagot a szövetségi kormány, 3–3 tagot a parlament két háza jelöl → a szövetségi elnök nevezi ki őket
Csehország	15	az államfő nevezi ki őket a Szenátus egyetértésével

⁴⁸ A 116 szakaszból álló lett alkotmányban mindössze egy cikk (a 85.) foglalkozik az alkotmánybírókkal, mely csak az alkotmánybírák megválasztásának módját határozza meg, de sem számukra, sem hivatalviselési idejükre nem tartalmaz szabályt.

⁴⁹ A német Alaptörvénynek a Szövetségi Alkotmánybírók összetételéről szóló 94. cikke mindössze az alkotmánybírák megválasztásának módját vázolja fel, és az összes többi szervezeti és eljárási kérdést szövetségi törvényi hatáskörbe utalja.

Lengyelország	15	50 képviselő vagy a Presidium javaslata → a parlament alsóháza (Sejm) abszolút többséggel
Lettország	7	3 tagot legalább 10 parlamenti képviselő, 2 tagot a kormány, 2 tagot a Legfelső Bíróság jelöl → parlament
Magyarország	11	többpárti jelölőbizottság → parlamenti kétharmad
Németország	16	8–8 tagot a szövetségi parlament két háza választ (melyből 3–3 felsőbírósági bíró kell hogy legyen)
Olaszország	15	5 tagot a parlament két háza együttesen, 5 tagot a köztársasági elnök, 5 tagot a két legfelső bíróság
Románia	9	3–3 tagot a parlament két háza, 3 tagot az államfő
Spanyolország	12	4–4 tagot a parlament két háza, 2 tagot a kormány, 2 tagot a Bírói Főtanács javasol → a király nevezi ki őket
Szlovákia	13	a parlament javaslatára az államfő nevezi ki őket
Szlovénia	9	az államfő javaslata → a Nemzetgyűlés (alsóház) abszolút többséggel titkos szavazással

2. sz. táblázat

A táblázatot tanulmányozva elsősorban az tűnik fel, hogy nincs két egyforma kinevezési módszer a felhozott példák között. Minden ország a maga útját járja, és kidolgozta a saját kinevezési technikáját. A különböző kinevezési módokat három csoportba sorolhatjuk:⁵⁰

5.1. A megosztott kinevezés modellje (*split model*)

A megosztott kinevezési modellben különböző szervek osztoznak az alkotmánybírák kinevezésén. Ez azt jelenti, hogy különböző szervek bizonyos számú bírót nevezhetnek ki, illetve jelölhetnek, amennyiben a végső döntés a parlamenté (Lettország) vagy az államfőé (Spanyolország). Ebbe a csoportba tartoznak: Bulgária, Lettország, Olaszország, Spanyolország és Románia. A kinevezés joga az államhatalom mindhárom ágát megilleti, azaz a végrehajtó és a törvényhozó hatalmon kívül a legfelső bíróság(ok)at is, mely természete-

⁵⁰ Lásd Wojciech SADURSKI osztályozását, melyet a közép-kelet-európai alkotmánybíróságokkal kapcsolatban állított össze, azonban ebbe a csoportosításba a nyugat-európai alkotmánybíróságok is minden további nélkül besorolhatók. Lásd SADURSKI (3. lj.) 15–16, illetve W. SADURSKI – K. LACH: „Constitutional Courts of Central and Eastern Europe: Between Adolescence and Maturity” 3 *Journal of Comparative Law* 1998, No. 2, 212–233. Mindhárom modell részletesebb bemutatását lásd bővebben egy tavaly megjelent tanulmányomban, mely az alkotmánybírák választásának lehetséges módjaival foglalkozik: KELEMEN Katalin: „Az alkotmánybírák választása Európában és hazánkban” *Új Magyar Közigazgatás* 2011/4. sz. 2–14.

sen a bírói karból választhat jelölteket. Ebben a modellben tehát kvóták vannak. Bizonyos számú alkotmánybíró a parlament választ, bizonyos számút a kormány, és bizonyos számút a legfelső bíróság(ok). Az alkotmánybírák száma következőképpen hárommal osztható, bár ez alól is van kivétel. Lettországbán a parlament (a lett Abtv. értelmében minimum 10 parlamenti képviselő) 3 személyt javasolhat az alkotmánybírói tisztségre, míg a kormány és a Legfelső Bíróság csak kettőt-kettőt.⁵¹

5.2. Az együttműködő kinevezés modellje (*collaborative model*)

A kollaboratív modell a végrehajtó és a törvényhozó hatalom, vagyis a parlament és a kormány (prezidenciális vagy félpreszidenciális kormányforma esetében az államfő) együttműködésére utal. Ennek több variációja lehetséges. A klasszikus amerikai modellt, melyben az államfő nevezi ki a bírákat a parlament felsőházának jóváhagyásával, csak Csehország követte.⁵² A csehek által választott kinevezési eljárás, mely az Egyesült Államok példáját követi, annál is érdekesebb hogy Csehország kormányformája nem prezidenciális, de még csak nem is félpreszidenciális, hanem parlamentáris, mint Magyarorszáé. A cseh megoldástól részben eltér a szlovén rendszer, melyben az államfő javasolja ugyan a jelölteket, de a megüresedett alkotmánybírói pozíció meghirdetésre kerül a Hivatalos Közlönyben, és arra bárki, aki a törvényben meghatározott feltételeknek megfelel, jelentkezhet.⁵³ A köztársasági elnök továbbá saját jelölteket is bemutathat a parlamentnek. A jelölés és a szavazás menetét a szlovén Abtv. részletesen szabályozza.⁵⁴ A cseh és a szlovén procedúra formailag is különbözik, hiszen bár mindkettőben van parlamenti szavazás, Csehországban az államfőt, míg Szlovéniában az országgyűlést illeti meg a kinevezés joga.

Ausztriában is az államfő nevezi ki az alkotmánybírákat, mint Csehországban, de a jelölteket a parlament és a kormány határozzák meg. Az osztrák alkotmánybírók rendes tagjainak száma 14, és ebből nyolcra a szövetségi kormányt, három-három tagra pedig a parlament két házát illeti meg a javaslati jog.⁵⁵ A

⁵¹ Lásd a lett Abtv. 4. §-át (31. lj.).

⁵² Lásd a cseh Abtv. 6. §-át. A törvény szövege angolul elérhető a cseh alkotmánybírók honlapján: http://www.concourt.cz/view/const_court_act.

⁵³ Szlovén Abtv. 12. §. A törvény szövege angolul elérhető a szlovén alkotmánybírók honlapján: <http://www.us-rs.si/en/about-the-court/legal-basis/constitutional-court-act/>.

⁵⁴ Szlovén Abtv. 14. §.

⁵⁵ Osztrák alkotmány 147. cikk (2) bek. A rendes tagok mellett az osztrák alkotmánybíróknak póttagjai is vannak, akik abban az esetben vesznek részt a döntéshozatalban, ha valamely rendes tag egészségügyi vagy összeférhetlenségi okok miatt az adott ügy eldöntésében nem tud részt venni. E hat póttagot szintén az államfő nevezi ki: hármat a szövetségi kormány, kettőt a Nemzeti Tanács (Nationalrat), egyet pedig a Szövetségi Tanács (Bundesrat) javaslatára.

legfontosabb különbség az amerikai-cseh rendszertől, hogy az osztrák kinevezési eljárásban a parlament és a kormány választja ki az alkotmánybírói posztra érdemesnek ítélt személyeket, míg az Egyesült Államokban és Csehországban az államfőé a jelölés lehetősége, melyre a parlament felsőházának rá kell bólintania. Az osztrák megoldásban viszont az államfőé a végső szó.

5.3. Parlamenti kinevezési modell (*parliamentary model*)

Magyarország nem az egyetlen, ahol a törvényhozó hatalom kizárólagos hatásköre az alkotmánybíróság tagjainak kinevezése. Ebbe a kategóriába tartoznak Lengyelország és Németország is, mégis jelentős eltérések vannak a három kinevezési eljárás között. A magyar megoldás többpárti konszenzus elérését tűzi ki legfontosabb céljának, míg a lengyel szabályozás erre semmilyen erőfeszítést nem tesz. Mind a magyar, mind a kétkamarás német parlament kétharmados többséggel választja meg az alkotmánybírókat (bár a Bundestagban ez közvetett módon történik, ugyanis ott a képviselők 12 nagyelektort választanak, akik kétharmados többséggel választják meg az alkotmánybírákat⁵⁶). Bár a parlament két háza választja a Szövetségi Alkotmánybíróság 16 tagját, abból hatot valamely szövetségi felsőbíróság bírái közül kell választaniuk.⁵⁷ A német megoldás tehát a megosztott modellből is tartalmaz elemet, oda azonban mégsem sorolható, hiszen a döntés a parlament, és nem a felsőbíróságok hatásköre.

Az új magyar szabályozás szerint az alkotmánybíró-jelöltek személyére a parlamenti frakciók által kinevezett (legalább kilenc és legfeljebb tizenöt képviselőből álló) jelölőbizottság tesz javaslatot.⁵⁸ A 2010 júniusában elfogadott Alkotmány- és Abtv.-módosítás előtt egy olyan jelölőbizottság választotta ki, melyben minden parlamenti párt egy-egy képviselővel képviseltette magát.⁵⁹

A lengyel kinevezési eljárásban a jelöltállítás joga viszont legalább 50 parlamenti képviselőt és a Presidiumot illeti meg, és a döntő szavazás kizárólag az alsóház (*Sejm*) hatásköre.⁶⁰ Tekintettel arra, hogy a lengyel parlament alsóházának összesen 460 tagja van, ez meglehetősen csekély számnak tűnik, bár ez egyidejűleg az ellenzéknek is biztosítja a jelöltállítás lehetőségét. Az ellenzék jelöltjeinek megválasztására azonban a gyakorlatban szinte sosem kerül sor, hiszen az alkotmánybírák megválasztásához a képviselők abszolút többségének szavazata szükséges. Az 1989 és 2002 között kinevezett 27 alkotmány-

⁵⁶ Lásd a német Alaptörvény 94. cikkének (1) bekezdését.

⁵⁷ Lásd a német VerfGG 2. § (3) bekezdését.

⁵⁸ Lásd az Alaptörvény 24. cikkének (4) bekezdését és az új Abtv. 7. § (1) bekezdését.

⁵⁹ Lásd a régi Abtv. 6. §-át.

⁶⁰ Lásd a lengyel Abtv. 5. § (4) bekezdését. A törvény szövege angolul elérhető a lengyel alkotmánybíróság honlapján: <http://www.trybunal.gov.pl/eng/index.htm>.

bíró közül csak kettő volt egy ellenzéki párt jelöltje.⁶¹ Egyértelmű, hogy ez a kinevezési eljárás teszi ki leginkább pártpolitikai befolyásnak az alkotmánybírák választását. Paradox módon viszont a lengyel alkotmánybíró-választási rendszer termelte ki a volt szocialista országok egyik legnagyobb presztízsű alkotmánybíróóságát, annak ellenére, hogy a kinevezési eljárásba semmilyen ellensúly nincs beépítve, és a végrehajtó hatalomnak szabad keze van az alkotmánybírák kiválasztásában.⁶²

A különböző kinevezési módszerek áttekintése után azt állapíthatjuk meg, hogy az jelentős mértékben függ az adott ország politikai berendezkedésétől és kormányformájától, mégsem találhatunk pontos összefüggéseket. Nem lehet tehát azt mondani, hogy a félprezidenciális rendszerek ilyen, a parlamenti rendszerek pedig olyan megoldást preferálnak. Minden állam különböző megfontolások alapján dolgozta ki az alkotmánybírák választására vonatkozó szabályozást, és az újraválasztás lehetőségével nincs semmilyen összefüggés, hiszen az egyértelműen kivételesnek tekinthető, és két különböző kinevezési modellt követő országra jellemző: Magyarországra, mely a parlamenti kinevezési modellt alkalmazza, és Csehországra, mely viszont a kollaboratív megoldását választotta.

6. Kiküszöbölhető-e az alkotmánybírói helyek megüresedésének elhúzódása?

Az egyik legnehezebben megoldható probléma – bármelyik kinevezési modellt választó rendszerben – annak megoldása, hogy a megüresedett alkotmánybírói helyeket időben újra betöltsék. A régi Abtv. 30. §-ának (3) bekezdése értelmében az Alkotmánybíróság teljes ülése akkor határozatképes, ha azon legalább nyolc tag, köztük az elnök vagy akadályoztatása esetén a helyettes elnök jelen van. Elegendő tehát két-három megüresedett alkotmánybírói hely, és egy-két tag megbetegedése, illetve bármilyen más jellegű akadályoztatása megbéníthatja a testület működését. Ez a veszély fennállt például 2005-ben, amikor sokáig nyolc taggal működött a testület,⁶³ de a helyzet újra előállt két éve is, amikor

⁶¹ Lásd L.L. GARLICKI: „The Experience of the Polish Constitutional Court” in Wojciech SADURSKI (szerk.): *Constitutional Justice: East and West* (The Hague [etc.]: Kluwer Law International 2002) 265–282., 268.

⁶² Lásd Z. KÜHN – J. KYSELA: „Nomination of Constitutional Justices in Post-Communist Countries: Trial, Error, Conflict in the Czech Republic” 2 *European Constitutional Law Review* 2006, 183–208., 187.

⁶³ Több mint fél évig. NÉMETH Jánosnak 2003 augusztusában, CZÚC Ottónak 2004 májusában, STRAUZ Jánosnak pedig 2004 decemberében járt le a megbízatása, és egészen 2005 szeptemberéig nem került sor új alkotmánybíró kinevezésére. NÉMETH János megüresedett helyét tehát két éven át nem töltötte be senki. A parlament végül 2005 szeptemberében megválasztotta

csak másfél év elteltével, az új kormány hivatalba lépése után sikerült két új alkotmánybíróvá választani 2010 júliusában.⁶⁴

A hazai tapasztalatok alapján tehát az alkotmányozónak – bármely kinevezési módot is választja – törekednie kell arra, hogy ne fordulhasson elő hónapokig vagy akár évekig fennálló megüresedés az Alkotmánybíróságon. Nehéz olyan szankciót elképzelni, mely a parlamentet rákényszeríthetné az alkotmánybíróválasztásra, és erre nincs példa a külföldi szabályozásokban sem. Az egyetlen megoldás tehát, mely teljes biztonsággal kizárja a megüresedés elhúzódásának lehetőségét, a leköszönő alkotmánybíró megbízatási idejének meghosszabbítása az új alkotmánybíró kinevezéséig. A távozó alkotmánybíró hivatalban maradása, a már említett *prorogatio*, egy olyan megoldás, ami a „kisebb rossz” logikáját követi. Lehet, hogy ezáltal demokratikus legitimitáció hiányában hosszabbodik meg egy alkotmánybíró megbízatása, de egy biztos mód annak megelőzésére, hogy a testület működésképtelenné váljon.

Véleményem szerint szükségszerű lett volna a szabálynak az Alaptörvényben való rögzítése, hogy ne merülhessen fel alkotmányossági aggály vele kapcsolatban.⁶⁵ Az új magyar Alaptörvény azonban nem kínál megoldást a alkotmánybírói helyek megüresedésének elhúzódására. A probléma az új Abtv. megalkotása során merült fel, és a tervezetet megvitató alkotmányügyi bizottság ülésén lett vita tárgya.⁶⁶ A törvényjavaslathoz fűzött indokolás szerint a *prorogatio* intézményét bevezető 15. § (3) bekezdése „a működőképesség még erősebb garanciáját szolgálja”, és az új szabály révén „az AB működési folyamatosságát lehetséges biztosítani az új alkotmánybíró országgyűlés általi megválasztásának esetleges késedelmére”.⁶⁷ A *prorogatio* intézményével kapcsolatban a bizottsági viták folyamán ellenzéki képviselők aggályait fejezték ki. Lamperth Mónika MSZP-s képviselő módosító javaslatot nyújtott be annak eltörlésére.⁶⁸ A képviselőasszony szerint ezzel a szabállyal a parlament könnyen visszaélhet, és a kétharmados konszenzus hiányában így alakulhat át a tizenkét éves mandátum akár élethosszig tartó megbízatássá. Ehhez hozzáteszi, hogy az Alkotmánybíróság létszámának kibővítésére tekintettel indokolatlan az alkotmánybírói tisztség betöltetlen volta miatti aggodalom. Ugyanilyen tartalmú módosító javaslatot nyújtott be az LMP-t képviselő Schiffer András is.

BRAGYOVA Andrást és KOVÁCS Péter, majd két hónappal később BALOGH Elemért (és ezzel egyidejűleg további kilenc évre megválasztotta HOLLÓ Andrást).

⁶⁴ STUMPF István és BIHARI Mihály személyében.

⁶⁵ Lásd fentebb a 4.3. pontot.

⁶⁶ Illetve nincs arra utaló adat vagy dokumentum, mely szerint ez már az Alaptörvény szövegének megírása folyamán megvitatásra került volna.

⁶⁷ Lásd a T/4424. sz. törvényjavaslathoz fűzött indokolás 25. oldalát.

⁶⁸ T/4424/6. sz. módosító javaslat, melynek szövege elérhető a parlament honlapján: <http://www.parlament.hu/irom39/04424/04424-0006.pdf>.

Véleménye szerint a konszenzuskeresés korábbi kudarcaira nem a konszenzus-kényszer megszüntetése a megoldás egy demokráciában, nem indokolt, hogy egy új választást blokkoló egyharmad tisztségében tarthasson egy lejárt mandátumú alkotmánybíró.⁶⁹

A bizottsági vita folyamán a Jobbik vetette fel azt a problémát, hogy előfordulhat olyan helyzet, hogy egyidejűleg több alkotmánybírónak jár le a megbízatása, és az Országgyűlés kevesebb számú új alkotmánybíró választ (tehát például három megüresedett helyre csak kettőt), így egy vagy több hely betöltetlen marad. Ebben az esetben felmerül a kérdés: melyik leköszönő alkotmánybíró mandátuma hosszabbodik meg az üres hely betöltéséig? A kérdés jogos, és a végül elfogadott törvényszöveg megadja rá a választ, mégha nem is a Jobbik képviselői által javasolt megoldást. A három képviselő javaslata⁷⁰ szerint az Országgyűlés feladata lett volna ezt meghatározni a választásról szóló határozatában. Ezzel szemben az új Abtv. 15. §-ának utolsó bekezdése alapján, ha az Alkotmánybíróság több tagjának szűnik meg egyidejűleg a megbízatása, mint ahány tagot az Országgyűlés a határidőig választ, az életkorban fiatalabb tag megbízatása hosszabbodik meg. Mivel ez a bekezdés a bizottsági vita során került a szövegbe, a törvénytervezet első változatához fűzött indokolásban nem találhatunk rá magyarázatot, a végül elfogadott törvényszöveghez pedig nincs csatolva indokolás. Véleményem szerint az életkorban idősebb tag megbízatásának meghosszabbítása is védhető megoldás lett volna, mely a tapasztaltabb alkotmánybírónak (vagy legalábbis tapasztaltabb jogásznak) adott volna elsőbbséget. A törvényhozó ezzel a szabállyal viszont valószínűleg azt kívánja elkerülni, hogy amennyiben az új alkotmánybíró megválasztása jelentősen elhúzódik, a meghosszabbított mandátumú alkotmánybíró közben betöltse a 70. életévét, és így az ő megbízatási ideje is lejárjon. Ugyanis ebben az esetben a jelenlegi a szabályozás alapján nem lenne mód a megüresedés orvoslására.

Létezik azonban más alternatíva is a probléma megoldására. Egyedülálló ebben a tekintetben az osztrák rendszer, melyben az alkotmánybíróságon a 14 rendes tag mellett hat póttag is dolgozik, illetve „beugrik” amennyiben szükség van rá. Három póttagot a szövetségi kormány, kettőt a Nemzeti Tanács, egyet pedig a Szövetségi Tanács jelöl.⁷¹ Ugyanazok a szervek tehát, akik a rendes tagokat is jelölik.⁷² A póttagok abban az esetben vesznek részt a döntéshozatalban,

⁶⁹ T/4424/50. sz. módosító javaslat, melynek szövege elérhető a parlament honlapján: <http://www.parlament.hu/irom39/04424/04424-0050.pdf>.

⁷⁰ Lásd GAUDI-NAGY Tamás, GYÜRE Csaba és STAUDT Gábor T/4424/64. sz. módosító javaslatát, melynek szövege elérhető a parlament honlapján: <http://www.parlament.hu/irom39/04424/04424-0064.pdf>.

⁷¹ Lásd az 55. sz. lánkjegyzetet és az ahhoz tartozó szövegrészt.

⁷² Azzal a különbséggel, hogy ebben az esetben egyenlőtlen a megosztás a parlament két háza között. Míg mindkét kamara három-három állandó tagot jelölhet, a póttagok tekintetében a

ha valamely rendes tag egészségügyi vagy összeférhetlenségi okok miatt nem tud részt venni egy adott ügy eldöntésében.⁷³ Ennek a speciális rendszernek az oka abban keresendő, hogy az osztrák alkotmánybíróság mindig teljes ülésen határoz.⁷⁴ A póttagok a tárgyalási napok száma alapján kapják a fizetésüket.⁷⁵ Bár az osztrák megoldás nem a tartósan megüresedett helyek ideiglenes betöltésére lett kitalálva, a gyakorlatban megakadályozza, hogy a testület döntésképtelen legyen, hiszen ha a megcsonkult alkotmánybíróság a törvény által megkívánt kvórum határán mozog, a döntéshozatalban pillanatnyilag (betegség vagy egyéb ok miatt) részt venni nem tudó bíró helyettesítésére nyújt lehetőséget.

Érdeemes végül figyelembe venni egy érdekes német részletszabályt is, mely arra az esetre nyújt útmutatást, ha a parlament alsóháza, a Bundestag által kijelölt tizenkét nagyelektor⁷⁶ a leköszönő alkotmánybíró megbízási idejének lejártá után két hónappal sem tud dűlőre jutni az új alkotmánybíró kiválasztásával. Ebben az esetben a törvény a legidősebb nagyelektor számára előírja, hogy a Szövetségi Alkotmánybírósághoz forduljon tanácsért. A törvényhozó sikertelensége esetén tehát az alkotmánybíróság dönt a jelölt személyéről, egyszerű többséggel.⁷⁷ A Bundesrat esetében (mely az alkotmánybírókat közvetlenül választja) a ház elnökéé a feladat, hogy az alkotmánybíróságot felkérje javaslattételre. Ebben az esetben is a törvényhozóé marad azonban a végső szó, hiszen az alkotmánybírák által javasolt jelölről a Bundestag nagyelektorainak, illetve a Bundesratnak szavaznia kell. Ez a szabályozás nem jelent tehát valódi megoldást a problémára, hiszen az Alkotmánybíróság javaslata a parlament két házát nem kötelezi, így a gyakorlatban nem ér többet egy informális konzultációnál. Más országokban is bevett szokás ugyanis, hogy az Alkotmánybíróság vagy legalább annak elnöke véleményét kikérje a parlament, illetve a kormány a jelöltállítási fázisban.

szövetségi parlament alsóháza két jelölről dönthet, míg a felsőház csak egyről. A végső azonban minden esetben az államfőé, aki kinevezi a jelölteket.

⁷³ Lásd az osztrák alkotmánybírósági törvény (VfGG) 6. §-át. A törvény szövege elérhető az osztrák alkotmánybíróság hivatalos honlapján: <http://www.vfgh.gov.at/cms/vfgh-site/index.html>.

⁷⁴ A VfGG a kvórumot nyolc főben határozza meg. Ennyi bírónak kell tehát szavaznia egy-egy adott esetben, hogy a testület érvényes döntést hozhasson. Nincsenek tehát tanácsok, bár vannak olyan esetek melyben elegendő négy alkotmánybíró részvétele. Lásd a VfGG 7. §-át.

⁷⁵ Egy tárgyalási napért egy rendes tag havi fizetésének egytizedét kapják. Lásd a VfGG 4. § (3) bekezdését.

⁷⁶ Lásd az 56. sz. lábjegyzetet és az ahhoz tartozó szövegrészt.

⁷⁷ Lásd a BVerfGG 7a. §-át.

7. Életre szóló kinevezés? Az amerikai Legfelső Bíróság esete

Külön kategóriát alkot az amerikai szövetségi bírák esete, akiket az Egyesült Államok Elnöke nevez ki a Kongresszus felsőházának, a Szenátusnak a jóváhagyásával, és akiknek a megbízatása életük végéig szól. Az amerikai rendszer különlegessége, hogy nincs kötelező nyugdíjazási korhatár, ezért a bírói megbízatás többnyire ténylegesen a bíró halálával ér véget. Ezen kívül kizárólag két másik módon érhet véget a bírói megbízatás: a bíró önszántából történő lemondásával vagy az ellene lefolytatott ún. *impeachment* eljárás eredményeképpen, amennyiben az alkotmányban meghatározott bűncselekmények valamelyikét elköveti.⁷⁸

Az amerikai alkotmány III. cikkelyében meghatározott életre szóló kinevezés az összes szövetségi bíróra érvényes, jelen tanulmány azonban csak a Legfelső Bíróság gyakorlatát veszi figyelembe, mivel az európai alkotmánybíróóságokkal való összehasonlítás szempontjából ezzel a szervvel érdemes leginkább foglalkozni.⁷⁹ Az amerikai alkotmány szövege valójában szó szerint nem életre szóló kinevezésről beszél, hanem úgy rendelkezik, hogy a bírák „jó magaviseletük alatt” (*during good behavior*) maradnak hivatalban, ezzel is utalva arra, hogy *impeachment* eljárás keretében elmozdíthatók. A szabályozás a gyakorlatban életre szóló bírói megbízatásokat eredményezett. Míg több alkalommal is előfordult, hogy egy bíró még halála előtt visszavonult hivatalából,⁸⁰ az *impeachment* eszközt eredményesen még sosem alkalmazták legfelső bírósági bíró ellen a testület kétszázéves történetében.⁸¹

Az életre szóló kinevezést hagyományosan az amerikai Legfelső Bíróság legfontosabb függetlenségi garanciájának tekintik, az utóbbi időben azonban mégis merültek fel kritikák vele kapcsolatban, és egyes szerzők a határozott időtartamra való kinevezés bevezetését javasolják.⁸² A kritikák elsősorban az elmúlt két évtizedben merültek fel, miután 1994 és 2005 között nem volt megüresedés a Legfelső Bíróságon. Ezt a problémát jól szemlélteti az amerikai alkotmányjogászok között már szállóigévé vált mondás, miszerint egy legfelső

⁷⁸ Lásd az amerikai alkotmány II. cikkelyének 4. szakaszát.

⁷⁹ Amint azt az összehasonlító módszertani kérdésekről szóló 2. pontban kifejtettem, az amerikai Legfelső Bíróság a jogrendszerben betöltött szerepe alapján sok tekintetben hasonlítható egy kelsen-i típusú alkotmánybíróasághoz.

⁸⁰ Így 2006-ban visszavonult Sandra Day O'CONNOR bíró, hogy idős beteg férjét ápolhassa, és 2010-ben John Paul STEVENS bíró 90 évesen idős korára és egészségügyi állapotára tekintettel.

⁸¹ Egyetlen egyszer folytattak le ilyen eljárást Legfelső Bírósági bíróval szemben, Samuel CHASE ellen 1804-ben, de az a bíró felmentésével végződött. Ld bővebben ABRAHAM (20. lj.) 46.

⁸² Lásd Steven G. CALABRESI – James LINDGREN: „Term limits for the Supreme Court: Life tenure reconsidered” 29 *Harvard Journal of Law & Public Policy* 2006, 769–877. A tanulmány az interneten is hozzáférhető: <http://ssrn.com/abstract=701121>.

bírósági bíró „sosem öregszik meg, és csak ritkán hal meg”.⁸³ A múlt évtized közepén a Bíróság kilenc tagja közel tizenegy éve ítélkezett együtt, és az elnök, William Rehnquist 2005 szeptemberében bekövetkezett halála előtt közülük öten már több mint tizenhét éve voltak hivatalban.⁸⁴ Míg a Bíróság történetének első 180 évében a bírák átlagos hivatalviselési ideje 14,9 év volt, ez 1970 után átlag 26,1 évre ugrott.⁸⁵ A jelentős mértékben hosszabb hivatalviselési idő legfontosabb és leginkább bírált következménye, hogy kiszámíthatatlanná tette és szabálytalanná tette a kinevezések között eltelt időt, valamint a bírói kinevezés lehetőségének egyenlőtlen elosztását eredményezte a különböző államfők között. Az amerikai rendszerben ugyanis a végrehajtó hatalom, azaz az elnök hatásköre a szövetségi bírák kinevezése (a törvényhozó hatalom bevonásával, ugyanis a kinevezéshez a Szenátus jóváhagyása is szükséges). Míg a 70-es évek előtt csak egyetlen egyszer fordult elő, hogy egy elnöki mandátum éve alatt ne legyen megüresedés a Legfelső Bíróságon (Franklin D. Roosevelttől első mandátuma alatt a 30-as években), azóta ez három alkalommal is megesett. Jimmy Carternek egyáltalán nem volt lehetősége új legfelső bírósági bíró kinevezésre, míg Bill Clintonnak és George W. Bushnak csak azért, mert kétszer kerültek megválasztásra.⁸⁶

A megnőtt hivatalviselési időnek a demokratikus kontroll csökkenésén túl további hátrányai is vannak. Calabresi és Lindgren szerint az egyre ritkábban előforduló megüresedések következtében a kinevezési eljárás még nagyobb politikai jelentőséget nyer, hiszen az elnök tisztában van a ritkán adódó alkalomban rejlő lehetőséggel. A kinevezés ugyanis gyakorlatilag az egyetlen lehetősége az elnöknek a bírói hatalom befolyásolására.⁸⁷ A szerzők a hosszú hivatalviselési időnek egy másik aspektusával is foglalkoznak: a bírák előrehaladt korának a Bíróság tevékenységére gyakorolt veszélyeivel. Az idős bírák „szellemi leépülése” (*mental decrepitude* a szerzők szóhasználatában) többször is gondot okozott a testület munkájában, és erre tekintettel az amerikai ügyvédi kamara

⁸³ A szállóigévé vált mondás Thomas JEFFERSON egy gondolatának humoros átköltése, mely szerint „the trouble with the Supreme Court is that they never retire and they rarely die”.

⁸⁴ A kilenc bíró közül három pedig már több mint 23 éve volt akkor hivatalban (William REHNQUIST 1972 óta, John Paul STEVENS 1975 óta és Sandra Day O’CONNOR 1981 óta). Lásd CALABRESI–LINDGREN (82. lj.) 771.

⁸⁵ Lásd CALABRESI–LINDGREN (82. lj.) 771.

⁸⁶ Bill CLINTON második mandátuma és George W. BUSH első mandátuma alatt nem volt megüresedés a Bíróságon. Lásd CALABRESI–LINDGREN (82. lj.) 787.

⁸⁷ Mint említettem, a Bíróság története során még egyszer sem mozdítottak el bírót a hivatalából. A másik lehetőség a bírói hatalom döntéseinek befolyásolására az alkotmánymódosítás, ami az amerikai jogrendszerben igencsak rendkívül ritkán fordul elő, az Alkotmány által meghatározott különösen szigorú követelményeknek köszönhetően (az elmúlt 200 év folyamán a Bill of Rights elfogadása után az amerikai Alkotmányt összesen mindössze tizenhét alkalommal módosították). Lásd CALABRESI–LINDGREN (82. lj.) 809.

(*American Bar Association*) már a múlt század közepén javaslatot tett a kötelező nyugdíjazási korhatár bevezetésére.⁸⁸

Az Egyesült Államok nagy presztízsű Legfelső Bíróságának példáját ebben az esetben tehát csak a megfelelő körültekintéssel lehet irányadónak tekinteni. Annál inkább igaz ez, hogy a nemzetközi panorámában az teljes mértékben kivételesnek számít. Nincs még egy legfelső bíróság, még az angolszász jogrendszerek között sem, melynek tagjai életük végéig tölthetik be a bírói pozíciót. Bár az amerikai Legfelső Bíróság létrehozásakor, 1789-ben, Angliában még ez volt a gyakorlat, és az amerikai rendszer többek között azt vette mintául, azóta (1959-ben) az Egyesült Királyság is bevezette a kötelező nyugdíjazási korhatárt.⁸⁹

8. A 2011 februárjában megfogalmazott javaslataim

A részletes összehasonlító elemzés célja a lehetséges alternatívák felvázolása volt. Egy adott megoldás kiválasztása vagy új megoldás kidolgozása érdekében figyelembe kell venni az országspecifikus tényezőket. Az alkotmányozó hatalomnak természetesen nincs megkötve a keze az erre irányuló döntésben, bármelyik megoldást választhatja, mely megfelel egy demokratikus állam követelményeinek. Az alkotmánybíróság függetlensége ilyen alapvető követelmény. Anélkül a testület nem tudja megfelelően ellátni a neki szánt fő funkciót, a törvényhozás alkotmányosságának ellenőrzését. Mielőtt a 2012. január 1-jén hatályba lépett szabályokat értékelném, felvázolom a 2011 februárjában a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen szervezett alkotmányozási konferencián tartott előadásomban kifejtett javaslataimat,⁹⁰ majd ezekkel vetem össze az új szabályozást.

8.1. Újraálaszthatóság és hivatalviselési idő

Javaslatom első pontja az újraálasztás lehetőségének eltörlése volt, azzal a megjegyzéssel, hogy nem az újraálaszthatóság az egyetlen függetlenséget

⁸⁸ Lásd CALABRESI–LINDGREN (82. lj.) 815–816.

⁸⁹ Az 1959. évi Judicial Pensions Act 72 évben állapította meg a kötelező nyugdíjazási korhatárt, és további három év hosszabbításra adott lehetőséget (a Lord Chancellor engedélyével). Lásd ABRAHAM (20. lj.) 52.

⁹⁰ Lásd a Pázmány Law Working Papers sorozatban megjelent műhelytanulmányomat, mely elérhető az interneten: KELEMEN Katalin: „Az alkotmánybírák újraálaszthatósága és hivatalviselési ideje” *Pázmány Law Working Papers* 2011/5. sz., <http://www.plwp.jak.ppke.hu/hu/muhtanulmanyok/2011/12-2011-5.html>.

veszélyeztető tényező. Az alkotmánybírói megbízatásukat még viszonylag fiatalon befejező bírák jövője akkor is részben a politikusoktól függ, ha az újbóli alkotmánybírói kinevezésre nincs lehetőség. Számos olyan közéleti pozíció van még, amelynek betöltését a parlament dönti el egyszerű vagy kétharmados többséggel, és melyekre a jelöltek kiválasztása gyakran pártok közötti alkudozás eredménye. Példaként hozható fel az olasz Antonio Baldassarre esete, akit – miután 55 évesen távozott az Alkotmánybíróságról (melynek az utolsó fél évben elnöke is volt) – a Berlusconi-kormány más fontos pozíciókra jelölt.⁹¹ Ezzel kapcsolatban az a kritika is felmerült, hogy őt túl fiatalon nevezték ki alkotmánybírónak. Valójában ez az olasz rendszerre egyáltalán nem jellemző, mert bár a törvény nem szab meg alsó korhatárt,⁹² az olasz alkotmánybíróság 73,5 éves átlagéletkorával Európa legidősebb bírósága.⁹³

Ugyanez nem mondható el a magyar Alkotmánybíróságról, mely – annak ellenére, hogy három alkotmánybíró második mandátumát tölti⁹⁴ – 59 és fél éves átlagéletkorával kifejezetten fiatal alkotmánybíróságnak tekinthető.⁹⁵ Ez általánosságban elmondható a volt szocialista országok alkotmánybíróságaira: fiatal bíróságok fiatal tagokkal. Talán a magyarázat éppen a rendszerváltásban keresendő, hiszen az idősebb jogászoknak nagyobb nehézségeik voltak az új rendszer „megtanulásában”, és ez az alkotmányjog területén – ahol a változások alapvetőek voltak – még inkább igaz volt. A magyar Alkotmánybíróságra jellemző továbbá, hogy tagjainak túlnyomó többsége egyetemi berkekből érkezik. Az egyetemi katedrájukat megőrző alkotmánybírók pedig, mint már említettem, kevésbé vannak kitéve politikai kísértéseknek.

Meglátásom szerint az alkotmánybírók kinevezését a határozatlan időre szóló kinevezés szolgálja legjobban. Ez az egyetlen biztos módja annak, hogy az alkotmánybíráknak semmi gondjuk ne legyen a jövőjükkel kapcsolatban, és teljes mértékben kivonhassák magukat a politikai befolyás, azaz a mindenkori kormány befolyása alól. Ésszerűnek tartom azonban egy felső korhatár, azaz egy kötelező nyugdíjazási korhatár bevezetését. Mindezt mind az amerikai tapasztalatok és elemzések fényében, mind az európai hagyományokra tekintettel javasoltam. Nincs olyan határozatlan időre szóló közjogi pozíció, melynek ne lenne nyugdíjazási korhatára, így ez alól az Alkotmánybíróság esetében sem indokolt kivételt tenni.

⁹¹ Így például volt az olasz Szerencsejáték Rt. (SISAL S.p.A.) elnöke, majd az olasz állami televízió (RAI) elnöke.

⁹² Az ügyvédekkel szemben követelmény viszont legalább 20 év szakmai tapasztalat. Lásd az olasz alkotmány 135. cikkének (2) bekezdését.

⁹³ A legfiatalabb olasz alkotmánybíró jelenleg 67 éves, míg a legidősebb 79. A jelenlegi 15 tag közül tizenegyen vannak 70 éves kor felett.

⁹⁴ Lásd a 28. sz. lábjegyzetet.

⁹⁵ Az átlagéletkor 2011 elején, az öt új tag kinevezése előtt nem érte el az 59 évet.

Ezzel egyidejűleg az alsó korhatár eltörlése mellett érveltem, és az alkotmánybírói kinevezést legfeljebb tizenöt, de inkább tíz éves szakmai tapasztalathoz kötöttem volna a gyakorlati jogászok esetében. Az egyetemről és a Legfelsőbb Bíróságról érkező tagok esetében ilyen plusz követelményre nincs szükség, hiszen azt maga az egyetemi és bírói karrier rendszere biztosítja. Nem zártam volna ki tehát *a priori* 45 évesnél fiatalabb jogászok alkotmánybíróvá kinevezését, bár a gyakorlatban ez valószínűleg ritkán fordulna elő.

A határozatlan idejű kinevezés egyetlen hátulütője, hogy az alkotmánybírák különböző ideig maradnak tagjai a testületnek, ezért különböző számú alkotmánybíró kinevezésére van lehetőség az egyes parlamenti ciklusokban. Ezzel kapcsolatban egyfelől azt jegyezném meg, hogy egy konszenzusra törekvő rendszerben ennek a ténynek elviekben nincs jelentősége, másfelől pedig ez a helyzet akkor is ugyanúgy előfordulhat (és a gyakorlatban előfordul), ha az alkotmánybírák kinevezése határozott időre történik, hiszen különböző okokból (lemondás, felmentés, kizárás, összeférhetlenség, halál) a megbízási idő letelte előtt is megszűnhet az alkotmánybírói tagság. Minél régebb óta áll fenn egy alkotmánybírói tagság, annál rendszertelenebb időközönként következik be megüresedés. Ez a helyzet tehát akkor is, ha az alkotmánybírákat határozott időtartamra nevezik ki (erre jó példa a magyar Alkotmánybírói tagság, mely 21 évvel ezelőtt kezdte meg működését). Továbbá ha az alkotmánybírói megbízási időt a jogászkarrier csúcsának tekintjük, a nyugdíjazásig történő kinevezés már nem tűnik olyan aggasztónak, sőt szinte magától értetődőnek mutatkozik.

8.2. Szövegjavaslat

A fentiek alapján szövegjavaslatom az alkotmány erre vonatkozó szakaszára a következő volt:

- a) Az Országgyűlés az Alkotmánybírói tagság tagjait kiemelkedő tudású elméleti jogászok (egyetemi tanárok, illetőleg az állam- és jogtudomány doktorai), [az Ítéltáblák és] a Legfelsőbb Bíróság bírái vagy legalább tíz évi szakmai gyakorlattal rendelkező jogászok közül választja.
- b) Az Alkotmánybírói tagság tagja az, aki a választást megelőző négy évben a kormány tagja vagy valamely párt alkalmazottja volt, valamint az sem, aki vezető államigazgatási tisztséget töltött be.
- c) Az Alkotmánybírói tagság tagjai az év december 31-éig töltik be tisztségüket, melyben 70. [75.] életévüket betöltik.

A hivatalviselési idő tekintetében javaslatom tehát a határozatlan időre szóló kinevezés bevezetése volt, osztrák mintára. A (3) bekezdésben meghatározott szabályjavaslat abban a tekintetben is az osztrák mintát követi, hogy az alkotmánybírói megbízási idő nem a bíró születésnapján érne véget, hanem azon év

utolsó napján, melyben betöltik az adott kort. Ennek a szabálynak az az előnye, hogy ha egy évben több alkotmánybíró éri el a kötelező nyugdíjkorhatárt, az új tagok kinevezését egy eljárás keretében lehet lebonyolítani.

Megfontolandónak tartottam a 70 éves korhatár 75 évre emelését. A probléma Angliában is felmerült a Legfelső Bíróság tagjaival kapcsolatban, amikor az eredetileg 75 éves nyugdíjazási korhatárt egy 1993-as törvény 70 évre szállította le.⁹⁶ Ezt a reformot, mely az összes angol bíróra kiterjedt, az a kritika érte, hogy a Legfelső Bíróság (a volt *Appellate Committee of the House of Lords*, jelenleg *U.K. Supreme Court*) esetében indokolatlan ilyen alacsony korhatárt megállapítani, hiszen a bírák eleve idős korban érkeznek a felsőbbíróságra, miután a legtapasztaltabb bírák közül kerülnek kiválasztásra. David PANNICK írása szerint sok korábbi *Law Lord* 70 éves kora után írta meg a legkiválóbb ítéleteket.⁹⁷ Más oldalról viszont az idősebb bírókkal szembeni ellenérvként az amerikai Legfelső Bíróság neves bíróját, Oliver Wendell HOLMES-t lehet idézni, aki egy 1899-ben megjelent cikkében azt írta, hogy az idős bírák „hajlamosabbak utálni minden olyan eszmefuttatást, amihez nincsenek hozzászokva, és amely megdolgoztatja az elmét, mintsem hogy beleszeretnének újdonságokba”.⁹⁸ A megoldás tehát abban rejlik, hogy az alkotmányozó megtalálja az egyensúlyt az újító szellem igénye és a tapasztalat követelménye között.

9. A 2012. január 1-jén hatályba lépett szabályozás

Az alkotmánybírák választását és hivatalviselési idejét az új Alaptörvény és az új Abtv. együttesen szabályozza. Csak mindkét forrás ismeretében kaphatunk teljes képet az alkotmánybíráskodás területén bekövetkező változásokról. Az új Abtv.-t az Országgyűlés 2011 novemberében fogadta el, így eddig bizonytalan volt több jelentős részletszabály sorsa. Az alkotmánybírói törvény az Alaptörvényben is kétharmados törvény maradt, az Országgyűlés jelenlegi összetétele fényében azonban ez nem feltétlenül jelentette az ellenzék bevonását a törvény megalkotásába, ahogy ezt a parlamenti szavazás eredménye is mutatja.⁹⁹

⁹⁶ Judicial Pensions and Retirement Act 1993.

⁹⁷ Lásd D. PANNICK: „Seventy is far too early for a Supreme Court judge to retire” *The Times Online* 2009. március 26., mely elérhető: <http://business.timesonline.co.uk/tol/business/law/columnists/article5969902.ece>.

⁹⁸ Lásd Oliver Wendell HOLMES: „Law in Science and Science in Law” 12 *Harvard Law Review* 1899, No. 7, 443–463., 455. HOLMES ezen írása három évvel azelőtt jelent meg, hogy (61 évesen) kinevezték a Legfelső Bíróságra, melynek aztán további harminc éven át tagja maradt, és 90 évével a Supreme Court több mint kétszáz éves történetében a bírói karriertől legelőrehaladottabb korban visszavonuló bírók egyike lett.

⁹⁹ A jelenlevő 357 országgyűlési képviselőből 252-en szavaztak a törvényjavaslat mellett. Közöttük egyetlen ellenzéki képviselő sem volt. Lásd az Országgyűlés honlapját: <http://www.>

Az Alaptörvény 24. cikkének (4) bekezdése 12 évben határozza meg az alkotmánybírák hivatalviselési idejét, és ezzel egyidejűleg számukat 15-re növeli. A megbízási idő tehát kilencről tizenkét évre emelkedett, ez azonban csak az újonnan választott bírákra érvényes. Nem hosszabbodik meg tehát a 2011 előtt kinevezett alkotmánybírók mandátuma. Egy 2011. májusi alkotmánymódosítás eredményeképpen viszont a 2011 nyarán választott öt új tag már 12 évre kapta megbízási idejét. Bár egy tizenöt tagú Alkotmánybíróság volt az eredeti elképzelés is az első alkotmánybírói törvény megalkotásakor 1989-ben, a létszám növelése mégis problematikus megoldás. Oszton Jakab András alkotmányjogász véleményét, aki 2011 januárjában készített magántervezetében már utalt arra, hogy „a létszámemelést az a benyomást keltené, hogy a jelenlegi kormánypártok a saját embereikkel kívánják feltölteni a testületet”, míg „a létszámcsökkentés pedig azt a problémát kezelné nehezebben, hogy a jelenlegi tagok közül mi alapján választanak az új tagokat”.¹⁰⁰ Ugyanezen okból én is a korábbi létszám megtartását javasoltam, bár a létszámcsökkentést nem tartottam feltétlenül problematikusnak, amennyiben az nem azonnal hatállyal lépne érvénybe.¹⁰¹ A létszámemeléssel kapcsolatos aggályainkat a 2011 júniusában megválasztott alkotmánybírák körül kialakult viták igazolták.

Az Alaptörvény nem utal az újráválasztás lehetőségére, de ki sem zárja azt. Bár ezt már az Alaptörvény elfogadásakor tudni lehetett, hogy a megbízási idő 12 évre emelése valószínűleg az újráválasztás kizárásával jár együtt,¹⁰² ezt csak az új Abtv. erősítette meg hivatalosan 2011 novemberében.¹⁰³ Az újráválaszthatóság kizárása kétség kívül üdvözlendő újdonság, mely csökkenti az alkotmánybírákkal szembeni nyomásgyakorlást lehetőségét, és ezáltal erősíti függetlenségüket.

A *prorogatio* intézményét az új Abtv. 15. § (3) bekezdése vezeti be. Ennek értelmében, amennyiben az Országgyűlés nem választ időben új tagot, a leköszönő alkotmánybíró megbízási ideje az utódja hivatalba lépéséig meghosszabbodik. Ahogy azt már a 4.3. pontban kifejtettem, ennek a szabálynak egyrészt az a célja, hogy ösztönözze az Országgyűlést új bíró kinevezésére, másrészt hogy megakadályozza, hogy az Alkotmánybíróság a betöltetlen pozíciók miatt

parlament.hu/internet/plsql/ogy_irom.irom_adat?p_ckl=39&p_izon=4424.

¹⁰⁰ Lásd JAKAB András magántervezetének 46. oldalát. A magántervezet szövege elérhető az Pázmány Péter Katolikus Egyetem honlapján: <http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/alkt.pdf>.

¹⁰¹ Tehát például kilenc tagú testület esetén nem két alkotmánybíró elbocsátását jelentené, hanem a következő két, megbízási idejét kitöltő alkotmánybíró helyére nem választanának új tagokat. Lásd KELEMEN (50. l.) 13.

¹⁰² Az újráválasztás kizárása már több alkalommal merült fel javaslatként az elmúlt két évtizedben, és az mindig a hivatalviselési idő 12 évre emelésének javaslatával párosult.

¹⁰³ Lásd az új Abtv. 6. § (3) bekezdését.

működésképtelenné váljon. Üdvözlendő hogy a törvényhozó arra az eshetőségre is alkotott szabályt, ha több alkotmánybíró megbízatása jár le egyszerre, és az Országgyűlés választ ugyan új tagokat, de egy vagy több pozíció még betöltetlen marad. Ebben az esetben a fiatalabb alkotmánybíró megbízatása fog meghosszabbodni. Problematikus pont viszont, ahogy már említettem, hogy a szabályozási szint alkotmányossági aggályokat vethet fel. Mivel az Alaptörvény 12 évben rögzíti az alkotmánybírák hivatalviselési idejét, és ez alól nem határoz meg kivételt, meggyőzően lehet érvelni amellett, hogy a *de facto* határozatlan idejű meghosszabbítás alkotmányellenes (illetve az új terminológia szerint „alaptörvény-ellenes”). Maga a *prorogatio* intézménye azonban, ha alkotmányos szinten kerül szabályozásra, nem feltétlen jelent problémát egy demokratikus berendezkedésű állam számára. Semmiképp sem problematikusabb, mint egy olyan rendszer, ahol az alkotmánybírókat határozatlan időre nevezik ki, mint Ausztriában. Az az alkotmánybíró, akinek ezáltal megbízatási ideje rövidebb-hosszabb időre meghosszabbodik, demokratikus keretek között lett megválasztva. Sokkal nagyobb veszélyt jelent az Alkotmánybíróság esetleges működésképtelensége a demokrácia számára, mint az hogy egy-egy alkotmánybíró tovább marad tagja a testületnek, mint az előre várható volt.¹⁰⁴

A hivatalviselési időre vonatkozó új szabályok alapvetően megfelelnek egy demokratikus állam követelményeinek. Az Alaptörvény rendelkezései és az Abtv.-ben meghatározott részletszabályok azonban csak keretet adnak az alkotmánybírák kinevezésének körülményeinek és az alkotmánybíráskodásnak. Azok gyakorlati alkalmazása, ahogy azt mind a hazai, mind a külföldi példák mutatják, jelentős mértékben függ az ország politikai és jogászai kultúrájától.

¹⁰⁴ És mint már említettem ez az intézmény létezik más országokban is, így Lettországbán, Németországban, Spanyolországban és Szlovéniában. Lásd a 4.3. pontot.

A KÖZTÁRSASÁGI ELNÖKI INTÉZMÉNY AZ ALAPTÖRVÉNYBEN

KOVÁCS VIRÁG*

A 2010/11-ben zajlott alkotmányozási folyamatban a köztársasági elnökre vonatkozó szabályozás kialakítása nem volt központi jelentőségű téma. Ez talán annak tudható be, hogy az államfői intézmény átalakítására nem voltak komoly tervek – erre utalt az a szabályozási koncepció is,¹ amely később veszített jelentőségéből az alkotmányozási folyamatban.² Azok a javaslatok, amelyek közvetlenül vagy közvetve az államfői intézményt érintették vagy radikális átalakítására tettek javaslatot (így az államforma megváltoztatásával királyság bevezetését³), vagy – elsősorban a 2006-2010-es kormányzati ciklusra reagálva – olyan hatásköri megerősítést céloztak, amely politikai válságok esetén tolná a politikai konfliktusok középpontjába az államfőt, az ő vállára terhelve e konfliktusok feloldásának feladatát.⁴

Az intézmény 1989-es kialakítása során lényegében a gyenge-közepesen erős-erős jelzőket lehetett csak hallani a politikai vitákban. Ezek azóta java részeltűntek a köztársasági elnöki intézményről folyó alkotmányjogi vitákból, ennek ellenére ma is előfordul, hogy így próbálják meghatározni az államfő közjogi jelentőségét. E jelzők használatától nemcsak azért érdemes azonban

* PhD (ELTE ÁJK)

¹ 9/2011. (III. 9.) OGY. határozat „Magyarország alkotmányának szabályozási elvei” (a továbbiakban: koncepció).

² „Eldölt az is, hogy a kabinet nem terjeszt alkotmánytervezetet a Ház elé, az alkotmány-előkészítő eseti bizottság által készített koncepciót pedig véleménynek, vitaanyagként tekintik.” *www.index.hu*. „Az új forgatókönyv szerint a koncepció nem lesz a már benyújtott országgyűlési határozat melléklete, vagyis lényegében kidobják. A javaslatához Lázár János fideszes és Harrach Péter KDNP-s frakcióvezető által benyújtott módosító indítvány a képviselőket kéri fel, hogy nyújtsanak be alkotmánytervezeteket »az alkotmány-előkészítő eseti bizottság javaslatának figyelembevételével, vagy attól függetlenül.«” *www.origo.hu* „Ennek az a feltétele, hogy a koncepciót, amivel ugyan nagy vonalakban az ellenzék többsége is egyetértett, de bizonyos részeivel szemben kritikákat fogalmazott meg, ne tekintsük kizárólagosan irányadónak, és tegyük lehetővé, hogy minden frakció benyújthassa a saját szövegtervezetét.” *Interjú Gulyás Gergely Fideszes parlamenti képviselővel*. 2011. 02. 21. *www.index.hu*.

³ Lásd pl. GERŐ András *HVG* 2010. dec. 25. 8–9.

⁴ Koncepció 6. pont „B” változat, az országgyűlés feloszlatása.

tartózkodni, mert a rendszerváltás idejét jellemző heves viták miatt átpolitizálódott tartalmuk, sokkal inkább azért, mert alkotmányjogilag lényegében értelmezhetetlen fogalmakról van szó. Létezik ugyan a „gyenge elnök” és „erős elnök” doktrína, de csak az Egyesült Államokban. Ott is a Legfelső Bíróság az elnöki hatáskörök értelmezési módszereit érti ezek alatt, hogy ti. a „gyenge elnök” doktrína alapján az elnök csak azt teheti meg, amire az amerikai alkotmány kifejezetten felhatalmazza, míg az „erős elnök” doktrínában az elnök mindazt megteheti, amit az alkotmány kifejezetten nem tilt.⁵ Ilyen – vagy más – alkotmányjogi tartalma a „gyenge-erős” jelzőknek Magyarországon nincs. Legfeljebb az államfő politikai körülményektől függő jelentőségére, politikai súlyára utalhat, ami egy ponton túl független alkotmányban meghatározott hatásköreitől. Így e jelzők használatától mindenképpen célszerű eltekinteni egy alkotmányjogi elemzésben. Alkotmányjogilag sokkal célravezetőbb, ha a kormányzati rendszerkeretektől indulunk ki: a kormányforma alapvető követelményeket támaszt bizonyos, az államfőre vonatkozó szabályokkal szemben.

Az Alkotmány a preambulumban tett utaláson túlmenően – amely a parlamenti demokrácia kialakítását tűzte célul – nem rendelkezett a kormányformáról, míg az Alaptörvény teljes egészében mellőzi a kormányforma kinyilvánítását, a kormányforma meghatározása így kizárólag az intézményi szabályok alapján állapítható meg, ami persze önmagában nem okoz problémát. A parlamentáris (vagy akár az elnöki) rendszer ugyanis nem deklaráció kérdése, hanem számos, a közjogi intézmények működését meghatározó szabályozó mechanizmus alkalmazásán múlik. Talán közjogi közhelynek is mondható, hogy például parlamentáris berendezkedésről nem beszélhetünk, ha a kormány nem a parlament bizalmától függ: a kormány parlament előtti felelőssége és bizalmatlansági indítvánnyal való eltávolíthatósága nélkül. Hasonlóan vannak a parlamentarizmusnak követelményei az államfővel szemben.

1. A köztársasági elnök jogállásáról és az ellenjegyzésről

Az Alaptörvény – szó szerint átvéve az Alkotmány ide vonatkozó rendelkezését – igencsak szűkszavúan rendezi az államfő jogállását. Hiszen csak annyit árul el, hogy az államfő „kifejezi a nemzet egységét” és „örkődik az államszervezet demokratikus működése felett”. Az államszervezeti rendszer hatalmi funkcióihoz való viszonyáról azonban hallgat. A hatalmi funkciók közötti elhelyezésben azonban több támpont is segítségünkre lehet.

Az egyik a parlamentáris tradíció. Az európai parlamentáris berendezkedésekben – legyen az államforma köztársaság avagy monarchia – az államfőt jel-

⁵ E két doktrína összeütközése figyelhető meg a nagy jelentőségű *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* 343 U.S. 579 (1952) ügyben.

lemzően a végrehajtás fejeként jelölik meg. Ez azonban nem jelenti ténylegesen kormányzati feladatok ellátását, a kormányzásban való részvételt. Az államfő „uralkodik, de nem kormányoz”, a végrehajtáson belül a kormányzás a parlamentnek felelős, a parlament által elszámoltatható kormány feladata. A magyar tradíció is ez: a hagyományos megfogalmazás szerint (1848-tól 1949-ig): az államfő a végrehajtó hatalom feje, aki e hatalmát a parlamentnek felelős kormány útján gyakorolja.

Az Alkotmány közjog-történetileg és az európai standardot tekintve is kivételt képezett azzal, hogy az államfő jogállását nem kötötte a végrehajtó hatalomhoz. A tradíciókkal való szakítás oka a rendszerváltás körüli politikai bizonytalanságban és bizalmatlanságban keresendő az államfői intézménnyel – de főként akkori esélyes jelöltjével – szemben. Az 1989-es viták és kompromisszumok egyik következményeként az államfőt igyekeztek minél inkább távol tartani a végrehajtó hatalomtól (és a végrehajtói funkcióktól is), vele szemben az országgyűlést erősítették meg, rábízva olyan hatáskörök gyakorlását, ami parlamentáris rendszerekben mindig az államfőt illetik meg (főként kinevezési jogokról van szó).

A rendszerváltás utáni magyar közjogi irodalom is a tradíciókkal való szakítást támasztotta alá. Így szinte szentségtörésnek számít az államfő és a végrehajtó hatalom együtt említése is, mintha abból, hogy az államfőt a végrehajtó hatalom részének tekintjük, annak kellene következni, hogy az államfő a kormányzásban is részt vesz. Annak ellenére él ez a félelem, hogy ugyanakkor a magyar közjogászok is elismerik: a parlamentáris rendszerek államfői soha nem vesznek részt ténylegesen a kormányzati hatalomgyakorlásban. Az Alkotmány hallgatását az Alkotmánybíróság (AB) is úgy értelmezte, hogy az államfő egy „hatalmi ágakon kívül álló önálló hatalom”, ami nem is tekinthető a végrehajtó hatalom részének.⁶

Az 1989-es félelmek továbbélése mellett a másik ok, ami miatt a végrehajtó hatalommal szembeállított államfői jogállás máig tartja magát, legnagyobb valószínűséggel Benjamin CONSTANT „semleges államfő” koncepciójának félreértésére vezethető vissza.⁷ Elméletét a magyar közjogászok közül többen úgy értelmezik,⁸ hogy az államfő semlegessége a politikai – és így nem semleges –

⁶ „A köztársasági elnök kívül áll a végrehajtó hatalmon, önálló államfői hatásköre van. Az Alkotmányból nem vezethető le olyan konstrukció, hogy a végrehajtó hatalom élén a Kormány és a köztársasági elnök állna, akik egymást kölcsönösen ellenőrizve és ellensúlyozva, konszenzuson alapuló döntéseket hoznak, s csupán a közigazgatás irányítása tartozna egyedül a Kormány hatáskörébe. Éppen ellenkezőleg: a köztársasági elnöknek az Alkotmány 31/A. § (1) bekezdésében kifejezetten deklarált sérthetlensége, azaz az Országgyűléssel szembeni politikai felelősségviselésének hiánya kizárja az ilyen közös hatalomgyakorlás jogi alapját.” 48/1991. (IX. 26.) AB határozat.

⁷ Benjamin CONSTANT: *Az alkotmányos politica tana* (Pest: Trattner-Károlyi 1862).

⁸ Ide sorolhatók mindenek előtt az AB egyes határozatai, pl.: 38/1993. (VI. 11.) AB határozat,

kormányzati hatalommal szemben ragadható meg. Holott Constant ebben az értelemben nem tekintette semlegesnek az államfőt.⁹ A semlegesség az ő koncepciójában nem az „államfő politikától való mentessége”-ként, vagy „apolitikus államfő”-ként jelenik meg, hiszen az államfőt válsághelyzetekben érdemi feladatokkal ruházza fel. Ez azt jelenti, hogy politikai patthelyzetben az államfőnek kell felmérni a politikai körülményeket, a politikai szereplők helyzetét és kilátásait, és kell olyan politikai döntést hoznia, ami lehetőleg a patthelyzet feloldását eredményezi. De még a mindennapokban is az arbitrer szerep politikusi attitűdöt kíván, hiszen nem mindegy, hogy mikor, kivel, miről egyeztet, miről, hogyan tart beszédet, stb. az államfő.¹⁰ A semlegesség annyit mindenképp jelent, hogy az államfő politikusi szerepe *nem* pártpolitikust kíván, inkább a politikai működésre, folyamatokra kellő rálátással rendelkező, a politikai szereplők között autonóm módon eligazodni képes államférfit/nőt. Constant elméletében a „semlegesség”, a „hatalmi különállás” – alkotmányjogilag – az államfő sajátos funkcióját hivatott kifejezni, hogy ti. maga nem kormányoz,¹¹ s csak válsághelyzetekben jár el teljesen önállóan. Az alkotmányjogon túl pedig meghatározott politikusi szerepfelfogást vár el, kér számon az államfőn.

A magyar közjogi gondolkodásra jellemző félelmekkel ellentétben, amiben kimondatlanul is az jelenik meg, hogy ha az államfő a végrehajtó hatalom feje (vagy része), ténylegesen kormányzati hatalmat is kell (vagy fog) gyakorolni,¹²

26/2000. (VII. 6.) AB határozat.

- ⁹ Természetesen CONSTANT arról értekezik, hogy a monarchiai hatalom és a végrehajtó hatalom nem azonos és nem azonosítható, hanem az előbbi külön áll az utóbitól. Ezt az elkülönítést azonban az teszi szükségessé, hogy érzékeltesse: a monarcha feladatai és politikai funkciói minőségileg különböznek a kormánytól (valamint a törvényhozástól és az igazságszolgáltatástól is), mivel maga kormányzati hatalmat nem gyakorol. Ezzel együtt az államfőt a végrehajtáshoz kapcsoló intézményeket – az ellenjegyzést kifejezetten, és közvetten az államfő kormányzati előterjesztésre (tanácsra) eljárását – elengedhetetlennek tartja. A mi szempontunkból – mint az az alábbiakban kifejtésre kerül – ez utóbbi tényezőknek van döntő jelentősége.
- ¹⁰ De ha arra gondolunk, hogy CONSTANT az államfő prerogatívájának tekintette a kormányalakítást és felmentést (a parlamenttől lényegében függetlenül), nyilván ennél sokkal súlyosabb politikai döntések is a mindennapi döntéshozatal részét képezték nála. Fontos persze megjegyezni, hogy CONSTANT az alkotmányos monarchia államfőjét (funkcióját és vele szembeni követelményeket) írta le elméletében, s nem a parlamentáris berendezkedést.
- ¹¹ „Semmi törvény nem hozhatik az országgyűlés hozzájárulása nélkül, semmi határozat nem hajthatatik végre egy minister aláírása nélkül, semmi ítéletet nem hozhat más, mint a független törvényszék”. CONSTANT (7. l.) 44. p.
- ¹² Jó példa erre a közelmúltból az az interjú, melyet ÁDÁM Antallal készített CZANK Bernadett. Ebben ÁDÁM úgy fogalmaz: „A jelenlegi magyar alkotmányos rendszer előnyös megoldása, hogy a kormányzati rendszer egyfejtű. Ez azt jelenti, hogy – ellentétben például a kétfejtű francia modellel – a végrehajtó hatalmi jogosítványok gyakorlása a kormányra hárul. A miniszterelnök mint a végrehajtó hatalom feje a parlamentnek politikailag felelős. [...] Az államfő ezzel szemben politikai döntéseket nem hozhat, és politikailag nem is felelős a parlamentnek. [...] Hangsúlyozom, hogy a vázoltak ellenére az államfői funkció hazánkban is kiemelkedő államhatalmi ágazat. Az államfő ugyanis legmagasabb szinten reprezentálja a magyar állam-

az államfőt valójában három dolog kapcsolja a végrehajtó hatalomhoz. Az, hogy döntéseit – leszámítva a klasszikus „prerogátiva” jogköröket (lásd lejjebb) – kormányzati előterjesztésre gyakorolja, valamint az ellenjegyzés. Mindkettő azt a célt szolgálja, hogy a politikailag felelőtlen államfő döntéséért az érdemi felelősséget a kormány vállalni tudja – mert a felelősséget valakinek vállalni kell. Ha pedig az államfő nem hallgat az előterjesztőre, nem az ellenjegyzést szokás megtagadni, hanem – az ellenjegyzési kényszer alól kibújva – lemondani, vagy legalább is azt felajánlani, de e nyomatékos felhívásból az államfőnek „illik” érteni, és visszavonulni. Hiszen ő nem kormányoz, nem az övé a felelősség. A harmadik ok, ami miatt az államfő inkább végrehajtó hatalom, mint bármi más, hogy hatáskörei *funkcionálisan* végrehajtói jellegűek: céljuk az alkotmányban és törvényekben kinyilvánított törvényhozói akarat végrehajtása, legyen szó kinevezésekről, a parlament feloszlataásáról, vagy kegyelemről.¹³

Az államfő jogállása körüli bizonytalanság – mert a jogállás lebegtetése leginkább ezt eredményezte – legsúlyosabban az ellenjegyzés intézményének értelmezésére volt kihatással.

A rendszerváltás után két értelmezés terjedt el az ellenjegyzést illetően a magyar közjogászok körében. Az egyik szerint az ellenjegyzés kontroll-eszköz a kormány kezében a köztársasági elnök döntéseivel szemben – ugyanúgy, mint ahogy a kinevezés és kitüntetés megtagadása kontroll-eszköz a köztársasági elnök kezében.¹⁴ E felfogás súlyos hibája, hogy szembeállítja egymással az együtdöntési mechanizmus miatt egymásra utalt államfőt és kormányt. Az együtdöntés együttműködést feltételez, amivel fogalmilag nem fér össze az

hatalmat. Eközben pártatlannak kell maradnia, hiszen csak így biztosítható, hogy kifejezi a nemzet egységét, és örökdió az államszervezet demokratikus működése felett. Politikai meggyőződése természetesen a köztársasági elnöknek is lehet, pártpolitikai vonzalmát azonban hatáskörének gyakorlásában nem fejezheti ki.” www.jogiforum.hu/interju.

¹³ A magyar közjogban az elnöki hatásköröket jellemzően aszerint kategorizálják, hogy mely hatalmi funkcióra (annak döntésére vagy működésére) van kihatással az adott hatáskör. Ez azonban nem azonos azzal, hogy természetét, funkcióját illetően az adott hatáskör hova sorolandó. A parlament feloszlataása ugyan a parlament működésére van kihatással, mégsem törvényhozói funkciójú, hanem azon alkotmányos követelményből ered, hogy a kormányzati működőképességet biztosítani kell, ennek teljesítését hajtja végre. De pl. Nagy-Britanniában, ahol a kormány (miniszterelnök) előterjesztésére történik gyakorlása, az iménti kötöttségek nélkül, már az a végrehajtáshoz kapcsolja, hogy a kormányzat politikai mérlegelés alapján kezdeményezi, s az uralkodó a kormány előterjesztését teljesíti. A kegyelem – bár egy bírói döntés érvényesítését zárja ki – nem igazságszolgáltatói funkciójú, hiszen meghozatala semmit nem mutat fel a bírósággal szembeni követelmények közül. Ehelyett olyan szempontok érvényesítését teszi lehetővé, amelyekre a bíróság nem képes és nem jogosított. Így funkciójában – mivel se nem törvényhozói, se nem igazságszolgáltatói, de törvény alapján gyakorolják – végrehajtóinak minősül. Lásd e kérdéstről pl. Eric BARENDT: *An Introduction to Constitutional Law* (Oxford: Oxford University Press 1998) 107–128.

¹⁴ Erre szolgálnak példaként a köztársasági elnök kinevezés-megtagadási jogát taglaló AB határozatok: 48/1991. (IX. 26.) AB határozat, 8/1992. (I. 30.) AB határozat; 36/1992. (VI. 10.) AB határozat.

kölcsönös hatalmi kontroll az együttdöntés során. Értelmezhetetlen azért is, mert a kontroll egy külső szereplőé kell legyen, és semmiképpen sem a döntéshozatalban érintett egyik vagy másik félé. Ez a külső szereplő pedig kizárólag a parlament lehet.

A másik értelmezés szerint az ellenjegyzés csak a „végrehajtói típusú” államfői hatáskörök kapcsán fogadható el, mert az ellenjegyzés mintegy „átpolitizálja” a „semleges” államfő döntését. Ebben a megközelítésben mindjárt több értelmezési probléma is adódik. Ugyanis abból az előfeltevésekből indul ki, hogy a végrehajtó hatalom „pártos hatalom”, s ezt a pártosságot kivetíti a végrehajtó hatalom hatásköreire is. Holott a végrehajtó hatalomnak része a teljes közigazgatás, aminek a kormány, és azon belül a kormányzati politika csak egy kis szelete. A közigazgatás – amely hatósági ügyekben is eljár – működésében épp annyira nem lehet, nem szabad, hogy pártos legyen, mint ahogy azt a bíróságoktól elvárjuk. Ilyen hatósági döntéseket a kormány is hoz, s ilyen ügyekben vele szemben is követelmény a semlegesség-pártatlanság. A végrehajtó hatalom azonosítása a pártos politizálással téves általánosítás tehát, s hibás következtetésekre vezet. Így például arra, hogy csak azokat az államfői jog- és hatásköröket tekinti végrehajtóinak, amelyek a kormánnyal, vagy esetleg a közigazgatással kapcsolatosak. Holott funkcionálisan az államfői hatáskörök szinte teljes arzenálja végrehajtói, mint ahogy arra fentebb már utaltunk.

Az ellenjegyzés e második értelmezésére jó példa az AB bírák kinevezésére vonatkozó értelmezése. Határozatában azzal indokolta az AB az ellenjegyzés hiányát a bírák kinevezésénél, hogy az nem volna összeegyeztethető a „semleges hatalmat a semleges hatalomtól” elvvel, ez ui. a bírói függetlenség közvetítésének záloga.¹⁵ De ennél is súlyosabban jelenik meg ez a megközelítés a „Szent Korona határozatban”,¹⁶ amiben azzal érvelt az AB, hogy a törvénybe foglalt államfői hatáskörök esetén értelmezés kérdése, hogy az adott hatáskör végrehajtói típusú-e, mert csak ebben az esetben szükséges az ellenjegyzés. Így most az ellenjegyzés szükségessége – az Alkotmány írott szövegével ellentétben – törvényhozói mérlegelés tárgya.¹⁷ Ám nemcsak az AB helyezkedett erre az álláspontra, hiszen számos, a 90-es években született elemzés, így pl. az 1994-98 közötti alkotmányozáshoz készített alkotmányjogi tanulmányok is kimondva-kimondatlanul ezt a nézetet képviselték, amikor az ellenjegyzéshez kötött hatáskörök csökkentésére tettek javaslatot.¹⁸

¹⁵ Lásd 38/1993. (VI. 11.) AB határozat.

¹⁶ 26/2000. (VII. 6.) AB határozat.

¹⁷ Megjegyezzük, egy olyan intézményről van szó, ami az államfői döntések érvényességi kelteke, így alkotmányjogilag eleve problematikus törvényhozói mérlegelésre bízni, hogy mely államfői döntések szorulnak ellenjegyzésre.

¹⁸ Lásd Ács Nándor: „Az államfő jogállásának alkotmányos szabályozása” in HOLLÓ András (szerk.): *A köztársasági elnök az új alkotmányban* (Budapest: KJK 1995) 77–96.; ÁDÁM Antal:

Az ellenjegyzés valódi funkciója a felelősség átvállalása: valójában ez teszi a kormányzati rendszert alkotmányossá az államfő szempontjából. Az államfő ui. politikai felelősséggel nem rendelkezik, ő a döntéseiért el nem számoltatható, bizalmatlansági indítvánnyal vagy más módon politikai okokból el nem mozdítható. Ez is a parlamentáris berendezkedés sajátossága. Az államfő döntéseiért azonban valakinek vállalni kell a felelősséget: ez pedig az elszámoltatható kormány. Az ellenjegyzéssel történik meg annak kinyilvánítása, hogy a kormány vállalja a felelősséget az államfői döntésért. Az ellenjegyzés alkotmányos jellegére utal, hogy az abszolút és az alkotmányos monarchia között a különbség épp az ellenjegyzésben áll, vagy ha úgy tetszik egy monarchia nem alkotmányos mindaddig, amíg nem alkalmazza az ellenjegyzést (lásd 1848. évi III. tc.).

Az ellenjegyzés eredeti funkciója szerint minden államfői döntéshez, intézkedéshez, azok érvényességéhez szükséges kötelező kellék. Sok parlamentáris rendszerben ez a megoldás máig tartja magát, legfeljebb a királyi prerogatívákat (vagy azok köztársasági megfelelőit) veszik ki alóla. Ezek: a miniszterelnök személyének kiválasztása (kinevezése), a parlament feloszlatására irányuló javaslat visszautasítása, valamint a szentesítés (törvények kihirdetése, politikai vétója). Kizárólag Kelet-Közép-Európában a rendszerváltoztatás után terjedt el az, hogy az államfői döntések többségét kivonták az ellenjegyzés alól. Eklatáns példája a lengyel alkotmány, amely egész pontosan 30 kivételt sorol fel az ellenjegyzés alól. Az olvasóban joggal vetődik fel: van-e egyáltalán ellenjegyzéshez kötött hatásköre a lengyel elnöknek? A magyar megoldás sem sokban különbözött ettől, hiszen bár az Alkotmány 30/A. §-ában megjelölt elnöki hatáskörök többsége ellenjegyzéshez kötött volt (köztük az *m*) pont szerinti törvényben meghatározott további elnöki hatáskör), azt tudni kell, hogy az elnöki hatásköröknek csupán kisebb részét sorolta fel itt az Alkotmány.¹⁹ Így az Alkotmány a felsorolt 46 elnöki hatáskorból csupán 12-höz kapcsolt ellenjegyzést (ide értve a 30/A. § *m*) pontját is). Holott hatásköreit tekintve a magyar Alkotmány megoldása állt egyébként a legközelebb a régióban a nyugati parlamentáris államfőkhöz, amelyek esetében viszont a működés alkotmányosságát épp a minél szélesebb körben alkalmazott ellenjegyzés biztosítja.

„A köztársasági elnök jogállásának alkotmányi szabályozása” in HOLLÓ András (szerk.): *A köztársasági elnök az új alkotmányban* (Budapest: KJK 1995) 41–76.; SÁRI János: „A hatalommegosztás elve (kormány, államfő)” in HOLLÓ András (szerk.): *A köztársasági elnök az új alkotmányban* (Budapest: KJK 1995) 11–40. SOMOGYVÁRI István: „Az államhatalmi ágak megosztásáról” *Társadalmi Szemle* 1994/1. 82–88. Velük ellentétes állásponton: BRAGYÓVA András: *Az új alkotmány egy koncepciója* (Budapest: MTA Állam- és Jogtudományi Intézet – KJK 1995); Ellentétes álláspontot képvisel pl.: SZENTPÉTERI NAGY Richard: „A parlamentáris kormányrendszer államfője” *Politikatudományi Szemle* 2005/3–4. 11–129.; KOVÁCS Virág: *Köztársasági elnöki jogállás és hatalom Magyarországon* (PhD disszertáció, kézirat 2008).

¹⁹ Az Alkotmány köztársasági elnöki fejezete, jelesül a 30/A. §-a 21 hatáskört (ideértve az *m*) pont hatáskör-megállapítási felhatalmazását) állapított meg, míg az Alkotmány többi részében további 25 elnöki hatáskört találhattunk.

Az Alaptörvény annyiban szakított az Alkotmány megoldásával, hogy a köztársasági elnöki fejezet [9. cikk (3)–(4) bekezdés] szinte valamennyi, az Alaptörvény szintjén nevesített köztársasági elnöki hatáskört felsorolja (kivételesen mondható az Alaptörvény elfogadására és módosítására irányuló javaslat előterjesztése, bár ez tartalmilag akár törvénykezdeményezésnek is minősíthető, amit viszont a 9. cikk (3) bekezdése megemlít). Az Alaptörvény radikálisan lecsökkentette a köztársasági elnök jog- és hatásköreinek számát (a korábbi 46 helyett 32-t sorol fel), ezeknek azonban a többsége most sincs ellenjegyzéshez kötve (19:13 az ellenjegyzéshez nem kötött és az ellenjegyzés mellett gyakorolható jog- és hatáskörök aránya). Ez a megoldás különösen a kinevezési (megerősítési) hatáskörök esetében problematikus, ami a fent kifejtettek érelmében hagyományosan ellenjegyzésre szoruló hatáskör (7 ilyen kinevezési / megerősítési hatáskört nevesít az Alaptörvény). Az Alkotmány által kialakított szabályozási móddal kapcsolatban azt az álláspontot képviseltük, hogy „a magyar államfő működésének »alkotmányosabbá«, »parlamentárisabbá« tételéhez mindenképpen célszerű volna az ellenjegyzést kiterjeszteni”. Ez a kiterjesztés azonban csak egyetlen hatáskörre jött létre – amely persze mindenképpen üdvözlendő – s ez a miniszterek kinevezése. A létrejött megoldás azonban a parlamentáris hagyományokhoz közelítés szempontjából nem hozott lényeges változást az Alkotmányhoz képest.

További gondot okoz, hogy a 9. cikk (5) bekezdése arra ad lehetőséget, hogy törvényben ellenjegyzéshez nem kötött hatásköröket létesítsen a jogalkotó, méghozzá mindenfajta tartalmi megkötés, elvi korlát nélkül. Így a mindenkori törvényhozó szabad diszkrécióján múlik, hogy miként rendezi az ellenjegyzést. Ez nem csak azért problematikus, mert gyakorlatilag törvényi szinten engedi áttörni az ellenjegyzés alaptörvényi logikáját, hanem – elméleti szinten – azért is, mert a köztársasági elnök jogállását, más hatalmi funkciókhoz való viszonyát alapvetően meghatározó kérdésben az Alaptörvény nem tartja fenn a maga számára a szabályozás monopóliumát. Márpedig ha valami, az ellenjegyzés az államszervezeti rendszer, a hatalommegosztás (közelebről: a politikai felelősség) olyan fajsúlyú kérdése, ami alkotmányi szintű rendezést igényel.

2. Egyes államfői hatáskörökről

Ami az államfői hatásköröket illeti, a parlamentáris keretek itt is kínálnak bizonyos támpontokat. Egyrészt vannak a parlamentáris rendszer államfőjének specifikus, csak erre a kormányformára jellemző, ám kötelező hatáskörei. Ezek az említett, eredetileg prerogátiva – vagy hagyományos magyar közjogi kifejezéssel: fenntartott – államfői jogkörök. Megjegyzendő, hogy a prerogátiva eredetileg pusztán annyit jelentett, hogy ezekben az ügyekben az államfő nem szorult

kormány-előterjesztésre: az ellenjegyzés alóli kivonásuk újabb keletű gyakorlat. Jelentőségük miatt az államfő hatáskörei közül ezekre térünk ki elsőként.

2.1. Felosztatás

Az Alaptörvény előkészítése során úgy tűnt, hogy a „prerogátiva” típusú hatáskörök közül egyedül a felosztatás jogát terveznék jelentősen módosítani (kiegészíteni), elsősorban aktuálpolitikai indokokkal. A felvetett módosítási javaslatok²⁰ egyike szerint négyről háromra csökkent volna azon kormányzati válságok száma 12 hónap alatt, ami után sor kerülhetne a parlament felosztatására. Ezzel párhuzamosan a bizalmi indítvány intézménye is átalakult volna sima bizalmatlanságivá. A felosztatás új esete lett volna a „súlyos bizalomvesztés okából előállott alkotmányos-politikai válság” miatti felosztatás, amely számos alkotmányjogi problémát vetett fel. A felosztatás harmadik esete a tervek szerint a költségvetési ex lex miatti felosztatás lett volna.

A tervezett új felosztatási okok közül végül is csak a költségvetés határidőn belüli el nem fogadása került be a szabályozásba. Ugyanakkor az Alaptörvénnyel megszűnt a felosztatás azon esete, amely a kormánnyal szembeni bizalomvesztéshez kapcsolódott. Ez a szabályozási mód azért sajátos, mert éppen ahhoz a parlamenti döntéshez nem kapcsolja a felosztatás lehetőségét, amely leginkább alkalmas parlamenti válság előidézésére. Természetesen a bizalmi indítvány jellege nagyban befolyásolja, hogy egy bizalmi szavazás „elvesztése” mennyiben alkalmas a kormányzati stabilitás megbontására, s így erre tekintettel lehet kialakítani, illetve megengedni a parlament felosztatását. Az mindenesetre bevett szabályozásnak mondható, hogy a bizalmi szavazáshoz kapcsolódóan a miniszterelnöknek biztosít jogot a felosztatás kezdeményezésére.²¹

Még egyszer hangsúlyozzuk: a prerogátiva, vagyis az államfő szabad mérlegelési és érdemi döntési joga csak a felosztatási előterjesztés visszautasítására terjed ki hagyományosan. Maga a felosztatás csak kormányzati (miniszterelnöki) előterjesztésre gyakorolható (ellenjegyzés mellett). Gyakorlásának feltétele hagyományosan csupán annyi, hogy azt a miniszterelnök kezdeményezze. A felosztatás funkciójában arra szolgál eredeti értelme szerint, hogy – miként a parlamentnek eszköze van a kormányzattal szemben annak eltávolítására – a kormányzat azonos erővel fel tudjon lépni a törvényhozással szemben. E tekintetben az államfő és a kormányfő „beleszólása” a felosztatásba annak függvényében alakul és változik, hogy alkotmányos monarchiáról vagy parlamentáris kormányformáról beszélünk-e. Újabb – főként kelet-közép-európai – alkot-

²⁰ Lásd koncepció (1. lj.).

²¹ Ez a helyzet Nagy-Britanniában a 2011-es „Rögzített terminusú Parlamentekről” szóló törvény szerint; vagy pl. a bonni alaptörvény szerint.

mányokban gyakori megoldás, hogy szigorúan meghatározzák a feloszlató okokat, s „kiszabadítják” a hatáskört az előterjesztési kötelezettség alól, így az államfő mérlegel a feltételek fennállásáról és a feloszlás szükségességéről. Ez valószínűleg a német alaptörvény hatása lehet, ugyanis ott találunk ehhez hasonló megoldást.²² Megjegyzendő azonban, hogy a német szabályozás szerint nem elegendő a bizalomvesztés feloszlató ok beállta a köztársasági elnök eljárásához, a miniszterelnök előterjesztése is szükséges. Így a feloszlató indok itt inkább a kancellár előterjesztési jogát korlátozza, semmint az államfő feloszlató hatáskörét.²³ Az újabb keletű szabályozások közös eleme azonban, hogy a feloszláshoz olyan feltételeket szabnak, hogy azzal az államfő csak egészen kirívó, szinte elképzelhetetlenül instabil helyzetekben tudjon élni. Funkciója nem az, hogy az államfő ténylegesen éljen vele, hanem hogy fenyegetést jelentsen a parlament számára, hogy ha képviselői nem törekszenek konfliktusaik kompromisszumos rendezésére, megfoszthatók megbízatásuktól.²⁴

A feloszlás nem mellékesen a parlamentáris rendszerek egyik legvitatottabb államfői hatásköre. A nyugati parlamentáris rendszerekkel foglalkozó irodalom szerint csökevényes és fölösleges hatáskör, éppen azért, mert olyan kivételesen extrém helyzetekben élhet csak vele az államfő, ami szinte kizárta teszi gyakorlását. Ugyanakkor viszont, ha mégis előáll alkalmazásának szükségessége, az államfő többet árt e hatáskörével, mint használ. Ide kívánczok, hogy megemlítsük a brit közjog-történetből az 1834-es politikai válságot. A regnáló uralkodó, IV. Vilmos, mivel nem értett egyet a whigek kormányzati politikájával, leváltotta a kormányt, s helyette Sir Robert Peel vezetésével Tory kormányt nevezett ki. Ez a kormány azonban nem tudta maga mellé állítani a parlamenti többséget, ezért az uralkodó úgy döntött (előterjesztés hiányában), hogy feloszlata a parlamentet, annak érdekében, hogy a Peel-kormányt támogató többség alakulhasson. Döntése kudarcra végződött, mivel a választásokon a whigek kaptak megerősítést. Alkotmányjogi jelentősége az ügynek azért van, mert ez volt az utolsó eset, hogy egy brit uralkodó maga próbálta felmérni a politikai helyzetet, és saját mérlegelése körében oszlatott fel parlamentet. Az

²² Az eredeti magyar megoldás mindenesetre azt a két feloszlató okot vette át, amit a német is tartalmaz (bizalomvesztés a parlamentben, kormányalakítás sikertelensége), igaz, nem pont olyan feltételekkel, mint a német alaptörvény teszi.

²³ A kancellár előterjesztésére történő feloszlás természetesen csak abban az esetben értelmezhető, amikor a kormány a bizalmat elvesztette a Bundestagban. A kormányalakítás sikertelensége esetén viszont a köztársasági elnöknek nincs mérlegelési joga, köteles feloszlani a törvényhozást. Ez utóbbi is jelentős különbség pl. a magyar szabályozáshoz képest, amely a feloszlás ezen esetében is mérlegelési jogot ad a köztársasági elnöknek.

²⁴ Az említett német alaptörvény alapján a kormányalakítás sikertelensége miatt még soha nem került sor feloszlásra. A bizalmi szavazás elvesztése miatt is csak háromszor volt erre példa (1972, 1982 és 2005), a két utóbbi esetben a kancellár kívánságára megrendezett bizalmatlansági szavazás volt, ami azt célozta, hogy időzített parlamenti választással erősítse meg parlamenti támogatottságát.

eset példaként szolgálhat minden parlamentáris államfő és minden alkotmányozó számára a feloszlatási hatáskör terjedelmét illetően.

Az Alkotmányban szabályozott feloszlatási feltételek közül az egy éven belüli négyszeri bizalmatlansági indítvány váltotta ki a legtöbb vitát, mivel ez pusztán irreális fenyegetést jelentett a mindenkori parlamenttel szemben, és így valójában funkciótlan volt. A kritikák elsősorban arra irányultak, hogy a feloszlatást úgy kell szabályozni, hogy a fenyegetés reális (de kiszámítható) legyen. Ennek a kifejtettek alapján leginkább az felelt volna meg, ha a feloszlatás a bizalmatlansági indítványra adott válaszreakcióként működik, és nem a köztársasági elnök mérlegelési jogkörébe tartozik, hanem a miniszterelnök előterjesztéséhez kötődik gyakorlása. Azzal viszont, hogy az Alaptörvény semmilyen körülmények között nem teszi lehetővé a feloszlatást ezen okból, épp a parlamentarizmus egyik fontos hatalmi egyensúlyi tényezőjét vette ki a rendszerből.

A feloszlatás Alaptörvényben kialakított szabályozása – az Alkotmányhoz hasonlóan – kikapcsolva tartja a kormány (miniszterelnök) beleszólási jogát a feloszlatásba, s gyakorlását teljes egészében az államfő mérlegelésére bízta. A szabályozási konstrukció tehát lényegét illetően mit sem változott a korábbiakhoz képest. A feloszlatási okokban bevezetett újítás emellett számos további problémát vet fel. Mindenekelőtt azt, hogy a költségvetési törvény el nem fogadása az Országgyűlésben nem a kormány instabilitásának a közvetlen jele, az ui. más okokból is bekövetkezhet (Költségvetési Tanács vétója, kombinált elnöki vétó alkalmazása, stb.). Az államháztartás szempontjából pedig kifejezetten szerencsétlen megoldás, hogy épp akkor léphet fel a köztársasági elnök a feloszlatás lehetőségével, amikor nincs elfogadott állami költségvetés. A feloszlatás következtében ugyanis további hónapokra elhúzódik a költségvetési ex lex állapot, akkor, amikor a cél a mielőbbi döntéshozatal volna. Nem mellékes talán, hogy az 1848. évi IV. tc. csupán egyetlen ponton korlátozta az uralkodó feloszlatási jogát: ez pedig épp a költségvetési ex lex, mindaddig ui. amíg nem volt elfogadott költségvetés, az uralkodó nem élhetett e prerogatívával.²⁵

2.2. Miniszterelnök kinevezése

Az Alaptörvény – bár erre voltak javaslatok az elmúlt 20 év során – nem módosított a köztársasági elnök kormányalakításban való részvételén, holott a magyar szabályozás itt tényleg egyedi, sehol máshol nem ismert megoldást alkalmaz. A

²⁵ De még a kiegyezési törvények (1867. évi X. tc.) is fenntartották a költségvetés és a zárszámadás hiányában a feloszlatási jog korlátozását azzal, hogy az államfő ilyen esetben olyan időben volt köteles összehívni az Országgyűlést, hogy a költségvetést és zárszámadást meg tudja szavazni, emellett pedig indemnitási törvényt kellett elfogadni már az ex lex állapot bekövetkezésével.

köztársasági elnök ui. nálunk csupán javaslatvételi joggal rendelkezik a miniszterelnök személyére, kinevezésére nem jogosult. Ennek indoka ugyanaz, mint ami az államfő végrehajtó hatalomtól való eltávolításának, s kihatása is éppoly szerencsétlen.²⁶ A magyar szabályozás a német alkotmány megoldását vette át – de csak félig. A németeknél ui. a köztársasági elnök javaslatot tesz a miniszterelnök személyére, amiről a parlament szavaz. Idáig a magyar követi a német alkotmányt. A németeknél azonban ezt követően a köztársasági elnök kinevezi a miniszterelnököt, majd javaslata alapján a minisztereket. A németek olyan következetesek a köztársasági elnök miniszterelnök-kinevezési jogát illetően, hogy a konstruktív bizalmatlansági indítvány megszavazása után, vagyis amikor a parlament az új miniszterelnök személyét is megszavazta az indítvánnyal együtt, a köztársasági elnök kinevezése eredményezi a miniszterelnöki tisztség betöltését. Önmagában tehát az országgyűlés aktusa nem keletkeztetheti a miniszterelnöki megbízatást. Ezt a momentumot a magyar Alkotmány, és annak nyomán az Alaptörvény szintén mellőzi. De követhetné a magyar alkotmány az olasz megoldást – amit a kelet-közép-európai államok többségükben átvettek –, ami alapján a köztársasági elnök kinevezi a miniszterelnököt, javaslata alapján a minisztereket, s az így felállt kormány haladéktalanul bemegy a parlamentbe bizalmi szavazásra. A parlament mindkét esetben beleszólhat a kormányalakításba, megakadályozhatja, hogy olyan kormányt nevezzen ki a köztársasági elnök, amely nem élvezzi a parlament támogatását. A másik oldalról: a parlamenti szavazás így is elegendő visszatartó erőt jelentene a köztársasági elnök számára, hogy ne kísérletezzen eleve esélytelen kormányok nevezésével.

Legalább ilyen fontos szempont, hogy a köztársasági elnök általi kinevezés emelné a kinevezés szimbolikus jelentőségét – így nem volna a miniszterelnökről történő szavazás csupán egy a sok közül. Hiszen tradicionálisan nem az országgyűlés aktusa a „legmagasabb” szimbolikus értelemben, hanem az állam fejétől – királytól, köztársasági elnöktől – érkező kinevezés. Ezt a sorrendet az Alkotmány, szintén a már említett bizalmatlanság miatt 1989-ben, felcserélte, s az Országgyűlés általi választást szimbolikusan az államfői kinevezés elé tolt. Ez pedig inkább jellemző a szocialista alkotmányok logikájára, ahol az Országgyűlés a „legfőbb államhatalmi szervként” nyer meghatározást, mint a parlamentáris berendezkedésekre. Már csak a közjogi hagyományokra tekintettel is indokolt lett volna a miniszterelnök kinevezését a köztársasági elnök kezébe adni.

Fontos szempont lett volna az is, hogy a kormányalakítás felgyorsítható lett volna – feltéve, hogy azokat a határidőket, amiket a nyugati modellek (német, olasz) alkalmaznak, átveszi a magyar alkotmány. Csupán az államfő szempontjából nézve: a gyors átadás-átvétel biztosíthatná a felelősség-átvállalás működé-

²⁶ Ezen az állásponton van pl. SCHMIDT Péter is. SCHMIDT Péter: „A magyar kormányzati rendszer közjogi buktatói” *Jogtudományi Közöny* 2007/6. 254–261.

sét, hiszen egy ügyvivő-kormány csak bajosan tudja átvállalni – vagy általában vállalni – a felelősséget bármiért is.²⁷

2.3. Kinevezések

Az Alaptörvény abban sem hozott érdemi változást, hogy az egyéb személyi döntésekben helyére kerüljön a köztársasági elnök funkciója. Az Alkotmány nagy számban csupán javaslat-tételi jogot adott az államfőnek, míg az Országgyűlés túlzott részvételét tette lehetővé személyi döntések meghozatalában. Ahogy azt a miniszterelnök kinevezése kapcsán kifejtettük: a különböző alkotmányos és közigazgatási intézmények vezető tisztségeinek a betöltése nem tekinthető törvényhozói funkciónak, az ilyen döntések természetüket tekintve végrehajtói típusúak. Így az olyan hatáskörök, mint pl. a Kúria elnökének vagy a legfőbb ügyésznek a megválasztása nincsenek „jó helyen” az Országgyűlés kezében. A közjogi-állami tisztségek betöltésének legmegfelelőbb módja a kinevezés. Ez pedig az akár szimbolikus okok miatt, akár a betöltött funkció okán jelentősebb tisztségek esetén célszerű, ha a legfőbb közjogi méltóságtól, a szimbolikusan legmagasabb tisztségviselőtől származik. Azzal, hogy korábban az Alkotmány, most pedig az Alaptörvény javaslattevőként határozza meg az államfőt, szimbolikusan lefokozza, mintegy az Országgyűlés kiszolgálójává teszi, ami méltatlan az állam fejéhez.

Súlyosabb ellenérv, hogy a javaslattevő, az előterjesztő minden esetben szükségszerűen politikai döntést hoz, döntése politikai mérlegelésen alapul. Ezért a felelősséget vállalnia kell(ene), amire viszont az államfő jogállása (politikai felelőtlensége) miatt nem képes. Az ő esetében ugyanakkor különösen súlyos következményekkel jár, ha javaslatát a törvényhozás leszavazza, mivel a leszavazás lejárhatja tisztségét. Számos példa adódott erre korábban, SÓLYOM László elnöksége alatt.²⁸ Elhibázott tehát az olyan alkotmányi szabályozás, amely

²⁷ Ismét hivatkozunk a klasszikus parlamentáris megoldásra. Az angol közjogi gyakorlatban a XIX. században többször is felvetődött a gyors átadás-átvétel kérdése. Náluk ui. a parlament adhat tanácsot az uralkodónak az átmeneti időszakban, beleértve azt is, hogy kinek adjon kormányalakítási megbízást. A parlament sürgethette is a kormányalakítást, ha az túl hosszúra húzódott, és ha azt politikai körülmények egyébként nem tették érthetővé, már a 6 napnál (!) tovább tartó kormányalakítást is sokallta a törvényhozás. A gyors kormányalakítás követelménye mögött az áll, hogy az uralkodó működésében nem lehetnek olyan időszakok, amikor nincs mellette felelősséget vállaló kormány. Lásd erről Alpheus TODD: *A parlamenti kormányrendszer Angliában* (Budapest: MTA Könyvkiadó-Hivatala 1876).

²⁸ Nem kívánok itt kitérni arra, hogy a javaslatvételi jogok esetén az államfővel szemben speciális elvárások fogalmazódnak meg, csakúgy, mint akkor, ha ő gyakorolja a kinevezés jogát. Minden esetben azt kell szem előtt tartania az államfőnek, hogy ő kormányzásra nem jogosult. Javaslatvételi jogok esetében azonban ez nagyon nehezen kezelhető mind alkotmányjogilag, mind politikailag. A parlamentáris rendszer logikája szerint ugyanis az előterjesztő az érdemi

maga hozza ilyen helyzetbe az államfőt, s ami összekeveri az egyes intézmények funkcióit, szem elöl téveszti felelősségi viszonyait. Ezzel ugyanis az egész rendszer működőképességét nehezíti meg. Éppen ezért érdemes lett volna lehetőség szerint csak azokat a személyi döntéseket a parlamentre bízni, ami az Országgyűlés saját szervezetére vonatkozik. Ugyanakkor a köztársasági elnök személyi javaslattételre irányuló hatásköreit célszerű lett volna felszámolni, s helyette kinevezési jogot biztosítani neki, amit viszont minden esetben valamely szerv előterjesztésére (és lehetőség szerint ellenjegyzés mellett) gyakorolhat.

A köztársasági elnöki hatáskörök terén az Alaptörvény érdekes kiegészítésként vezette be a kinevezés- és kitüntetés-megtagadás jogának „hatáskörösítését”. Talán szép gesztusnak szánták ezt az AB felé, amely értelmezései során elemezte ezeket a jogköröket. Azonban fontos megjegyezni, hogy az AB soha nem értelmezte ezeket az államfői jogokat önálló hatáskörként. Az AB gyakorlatában ugyanis a kinevezés és a kitüntetés megtagadása nem más, mint a kinevezési és a kitüntetési hatáskör része: jog az előterjesztés nem-teljesítésére. Így önálló hatáskörként történő meghatározásuk valójában értelmezhetetlen: létük ugyanis attól a hatáskörtől függ, aminek gyakorlása keretében a megtagadásra egyáltalán sor kerülhet. Alkotmányjogi szempontból problémát jelent emellett az is, hogy a két megtagadási jog teljesen más feltétel-rendszerrel került alátámasztásra az AB gyakorlatában.²⁹ Az alkotmányjogi érveken túl a szabályozás politikai kihatásai is legjobb esetben zavarosak lehetnek. Az Alaptörvény szintjére emelt AB határozatok nagyon is konkrét politikai viták melléktermékeként születtek meg, azok által valamelyest determináltak. Legfontosabb kihatása ezeknek a határozatoknak az volt, hogy soha senki nem akarta őket alkalmazni, ami azért jó és pozitív eredmény az ilyen politikai vitákkal terhelt AB határozatoknál, mert azt jelzi, hogy a politikai vitapartnerek konfliktusait átcsatornázta más területekre. Ám épp a határozatok nyomán kialakuló politikai gyakorlat és igazolás hiánya miatt Alaptörvénybe foglalásuk leginkább kísértés lehet a már elásott csatabárdok előásására, s így a régi viták új köntösben éledhetnek fel. E kiegészítés mindezek miatt politikailag rendkívül kockázatos és alkotmányjogilag teljesen elhibázott.

politikai döntéshozó, míg a kinevező államfő adja a döntés szimbolikáját. A magyar megoldás ezt a logikát fordította meg, ami aztán érthetően politikai konfliktusokat idézett elő.

²⁹ Röviden és leegyszerűsítve arról van szó, hogy míg a kinevezés megtagadásának joga az államfő „örökös” feladatából került levezetésre (Alkotmány 29. §), addig a kitüntetés-megtagadás az alkotmányban nem szereplő és bizonytalan tartalmú alkotmányos értékek védelméből. S míg a kinevezés megtagadása tartalmi okból (vagyis nem formai, jogi feltételek nem teljesülése, hanem politikai érvek miatt) kizárólag az érdemi hatalomgyakorlással járó tisztségek esetében értelmezhető az AB szerint és csak szélsőséges esetekben, addig a kitüntetésnél – ami soha nem jár ilyen hatalomgyakorlással a kitüntetett részéről – a tartalmi okból való megtagadásnak nincs ilyen korlátja.

2.4. Egyéb hatáskörök

A köztársasági elnök egyéb hatáskörei közül a közjogászok szinte egyöntetűen javasolták az elmúlt 20 év során a törvénykezdeményezési jog megszüntetését, mi több, az első köztársasági elnök első ciklusát leszámítva nem történt kísérlet alkalmazására (akkor is a kísérletek vagy kudarcra végeztek, vagy eleve eldöntött kérdéshez adta nevét az államfő). Talán nem árt megjegyezni, hogy ez esetben a Népköztársaság Elnöki Tanácsának egy mintegy „itt felejtett” hatásköréről van szó, amely a magyar közjogi hagyományoktól – és egyébként a klasszikus parlamentáris berendezkedéstől – teljesen idegen. Ennek ellenére az Alaptörvény nem pusztán fenntartotta a törvénykezdeményezés jogát a köztársasági elnök kezében, hanem meg is erősítette azzal, hogy [az S] cikkben] felhatalmazta az államfőt az Alaptörvény és annak módosítása előterjesztésére is. Miután a köztársasági elnök az Alaptörvény értelmében kormányzati előterjesztés és ellenjegyzés nélkül élhet e hatásköreivel a gyakorlatban leginkább kétféle módon kerülhet sor alkalmazásukra: vagy a kormányzati szándékokkal szemben menve, önálló mérlegelési jogkörében (az Alaptörvény szövege alapján alkotmányjogilag ez a megközelítés fogadható el), ami akár súlyos konfliktusok forrása is lehet az államfő és a kormányzat között; vagy pedig pusztán bábként, a kormányzat informális előterjesztésére, lényegében csak nevét adva a kezdeményezéshez (ez esetben azonban nem világos, miért hiányzik az Alaptörvényből a kormányzati előterjesztés és/vagy az ellenjegyzéshez kötés).

3. A megbízatás keletkezéséről és megszűnésének egyes eseteiről

Az államfő választási módjának szabályozása – szinte kirívó módon – fel sem vetődött a mostani alkotmányozás során. Azért kirívó az eset, mert a köztársasági elnök választásának szabályozása sokáig a legneuralgikusabb pontja volt a magyar közjognak: számtalan alkotmánymódosítás, népszavazás és -kezdeményezés, kormányprogram és közjogi-politikai vita érintette. Sajátossága volt e vitáknak, hogy a magyar politikai közvélemény csak kétféle: közvetlen vagy országgyűlés általi választásban tudott gondolkodni. Kivételt az 1994–98 közötti alkotmány-előkészítésben felkért alkotmányjogászok jelentettek, akik szinte kivétel nélkül olyan választási módot javasoltak, amely köztes megoldást jelentett volna a két végpontot képviselő politikai álláspontok között. A magunk részéről szintén ezzel a megközelítéssel értünk / értettünk egyet. Itt ismét utalunk az európai megoldási módok adaptálási lehetőségére: a német köztársasági elnök-választási szabályok magyar viszonyokra átírt változata akár elképzelhető lett volna. Ennek lényege, hogy egy „megduplázott” parlament (tartományi küldöttekkel kiegészítve) dönt a köztársasági elnök személyéről – s ez a fórum

kizárólag erre hivatott, más ügyekben nem jár el. A módosítás azért lett volna indokolt, mert a választás Alkotmányban foglalt szabályozása több sebből vérzett, különösen a harmadik fordulóra. Hogy technikai értelemben milyen gondok voltak vele, azt a Sólyom László megválasztásakor értelmezési viták megmutatták.³⁰

De ennél sokkal súlyosabb probléma volt az, hogy a köztársasági elnök a miniszterelnöknél alacsonyabb támogatottsággal is megválasztható volt. Általában véve nem szerencsés, ha az államfő legitimációja összemérhető a miniszterelnökével (vagy bármely más tisztségével), hiszen mégis csak az állam fejeéről, megtestesítőjéről van szó. Ezt megválasztása szabályainak is kifejezésre kellene juttatniuk, szimbolikusan és tartalmilag is. Erre jelenthetne megoldást, ha egy olyan testület választhatná meg az államfőt, amelynek része a parlament is, de mégsem pusztán a parlamenti erőviszonyok jelennek meg benne, és amely testület csak és kizárólag az államfő választására (és esetleges eltávolítására) ül össze.

Az Alaptörvény végül is csak a választás eljárási szabályait alakította át anélkül, hogy az Alkotmánnyal kapcsolatos legitimációs problémákat megszüntette volna. Most három forduló helyett kettőben történhet a köztársasági elnök megválasztása, és már a második fordulóban sor kerül a relatív többségi választás szabályának alkalmazására. Ez még inkább erősíti a szabályozásnak azt a gyengeségét, amely a mindenkori kormányzati többség politikai döntésévé alacsonyítja a köztársasági elnökről való szavazást. Cserébe viszont rendkívül részletesen kitér az Alaptörvény azokra a technikai-értelmezési problémákra, amelyek a 2005-ös elnökválasztás kapcsán felvetődtek (hogy pl. a legtöbb szavazat az érvényesen leadott szavazatok többségét jelenti, vagy mi a teendő azon extrém esetekben, amikor az első vagy a második helyen szavazategyenlőség alakul ki az első forduló után, illetve hogy a kétfordulós választási eljárás eredménytelensége esetén új jelölés alapján új választás indul).

Szorosan az elnöki megbízatás keletkezéséhez tartozik az elnöki eskü. Az Alaptörvény ebben egy régi hiányt orvosolhatott volna: a köztársasági elnöki eskü, illetve fogadalom szövegét korábban ugyanis nem az Alkotmány határozta meg. Orvosolandó ez egyrészt mivel nem méltó, ha az esküszöveg egy egyszerű törvényben kap helyet, ráadásul ez korábban is alkotmányi szinten nyert meghatározást (lásd pl. 1946. évi I. tc.). De még inkább azért lett volna szükség az alkotmányi szintű szabályozásra, mivel a tisztség betöltésének érvényességi kellékéről van szó. A tisztség betöltésének érvényességi kelléke pedig – ha csak nem alkalmazzuk általánosságban azt a módszert, hogy minden ilyen kérdést

³⁰ Ide vonatkoznak azok a kritikák, melyek általában a határozatképességtől független elnökválasztás lehetőségét érték, valamint vitatott volt, hogy ha a „szavazatok többségétől” függ a köztársasági elnök megválasztása a harmadik fordulóban, ez az összes leadott vagy az összes érvényesen leadott szavazat többségét jelenti-e. Nem adott választ továbbá arra, hogy mi a teendő, ha a harmadik fordulóban sem sikerül megválasztani a köztársasági elnököt.

végrehajtási szabály rendez – ott kell, hogy megtalálható legyen, ahol a többi ilyen szabály, vagyis az alkotmányban.

Az Alaptörvény bizonyos mértékben változást hozott a jogi felelősségre vonás szabályozásában. Ami azonban nem változott az Alkotmányhoz képest, hogy az államfő bármely törvény megsértése miatt megfosztható a tisztségétől, ami bántóan széleskörű közjogi felelősséget ró az államfőre (jellemzően az alkotmány megsértése és az állam elleni bűncselekmények, mint hazaárulás, hűtlenség miatt szokás megfosztással fenyegetni az államfőt). A büntetőjogi okból történő megfosztás esetében a megfogalmazás olyannyira bizonytalan maradt az Alaptörvényben is, hogy csupán értelmezéssel lehet megállapítani, hogy az államfő jogi felelőssége mire terjed ki. Ez azonban messze nem nevezhető „alkotmányos”, alkotmányba illő megoldásnak: az államfőnek tudnia kell, hogy jogi felelőssége mire terjed ki, milyen esetekben számíthat közjogi felelősségre vonásra. Ez alkotmányos követelmény (jogállamiság) akkor is, ha az államfőnek nem az a dolga, hogy azon gondolkodjon, vajon milyen bűncselekményt követhet el közjogi felelősségre vonás nélkül. Ebből a szempontból jelentős kérdés, hogy a 13. cikk (2) bekezdésében a „tisztsége gyakorlásával összefüggésben” kitéfelt miként értelmezzük.

Ami az eljárás szabályozását illeti, főként a büntetőjogi felelősség megállapítása annyiban változott, hogy a büntetőeljárás megindítását az Alaptörvény csak a köztársasági elnök megbízatása megszűnése után teszi lehetővé. Bár nem utalja egyértelműen a rendes bíróságok hatáskörébe a tisztségétől bűncselekmény elkövetése miatt megfosztott államfő ügyét az Alaptörvény, a 13. cikk (1) bekezdése leginkább így értelmezhető. Ezzel megszűnt az az anomália, hogy ha az AB a büntetőjogi felelősség megállapításáról és a büntetőjogi szankció alkalmazásáról is dönt, a köztársasági elnök elesik a bíróhoz, a védelemhez és a jogorvoslathoz való alapvető jogaitól, nem beszélve a büntetőeljárásban bármely eljárás alá vont személyt megillető jogokról.

Nem szerencsés ugyanakkor, hogy az Alaptörvény – az Alkotmánnyal ellentétben – a szándékosság megítélését már az eljárás megindításának feltételeként megköveteli. Így bár a szabályozás bizonyos szempontból pozitív irányban változott, fenntartott és behozott újabb értelmezési problémákat, amely miatt összességében az Alaptörvény ide vonatkozó szabályozása sem nevezhető megnyugtatónak vagy kiszámíthatónak.

4. Konklúzió és összegzés

Az Alaptörvény javaslatához fűzött indokolás úgy fogalmaz: „Az Állam címet viseli az Alaptörvény Javaslat szerinti harmadik része, amely a Magyarország államszervezetére vonatkozó legalapvetőbb szabályokat tartalmazza korszerű,

a jogalkalmazó számára világosan értelmezhető formában.” A köztársasági elnökre vonatkozó alaptörvényi szabályozással kapcsolatban pedig a következőket tartotta fontosnak hangsúlyozni: „A köztársasági elnökre vonatkozó fejezetben áttekinthetően és egymástól elkülönítve szerepelnek az államfő ellenjegyzés nélkül, illetve a Kormány tagjának ellenjegyzésével gyakorolható hatáskörei; pontosításra kerültek megválasztásának, felelősségre vonásának és helyettesítésének szabályai.”

Kétségtelen tény, hogy a köztársasági elnököt illetően az Alaptörvény sok esetben az Alkotmánnyal szó szerint azonos módon szabályoz, illetve technikai jelentőségű (vagy annak tűnő) kiegészítéseket vezet be, ahogy arra az Indokolás is utal. Számos ponton azonban megújította az államfői hatás- és jogköröket (a fent említetteken felül változott a politikai vétő és az előzetes normakontroll, valamint ezek egymáshoz való viszonyának szabályozása, vagy megszűnt például az elnapolás joga). A módosítások között vannak olyanok, amelyek az elmúlt húsz év közjogi szakmai kritikáira figyelemmel az Alkotmány szabályozási hibáinak korrigálására irányulnak. S olyanok is, amelyek talán kissé túlbuzgó módon emeltek normatív szintre alkotmánybírói határozatokat, amelyeknek lehetett a célja „a jogalkalmazó számára világosan értelmezhető formában” történő szabályozás, de hogy erre valóban alkalmasak-e, kétségesnek tűnik.

Számos olyan kérdésben azonban, ahol a közjogi szakma lényegében egyhangú kritikát fogalmazott meg az Alkotmány köztársasági elnökre vonatkozó szabályozásával szemben, nem került sor korrekcióra az Alaptörvényben, vagy legalább is nem úgy, ahogy azt a közjogi követelmények – mindenek előtt az államszervezeti rendszer stabilitása és egyúttal a közjogi eredetű politikai konfliktusok megelőzésének érdeke – diktálták volna. Az Alaptörvény kimondott szándéka az volt, hogy kevesebb értelmezési vitát (és főként kevesebb alkotmánybírói értelmező határozatot) eredményezzen, mint az Alkotmány.³¹ A köztársasági elnökre vonatkozó szabályozásnak csak a fentiekben elemzett részei alapján azonban összességében – figyelemmel a változott és a változatlanul hagyott szabályokra – nem lehet azt állítani, hogy a kialakított szabályozás kizárná akár a normaszöveg értelmezésével kapcsolatos vitákat, akár a közjogi szabályozás bizonytalanságai miatt bekövetkező politikai konfliktusok lehetőségét.

³¹ „Az 1949. évi XX. törvény több fogyatékoságban szenved. Szerkezete elavult alkotmányjogi szemléletet tükröz, egyes részei, rendelkezései egyenetlenek, értelmezési nehézségeket is felvetnek. Erre utal, hogy alkalmazásához az Alkotmánybírói gyakorlati értelmezésére volt szükség, és ezeket a problémákat tükrözi módosításainak egy része is.” Indokolás a Magyarország Alaptörvényéről szóló H/2627 sz. törvényjavaslatához.

A KORMÁNYFORMÁVAL ÖSSZEFÜGGŐ VÁLTOZÁSOK A KÉSZÜLŐ ALKOTMÁNYBAN

ORBÁN BALÁZS ANDRÁS*

A kormányformával kapcsolatos kérdések vizsgálata során gyakran szembe-sülhetünk azzal a ténnyel, hogy a politika és az alkotmányjog egymással szoros kapcsolatban, kölcsönhatásban él. Mivel az alkotmányjog egyik feladata – különösen a kormányformával összefüggésben –, hogy a politika „játsszóterének” a maga szempontrendszere és eszközei szerint keretet adjon, tudományos szempontból nem értéktelen, ha tekintettel vagyunk azokra a politikai szándékokra, amelyek a most zajló alkotmányozás folyamatát – néha önmaguknak is ellentmondva – befolyásolták. Ezáltal érhető el ugyanis, hogy a közjogászok a felmerülő politikai igényekkel, „megrendelésekkel” szemben olyan szakmai álláspontot tudjanak kialakítani, amely alkalmas a politika és az alkotmányosság egymásnak ellentmondó logikájából fakadó nézeteltérések kiküszöbölésére.¹

A tanulmány origójának választott kormányforma fogalmával kapcsolatban kiindulásképpen röviden érdemesnek tartom rögzíteni, hogy a szakirodalomban nagy az egyetértés abban a tekintetben, hogy a fogalom orientáló pontja a hatalommegosztás rendszere. A kormányforma fogalmának különböző definíciói közötti különbségek jórészt abból adódnak, hogy egyesek a kormányforma fogalmának központjába a Kormányt, illetve a Kormányon belüli viszonyrendszert állítják, míg mások a hangsúlyt a köztársasági elnök, az Országgyűlés és a Kormány egymáshoz való viszonyára helyezik.² Jelen tanulmányban mindkét felfogás szerepet kap.³

Szándékaim szerint először röviden elemzem azokat a közéleti előzményeket, amelyek az eddig megjelent alkotmánytervezetek kidolgozóit a kormányformával összefüggő változások megszövegezése során motiválhatták. Ennek keretében érinteni kívánom a most zajló alkotmányozás kapcsán napvilágot

* Doktorandusz hallgató (ELTE Alkotmányjogi Tanszék)

¹ A tanulmány lezárására 2011 márciusában került sor.

² SÁRI János: „Kormányzás – kormányzati rendszerek – kormányformák” in KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.* (Budapest: Osiris 2007) 307.

³ Egyúttal jelezni kívánom, hogy a kormányforma és kormányzati rendszer kifejezéseket felváltva, szinonimaként kívánom használni.

látott, elfogadott, majd lefokozott koncepció,⁴ a kormánypárti frakciók által benyújtott Alaptörvény-javaslat,⁵ valamint a JAKAB András-féle magántervezet⁶ tárgyunkkal összefüggő javaslatait, azok lehetséges hatásait, továbbá alternatívát is igyekszem mutatni olyan kérdésekben, ahol az álláspontom szerint szükségesnek mutatkozik.

1. A kormányalakítás⁷

1.1. A hatályos helyzet

Abban majd minden politikai elemző egyetért, hogy a 2002-es országgyűlési választás eredménye a köztársasági elnököt a miniszterelnök-jelölt megnevezését illetően politikai értelemben marginális szerepre kárhóztatta. Igaz, hogy ez a jelenség a rendszerváltozást követő valamennyi általános országgyűlési választásokat követően megfigyelhető volt.⁸

Ennek ellenére a köztársasági elnökkel kapcsolatban számos – politikai értelemben nyilvánvalóan motivált – olyan vélemény látott napvilágot, amely szerint 2002-ben hibázott az elnök akkor, amikor nem a választásokon legtöbb mandátumot elnyert – közös listán induló – két párt jelöltjének, hanem a parlamenti többséget különösebb nehézség nélkül biztosítani képes reménybeli koalíció által preferált személynek adott kormányalakítási megbízást. Az Alkotmány rendelkezései ugyanis egyértelműek abban a tekintetben, hogy miniszterelnök-jelölt nevesítésekor a köztársasági elnök nincs előterjesztéshez kötve, sőt választását indokolni sem köteles.⁹ Jelenleg nincs olyan rendező elv, amely az elnök mérlegelését befolyásolhatná, nem úgy, ahogyan például az 1946-os alkotmány a többségi elv tiszteletben tartását előírta.¹⁰

⁴ Az új Alkotmány elfogadásának előkészítéséről szóló 9/2011. (III. 9.) OGY határozat.

⁵ Magyarország Alaptörvényéről szóló T/2627. számú törvényjavaslat, <http://www.parlament.hu/irom39/02627/02627.pdf>.

⁶ JAKAB András magántervezete. <http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/alkt.pdf>.

⁷ A kormányalakítás címszó alatt a folyamatot a köztársasági elnök jelölésétől vizsgálom, számomra ugyanis ez tekinthető a kormányalakítás első lépésének. Egyes szerzők a hangsúlyt máshova helyezik, számukra a kormányalakítás folyamata a miniszterelnök megválasztásával indul. PETRÉTEI József: *Magyar alkotmányjog II. Államszervezet*. (Budapest – Pécs: Dialóg Campus Kiadó 2005) 119.

⁸ KÖRÖSÉNYI András – TÓTH Csaba – TÖRÖK Gábor: *A magyar politikai rendszer* (Budapest: Osiris 2005) 379.

⁹ Herbert KÜPPER – TÉREY Vilmos: „33/A. § [A Kormány szervezete és megalakulása]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 1302.

¹⁰ Magyarország államformájáról szóló 1946. évi I. törvény 13. § (2) bek.

A köztársasági elnök szabályozatlan, ha úgy tetszik széles mérlegelést engedő jelöltállítási jogát kiegészíti a miniszterelnök megválasztásának speciális magyar szabályozása.¹¹ Véleményem szerint e két sajátosság kölcsönhatásaként – szemben a *mainstream* szakmai állásponttal – kijelenthető, hogy közjogi értelemben a köztársasági elnök azon hatásköre, amely a miniszterelnök-jelölt megnevezésében kizárólagosságot biztosít a számára, az elnök legszélesebb, legnagyobb mérlegelést lehetővé tevő jogköre.¹²

A fentiek egyenes következményeként az sem tagadható el, hogy a köztársasági elnök kormányalakítási megbízással kapcsolatos mérlegelési joga számos „visszaélésre” ad lehetőséget.¹³ Nem állítom, hogy a köztársasági elnök szükségszerűen elfogult módon látja el szerepét, annyit azonban mindenképpen el kell ismernünk, hogy a köztársasági elnök megválasztásának hatályos rendszerében, pontosabban szólva a harmadik körös egyszerű többség általi megválasztás lehetőségében kódolva van, hogy a megválasztott elnök – akár saját akarata ellenére is – az egyik politikai oldalhoz sodródik.¹⁴ Hiszen ebben a választási folyamatban az első két kör során nem érvényesülhet a kétharmadhoz kötés konszenzusteremtő ereje, mivel a parlamenti többség nem érdekelt a konszenzus megkötésében, csupán arra vár, hogy a harmadik körben érvényesíteni tudja politikai akaratát.¹⁵ Amennyiben viszont az éppen aktuális többség – kihasználva azt a kiskaput, hogy a rendszer elemi összeférhetlenségi szabályai is hiányoznak – a saját pártpolitikus jelöltjét tudja megválasztani, úgy könnyen elképzelhető, hogy pártpolitikai szempontok mentén dolgozó köztársasági elnök kerül a pozícióba.¹⁶ Mindez a részemről nem értékítélet, hanem pusztán ténymegállapítás. Nézőpontunkból a lényeg ugyanis az, hogy az alkotmányos

¹¹ Az a különleges magyar megoldás ugyanis, hogy a miniszterelnököt nem a köztársasági elnök nevezi ki, hanem az Országgyűlés választja, ellentétben áll a klasszis parlamentáris hagyományokkal, valamint az európai megoldások többségével is. SZENTPÉTERI NAGY Richárd: Az államfő és a végrehajtó hatalom nálunk és más nemzeteknél. <http://www.mptt.hu/pdf/szentpeteri.pdf>.

¹² Csak néhány példa az ezzel ellentétes álláspontra: CSINK Lóránt: *Az államfő jogállása Európában és Magyarországon* (Szeged: Pólay Elemér Alapítvány 2008) 124.; KÖRÖSÉNYI-TÓTH-TÖRÖK (8. lj.) 379.; KÜPPER-TÉREY (9. lj.) 1303.

¹³ A visszaélésen politikailag motivált döntést értek.

¹⁴ Lásd CSERVÁK Csaba: „Milyen a magyar kormányzati rendszer? – A kormányforma fejlődése és problémái” <http://jesz.ajk.elte.hu/cservak8.html>.

¹⁵ Amit SÓLYOM László a következő idézetben megfogalmaz, analóg módon alkalmazható a köztársasági elnök megválasztásának sajátos magyar rendszerében is, ahol a kétharmad a harmadik körös választással kerülhető ki. „A több mint kétharmados kormánytöbbség értelmetlenné tette az egyes törvényekhez alkotmányosan előírt kétharmados szavazati aránnyal való elfogadás eredeti funkcióját, az ellenzék beleszólási lehetőségét.” SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Budapest: Osiris 2001) 155.

¹⁶ A fenti bekezdésben követett gondolatmenet tekintetben SÓLYOM László megválasztása sem látszik kivételnek, hiszen az elnök megválasztásához szükséges többségnek nem feltétlenül kell megegyeznie a kormánytöbbséggel.

berendezkedés erre az elnökválasztás sajátos rendszeréből következően lehetőséget biztosít.¹⁷ Sőt, a köztársasági elnök és az Országgyűlés között az esetek többségében szinte borítékolható valamilyen összetűzés azáltal, hogy az államfő a ciklusa közben ad hoc jelleggel egy, kettő, három vagy éppen négy évet kénytelen a megválasztásához képest eltérő összetételű Országgyűlés mellett regnálni.

Visszatérve a kiinduláshoz: a miniszterelnök jelölésével kapcsolatban az Alkotmányból bizonyosan csupán egy követelmény, az államfő jelölései kötelezettsége vezethető le. A jelölés tartalmára, valamint az újbóli jelölésre vonatkozó követelményt csupán nem kis nehézség, illetőleg közjogi bravúr árán lehetne az Alkotmány szövegéből kibontani. Ebből következően a köztársasági elnök a jelölési procedúra során akkor is az Alkotmány rendelkezéseinek megfelelően jár el, ha tudatosan jelöl olyan személyt, akinek esélye sincs a parlamenti többség bizalmának elnyerésére. Tehetné mindezt arra számítva, hogy a negyven napos határidő elteltét követően – egy számára kedvezőbb politikai összetételű Országgyűlés megválasztásában bízva – szabadon gyakorolhatja feloszlatói jogát.

Erre a felvetésre szinte automatikusan érkezik a szakma válasza, hogy a fenti eset a gyakorlatban kiküszöbölhető azzal a húszárvágással, hogy az Országgyűlés többsége látszólag elfogadja a köztársasági elnök jelöltjét, majd a konstruktív bizalmatlansági indítvány segítségével az elfogadott jelöltet neki tetsző személyre cseréli.¹⁸ Mindezzel csupán két probléma akad. A nagyobb problémának azt gondolom, hogy az Országgyűlés többsége nem tud élni ezzel a lehetőséggel, ha a köztársasági elnök nem él a többszöri jelölési jogával. Kétkedem ugyanis abban, hogy az Országgyűlés többsége minden körülmények között tudja az első jelölés pillanatában, hogy az elnöknek nem lesz újabb jelölése. Így pedig a többség jó eséllyel mulaszthatja el a konstruktív bizalmatlanság által kínált (egyszeri) esélyt. A másik problémám pedig magával a többséggel akad. Álláspontom szerint a fentebb vázolt eljárás olyan előre egyeztetett, összehangolt politikai együttműködést igényel a többségben lévő pártok részéről, ami egy kielezett választásokat követő zűrzavaros időszakban nehezen képzelhető el.

¹⁷ Az elnökválasztás rendszere által determinált visszás megválasztási gyakorlattal kapcsolatban lásd ÁDÁM Antal: *Alkotmányi értékek és alkotmánybírászkodás* (Budapest: Osiris 1998) 155–156.

¹⁸ CSINK (12. lj.) 124.; SÁRI János: „A Kormány” in KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.* (Budapest: Osiris 2007) 427.

1.2. Tervezetek

A koncepció, az Alaptörvény-javaslat, valamint a magántervezet a miniszterelnök megválasztásának rendszerében változást nem tartalmaz. Az elnöki jelölés fenntartása, valamint a miniszterelnök Országgyűlés általi „kinevezése” a hatályos szisztémában rejlő – korábban érintett – anomáliákat nem küszöböli ki.

Számos közjogász érvel a miniszterelnök államfő általi kinevezése mellett, az ezekkel kapcsolatos érvek számomra meggyőzőnek tűnnek, ezért én itt röviden csak arra utalnék, hogy a hasonló kormányformájú országokban tipikus elnöki jogkör a miniszterelnök kinevezése. Mindez egyébiránt jól illeszkedik a nemzet egységét kifejező magyar államfő szerepkörébe is.¹⁹ Ettől teljes mértékben elválasztható az országgyűlési bizalom kérdése, ami kétségtelenül szükséges velejárója a kormányzás megkezdésének.

Legtisztább megoldásnak azt látom, ha a köztársasági elnök jelölési joga fennmaradna, a jelölés irányával kapcsolatban az új alkotmány továbbra sem tartalmazna rendelkezést, viszont – német mintára – a köztársasági elnök jelölési joga mellett (az első jelöltről való sikertelen szavazást követően) az Országgyűlés is jelölési jogot kapna.²⁰

A jelölt megválasztásához továbbra is szükségnek tartom az abszolút többség fenntartását, ebben a tekintetben tehát nem osztom azon közjogászok álláspontját, akik a valódi kisebbségi kormányzás magyarországi bevezetését javasolják.²¹ A miniszterelnök személyének támogatása és megválasztása ugyanis egy olyan szimbolikus közjogi aktus, ahol a láthatatlan politikai alkuknak helye nincs. A megválasztás a politika azon jelentős pillanatai közé tartozik, amikor a fekete – a nyilvánosság számára is látható módon – élesen elválik a fehértől, mindez pedig a parlamentarizmus olyan értéke, amelynek fenntartása a választók előtti felelősség valódi érvényesülésének elengedhetetlen eszköze. A kormányzás gyakorlati működését meghatározó relatív többségű parlamenti döntéshozatal a kormányalakítástól jól elválasztható. Azt se felejtjük el, hogy az elmúlt években Magyarországon volt működőképes kisebbségi kormányzás, amelyet a megkezdéshez szükséges abszolút többség a legcsekélyebb mértékben sem korlátozott.

Logikailag ebbe a folyamatba illeszkedik a kormányprogram. Az elmúlt időkből kizárólag olyan véleményeket hallottam, amelyek szerint a kormányprogram felesleges, hiszen Európában teljesen szokatlan,²² haszon nélküli, emellett már maga az elnevezés is rossz, hiszen a program megvitatására és

¹⁹ ÁDÁM (17. lj.). 146.

²⁰ A Német Szövetségi Köztársaság Alaptörvényének 63. cikke

²¹ SZENTPÉTERI (11. lj.)

²² Kivétel pl. Spanyolország alkotmányának 99. cikke, Portugál Köztársaság alkotmányának 188–189. §-a.

elfogadására akkor kerül sor, amikor a Kormánynak még se híre, se hamva.²³ A magam részéről ezekkel a véleményekkel nem tudok egyetérteni, álláspontom szerint a kormányprogram éppen úgy jó, ahogyan hatályos Alkotmányunkban szabályozásra került. A kormányprogram megítélése ugyanis nem a közjog, hanem a politika territóriumába tartozik, ebből pedig szükségszerűen következik, hogy a jogi értelemben vett kikényszeríthetőségre a közjog ne biztosítson eszközöket. Gondoljunk csak bele, ha valóban kikényszeríthetővé tennék a kormányprogramot, akkor azzal a mindenkori Kormányt könnyen a működésképtelenség határára taszíthatnánk. Ebben az értelemben tehát egyetérttek azokkal, akik a programhoz kapcsolt jogkövetkezmények szigorítását nem látják indokoltnak. Ugyanakkor a politika szférájában a dokumentumnak igenis van jelentősége, hivatkozási és támadási alapot jelent, a program tehát csupán egy alkotmányjogász számára tűnhet funkció nélkülinek. Szinte közhelyszerűen merül fel, hogy érdemes volna a dokumentumot miniszterelnöki programmá átnevezni, hiszen az elfogadás időpontjában a Kormány még nem is létezik. Ezzel szemben az elnevezés éppen így jó, hiszen így fejezi ki legpontosabb azt a logikát, ami a kancellária típusú kormányforma velejét, vagyis a miniszterelnök kiemelt alkotmányos pozícióját adja. Az a tény ugyanis, hogy a program kidolgozásában a miniszterelnöké a döntő szerep, kiegészülve egyúttal azzal, hogy végrehajtás viszont az egész Kormány feladata, jól mutatja a miniszterelnök domináns szerepét a Kormány politikája általános irányának meghatározásában. Csak még egy megjegyzés: ha a kormányprogramhoz való szívélyes viszony szempontjából nézzük az alkotmány koncepcióját, akkor a konstruktív bizalmatlansági indítvány megszüntetését akár üdítő fejleménynek is tekinthettük volna, hiszen eddig konstruktív bizalmatlansági indítvány esetében a kormányprogram megtárgyalására és elfogadására nem került sor, a destruktív bizalmatlansági indítvány viszont mindezt elkerülhetetlenné teszi.

A jelölt parlamenti támogatását és a kormányprogram elfogadását követően szükséges, hogy a kormányfőt végső soron a köztársasági elnök nevezze ki. Mindez szervesen illeszkedik az államfő kormányformában betöltött szerepéhez, valamint az alkotmányozó azon szándékához, amely jól láthatóan az intézmény erősítésére törekszik. Noha a kinevezés jelentősége a modern parlamentarizmusban szükségképpen annak szimbolikában rejlik, a gyakorlati működés nézőpontjában is megfontolandó, hogy a miniszterelnöki tisztség betöltéséhez szükséges objektív feltételek fennállásának vizsgálatára az államfői intézmény alkalmasabb, mint az Országgyűlés pártpolitikai alapon álló többsége.²⁴

²³ Lásd pl. a JAKAB (6. lj.) 51.

²⁴ A miniszterelnök megválaszthatóságának feltételeit jelenleg a jogállástörvény tartalmazza. A Ksztv. 20. § (1) bekezdése szerint miniszterelnökké választható minden büntetlen előéletű, az országgyűlési képviselők választásán választójoggal rendelkező személy.

2. A miniszterelnök lemondása

2.1. A hatályos helyzet

A miniszterelnök lemondásának kérdése a rendszerváltozás óta két alkalommal is a közjogi viták keresztútjába került. A miniszterelnök 2004-es lemondásakor az 1997-es jogállási törvényben található azon rendelkezés keltette a legnagyobb megütközést, amely az Alkotmány által a miniszterelnök lemondásához csatolt jogkövetkezmények, többek között az ügyvezető Kormányra és miniszterelnökre vonatkozó szabályok alkalmazását a lemondás bejelentésétől számított harminc napra eltolta.²⁵ Az Alkotmánybíróság a rendelkezés alkotmányosságának vizsgálatára irányuló 49/1996. (X. 25.) AB határozatban először azt deklarálta, hogy az Alkotmány rendelkezései a Kormány megalakulását, illetve megbízatásának megszűnését a miniszterelnök személyéhez kötik. A Kormány megbízatása megszűnéséhez az Alkotmány azonnal belépő – valamennyi megbízatást megszüntető ok esetében az új miniszterelnök megválasztásáig irányadó – átmeneti szabályokat kapcsol. Ezt követően az Alkotmánybíróság azt hangsúlyozta, hogy az Alkotmány alapján a miniszterelnök és a Kormány lemondása azonos joghatással bír. Az Alkotmány nem enged olyan következtetést, amely szerint a miniszterelnök lemondását követően a miniszterelnök, illetőleg a Kormány teljes jogkörrel hivatalban marad.

A tanulmány egésze szempontjából is nagyon jelentős a határozat azon megállapítása, hogy az Alkotmány a miniszterelnök, illetőleg a Kormány megbízatása megszűnésének körében – az egymással szorosan összefüggő szabályok által – egy zárt rendszert alkot. A rendszer zártságára tekintettel az Alkotmánybíróság megsemmisítette a harmincnapos lemondási időt előíró szövegrészt. Külön is szeretném felhívni a figyelmet arra a félreértésre, ami az Alkotmánybíróság határozatának téves értelmezéséből fakadhat. Az alkotmányellenesség megállapítása során ugyanis nem az minősült döntőnek, hogy a jogállástörvény állapított meg olyan részletszabályokat, amelyeket maga Alkotmány nem ismert, hanem hogy a jogállástörvény az Alkotmányban kimerítően szabályozott lemondás folyamatába iktatott olyan többletelemet, amelyre az Alkotmány (a zárt rendszer révén) nem adott lehetőséget.

A lemondás kérdése 2009-ben került ismét az érdeklődés középpontjába, ekkor az érintetteket a 2006-os jogállástörvényben újraszabályozott helyzet fogadta.²⁶ Az új jogállási törvény egyértelmű viszonyokat kívánt teremteni egyrészt azzal az elvi élő állítással, hogy a Kormánynak testületként önálló lemondási

²⁵ A Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról és felelősségéről szóló 1997. évi LXXIX. törvény 7. §.

²⁶ A központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2006. évi LVII. törvény 18. §

képessége nincs, ezért amikor az Alkotmány 39/A. § (5) bekezdése a Kormány lemondásáról rendelkezik, akkor a lemondást a Kormány kizárólag a miniszterelnök útján teheti meg. Ezzel a Kormány lemondásának Alkotmányban szereplő intézménye tulajdonképpen kiüresedik. A Kormány lemondásának kérdésével kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy az a körülmény, amely alapján a külön indítványhoz kapcsolódó bizalmi szavazás elvesztése esetén a Kormány megbízatásának megszűnése nem ex lege következik be, hanem egy újabb aktushoz, nevezetesen a Kormány lemondáshoz kötődik, könnyen alkotmányosértésre csábíthat. Adja ugyan magát az értelmezés, hogy a külön indítványhoz kapcsolódó bizalmi szavazás elvesztésekor a Kormány a miniszterelnök útján mond le, azonban erre irányuló egyértelmű alkotmányi követelmény nincsen. Ebből következően nem tekinthetünk eleve helytelennek egy olyan értelmezést, amely szerint a Kormány a tagjainak többsége által meghozott döntés útján mond le. Az Alkotmány 33. § (1) bekezdése alapján a Kormány a miniszterelnökből és a miniszterekből áll, ezért a Kormány „önállóan” – a testületi elv alapján – csak akkor tud lemondani, ha tagjainak többsége így dönt. Felmerül a kérdés, hogy a miniszterelnök ellenében meghozott kormánydöntés vajon lemondásnak tekinthető-e? Egyes vélekedések szerint a Kormány „önállóan” (vagyis tagjai többségének szavazatával) azért nem mondhat le, mert a Kormány nem a testületiség elve szerint működik. Ebből kifolyólag a miniszterelnök lemondása ugyan megszünteti a Kormány megbízatását, de a miniszterelnök lemondása nélkül a többi kormánytag lemondó nyilatkozata nem szünteti meg a Kormány megbízatását. A Kormány megbízatásának megszűnéséhez tehát a miniszterek mellett a miniszterelnök lemondása is szükséges.²⁷ Szerintem szerencsésebb, ha úgy érvelünk, hogy a kancellária típusú kormányforma alkotmányos logikájából következően a Kormány lemondása csupán a miniszterelnök útján történhet meg, ezért a lemondáshoz nem szükséges külön kormánydöntés.

A jogállástörvények 1997 óta egyértelmű viszonyokat kívántak teremteni azzal is, hogy a miniszterelnök lemondását írásbeli formához kötötték. Erre a körülményre a szakma és a közvélemény igazából – a harmincnapos lemondási időhöz hasonló módon – csupán 2009. március 21-én, az akkori miniszterelnök lemondásakor figyelt fel. Felmerült tudniillik a kérdés, hogy vajon alkotmányosnak tekinthető-e, hogy a miniszterelnök nyilvánosság előtt bejelentett lemondásának a törvény alapján nincs közjogi következménye? Hiszen az Alkotmány a lemondás alakiságára vonatkozó megkötést nem tartalmaz.

A lemondás alakiságának alkotmányosságával kapcsolatban sokan sokféle módon érveltek. Az természetesen többször elhangzott, hogy a rendelkezés, bármennyire aggályos is, érvényes és hatályos, tehát alkalmazni kell. Számomra a lemondás írásbeliségével kapcsolatos legérdekesebb szakmai álláspont az

²⁷ KÜPPER–TÉREY (9. lj.) 1312.

volt, hogy az írásbeli formát előíró szabály azért alkotmányellenes, mert sérti a miniszterelnök önrendelkezéshez való jogát.²⁸ Nem gondolom ugyanis, hogy a konkrét ügyben az Alkotmány 54. § (1) bekezdésének relevanciája lenne. Számomra a miniszterelnök önrendelkezéshez való jogát a jogállási törvény írásbeli alakíságot előíró rendelkezésével szembeállító érvrendszer azon a ponton fogadható el legkevésbé, ahol összemosza a miniszterelnök személyét a miniszterelnöki intézménnyel. Ebben a logikában a lemondáshoz való jog a miniszterelnöki tisztséget betöltő személy önrendelkezési jogából következik, a hangsúly tehát nem magán a közjogi tisztségen, hanem a közjogi tisztséget betöltő személyen van, ami pedig egy dogmatikai félreértés. A lemondás jogának ugyanis nem a tisztséget betöltő személy egyéni jogából kell következnie, hanem magából a tisztségből.²⁹

Nagyon érdekes egyébként látni, hogy az egyes jogállási törvények hogyan próbálnak visszatérően csúzni-csavarni az Alkotmány hiányos, elavult szövegén. Látszik, hogy a jogalkotót e próbálkozások során legtöbbször a jó szándék vezette, az alkotmányosság követelményét ennek ellenére sem mindig sikerül(t) megtartani. Álláspontom szerint ezen a téren az alkotmányozó és a törvényhozó összehangoltabb működése bizonyulna szükségesnek.

2.2. Tervezetek

A miniszterelnök lemondását az új alkotmányban a köztársasági elnökhöz címzett nyilatkozathoz lehetne kötni, bár arra utalnék, hogy a konstruktív bizalmatlansági indítvány megszüntetése – amely lehetőséget a koncepció tartalmazza, az Alaptörvény-javaslat viszont már nem – a miniszterelnök lemondással vagy konstruktív bizalmatlansági indítvánnyal történő eltávolítása kapcsán vázolt anomáliákat kétségtelenül önmagában is kezeli azáltal, hogy a destruktív bizalmatlanság kizárólagossága révén a köztársasági elnök az miniszterelnök-csere kikerülhetetlen szereplőjévé válik.

A fogalmi pontosítás kedvéért jegyezném meg, hogy az új alkotmánynak – az Alaptörvény-javaslatot, valamint a magántervezetet követve – mellőznie kellene a Kormány lemondására való utalást. A kancellária típusú kormányformában a Kormány sorsa mindig a miniszterelnök személyéhez kötött, így

²⁸ SÓLYOM Lászlóval az Info Rádióban készített 2004. augusztus 26-ai interjú. <http://index.hu/belfold/ak0826>.

²⁹ Gondoljunk csak bele, hogy hol éreznék az alkotmányellenességet akkor, ha a jogalkotó például az Állami Számvevőszék elnökével kapcsolatban olyan szabályozást fogadna el, amelyben az elnöki megbízatás megszűnési okai között nem szerepelne az elnök lemondása? Egy dolgot biztosan éreznék: az a tény, hogy ebben az elképzelt helyzetben a lemondás kizárása alkotmányellenes, nem a tisztséget majdan betöltő személyek emberi méltóságához való jogából, hanem a tisztségviselés alkotmányos logikájából következik.

a miniszterelnök lemondása a Kormány megbízását automatikusan megszüntető egyik oknak tekinthető. Ezzel összefüggésben elhagyható hatályos Alkotmányunk azon furcsasága, amely az indítvány feletti szavazáshoz kötött bizalomvesztés esetére a Kormány lemondásának kötelezettségét fogalmazza meg. Ennél sokkal szerencsésebb, ha a bizalomvesztés a Kormány megbízását automatikusan megszüntető okok közé emelődik át.

A fentiekhez kapcsolódva szükségesnek gondolom az összeférhetetlenség kérdésének alkotmányi szabályozását is. Az Alaptörvény-javaslat érdekes szabályokat tartalmaz: a Kormány megbízását megszüntető okok között az összeférhetetlenséget, valamint a megválasztási feltételek fennállásának hiányát is feltünteti. Az összeférhetetlenség kérdéséről nyilvánvalóan külön törvény fog rendelkezni, ennek tudatában viszont nem állhatom meg, hogy ne hívjam fel a figyelmet a központi államigazgatás szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2010. évi XLIII. törvény (a továbbiakban: Ksztv.) összeférhetetlenséggel kapcsolatos szabályainak „furcsaságaira”. A Ksztv. 24. §-a alapján a miniszterelnökkel szembeni összeférhetlenségi ok fennállását bármely képviselő indítványára az országgyűlési képviselők abszolút többsége állapítja meg. Az összeférhetetlenség megállapítása pedig automatikusan a Kormány megbízása megszűnését vonja maga után. Túl azon, hogy álláspontom szerint az összeférhetlenség kimondását – külön ellensúlyok nélkül – a parlament abszolút többségéhez kötni meglehetősen felelőtlen, azt is meg kell említenem, hogy az eljárás egy alapvetően jogi kérdésben zárja ki a pártatlan elbírálás lehetőségét és a jogorvoslati jog érvényesülését. Az összeférhetetlenség ugyanis nem politikai, hanem jogi szakkérdés. Gondoljunk csak bele, hogy a konstruktív bizalmatlansági indítvány megkerülhetővé válik az összeférhetlenség kimondása révén, ha az Országgyűlés miniszterelnökkel szembeni bizalma olyan kérdésben rendül meg, amely akár összeférhetlenségi kérdésnek is minősíthető, az egyébként destruktív ellenzék különösebb nehézség nélkül tudja a Kormányt megbuktatni. Álláspontom szerint ezt a szabályozást egyáltalán nem ellensúlyozza az a körülmény, hogy a Ksztv. 10. §-a elvileg részletesen meghatározza az elmozdítást megalapozó összeférhetlenségi okokat. A legitimáció irányából érthető ugyan a Ksztv. törekvése, hiszen ha a miniszterelnök a megbízását az Országgyűléstől kapja, akkor logikus, hogy elvesztésében annak ellenére is a parlamenté legyen a döntő szó, hogy az összeférhetlenségnek a politikai indíttatású eltávolítási okoktól teljesen eltérő, a halál objektív tényén alapuló megszűnési okhoz például nagyon hasonló automatizmuson kellene alapulnia. A magam részéről mégis inkább azt hangsúlyoznám, hogy a jogalkotónak az összeférhetlenség megállapítását olyan fórumhoz vagy fórumokhoz kellene telepítenie, amelyben a pártatlan elbírálás

biztosított.³⁰ Csak jelezném, hogy a köztársasági elnök kinevezési joga esetén az összeférhetlenségi eljárásban maga az elnök is szerepet kaphatna, tovább tompítva az eljárás politikai életét.

Emellett valóban indokolható lehet, hogy a megválasztáshoz szükséges feltételek fennállása a tisztség betöltése során végig biztosított legyen. A tisztség betöltésével kapcsolatos két legfontosabb feltétel a hatályos jogszabályok alapján a büntetőjog és állampolgárság területét érinti.³¹ Noha a gyakorlatban a két feltétel folyamatos fennállása több mint valószínű, a Kormány megbízatását megszüntető okok zárt rendszere okán ezt a megszűnési okot külön törvényi szabályozás nem biztosíthatja.

3. A köztársasági elnök felosztatási joga

3.1. A hatályos helyzet

A köztársasági elnök felosztatási joga a legélesebb vitákat a 2006-os események hevében váltotta ki. A köztársasági elnök felosztatási joga azon kivételes jogköreinek egyike, amelyben az – a parlamentarizmus diszfunkciói miatt – direkt politikai döntésre kényszerül.³² A hatályos magyar Alkotmány a köztársasági elnöknek csupán a működésképtelen parlament esetében adja meg a felosztatási jogot, azt is csupán oly módon, hogy konkrétan meghatározza a működésképtelenség két szélsőséges esetét. Ez a két eset pedig a felosztatási jog gyakorolhatóságának olyan két szigorú előfeltétele, amelyek a feloszlathatóság gyakorlati előfordulását úgyszólván kizárják.³³ Abban egyetérthetünk, hogy e két eset nem tekinthető a működésképtelen parlament egyedüli ismérvének, annyi azonban bizonyos, hogy a hatályos Alkotmány a viharos közjogi események sodrában

³⁰ Az összeférhetlenséggel kapcsolatban utalnom kell SÓLYOM László azon megállapítására, amely szerint alkotmányjogi megítélése teljes mértékben eltérő a hivatali összeférhetlenségnek, illetve az összeférhetlenség egyéb eseteinek. A hivatali összeférhetlenség a hatalmi ágak elválasztásának elvén nyugszik, az egyéb összeférhetlenségi okok megállapításával kapcsolatban azonban a jogalkotó széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik. SÓLYOM (15. l.) 737. Álláspontom szerint e gondolatmenethez szervesen illeszkedhet az az alkotmányos követelmény, hogy – szintén a jogállamiság, a hatalmi ágak elválasztásának elvéhez kapcsolva – az összeférhetlenség szabályozására a jogalkotó ne olyan szabályozást hozzon létre, amely az eljárás politikai színezetét a legcsekélyebb mértékben sem képes tompítani.

³¹ Ksztv. 20. §

³² PETRÉTEI József – TILK Péter – VERESS Emőd: „A kormányzati rendszerekről” in CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea (szerk.): *Európai kormányformák rendszertana* (Budapest: HVG Orac 2007) 24.

³³ KILÉNYI Géza: „A köztársasági elnök és hivatali szervezete” in KILÉNYI Géza – HAJAS Barnabás (szerk.): *Fejezetek az alkotmányjog köréből – a magyar államszervezet* (Budapest: Szent István Társulat 2009) 52.

is kizárja az elnököt az ellenérdekelt többség által uralt parlament feloszlatásából.³⁴ Előjáróban csupán annyit jegyeznek meg, hogy az akkori felfokozott politikai hangulat olyan extrém igényeket is megfogalmazott a köztársasági elnökkel szemben, amelyek nem csupán a hatályos Alkotmány rendelkezéseivel állnak teljes mértékben szemben, hanem a köztársasági elnök kormányzati rendszerben betöltött szerepének szélső határait súrolják, adott esetben pedig át is lépik azt.³⁵

3.2. Tervezetek

A köztársasági elnök feloszlatási jogának koncepcióban tervezett szabályozása – jól láthatóan – nagy vitákat váltott ki. A koncepció azon megoldása nyugodt szívvel támogatható, amely az elfogadott költségvetés hiányát is a parlamenti működésképtelenség egyik tünetének tekinti. Ezzel kapcsolatban csupán arra hívnám fel az alkotmányozó figyelmét, hogy ebben az új esetkörben a feloszlatási jogot kizárólag elfogadott javaslat hiányában, nem pedig például hatálybalépés hiányában szabad megadni a köztársasági elnöknek, ellenkező esetben az elnök azzal, hogy az elfogadott költségvetést előzetes normakontrollra küldi, közvetlenül előidézheti az Országgyűlés feloszlathatóságát.

A miniszterelnök-cserék számán alapuló feloszlatási lehetőséggel kapcsolatban a koncepció és az Alaptörvény-javaslat gyökeresen eltérő irányba mutat. A koncepció lényeges változása lett volna ugyanis – természetesen a súlyos bizalomvesztésen alapuló új feloszlatási lehetőség mellett – az egy éven belüli miniszterelnök-cserék számának négyről háromra csökkentése. Hangsúlyozom, hogy önmagában nem a szám csökkenése hozná a jelentős változást, hanem az a körülmény, hogy a koncepció ezzel párhuzamosan szakított volna a konstruktív bizalmatlanság intézményével. Látnunk kell ugyanis, hogy a sima bizalmatlansági indítvány a konstruktívhoz képest növeli a miniszterelnök-váltás lehetőségét, hiszen jóval egyszerűbb a Kormánnyal szemben elégedetlen országgyűlési többséget találni, mint olyan többséget, amely az elégedetlenség mellett (személyi értelemben vett) alternatívát is tud kínálni. Ebből következően a köztársasági elnök feloszlatási jogának „feléledéséhez” szükséges miniszter-

³⁴ A köztársasági elnök akkori korlátozott lehetőségeiről lásd TÖLGYESSY Péter: „Folytonos alkotmányozás. Ajánlás az Alkotmány kommentárja elé” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) XXIII.

³⁵ A köztársasági elnök parlamentáris kormányformában betöltött szerepének részletes vizsgálatát mellőzve csupán annyit jegyeznek meg, hogy a rendszerváltozás kerekasztal-tárgyalásainak eredményeként a magyar rendszer a 1946-os gyökerű, gyenge elnöki modellt követi, néhány reálpolitikai megfontolásokból megerősíteni kívánt elnöki jogkörrel kiegészítve. PACZOLAY Péter: „Prezidenciális vagy parlamentáris demokrácia – választhat-e Közép-Európa?” *Politikatudományi Szemle* 1992/2. 174.

elnök-váltások számának háromra csökkentése, párhuzamosan a konstruktív bizalmatlansági indítvány megszüntetésével, az elnöki jogkör erősödéséhez vezet. Amennyiben a konstruktív bizalmatlansági indítványt az új alkotmány mégis megtartja, úgy önmagában a feloszlatási jog „feléledéséhez” szükséges cserék számának csökkentése számottevő változást nem jelent. Látni kell, hogy ez a feloszlatási mód csupán akkor bizonyul valóban jelentősnek, ha az alkalmazhatóságához szükséges miniszterelnök-cserék számát tovább csökkentjük, továbbá ha ez a konstruktív bizalmatlansági indítvány megszüntetésével párosítjuk, hiszen annak fenntartása esetén a miniszterelnök mögött álló többség – a köztársasági elnök feloszlásától félve – jó eséllyel inkább a miniszterelnök megtartása mellett dönt. Az Alaptörvény-javaslat, valamint a magántervezet ezt a logikát (is) követve javasolja a miniszterelnök-váltáson alapuló feloszlatási jog teljes eltörlését.

A működőképes parlament feloszlátását megengedő úgynevezett súlyos bizalomvesztés kérdésénél röviden elidőznék. Tenném mindezt csupán azért, mert a javaslat a köztársasági elnök kormányformában betöltött szerepét jelentősen érinti.

A köztársasági elnök megválasztása kapcsán sokszor hallható, hogy az elnöki intézmény „erőssége” nagyban függ a megválasztási eljárástól.³⁶ Egyes közjogászok szerint egy adott kormányformán belül is igaz az a megállapítás, hogy minél „nehezebb” a köztársasági elnök megválasztása, annál szélesebb elnöki jogkör illik az intézményhez.³⁷ Mindez valójában egy félreértés.³⁸ Az elnöki jogkörök, mint például az Országgyűlés feloszlathatósága az alkotmányjog nézőpontból nem függ a megválasztás módjától. A parlamentáris kormányformán belül az elnök alkotmányos súlyának erősödése nem indokolható azzal, hogy eddig sima többséggel, mostantól pedig kétharmados többséggel, esetleg közvetlenül választják. Az államfő a parlamentáris kormányformában a megválasztás módjától függetlenül nagyjából ugyanarra a közjogi szerepre ítéltetett. Az erősebb jogosítványok mindig egyik másik kormányformára utalnak.

Azt megállapíthatjuk tehát, hogy a szélesebb feloszlatási jog nem indokolható a megválasztás módjának megváltoztatásával, mindez azonban fordítva is így van. Itt kell megjegyezni, hogy a politikatudomány nézőpontjából a megválasztás körülményeinek döntő szerepe van, mindezt a rendszerváltozástól kezdve valamennyi elnökválasztás során a gyakorlatban is tapasztaltuk. Mivel

³⁶ A megállapítással csupán azzal a megjegyzéssel lehet egyetérteni, hogy mindez csak a különböző kormányformák, tehát a parlamentáris, félprezidenciális és a prezidenciális kormányforma összehasonlításánál állja meg a helyét.

³⁷ Ezzel egyező megállapítások pl. BRAGYÓVA András: *Az új alkotmány egy koncepciója* (Budapest: Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó 1995) 108.

³⁸ Ezzel egyező megállapítások pl. KILÉNYI Géza: „A köztársasági elnöki tisztség a nemzetközi jogösszehasonlítás tükrében” *Magyar Közigazgatás* 1994/10–11. 580.; CSINK (12. lj.) 29.

a hatályos rendszer végső soron lehetővé teszi, hogy a harmadik fordulóban relatív többséggel is elnököt lehessen választani, a többségben lévő politikai oldal elemi érdeke, hogy a döntést a harmadik fordulóra halassza, ezáltal biztosítva magának az elnöki pozíciót. Ebből következően a mindenkori többség akár párpolitikai alapon gondolkodó, hozzá lojális jelöltet is választhat. Érdemes utánaszámolni, hogy a pártpolitikai alapon elkötelezett elnök a mandátumából minimum egy évet, de akár négy évet is a megválasztáshoz képest eltérő összetételű Országgyűlés mellett tölt ki. Az elnök számára a koncepcióban biztosított erős feloszlataási jog tehát ad hoc módon, az Országgyűlés és az államfő közötti aktuális politikai viszony függvényében értékelődhet fel, vagy válhat szinte jelentéktelenné. Azt is gondoljuk végig, hogy mindez milyen következményekkel járna például akkor, ha a jogkör erősségére hivatkozással az alkotmányozó a közvetlen elnökválasztás mellett döntene. Ezáltal könnyedén előállhat egy olyan helyzet, amelyben az elnökjelöltek programja egyetlen pontot, nevezetesen az Országgyűlés feloszlataását tartalmazza. Az így okozott állandó politikai bizonytalanság végső soron a parlamentarizmus egész rendszerének működését fenyegetné. Ennél sokkal ésszerűbb megoldás lehet, ha az elnök megválasztása kétharmados parlamenti többséghez kötődik, hiszen így kiküszöbölhetővé válik az elnök azon tehetetlenségi mozgása, amely őt az egyik politikai oldalhoz sorolja. Látni kell ugyanakkor, hogy mindez – ismerve a kétharmados döntésekkel kapcsolatos magyar politikai harcokat – a pozíció időleges betöltetlenségét vonhatja maga után.

4. A Kormány működése, felelőssége

4.1. A hatályos helyzet

Álláspontom szerint a jelenleg zajló alkotmányozás folyamatában azon alkotmányozói igény is jól körülhatárolható, amely a kormányzati rendszerben egyértelmű politikai viszonyokat, elszámoltathatóságot, számonkérhetőséget hirtet. Ezen igényt meglovagolva kerülhet rendezésre a Kormány belső működésének szintén hiányos szabályozása, hiszen a Kormány és a miniszterek egymáshoz való viszonya tipikusan olyan pontja lehet az új alkotmánynak, ahol jelentősebb változások nélkül is eredményt lehetne elérni – persze mindez nyilván csak közjogászai, nem pedig politikai szempontból lehet érdekes.

Hatályos Alkotmányunk a Kormány belső működését a kancellária elv, a testületi elv, valamint a reszort elv egyidejű érvényesülése mentén rendezi.³⁹

³⁹ A három elv működésével kapcsolatban lásd MÜLLER György: „Kormányzati viszonyainkról az új alkotmánykommentár „A Kormány” című fejezete kapcsán” <http://jesz.ajk.elte.hu/muller41.html>.

A kancellária elv lényege a miniszterelnök azon kiemelt alkotmányos pozíciója, amelyet az Alkotmány egyes rendelkezései áttételesen biztosítanak.⁴⁰ Általános közjogászai vélekedés szerint egy kormányforma lényegét a végrehajtó hatalomnak a törvényhozással szemben fennálló felelőssége adja.⁴¹ Eszerint a magyar kancelláriademokrácia, másképpen a kancellária típusú kormányforma az Alkotmány 39/A. § (1) bekezdésében szabályozott – német mintán alapuló – konstruktív bizalmatlanság intézménye útján teljesedett ki.⁴²

A kancelláriademokrácia (*Kanzlerdemokratie*), azaz a kancellár személyében összpontosuló végrehajtó hatalom rendszertani szempontból joggal sorolható a brit kormányzati rendszer által fémjelzett miniszterelnöki rendszerhez.⁴³ Ebből pedig – álláspontom szerint – az következik, hogy a kancellári típusú kormányforma lényegéhez nem a konstruktív bizalmatlanság tanulmányozása során jutunk a legközelebb. Tömören kifejezve: kancelláriademokrácia létezhet a konstruktív bizalmatlanság intézménye nélkül is, de konstruktív bizalmatlanság intézménye nem létezhet kancelláriademokrácia nélkül. Elég csak arra gondolnunk, hogy a most zajló alkotmányozás folyamatában nyilvánosságra hozott koncepció eredetileg – a többi tényező változatlansága mellett – kivette volna az alkotmányból a konstruktív bizalmatlanság intézményét, mégsem lehetett hallani olyan véleményeket, amelyek a kancellária típusú kormányzati rendszer továbbélését megkérdőjelezték volna.

Erre tekintettel kijelenthetjük, hogy a miniszterelnöki rendszer valódi lényege a miniszterelnök kiemelt alkotmányos pozíciója, ennek alapját pedig a miniszterelnök megválasztására, a Kormány megalakulására és a Kormány megbízatása megszűnésére vonatkozó alkotmányos rendelkezések adják.⁴⁴ Ezen szabályokon keresztül gyakorol ugyanis a miniszterelnök döntő befolyást a miniszterekre, sőt magára a Kormányra is. Természetesen az Alkotmány számos további rendelkezése – például a kormányprogram vagy a kormányülés kapcsán – utal a miniszterelnök kiemelt alkotmányos pozíciójára, azonban a kancellária elv érvényesülését rendszerszinten nem ezek a rendelkezések biztosítják. Mindehhez hozzá kell tenni, hogy a fentiekben túlmenően az Alkotmány hallgat a miniszterelnök kiemelt alkotmányos pozíciójához illeszkedő kormányzati

⁴⁰ HOLLÓ András: „A Kormány” In: BALOGH Zsolt et al.: *Az Alkotmány magyarázata* (Budapest: KJK-KERSZÖV 2002) 457.

⁴¹ KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban* (Budapest: Századvég 2006) 253–254.

⁴² Német Szövetségi Köztársaság Alaptörvényének 67. cikke

⁴³ Giovanni SARTORI: *Összehasonlító alkotmánymérnökség* (Budapest: Akadémia 2003) 131.

⁴⁴ Természetesen a kancellária típusú kormányforma érvényesülésének minimális feltétele, hogy az Országgyűlés a Kormánnyal szembeni bizalmát, illetve bizalmatlanságát csupán a miniszterelnökkel szemben tudja kifejezni, az a körülmény azonban, hogy a bizalmatlanság kifejezésére csupán konstruktív módon kerülhet sor, a kancellária elv érvényesülését önmagában nem érinti.

működés gyakorlatát illetően. Mindez nem véletlen, hiszen olyan területtel van dolgunk, ahol a jogi szabályozása során nagy körültekintéssel kell eljárni, azt az elemi hibát pedig bizonyosan nem szabad elkövetni, hogy az ott zajló folyamatok szükségszerű esetlegességét a jog kényszerítő erejével akarjuk rendezett mederbe terelni.

Egyetlen kapaszkodót a Ksztv. 18. §-a nyújt számunkra, amely kimondja, hogy a miniszterelnök a Kormány programjának keretei között meghatározza a Kormány politikájának általános irányát, továbbá hogy e feladatkörében eljárva a miniszterek számára feladatokat határozhat meg. Ezen paragrafus-sal, jobban mondva annak a korábbi jogállástörvényben található párjával az Alkotmánybíróság a 122/2009. (XII. 17.) AB határozatban is foglalkozott. A korábbi szabályozás a Kormány politikája általános irányának meghatározásával kapcsolatban utasításadási jogot adott a miniszterelnöknek, amit az Alkotmánybíróság – nagyon helyesen – alkotmányellenesnek nyilvánított. A határozat elismeri, hogy az Alkotmány a Kormány működésének középpontjába a miniszterelnököt állítja. A miniszterelnök meghatározó szerepe alkotmányosan megalapozza azt a törvényi felhatalmazást, amely szerint a kormányfő – a Kormány programjának keretei között – maga határozhatja meg a Kormány politikájának általános irányát; teszi mindezt nyilvánvalóan szintén német minta alapján.⁴⁵ Az utasításadási jog azonban már nem egyeztethető össze a többi kormánytag alkotmányos szerepével, a Kormány működését szabályozó másik két elv, a reszort elv és a testületi elv érvényesülésével. Az elmúlt évek gyakorlati tapasztalatának büvkörében élő közjogászok által is támogatott utasításadási jog ugyanis – azon az alapon, hogy ez a kormánytagok belső viszonyának szociológiája – olyan egyértelmű hierarchikus viszonyba rendezte volna a miniszterelnököt és a minisztereket, amely a kormányforma logikáját felrúgva végső soron a későbbi koalíciós kormányzás működőképességének is gátat szabhat.

Az általam érinteni kívánt másik kérdés a kormánydöntések delegálásának alkotmányosságára. A tartalmi korlátok okán jelen tanulmánynak nem lehet tárgya a vonatkozó normaszöveg részletes elemzése, ezért ehelyütt – a Kormány ügyrendjéről szóló 1144/2010. (VII. 7.) Korm. határozat (a továbbiakban: Ügyrend) 77. pontját alapul véve – csupán az intézménnyel kapcsolatos kifogásaimat kívánom ismertetni.⁴⁶ Számos közjogász szerint üdvözlendő a rendszerváltozás óta meglévő azon gyakorlat, amely szerint a miniszterelnök két kormányülés

⁴⁵ A Német Szövetségi Köztársaság Alaptörvényének 65. cikke.

⁴⁶ Ügyrend 77. A miniszterelnök a Kormány ülései között – kivételesen indokolt esetben – kormányhatározatot adhat ki feladatok kijelölése, nemzetközi tárgyalások lebonyolítása és megállapodások aláírása, jóváhagyása, látogatások szervezése, egyes kinevezések és felmentések ügyében, kiténtetések adományozása céljából, továbbá más esetben a Kormány erre irányuló, kifejezett felhatalmazása alapján.

között – kivételesen, korlátozott tárgykörben – gyakorolja a Kormány hatásköreit, hogy mindezt illendő volna az új alkotmányban is szentesíteni.⁴⁷

Álláspontom szerint ez a jelenség a kormányforma jelenlegi rendszerében nem követendő. A Kormány működésének alapját – a kancellária elv mellett – ugyanis a testületi elve adja, noha ezzel ellentétes vélekedések is megtalálhatóak.⁴⁸ Ennek ellenére a Kormány működésében – hiába látszik sokszor ennek ellenkezője – egyértelműen tetten érhető a testületi működés, a Kormány a döntéseit a testületi döntéshozatal minden ismervét felmutatva hozza meg; úgy is fogalmazhatunk, hogy a Kormány a feladat- és hatáskörét a miniszterelnök vezetésével, testületként gyakorolja.⁴⁹ A Kormány a gyakorlati működése során valódi vitára, formális szavazásra ritkán kerül sor, mindez azonban nem jelenti azt, hogy szélsőséges helyzetekben ennek lehetősége fel sem merülhet.⁵⁰ Az a körülmény pedig, hogy ez az elméleti lehetőség fennáll, a kormányforma struktúrájának sarokkövét adja. A Kormány a döntéseit formálisan a kormánytagok szavazatának többségével hozza meg, ebből a szempontból tehát a helyzet megítélését nem befolyásolja, hogy ezekért a döntésekért a Kormány az Országgyűléssel szemben csupán a miniszterelnökön keresztül viseli a felelőséget, hiszen a döntésért való felelősség egyrészt tágabb az Országgyűlés előtti felelősségnél, másrészt a testületi döntéshozatal logikájából fakadóan a felelőség bizonyosan nem telepíthető csupán a testület egyik tagjához.

A fentiek összegzéseként mondhatjuk ki, hogy a miniszterek kormányforma logikából következő jogai sérülnek azáltal, hogy a kormányfő a Kormány jogait – akár csak kivételesen – maga gyakorolja. Azt el kell ismerni, hogy kétségtelenül vannak olyan esetek, amikor a gyors döntéshozatal, reagálási képesség olyan alkotmányos érdek, amely elméletben megalapozhatná ezt a kivételes hatáskört, ezen körülmények között viszont támogathatóbbnak gondolom, ha az ügyrend egyéb eszközök (pl. rendkívüli kormányülés összehívása, közigazgatási egyeztetésen át nem esett előterjesztések tárgyalása) révén biztosítaná a gyors döntéshozatalt.

A reszort elvvel, másképpen ágazati- vagy tárcafelelősséggel kapcsolatban csupán azt emelném ki, hogy a Kormány működésének nézőpontjából egyrészt az egyes feladat- és hatáskörökhöz kapcsolódó horizontális felelősségi tagolást fejezi ki, másrészt a tagolás valamiféle autonómiát is jelent a miniszterek között az egyes területek vonatkozásában. A miniszter a Kormány előtt az adott ágazat működéséért önállóan felelős, jelezni köteles, hogy a Kormány cselekvése összeegyeztethetetlen az adott tárca érdekével, sőt – extrém esetben – az adott

⁴⁷ Ezt is érintő legújabb publicisztika GÁLI Csaba – TORDAI Csaba – SEPSI Tibor: Száz pont az alkotmánytervezetről. http://www.es.hu/2011-03-16_szaz-pont-az-alkotmanytervezetrol.

⁴⁸ Lásd KÜPPER–TÉREY (9. lj.) 1298.

⁴⁹ SÁRI (18. lj.) 432.

⁵⁰ KÖRÖSÉNYI–TÓTH–TÖRÖK (8. lj.) 375.

előterjesztés elfogadása ellen is szavazhat. Ezzel párhuzamos a miniszternek tekintettel kell lennie a Kormány politikájára, valamint a kormányfő akaratára is, aki a Kormány politikája általános irányának meghatározása keretében feladatot adhat a hatáskörrel rendelkező miniszternek. Elsőre is látható, hogy mindez nem hozza könnyű helyzetbe a minisztereket, egyetlen szerencse, hogy a Kormány bevett működése, valamint az elmúlt évek valódi koalíciós vitáinak hiánya miatt ezek a feszültségek a gyakorlatban nem jelentkeztek.

4.2. Tervezetek

Ebben a tekintetben az új alkotmány elsődleges feladata a miniszterelnök, a Kormány és a miniszterek egymáshoz való viszonyában a kancellária elv, a testületi elv és a reszort elv érvényesülésének, kapcsolódásának egyértelmű megfogalmazása. Ezzel párhuzamosan rendezhető a szereplők Országgyűléshez való viszonya is.

Álláspontom szerint az új alkotmánynak – ahogyan azt az Alaptörvény-javaslat is megteszi – ki kellene mondanania, hogy a miniszterelnök határozza meg a politika általános irányát, továbbá – ahogyan azt az Alaptörvény-javaslat nem teszi meg – hogy a miniszterelnök ennek keretében a miniszterek számára nem normatív módon feladatot határozhat meg. A miniszterelnök emellett az Alkotmány alapján vezeti a Kormány ülését, jegyzi annak döntéseit, továbbá önállóan képviseli a Kormányt. A koncepcióban említett összehangoló funkcióval kapcsolatban elég szkeptikus vagyok, tudniillik, ha a kormányzati tevékenység összehangolására utal, akkor ez a rendelkezés ellentétes a hatályos szisztémával, hiszen a kormányzati tevékenység összehangolását jelenleg nem a miniszterelnök, hanem egy kijelölt miniszter látja el.⁵¹ Természetesen azt készséggel elismerem, hogy a Kormány tevékenységének összehangolása és a kormányzati tevékenység összehangolása nem feltétlenül szinonim fogalmak, annyi azonban bizonyos, hogy ha hatályos Alkotmányunk is a miniszterelnökhöz telepítené a Kormány tevékenységének összehangolását, akkor az Ügyrend számos rendelkezését módosítani kellene.⁵²

Az alkotmánynak rendelkeznie kellene továbbá arról, hogy a Kormány a végrehajtó hatalom általános szerve és az államigazgatás irányítója, amely műkö-

⁵¹ A kormányzati tevékenység összehangolásáért az egyes miniszterek, valamint a Miniszterelnökséget vezető államtitkár feladat- és hatásköréről szóló 212/2010. (VII. 1.) Korm. rendelet 2. § (1) bekezdés a) pontja alapján jelenleg a közigazgatási és igazságügyi miniszter a felelős.

⁵² Ehhez kapcsolódik, hogy hatályos Alkotmányunk 37. § (1) bekezdésében a miniszterelnök feladataként nevesített végrehajtási funkció egyértelműen „lóg a levegőben”. Nem tartom véletlennek, hogy a JAKAB András-féle Alkotmánykommentár a funkció magyarázatát tíz sorban kénytelen elintézi. KÜPPER–TÉREY (9. l.) 1371.

désére vonatkozóan ügyrendet alkot, döntéseit pedig szótöbbséggel hozza meg.

Az egyes miniszterek a jogszabályi rendelkezések és a Kormány határozatai alapján önállóan látják el feladataikat. A miniszterek önállóan képviselhetik a Kormányt. A képvisellel kapcsolatban a miniszterelnöknél és a minisztereknél használt eltérő módnak jelentősége van. A miniszterelnöknek kötelessége a Kormány képviselője, akár az Országgyűlés, akár a nyilvánosság előtt. A miniszterek ellenben nem minden esetben képviselik a Kormányt, de a jogot, hogy bizonyos kérdésekben a Kormány álláspontját – szintén akár az Országgyűlés, akár a nyilvánosság előtt – képviseljék, biztosítani kell számukra.

Végezetül ejtenék pár szót a felelősség kérdéséről, mert itt szintén értelmezési kérdések merülhetnek fel. Jelen tanulmányban az elméleti fejtegetést kikerülve csupán annyit állapítanék meg, hogy a felelősség fogalma valamiképpen mindig idomul a kontextushoz. Mászt értünk például jogi felelősség vagy erkölcsi felelősség alatt. A hatályos Alkotmány viszont egyértelműen politikai felelősségről beszél.⁵³ A politikai felelősségnek – álláspontom szerint – két vetülete van: az ellenőrizhetőség, valamint az ahhoz kapcsolódó, logikailag azt követő elmozdíthatóság.⁵⁴ Amennyiben a két vetület közül csupán az egyik valósul meg, úgy nem beszélhetünk valódi politikai felelősségről.⁵⁵ A kancellária típusú kormányformában ugyanis a miniszterek nem a parlamentnek felelősek, csupán a miniszterelnöknek. Azt sem tartom egy jó megközelítési módnak, hogy a miniszterek áttételesen, a miniszterelnökön keresztül felelősek az Országgyűlésnek. Ha a miniszterek a miniszterelnökön keresztül lennének felelősek a parlamentnek, akkor a miniszterelnök a parlament döntését követve köteles lenne eltávolítani a többség bizalmát elvesztő miniszterét. A valódi helyzet azonban az, hogy a miniszterelnök az Országgyűlés előtt a saját, a Kormány és valamennyi kormánytag tevékenységéért is felel, amennyiben pedig a parlament bizalma elfogy egy miniszterrel szemben, úgy a többségnek mérlegelnie kell, hogy mindez olyan súlyú-e, ami a miniszterelnökkel szembeni bizalomvesztést is megalapozhatja. Ha nem, akkor a parlamenti többség eszköz nélkül áll a bizalomvesztett miniszterrel szemben, tehát a felelősség valamennyi eleme végső soron nem teljesül.

⁵³ SÁRI (18. lj.) 436.

⁵⁴ Ez a vélekedés nem tekinthető újabb keletűnek. „A parlamenti felelősség elve, mely a kormányzás milyenségéért, helyes vagy helytelen gyakorlataért a felelősségre vonhatóságát jelenti, a végrehajtást az etikai döntés mérlegelésére szorítja.” RUSZNÁK Rezső: *A kormányformák értelme és tartalma* (Budapest: Pfeifer Ferdinánd, Zeidler testvérek Nemzeti Könyvkereskedésének Kiadása 1928) 103.

⁵⁵ A felelősség kérdése más megközelítési módban is vizsgálható. Ezen megközelítés szerint a Kormány egésze, tehát minden kormánytag felelős a parlamentnek még akkor is, ha a felelősségre vonás egyetlen eszköze a miniszterelnökkel szembeni bizalmatlansági indítvány. TÉREY Vilmos: „A miniszteri felelősség” *Jogtudományi Közöny* 2005/1. 40.

A fenti gondolatmenet alapján az új alkotmánynak rögzítenie kellene, hogy a miniszterelnök a Kormány, valamint a kormánytagok tevékenységéért felelős az Országgyűlésnek. A miniszterelnök felelősségének egyik elemét, vagyis az elmozdíthatóságot a bizalom megvonásának szabályai rendeznék, a felelősség másik elemével kapcsolatban pedig az alkotmány változatlan formában rendelkezne arról, hogy a Kormány, valamint a kormánytagok tevékenységét az Országgyűlés ellenőrzi. Az ellenőrzés keretében a Kormány, valamint a miniszterek interpellálhatóak, hozzájuk kérdés intézhető. A Kormány, valamint a miniszterek ezen túlmenően is rendszeresen beszámolnak az Országgyűlésnek. A Kormány tagjai részt vesznek (nem csak vehetnek) és felszólalnak az Országgyűlés ülésein.

Az új alkotmánynak emellett a valós helyzetre figyelemmel arról kellene rendelkeznie, hogy a miniszterek a miniszterelnöknek felelősek. A felelősség egyik eleme, vagyis a szankcionálhatóság a miniszterek felmentésével kapcsolatos szabályozásnál realizálna. Ezt kiegészítendő a miniszterek tevékenységét a Kormány és miniszterelnök ellenőrizné, ennek keretében pedig a minisztereket beszámolási kötelezettség terhelné.

A BÍRÓSÁGOK AZ ÚJ ALKOTMÁNYBAN

OSZTOVITS ANDRÁS*

Dr. Baka András, a Legfelsőbb Bíróság elnöke személyesen szeretett volna részt venni a mai tanácskozáson, sajnos azonban egy korábban már egyeztetett külföldi útja miatt nem tud itt lenni. Távollétében nekem jutott az a megtisztelő feladat, hogy Elnök úr hivatalos álláspontját ismertessem Önökkel a készülő új alkotmánynak a bíróságokra vonatkozó rendelkezései tekintetében A rendelkezésekre álló időkeret nem teszi lehetővé minden lehetséges kérdés részletes elemzését, így helyenként szükségszerűen csak vázlatos lesz az ismertetésem. A következő három témakört terveztem ma Önöknek mindenképp bemutatni: 1) a bírósági szervezetrendszer modellje, 2) a bíróságok elnevezése, 3) a joggyakorlat egységességének biztosítása.

1. A bírósági szervezetrendszer modellje

A bírósági szervezetrendszer esetleges módosítása előtt át kell tekinteni az 1997-es igazságügyi reform után kialakult struktúra előnyeit, valamint azt is, hogy a gyakorlatban hol maradtak megoldatlan feladatok. Akkor a legnagyobb szervezeti változtatás a táblabíróságok újbóli felállítása volt; és ez a négyszintű rendszer azóta igazolni látszik az előzetes várakozásokat: a Legfelsőbb Bíróság ügyterhe csökkent, új jogértelmezési-joggyakorlati impulzusok érkeztek az tábláktól. A szintén az 1997-es igazságügyi reform részeként létrehozott OIT szerepéről később kívánok szólni.

Visszatérve a szervezetrendszerre, a rendszerváltáskor inkább, 1997-ben kevésbé került előtérbe a közigazgatási bíráskodás kérdése. Tény, hogy a mennyiségileg legnagyobb, a hektikus jogszabályalkotással leginkább érintett, ráadásul az EU jog által is leginkább befolyásolt jogterület a közigazgatási jog. Szerencsés esetben előfordulhat, hogy egy állampolgár úgy éli le az életét, hogy nem kell egyszer sem bíróságok előtt büntető-, vagy polgári eljárásban részt vennie, az viszont kizárt, hogy ne találkozna a közigazgatás szereplőivel, ne hoznának rá nézve – születése pillanatától egészen haláláig – több tucat köz-

* Beosztott bíró, Kúria

igazgatási határozatot. Mindezeket figyelembe véve egyáltalán nem mindegy az állampolgárok, de a gazdasági élet egyéb jogalanyai számára sem, hogy kik és milyen tartalommal hoznak rájuk nézve kötelező határozatokat, és az sem, hogy ki jogosult és milyen szempontok alapján azok esetleges felülbírálatára.

Ezek azok az indokok, amelyek alapján egyetértünk a közigazgatási bíráskodás átgondolásával és új alapokra helyezésével. Jogos igény mutatkozik arra, hogy a közigazgatási aktusokat ne csak – a mai rendszer szerinti – törvényességi alapon lehessen felülvizsgálni, hanem ennél szélesebb hatáskört kapjanak a bíróságok. A hivatalos, közzétett alkotmány koncepcióban az szerepel, hogy ez a hatáskörbővítés a célszerűségi szempont legyen. Ez így elsőre talán túl általánosnak tűnik, ezért nem ártana, ha ezt csak bizonyos korlátok között érvényesülne. Meggyőződésem, hogy a jobbiztonság elvének a közigazgatási bíráskodás során is érvényesülnie kell, ami – többek között – azt is jelenti, hogy a bírósági döntéseknek kiszámíthatóknak kell maradniuk. A célszerűség fogalmát tehát meg kell próbálni definiálni – és a lehető legszűkebb körre szorítani –, és legalább azt meghatározni, hogy arra kinek a javára és milyen típusú közigazgatási aktusok tekintetében van helye, ennek hiányában ugyanis éppen a bírósági felülvizsgálat válhat parttalanná, és emiatt célszerűtlenné.

Az első eldöntendő kérdés a közigazgatási bíróságok kapcsán tehát azok pontos hatásköre, és ehhez kell igazítani a szervezetrendszert. Ez utóbbinak több modellje is ismert Nyugat-Európában: a teljes, illetve részleges elkülönülés a bírósági szervezetrendszertől, illetve az egységes bírósági szervezetrendszeren belüli elhelyezkedés. Mikor azon gondolkodunk, hogy Magyarországon vajon melyik megoldás lehet a legjobb, nem szabad szem elől téveszteni azt a tényt, hogy semmi garancia nincs arra, hogy egy másik országban kiválóan működő megoldás legalább olyan hatékony lesz nálunk is. Meggyőződésünk szerint a magyar hagyományoknak, joggyakorlatnak és az előbb említett társadalmi igényeknek az felelne meg a legjobban, ha a közigazgatási bíróságok a munkaügyi bíróságokkal megegyező módon működnének, azaz az egységes bírósági szervezetrendszeren belül, speciális bíróságokként. Amennyiben ugyanis megbontanánk a jelenleg egységes bírósági szervezetrendszert, úgy számtalan további, megoldásra váró probléma keletkezne. Ezek közül első helyen kell megemlítenünk a bírák képzését. Jelenleg, a klasszikus jogász szakmák közül még mindig a bírói az, ahol a legszélesebb és legmagasabb szintű elméleti és gyakorlati képzést kapják a rendszerbe bekerült fogalmazók, titkárok. Nem szabad elfelejteni, hogy a közigazgatási ügyszakos bíráknak – referádájuk ellátása érdekében – széleskörű civilisztikai ismeretekkel kell rendelkezniük, amit most elsajátíthatnak az egységes képzés keretei között. Téves az az elképzelés, mely szerint a közigazgatási aktusok bírósági felülvizsgálatához elsősorban speciális, közigazgatásban szerzett tapasztalat vagy szaktudás szükséges. Magánjog nélkül nincs közigazgatási jog sem, az alapok hézagossága esetén nincs mire építkezni.

A teljes szervezeti elkülönülés ellen szól az is, hogy ebben az esetben eltérően alakulnának a bíróvá válás feltételei. Ellenezzük azt az elképzelést, hogy bírói kvalifikáció nélkül, a közigazgatásból lehessen bekerülni az új közigazgatási bíróságokra, ami egyértelműen a bírói kar felhígulásának veszélyével járhat.

Fontosnak tartjuk a bírósági szervezetrendszer csúcsán elhelyezkedő Legfelsőbb Bíróság státuszának megerősítését is. Nem értünk egyet azokkal a szakmai elképzelésekkel, hogy külön, önálló Közigazgatási Legfelsőbb Bíróság legyen, hanem a neki szánt új hatásköröket és feladatokat is, változatlanul a LB Közigazgatási Kollégiumának kellene ellátnia.

Ellenezzük az igazságügyi holdinggal kapcsolatos ötleteket is, melynek része az Alkotmánybíróság intézményi önállóságának megszüntetése. Meggyőződésünk, hogy az Alkotmánybíróság az elmúlt 20 évben olyan mélyen meggyökerezett a magyar közrendben, hogy azon változtatni nem szükséges. Ettől elkülönül az a kérdés, hogy a jelenlegi hatásköreiből melyek lehetnek azok a feladatok, amiket a közigazgatási bíróságok láthatnának el a jövőben.

A bíróságok igazgatásán az ismert alkotmánykoncepció nem változtatna, maradna az 1997-es igazságügyi reform során létrehozott modell, az OIT vezető szerepével. Megjegyezni kívánjuk, hogy az 1997-ben Európában még különlegesnek tűnő megoldásra egyre többen felfigyeltek, és most már egyértelmű a törekvés az EU tagállamaiban a bírósági önkormányzás erősítésére. Jónak tartjuk az a megoldást is, amit a 2010. évi CLXXXIII. törvény az OIT és annak elnöke közti hatáskörmegosztással tett: előbbi feladata a stratégia kidolgozása és annak végrehajtása feletti felügyelet, az utóbbié pedig a napi szintű, operatív döntések meghozatala.

2. A bíróságok elnevezése

A szervezetrendszerhez kapcsolódó, elsőre talán kevésbé fontosnak tűnő kérdés a bíróságok elnevezése. A jog különösen is érzékeny az egyes kifejezések jelentéstartalmára, a bírászkodás pedig mindig is a jelképek egyik tárháza volt. Az alkotmány előkészítő bizottság koncepciójában az szerepel, hogy a Legfelsőbb Bíróság ismét régi neve alatt, Kúriaként működjön, és több fórumon elhangzott az is, hogy a megyei bíróságok is visszakapják régi nevüket: azaz törvényszékként jelenjenek meg. Ezek a kifejezések valóban pontosabbak és jobban illeszkednek, kapcsolódnak a magyar jogtörténeti hagyományokhoz. Támogatva ezeket az elnevezésbeli változtatásokat, csak utalni kívánunk arra, hogy egy ilyen módosítás önmagában hatalmas mértékű kodifikációs munkát eredményez majd, hiszen minden egyes jogszabályban következetesen át kell nevezni a megyei bíróságokat, a bíróságoknak pedig új címereket, pecsétet stb.

kell készíteniük, amiknek nem csekély költségvetési kihatása lesz. Reméljük azonban, hogy ezek nem jelentik majd gátját a kívánt módosításnak.

3. A joggyakorlat egységességének biztosítása

Több évre visszamenő elméleti-gyakorlati vitát eredményez az a kérdés, hogy a Legfelsőbb Bíróság miként tudja a leghatékonyabban biztosítani alkotmányos kötelezettségét, a joggyakorlat egységességének biztosítását. A hatályos magyar jogrendszer alapján ezt a kötelezettségét egyrészt konkrét jogvitákban, a felülvizsgálati eljárás keretei között, másrészt azokon kívül, jogegységi határozatok és kollégiumi vélemények meghozatalával látja el.

A joggyakorlat biztosításának ez a kétpilléres modellje – kisebb-nagyobb változtatásokkal és hangsúlyeltolódásokkal – lényegében már az 1911. évi I. törvény hatályba lépése óta érvényesül. A Legfelsőbb Bíróság bíráinak ez alapján egyszerre kell részt venniük az ítélezésben és helytállniuk az elvi munkában; a tapasztalat azt mutatja, hogy csak nehezen tudnak mindkét feladatuknak maradéktalanul eleget tenni, és az így fellépő időhiány az elvi iránymutatási feladatok rovására mehet. Az alsóbb fokú bíróságok (továbbá az ügyészség, az ügyvédek, a jogtudomány meghatározó képviselői, valamint általában a jogkeresők) részéről viszont jól érezhető és egyre fokozódó igény van a Legfelsőbb Bíróság folyamatos jogértelmező és jogegységesítő tevékenységére.

Ezzel szemben a külföldi, nyugat-európai példák azt mutatják, hogy az ot-tani legfelső bíróságok a joggyakorlat egységességét szinte kizárólag a konkrét ügyekben – felülvizsgálati eljárásban – meghozott, többnyire elvi jelentőségű határozatok közzététele révén biztosítják, más, az eseti ügyektől független (absztrakt) eszközük nincs.

Ehhez képest Magyarországon jelenleg még abban is megosztott az egyes bírósági kollégiumok véleménye, hogy a jogegységi határozat kötelező, normatív jellege megmaradjon-e az új alkotmányban is. Érdekes megfigyelni, hogy elsősorban a büntető bíró kollégák vannak a kötelező jelleg változatlan hagyása mellett, a polgári bírák nagy többsége ezt már idejétműltnek tartja, a közigazgatási bírók pedig e két vélemény között egyensúlyoznak. A Legfelsőbb Bíróságon jelenleg is folyik az egyeztetés a három kollégium között arról, hogy ezzel kapcsolatban mi legyen az LB hivatalos álláspontja.

Az igazán koncepcionális változást ugyanakkor az eredményezné, ha a jogegységesítés jelenlegi eszközeit kiváltaná a felülvizsgálati eljárás. Az EU tagállamai közül az „Elbától nyugatra” a legfelső bíróságok csak és kizárólag az egyes felülvizsgálati eljárásokban meghozott határozataival irányítja a bíróságok joggyakorlatát. Ezekben a nemzeti szabályozásokban közös, hogy a legfelső bíróságok tényállási kérdésekkel egyáltalán nem, vagy csak rendkívül szűk

körben foglalkozhatnak, a felülvizsgálat tárgya a jogi minősítés, azaz a vonatkozó anyagi jogszabályok helyes értelmezése és alkalmazása. Jellemző ezekre a megoldásokra az is, hogy a felülvizsgálati kérelmeket nem automatikusan kell érdemben elbírálni, hanem csak előírt tartalmi kellékek megléte esetén, amik hiánya a kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasításához vezet. Ezt a munkát nem egyesbíróként, hanem tanácsban végzik. Ennek a modellnek az előnye amellett, hogy kiváltja a jogalkalmazás egysége biztosításának egyéb eszközeit, egyúttal átláthatóbbá, kiszámíthatóbbá és egyszerűbbé is teszi a rendszert. Nehézség származhat viszont abból, ha több tanács is tárgyal hasonló ügyeket és fontos jogkérdésben eltérő az álláspontjuk. Ez a modell csak akkor működőképes, ha a tanácsok figyelik egymás joggyakorlatát és közelítik ahhoz saját jogi álláspontjukat, ügyelve arra, hogy ne legyen ellentétes a joggyakorlatuk.

Lehetőséget lehetne teremteni arra is, hogy a másodfokon eljáró bíróságok hatékonyabban vegyenek részt a joggyakorlat egységesítésének előkészítő munkájában. Ennek egyik újszerű megoldása lehetne, ha a másodfokú ítéletben maguk is minősíthetnék a vizsgált anyagi jogkérdést olyanak, ami elvi jelentőségű, ezért a Legfelsőbb Bíróság állásfoglalása indokolt. Amennyiben ezt ilyenek minősítik, felülvizsgálati kérelem esetén a Legfelsőbb Bíróság köteles azt érdemben elbírálni.

A joggyakorlat egysége biztosításának legjobb modelljének kiválasztásával kapcsolatban meggyőződésünk, hogy nem lehet azonnal bevezetni a hivatkozott nyugat-európai megoldást, azaz Magyarországon jelenleg szükség van még a konkrét eseti döntéseken kívül az elvi iránymutatás egyéb eszközeire. Ebbe a megújuló koncepcióba azonban már most nehezen látszik beilleszthetőnek a jogegységi határozat kötelező jellege.

Összefoglalva a készülő új alkotmánynak a bíróságokra vonatkozó fejezetére tett megállapításainkat: elmondtuk, hogy

- a közigazgatási bíráskodás elsősorban hatásköri és kevésbé szervezeti változást kell, hogy jelentsen;
- az Alkotmánybíróságnak szervezetileg önállóan kell maradnia;
- fontos szerepe van a névváltoztatásnak, mind a Legfelsőbb Bíróság, mind a megyei bíróságok esetében;
- nem szabad elfeledkezni az új alkotmány, majd a sarkalatos törvények kodifikációja során arról sem, hogy a joggyakorlat egységességének hatékony biztosítása hogyan, milyen eszközökkel történjen.

4. Zárszó¹

A 2011. február 4-i konferencián elhangzott előadás szövegét összehasonlítva az azt követően elfogadott Alaptörvény és a magyar bírósági szervezetrendszer új alapokra helyező két jogszabály [2011. évi CLXI. törvény a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról (Bsz.), valamint a 2011. évi CLXII. törvény a bírák jogállásáról és javadalmazásáról] rendelkezéseivel, ambivalens érzéseink lehetnek. Sok minden változatlan maradt, bár lényeges pontokon módosult a szervezetrendszer. A legnagyobb változás kétségtelenül az igazgatási rendszerben történt, az OIT-t felváltotta az Országos Bírósági Hivatal (OBH), amely azonban már nem testületként hozza döntését, hanem annak elnöke egy személyben határozhat szinte mindazokban a kérdésekben, amik korábban az OIT hatáskörébe tartoztak. Az ő működését hivatott felügyelni a 15 bíróból álló Országos Bírói Tanács (OBT), mely testület felé az OBH elnökének meghatározott időnként beszámolót kell írnia a meghozott személyi és egyéb döntéseiről. Ezen új igazgatási modell kettéválasztotta személyében is a Legfelsőbb Bíróság elnökének és az OIT elnökének feladatait, így 2012. január 1-jével az ismét a régi magyar történelmi nevére visszakeresztelt Kúria elnöke személyében is különbözik az OBH elnökétől. Az Alaptörvény értelmében mindkét bírósági vezetőt az Országgyűlés választja meg 9 évre a képviselők kétharmadának szavazatával.

Az új Bsz. rendelkezései a szervezetrendszerben hozták a legkevesebb változást: megmaradt a négyszintű bíraskodás, igaz, némileg új elnevezésekkel: A helyi bíróságok helyett járásbíróságok, a megyei bíróságok helyett törvényszékek, a Legfelsőbb Bíróság helyett Kúria működik, az ítéletábrák változatlan elnevezéssel folytathatják munkájukat. A járásbíróságok illetékességi területének meghatározása még várat magára, mivel az szorosan összefügg a közigazgatás átalakításával, a járási rendszer bevezetésével. A Bsz. értelmében 2013. január 1-jével működnek újra a járásbíróságok. Az elnevezésekben megjelenő változások ugyanakkor lehetővé teszik azt, hogy az egyes bíróságok illetékességi területe ne mereven egy-egy város- vagy megyehatárhoz igazodjon, hanem – igazgatási, hatékonysági szempontokat figyelembe véve – azokon átnyúljon. Maradt tehát mozgásteret a törvényalkotónak ezek kialakításában, illetve a bíróságok ügyterhének átrendeződése esetén azok követésében, módosításában.

Adós maradt még a jogszabály a közigazgatási bíróságok újszerű feladatainak, hatásköreinek meghatározásában. A Bsz. csak annyit szabályoz, hogy összevonja az addig különálló közigazgatási illetve munkaügyi bíróságokat, amelyek 2013. január 1-jével kezdik meg működésüket. Eddig van – a tervek szerint – ideje a törvényalkotónak, hogy eldöntse, milyen típusú közigazgatási

¹ A Zárszóban leírtak, illetve megfogalmazott vélemény kizárólag Osztovits András álláspontját tükrözik.

bíráskodást szeretne megvalósítani Magyarországon. Nyugat-Európában többféle modell is létezik ezzel kapcsolatban, melyek közül talán a leghatékonyabbnak a német-osztrák minta tűnik. Igaz, ezekben az országokban a közigazgatási bíráskodás a rendes bírósági szervezetrendszerrel elkülönülve működik, önálló intézményi struktúrában. Ez ebben a formájában – az Alaptörvény és az új Bszi. alapján – biztosan nem valósul meg Magyarországon, de arra van lehetőség, hogy egyes hatásköri szabályok átvételre kerüljenek.

Annyi változás mégis történt, hogy a Bszi. a Kúriában – 2012. január 1-jei hatállyal – önkormányzati tanácsot hozott létre, amely az Alkotmánybíróság hatásköreiből átemelte, és ide helyezte az önkormányzati rendelet más jogszabályba való ütközéséről és megsemmisítéséről, illetve a helyi önkormányzat törvényen alapuló jogalkotási kötelezettsége elmulasztásának megállapításáról szóló döntéshozatalt.

Bár a Kúria jogelődjének, a Legfelsőbb Bíróságnak is az Alkotmány által előírt feladata volt a joggyakorlat egységessége feletti őrködés, ez az Alaptörvény és az új Bszi. alapján a Kúriával szemben még konkrétabb jogpolitikai elvárás. Éppen e tevékenységének elősegítése érdekében két új eszközt biztosít a Bszi.: a bírósági joggyakorlat-elemző csoportok felállítását, illetve az elvi bírósági döntés közzétételét.

A Bszi. 29. § (1) bekezdése értelmében a bírósági joggyakorlat-elemző csoport feladata az ítélezési gyakorlat vizsgálata. A vizsgálati tárgyköröket a Kúria elnöke határozza meg évente, mely tárgykörökre az ítéletábrai és törvényszéki kollégiumvezetők, az OBH elnöke és a legfőbb ügyész tehetnek indítványt. A (2) bekezdés ezt annyival egészíti ki, hogy a bírósági joggyakorlat-elemző csoport vezetőjét és tagjait a Kúria elnöke jelöli ki a Kúria bírái közül. A csoport vezetője annak munkájába alsóbb fokú bíróságra beosztott bírót és a vizsgált területen működő elméleti vagy gyakorlati szakembert is bevonhat.

A bírósági joggyakorlat-elemző csoport feladata összefoglaló vélemény elkészítése a vizsgált jogintézményt érintő joggyakorlatról. Az elkészült összefoglaló véleményt az Kúria illetékes kollégiuma megvitatja, és egyetértése esetén annak megállapításait a csoport vezetője a Kúria honlapján közzéteszi. Amennyiben az összefoglaló vélemény megállapításai alapján indokolt, a Kúria kollégiumvezetője jogegységi eljárást indítványozhat, vagy jogalkotás kezdeményezése érdekében a Kúria elnökén keresztül az OBH elnökéhez fordulhat.

Az régi Bszi. is ismerte az elvi bírósági határozat fogalmát, amit az új Bszi. is átvesz. Elvi bírósági határozatnak az minősül, ha a Kúria ítélező tanácsa valamely, a társadalom széles körét érintő vagy a közérdek szempontjából kiemelkedő jelentőségű ügyben elvi kérdésekre is kiterjedő határozatot hoz. Ehhez képest új fogalomként jelenik meg a Bszi.-ben az elvi bírósági döntés, amely – a Kúrián kívül – alsóbb fokú bíróság által meghozott, a társadalom széles körét érintő vagy a közérdek szempontjából kiemelt jelentőségű ügyben elvi kérdé-

sekre is kiterjedő határozat. Az elvi bírósági határozatok és az elvi bírósági döntések kiválasztására és közzétételére a Kúrián büntető, polgári, gazdasági, munkaügyi és közigazgatási szakágú elvi közzétételi tanács működik, amely az érintett kollégiumvezetőből és további négy kúriai bíróból áll.

A magyar bírósági szervezetrendszeret érintő lényeges, a következő hónapok és talán évek egyik legmeghatározóbb elméleti és gyakorlati kérdése az Alkotmánybíróság hatáskörének kibővítése az új típusú alkotmányjogi panasszal, amit a jogerőre emelkedett bírósági határozatokkal szemben lehet benyújtani. Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (Abtv.) 26. §-a meghagyja a régi típusú alkotmányjogi panaszt is, azaz ezzel a jogorvoslati eszközzel az Alkotmánybírósághoz fordulhat az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet, ha az ügyben folytatott bírósági eljárásban alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása folytán az Alaptörvényben biztosított jogának sérelme következett be, és jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva. Ezt egészíti ki az Abtv. 27. §-a az új típusú alkotmányjogi panasszal, amellyel alaptörvény-ellenes bírói döntéssel szemben az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet fordulhat az Alkotmánybírósághoz, ha az ügy érdemében hozott döntés vagy a bírósági eljárást befejező egyéb döntés az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogát sérti, és az indítványozó a jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva. Az Abtv. 28. §-a megteremti az átjárhatóságot az alkotmányjogi panasz e két fajtája között, azaz az Alkotmánybíróság a 27. §-ban meghatározott bírói döntés felülvizsgálatára irányuló eljárásban a 26. § szerinti, jogszabály Alaptörvénnyel való összhangját illető vizsgálatot is lefolytathatja, illetve a 26. § alapján indítványozott eljárásban a bírói döntés alkotmányosságát is vizsgálhatja.

Ez a modell legtisztábban és a legnagyobb múltra visszatekintően Németországban működik, ám akik figyelik a német jogirodalmat, azok tudják, hogy jelenleg már arról szólnak a tanulmányok, hogy miként lehetne megváltoztatni ezt a rendszert, mivel amennyire fontos, legalább annyira sok gyakorlati problémát is eredményez.² Magyarországra tehát némi fáziskéséssel érkezett el ez a jogorvoslat, és féltő, hogy nem tudjuk elkerülni azokat a nehézségeket, amik kódolva vannak ebbe a rendszerbe. Ilyennek tűnik mindjárt az időtényező. Az Alkotmánybíróság eddig is gyakran nagyvonalúan kezelte saját magára nézve a benyújtott kérelmek elbírálásának határidejét, sokszor évekig elhúzódik egy-egy döntésének meghozatala. Az Abtv. 30. § (5) bekezdése az alkotmányjogi panasz kapcsán csak annyit ír elő, hogy arról az Alkotmánybíróságnak ésszerű

² A vonatkozó német szabályozás és joggyakorlat összefoglalását adja CSEHI Zoltán: „Kérdések és kételyek a német típusú alkotmányjogi panasz magyarországi bevezetése kapcsán” *Alkotmánybírósági Szemle* 2011/1. 100–110.

határidőn belül kell döntést hoznia. Ennél némileg egzaktabb határidő minden bizonnyal más jellegű időbeosztásra sarkallná a testületet.

A magyar bírósági szervezetrendszer lényegében kevés látványos változáson ment keresztül a tavalyi és az idei év fordulóján, inkább irányokat fektetett le az Országgyűlés a közeljövőre nézve. Meghatározónak tekinthető azonban a bíróságok igazgatási rendszerének módosítása, a testületi döntés helyett az egy személyi felelősség megteremtése. Nyitott kérdés maradt a közigazgatási bíráskodás jövője, illetve a járásbíróságok illetékességi területének kialakítása. Ez utóbbi ugyanis most még működő bíróságok összevonásával, megszüntetésével, de akár újak létesítésével is járhat. Az új Bszi. nem nevesíti az ítélőtáblák pontos számát, amiből az sejtethető, hogy még ez sem eldöntött kérdés a kormányzat részéről. Izgalmas kérdés, hogy vajon a Kúria, illetve a rendelkezésére álló új eszközök be tudják-e váltani a szakma, de a szélesebb társadalom részéről is jól érezhető igényt, a joggyakorlat egységesítésének hatékonyabb biztosítását. A joggyakorlat-elemző csoportok új színfoltjai a legfelső bírói fórum tevékenységének, mint ahogy az elvi bírósági döntések kiválogatása és közzététele is újdonság.

A magyar bírósági szervezetrendszer átalakítása még nem teljes, de a jogpolitikai irány és elvárás egyértelmű: hatékonyabb igazságszolgáltatás – melynek talán kissé túl is hangsúlyozott eleme a perek és eljárások gyorsasága. Ennek egyik legfontosabb eszköze pedig a hatékony, átlátható, egyéni döntési felelőségen alapuló bírósági öngazgatás megteremtése.

A KÖZJÓ VÉDELME NEK SZERVEZETI BIZTOSÍTÉKAI A KÖZHATALOM GYAKORLÁSA SORÁN

A hatalommegosztás elméleti alapja és gyakorlati megvalósítása az államszervezetben

POMEISL ANDRÁS JÓZSEF*

1. Bevezetés: Egyetlen út létezik?

Az új Alkotmány koncepcióját, majd az Alaptörvény és az arra épülő sarkalatos törvények szövegének megalkotása során néhány bel- és külföldi kritikus – nem egyszer párt- vagy gazdaságpolitikai céljai marxi értelemben vett ideológiai alátámasztásaként – úgy igyekeztek feltüntetni, mintha a jogállami alkotmányozásnak egyetlen lehetséges modellje lenne, és minden más megoldás csupán tudatlanságot vagy ordas eszméket takarna.

Ez azonban nem felel meg a valóságnak, hiszen nincs a világon két tökéletesen egyforma alkotmányos berendezkedés. Ez nem véletlen, hiszen egy ország közjogi berendezkedése – különösen működése során – szükségképpen maga is idomul az adott ország társadalmi, politikai és gazdasági viszonyaihoz. Ha a normaszöveg szintjén ez nem történik meg, akkor a tételes rendelkezésekből fakadó alkotmányos követelmények a gyakorlatban vagy egyáltalán nem érvényesülnek,¹ vagy – mivel alapvetően életideg szabályokról van szó – csak torzult formában, sokszor valós céljaikkal ellentétesen, a normális folyamatokat akadályozó külső kényszerként jelennek meg.

Természetesen a különböző egyedi rendszerek, illetve az azokban alkalmazott megoldások bizonyos szempontok szerint – közös és különböző vonásaikra tekintettel – csoportosíthatók.² Az egyes közjogi megoldások közös és eltérő vo-

* Beosztott bíró, Kúria.

¹ Erre jó példát szolgáltatnak az 1949. évi XX. törvényben – már az 1989-es módosítást megelőzően is – rögzített egyes alapvető jogok, amelyek gyakorlását a törvény szövege ugyan biztosította, de a gyakorlatban – egy totalitárius diktatúra keretei között – természetesen nem érvényesülhettek.

² Már ARISZTOTELÉSZ kétszer három elméleti kategóriát határozott meg, ugyanakkor nem tagadta, hogy a legtöbb állam alkotmányos berendezkedése nem sorolható egyértelműen egyik csoport-

násaik alapján történő tipizálásnak, és a megoldások különböző elméleti szempontok szerinti értékelésének természetesen nemcsak tudományos célokból van értelme. Ugyanakkor nem tehetjük az e kategóriának való megfelelést – az elméleti felosztás kialakításához választott vonásokat számon kérve – a közjogi berendezkedés egyedüli értékmérőjévé.

Egyrészt, e kategóriák egy része kifejezetten leíró jellegű, amely semmiféle különösebb értéktartalmat nem hordoz. Másrészt, az olyan tudományos értékelés, amely csak jogelméleti-jogtechnikai szempontokat vesz figyelembe, feltétlenül vitatható, hiszen a jog és állam nem öncél, hanem eszköz az igazságos társadalmi-gazdasági rend kialakításáért folyó, szakadatlan, véget nem érő küzdelemben.³ Egy közjogi berendezkedés valós értékét az határozhatja meg, hogy mennyiben tudja megvalósítani vagy biztosítani azokat az alapvető értékeket, amelyek az adott közösség hosszú távú fennmaradásához és boldogulásához szükségesek. Ez a szempont természetesen vizsgálható tudományos igénnyel is, de erősen kétséges, hogy erre a célra az általános (nemzetközi) kategorizálás lenne a megfelelő eszköz. Hazánk alkotmányos rendszerének vizsgálata során pedig azért sem gondolkodhatunk pusztán külföldi példákban és nemzetközi kategóriákban, mert ez a mi számunkra „vére megy”.

Különösen veszélyes az értékelést azon az alapon elvégezni, hogy egy adott megoldás egy külföldi, általunk helyesnek ítélt jogrendszerben megtalálható-e. Ez a módszer egészen egyszerűen figyelmen kívül hagyja az összehasonlító módszer alapvető módszertani elveit, hiszen a jogintézmények mindig csak tényleges (kulturális, jogalkalmazási, társadalmi, politikai és gazdasági) összefüggésrendszerükben vizsgálhatók értelmesen. A jogszabály szövege szintjén teljesen azonos jogintézmények szerepe és gyakorlati hatása ugyanis alapvetően eltérhet, köszönhetően a jogértelmezés és jogalkalmazás, sőt általában a jog szerepének kulturális, társadalmi-gazdasági és politikai meghatározottságának. Egy konkrét jogszabályi megoldás tehát önmagában azért, mert fel tu-

ba sem, mert állami berendezkedésük különböző államformák vonásait viseli magán.

³ A félreértések elkerülése végett: itt és a cikkben másutt is az igazságos társadalmi-gazdasági rend alatt olyan berendezkedést értünk, amely hosszú távon (!) számottevően csökkenti a közösségen belüli konfliktusok számát, illetve intenzitását, mert több és súlyosabb konfliktust old meg, mint amennyit és amilyent működése során okoz. Tökéletesen igazságos társadalmi-gazdasági rend, amely minden konfliktust megold anélkül, hogy újabbakat keletkeztetne, az emberi természet alapvető sajátosságai miatt – emberi eszközökkel – biztosan nem hozható létre, így a tökéletesen igazságos társadalmi-gazdasági rend megteremtése legfeljebb ideális célként jöhet szóba. Ebből azonban nem következik, hogy e cél irányába tett erőfeszítések teljesen hiábavalók lennének, hiszen a megoldott és okozott konfliktusok számát és intenzitását illetően az egyes berendezkedések között nagy különbségek vannak. Ebben az értelemben nyugodtan beszélhetünk kifejezetten igazságtalan berendezkedésről, ha a rendszer működése hosszú távon (!) lényegesen több vagy hevesebb konfliktust okoz, mint amennyit orvosol, és igazságos berendezkedésről, ha a rendszer működése hosszú távon (!) érezhetően csökkenti a konfliktusok számát és intenzitását.

dunk mutatni egy hasonló, jól működő külföldi példát, éppúgy nem feltétlenül jó, mint ahogy nem feltétlenül rossz egy olyan megoldás, amelyet másutt még nem alkalmaztak sikerrel.

A továbbiakban tehát kevés figyelmet fordítunk arra, hogy az egyes intézményeket, és azok alapján az átalakított magyar közjogi berendezkedést elméleti kategóriákba soroljuk. Ezt annál kevésbé tartjuk helyes módszernek, mert – mint arra már fentebb utaltunk – a jogállami alkotmányozásnak rengeteg modellje létezik, és ezek nem csupán a gyakorlati megoldásokban térnek el. A kontinentális Európában jelenleg is alapvetően két, különböző emberképre épülő közjogi-gondolati hagyomány hat, noha kétségkívül nem azonos erővel. Tanulmányunk második részében ezeket tekintjük át röviden, felvázolva azok gyökerét. Ezt követően, a harmadik részben röviden összefoglaljuk, hogy milyen jellegű biztosítékok beillesztését tartottuk volna célszerűnek a jogállami működés tartós és folyamatos biztosítása érdekében. A negyedik részben nagy vonalakban áttekintjük a 2011-ben elfogadott törvényekből kibontakozó közjogi rendszert. Az ötödik részben röviden összegezzük, mennyiben haladtunk előre az új közjogi rendszer kiépítésével.

2. A középkori és újkori alkotmányosság: a közösségek és egyén szerepe az államszervezet felépítésében

A XV–XVIII. század Európa történelmében rendkívül fontos: ekkor szakadt ugyanis végleg ketté a nyugati keresztény kultúrkör Nyugat- és Közép-Európára. E folyamatnak sok összetevője van, de témánk szempontjából két, részben összefüggő folyamatra mindenképpen fel szeretnénk hívni a figyelmet. Az egyik a központi hatalom szerepének megváltozása: míg Nyugat-Európában a XVI. század folyamán az abszolutista monarchiák létrejöttével a közhatalom korábban nem látott koncentrációja ment végbe, addig Közép-Európában a központi hatalom ideiglenesen meggyengült, ami a helyi közhatalom megerősödésével járt: ez a folyamat egyes helyeken az állam felbomlásához (Német-Római Császárság, Lengyelország), másutt a rendi állam megerősödéséhez (Magyarország) vezetett.

A másik tényező a kereszténység, ezen belül is a római katolikus egyház szellemi befolyásának visszaszorulása. Ez utóbbi azokban az országokban, ahol valamelyik protestáns felekezet vált államegyházzá (Anglia, Svédország, Svájc, Hollandia, stb.) már a XVI. századtól nyilvánvaló; de a katolikus egyház szellemi befolyása a XVIII. században azokban a nyugat-európai országokban (Franciaország, Spanyolország) is érezhetően visszaszorult, amelyek katolikus hitűek maradtak. Erre az időszakra azonban a korábbi, döntően protestáns kritika helyét átvette a racionalizmusból táplálkozó kritika. Közép-Európában azon-

ban, ahol a nyugati keresztény kultúrkörhöz tartozó államokat egy más jellegű (iszlám, pravoszláv) kultúrkör erőszakos behatolása fenyegette, a kereszténység térvesztése korlátozott volt, és nem ennyire látványos, mert itt az eltérő államvallást követő hódítókkal szembeni fontos nemzeti identitásképző elemmé vált.⁴ Ez a politikai és szellemi változás természetesen rányomta a bélyegét a politikai gondolkodásra is.

2.1. Az állam mint a közösségek közössége

A középkorban a közhatalomról való gondolkodásra erős befolyást gyakorolt a keresztény világszemlélet és a biblikus érvelés. A keresztény politikai gondolkodás – amely az ókori bölcslethez Szent Ágoston közvetítésével elsősorban Platón, majd Aquinói Szent Tamáson révén Arisztotelész egyes alapvető tételeit is átvette – kezdetől fogva jelen volt a hatalom gyakorlásáért viselt erkölcsi felelősség (Ef.9,9)⁵ és a közhatalomnak való, teológiailag igazolt alávetettség gondolata (Róm.13,1–7).⁶ E gondolkodás az embert egyszerre egyedi és megismételhetetlen személyként és Istentől rendelt közösség (család, állam, Egyház) tagjaként szemlélte, így az emberi közösséget alkotó egyének alapvető szolidaritásának gondolata révén az egyéni (erkölcsi) felelősség elve mellett is az egyén közösségi meghatározottságát hangsúlyozta.⁷

⁴ Németországban a protestáns hit a katolikus hit védelmezőjeként fellépő központi hatalommal szembeni önállósodás és szembenállás fenntartása ideológiájaként fontos szerepet játszott az északi fejedelemségek életében. Lengyelországot a pravoszláv oroszok, a protestáns poroszok és svédek, illetve az iszlám vallású tatárok fenyegették, itt egyértelműen a katolicizmus erősödött meg; Magyarország esetén a fő fenyegetést kezdetben a törökök, később a Habsburg-uralkodók jelentették: a kereszténységen belül a XVI. században a protestáns irányzatok erősödtek meg, ugyanakkor a katolikus egyház is jelentős tényező maradt, amely a XVII. századtól kezdve számos szempontból visszaszerezte (ha nem is kizárólagos, de) vezető szerepét.

⁵ Az uralkodók címében szereplő „Isten kegyelméből” jelző eredetileg nem pusztán legitimációja forrására, hanem az uralkodó Istennel szembeni felelősségére is utalt.

⁶ A Rómaiaknak írt levélből származik PÁL apostolnak az a híres gondolata, amely a közhatalomról való gondolkodás sarokkövévé vált a keresztény politikai gondolkodók számára: „Mindenki vessen alá magát a fölöttes hatalomnak, mert nincs hatalom, csak az Istentől, ami van, azt Isten rendelte, ezért aki a hatósággal szembe száll, Isten rendelkezésének szegül ellene, az ellenszegülő pedig magára vonja az ítéletet.” (Róm.13,1-2). Az államok létét SZENT ÁGOSTON összekötötte az eredeti bűn tanával, és a bűnbeesés következményének tekintette, míg AQUINÓI SZENT TAMÁS – ARISZTOTELÉSZ nyomán – az ember társas lény mivoltából vezette le, és természetes fejlődési folyamat eredményének tekintette.

⁷ Erről az alapvető szolidaritásról PÁL apostol így tanít: „Amint tehát egy ember által lépett a világba a bűn, majd a bűn folyamányaként a halál, és így a halál minden embernek osztályrésze lett, mert mindnyájan vétkeztek. [...] ha egynek bukása miatt sokan meghaltak, Isten kegyelme, s az egy embernek, Jézus Krisztusnak irgalmából nyert ajándék még inkább kiárad sokakra. [...] ha egynek bűnbeesése következtében egy miatt uralomra jutott a halál, mennyivel inkább uralkodnak az egy Jézus Krisztus által az életben azok, akik a kegyelem és megigazulás bősé-

A XIII. századra különösen megerősödött organikus szemlélet a keresztény államokat – Pál apostolnak az Egyházra alkalmazott allegóriája (1Kor.12,12–26) nyomán – az emberi testhez hasonlította. A hasonlat lényege röviden így foglalható össze: a legmagasabb rendű emberi közösség (az Egyház, illetve az állam) „egység a sokféleségben” (1Kor.12,12). Az apostol érvelése nem tagadja a testen belüli különbözőséget (1Kor.12,14–20), hanem Isten akaratára vezeti azt vissza, és az egész érdekében állónak tartja (1Kor.12,18-19); nem vitatja az egyes részek egyenlőtlenségét, de az egyes tagok szükséges voltára felhívva a figyelmet az egész érdekében állónak tartja az alacsonyabb rangúakkal való nagyobb fokú törődést (1Kor.12,21–23), amelynek hiányát az egész szenved meg (1Kor.12,24–26).

Az organikus szemlélet ennek nyomán az országot kisebb, többé-kevésbé autonóm közösségekből történetileg felépülő, összetett, magasabb rendű egésznek tekintette,⁸ amelynek működése során a hierarchia, szubszidiaritás és szolidaritás elveinek kell érvényesülniük. A hierarchikus felépítésből adódóan az uralkodó („fej”) elsősége megkérdőjelezhetetlen ugyan, de ez nem jelenti azt, hogy ez az elsőbbség feljogosítaná arra, hogy az ország többi lakosa (a „tagok”) jólétét vagy az egyes közösségek autonóm hatásköreit figyelmen kívül hagyva uralkodják, hiszen ezzel az országnak (az „egész testnek”), és ezzel együtt magának is árt; inkább azok jólétének és szabadságának biztosításán kell fáradoznia.

E klasszikus ókori görög és keresztény elgondolásokra épülő, az érett középkorban kiteljesedett szemlélet szerint tehát az állam nem az elsődleges, hanem a legmagasabb szintű politikai közösség. Az állam és a társadalom autonóm közösségekből hierarchikusan épül fel, ahol az állam közvetlenül nem egyénekkel, hanem közösségekkel áll szemben, amelyeknek az állammal és egymással való viszonyát a szolidaritás, a szubszidiaritás és a hierarchia elvei alakítják ki. Ennek megfelelően az állam közhatalom gyakorlására való jogosítványa nem abszolút és nem korlátlan, mert azon az alsóbb szintű közösségekkel is osztoznia kell. E rend biztosítékai – a kevésbé hangsúlyos, de elismert alanyi jogok mellett – a hatáskörök együttes, de megosztott gyakorlása, a közösségek ellenállási joga.

ges ajándékát kapják. Amint tehát egynek vétke minden emberre kárhozatot hozott, ugyanúgy egynek üdvösséget szerző tette minden emberre kiárasztotta az életet adó megigazulást. Ahogy egy embernek engedetlensége miatt sokan bűnössé váltak, egynek engedelmességéért sokan meg is igazultak.” (Róm 5,12-19.)

⁸ Már ARISZTOTELÉSZ is azt tanította, hogy az állam fokozatosan, kisebb közösségekből épült fel; ez a történeti szemlélet a középkorban is elterjedt volt, mert jól alá lehetett vele támasztani a történeti jogokat.

2.2. Az állam mint elsődleges politikai közösség

A fentebb elemzett modell működőképességét valójában az egyes közösségek és a központi hatalom erőegyensúlya és együttműködése biztosította. Azokon a területeken, ahol a központi hatalom gyenge volt, illetve az autonóm közösségek közti szolidaritás meglazulása folytán az együttműködés megszűnt, az állami egység megbomlott, és megjelent a feudális partikularizmus. A XIII–XV. századra szerte Európában megjelent ez a veszély, ráadásul Nyugat-Európában erősebben jelentkezett, mint Közép-Európában, ahol a külső támadások nagyobb mértékben tartották fenn az autonóm közösségek közti szolidaritást.

A nyugat-európai központosítás célja egyrészt a feudális partikularizmus felszámolása révén az állami egység megmentése volt, másrészt viszont az egyetemes igénnyel fellépő hatalmi központoktól (pápaság, császárság) való függetlenség megőrzése. A folyamat lényege tehát egyfelől a belső hatalmi tényezők hatalmának csökkentése, majd elvonása, másfelől a külső hatalmi tényezők beavatkozásának kizárása volt. Ez a törekvés azonban az akkori uralkodó felfogással ellentétes volta miatt önálló elméleti igazolásra szorult. E célt szolgálta az abszolút uralkodó szuverenitásának tana. Jean BODIN ezt úgy fogalmazza meg, hogy „Isten után a földön nincs nagyobb a szuverén uralkodóknál”,⁹ ami abban nyilvánul meg, hogy „törvényt szab mindenkinek általában és kinek-kinek egyenként [...] a nálánál nagyobb vagy hozzá hasonló, vagy kisebb hozzájárulása nélkül”.¹⁰

Az uralkodói szuverenitásnak e felfogása szerint a szuverén uralkodó valamennyi alattvalója fölé emelkedik, akik – az isteni és természeti törvény keretei között – lényegében rangkülönbség nélkül kötelesek neki engedelmessé válni, míg ő maga csak az Istennek van alávetve,¹¹ de nem a maga által hozott törvényeknek, hiszen „könnyen elfogadhatjuk más törvényeit, ámde természettől fogva lehetetlen, hogy saját magunknak törvényt írjunk elő, vagy magunknak parancsoljunk, ami kizárólag akarattunktól függ”.¹² E felfogása szerint az egyéni boldogulás elsősorban az uralkodó kegyétől függ, hiszen a különböző társadalmi csoportok, amelyek sajátos társadalmi érdekek mentén szerveződnek, az uralkodó hatalmával szemben nem jelenthetnek sem ellensúlyt, sem védelmet.

A valóságban azonban az erős központi hatalom kialakítása és működtetése korántsem ment zökkenők nélkül: a korábbi rendi társadalomban meghatározó befolyást gyakorló csoportok állandó távol tartása a hatalomtól az abszolutista

⁹ Jean BODIN: *Az államról* (Budapest: Gondolat 1987) 115.

¹⁰ BODIN (9. lj.) 117.

¹¹ „[A] szuverén uralkodók és fejedelemségek abszolút hatalma semmiképpen nem terjed ki az isteni és természeti törvényekre” lásd BODIN (9. lj.) 81.

¹² BODIN (9. lj.) 80.

uralkodó politikájának központi kérdése lett.¹³ A külső és belső rend fenntartásához szükséges katonai erőt biztosító zsoldoshadsereg, az igazgatási és ítélkezés feladatokat átvevő hivatalnokrendszer kiépítése, az egységes jogalkalmazást célzó kodifikáció mind-mind azt a célt szolgálták, hogy megteremtsék és fenntartsák az uralkodó önálló hatalmi bázisát – a belső ellenzékkel szemben. Ez a hatalmi harc teszi érthetővé, hogy az abszolút uralkodó intézkedései – bár azok tartalmát elvben az uralkodó önkényesen állapíthatta meg – a gyakorlatban inkább az önkényes hatalomgyakorlás ellen, az egység, többé-kevésbé kiszámítható és racionális jogalkotás és jogalkalmazás irányába hatottak.

Az ország viszonyainak a helyi és csoportérdekekkel szembeni egységes elvek szerint történő átszervezése („ésszerűsítése”) az uralkodói legitimitáció egyre fontosabb elemévé vált: az abszolút uralkodó a helyes törvények révén biztosítja az *egész* társadalom jólétét, ezért is kell akaratának feltétlenül engedelmeskedni. A történetileg kialakult és megszerzett jogokat – különösen az azokat igazoló viszonyok megváltozása miatt¹⁴ – az ország egységes elveken alapuló, ésszerű igazgatásából fakadó követelményekkel szemben egyre nehezebben lehetett megvédelmezni, így az ésszerűsésre hivatkozás lett az abszolút hatalom kiépítésének legfőbb legitimitációja. A történeti előjogok ésszerűségi alapon történő megkérdőjelezése azonban előbb-utóbb felvetette a szuverén uralkodó örökletes hatalma igazolásának igényét.

Az abszolutizmus korának gondolkodói a központosított, lényegében belső korlátok által nem kötött, csak az ésszerűség követelményeit elismerő uralomgyakorlást nem, csak azt vitatták, hogy e hatalom alanyának joga ésszerűen igazolható-e, illetve milyen körben igazolható. Azzal, hogy a szuverén uralkodó uralkodói jogának igazolhatóságának szükségességét felvetették, lényegében a szuverén uralkodót is eredendően a többi alattvaló közé sorolták, aki csak joga igazolhatósága révén és által emelkedik a többi ember fölé. Ebből okszerűen adódott, hogy a kiindulópont az emberek eredendő egyenlősége lett, az alá-fölrendeltséget pedig nem az emberi természet közösségi voltából fakadó adottságként, hanem utólagos (a „természeti állapotban” jelen nem lévő), igazolásra szoruló jelenségnek tekintették, amelyet az egyes emberek ésszerű és szabad megegyezése („társadalmi szerződés”) hoz létre, illetve igazol.

¹³ Jellemző, hogy amikor XVI. LAJOS francia király 1789-ben konszolidálni akarta a rendekkel való viszonyát, és újból összehívta a rendi gyűlést az – dacára a javuló közállapotoknak – uralmi rendszerének végét jelentette.

¹⁴ Gondoljunk csak arra: a nemesi adómentességet és politikai jogokat a nemesség által ellátott védelmi és igazgatási feladatok igazolták a korai középkortól kezdve; a zsoldoshadsereg felállításával azonban a nemesség katonai erejére többé már nem volt szükség (annál inkább az adójára), a hivatalnokok által működtetett igazgatás pedig indokolatlan előjoggá degradálta a nemesség politikai előjogait.

Ez az alapvetően individualista emberképre¹⁵ épülő, az abszolutizmus keretei között kialakult, felvilágosodás-kori gondolati hagyomány tehát a társadalmi szerződéssel létrehozott államot tekinti az elsődleges politikai közösségnek, amely szuverén hatásköreinek gyakorlása révén teremti és szabályozza a többi közösséget. Az eredeti egyensúlyt tehát – a társadalmi szerződés keretei között – az állam és az egyén között kell megteremteni; az egyensúlyt biztosító korlátok („szerződési feltételek”) az állami hatalomgyakorlás külső korlátját jelentik, e körön belül azonban az állam azt tehet, amit jónak lát. A szerződéselméletek ugyanis azt feltételezik, hogy az állam hatalomgyakorlása során a saját érdekeit (tehát az *egész* közösség jólétét) követi ésszerűen, így az egyéni érdeket a társadalmi szerződésbe foglalt egyéni szabadságjogok, a közérdeket pedig a szuverén hatalom biztosítja, amelyek egyensúlyát viszont a társadalmi szerződés már megteremtette, így annak betartása esetén az egyensúly megvalósítható.

Fennmarad azonban egy komoly kérdés: mi akadályozza meg az államot abban, hogy a társadalmi szerződést megszegve az egyén és a közösség érdekegyensúlyát megbontsa? A szerződéselméletek válasza ebben a kérdésben megoszlik, de minden esetben a szuverén hatalom szintjén képzel el olyan belső korlátokat, amelyek a külső korlátok áthágását megakadályozza. Az egyik megoldás a népszuverenitás: ha a közösség *egésze* a szuverén, akkor – a közvetlen hatalomgyakorlás keretében – maga a közösség nyilvánvalóan nem szegi meg az általa kötött társadalmi szerződést, hiszen a közösség minden egyes tagja ésszerűen követi egyéni érdekeit, ezért nyilvánvalóan nem járul hozzá jogai elvonásához.¹⁶ A másik megoldás a hatalmi ágak megosztása: a szuverén hatalomból eredő jogkörök gyakorlására más-más alanyok jogosultak, és e jogkörök gyakorlása korlátozza egymást; minden szuverén hatalmi ág saját érdekét és belső logikáját követi, és féltékenyen óvja hatáskörét, ennek eredményeként egyikük sem tudja a saját érdekeit a társadalmi szerződésben megszabott kereteken túl érvényesíteni.

¹⁵ Ennek az individualista emberképnek szélsőséges példája ROSSEAU leírása a természeti állapotban élő emberről: „[A természeti állapotban élő vadember] „magányosan él, alig dolgozik, és mindig veszély leselkedik rá [...] az önfenntartáson kívül szinte semmi gondja; legtöbbet azokat a képességeit gyakorolja, amelyek kivált a támadást meg a védekezést szolgálják: vagy a zsákmány rabul ejtését, vagy az önvédelmet, hogy nehogy ő maga zsákmányul essék egy másik állatnak.” „Vágyai nem mennek túl testi szükségletein. Nem ismer más jót a világon, mint az élelem, egy nőstény meg a pihenés, nem fél más rossztól, mint a fájdalom meg az éhség.” „[A]z eredeti állapotban senkinek sem volt se háza, se konyhája, se bármennyi tulajdona, és így mindenki vaktában vert tanyát, gyakran egyetlen éjszakára csupán, a hímek és a nőstények véletlenül társultak, az alkalom, találkozásuk és vágyaik szerint, és közlendőik tolmácsolásához nem volt különösebb szükségük a szóra; ugyanilyen könnyen meg is váltak egymástól.” Lásd Jean-Jacques ROUSSEAU: „Értekezés a természetes egyenlőtlenség eredetéről” in Jean-Jacques ROUSSEAU: *Értekezések és filozófiai levelek* [ford: Kis János] (Budapest: Magyar Helikon 1978.) 94., 97., 102.

¹⁶ Lásd ROSSEAU álláspontját: „a főhatalom csupán a részeit alkotó egyénekből áll, ezért nincs, és nem is lehet az övékével ellentétes érdeke”. Lásd Jean-Jacques ROUSSEAU: *A társadalmi szerződés* (Budapest: Bibliotheca 1958) 80.

3. Az egyén, a közösségek és az állam viszonya a magyar alkotmányos rendszerben

A fentiekben bemutatott két közjogi hagyomány eltérő szemléletéből a közhatalom gyakorlásának korlátai tekintetében is eltérő következtetések adódnak, különösen a közösségek és az állam viszonya tekintetében. Az abszolutizmus keretei között kialakult felfogás szerint az állam a kisebb közösségekkel szemben bármit megtehet, amit jónak lát, hiszen hatalmának külső korlátját csak az alapvető jogok, belső korlátját a szuverén hatáskörök alanyának meghatározása adják. A rendi keretek között kiteljesedett felfogás szerint viszont az állam köteles tiszteletben tartani a többi közösség jogait, így az államhatalom külső korlátait között ezért az alanyi jogok mellett a közösségek jogai is megjelennek. Az állam és a különböző szintű közösségek viszonyát nem az egyoldalú alá-főlérendeltség, hanem – a jogkörök kölcsönös tiszteletben tartásából fakadóan – a hierarchia, a szolidaritás és szubszidiaritás elvei rendezik, ami a gyakorlatban az egyes hatáskörök egyes feladatkörökön (hatalmi ágakon) belüli megosztását is jelenti.

A hagyományos magyar közjogi gondolkodás ez utóbbi modellt követte. A Szent Korona tana néven említett – sokak által (szándékosan vagy tudatlanságból) félreértett vagy félreértelmezett – a magyar államfejlődés történetileg kialakult, állandónak tekintett és a Szent Koronához kapcsolt közjogi elvekből felépülő rendszer lényegét ugyanis a Szent Korona teljhatalma kizárólagosságának elvében ragadhatjuk meg, amelyből okszerűen következett a közhatalmi jogosítványok megosztása a Szent Korona teljes testeként elismert politikai nemzet és király között,¹⁷ mégpedig valamennyi hatalmi ág tekintetében,¹⁸ továbbá – a politikai nemzeten belül – az ország és az autonóm közösségek (megyék, városok, kiváltságos kerületek, bevett felekezetek) között, és azok együttes gyakorlása a hierarchia és az ellenállási jog elismerésével.¹⁹

¹⁷ „Az államhatalmak elválasztása, illetve megosztottsága a szent korona tanából folyó egyik jellegzetes elve és jegye épp a magyar államjognak, mégpedig az elválasztás és a szintézis sajátlagos rendszerében. Míg egyfelől a törvényhozói és a végrehajtói hatalom el van egymástól választva s e hatalmak mindegyikének gyakorlása is meg van osztva a szent koronát alkotó király és nemzet között, másfelől mindkét tényező és ezek működése szorosan össze van kapcsolva a szent korona közjogi egységében.” Lásd TOMCSÁNYI Móric: *Magyarország közjoga* (Budapest: PPTE 1942) 16.

¹⁸ „A szent korona tanából [...] következik továbbá, hogy a nemzet és a király egymásra utalt és hatalmuk kölcsönös. [...] nemcsak a törvényhozói, végrehajtói, bírói és államfői hatalmi ágak vannak egymástól elválasztva, hanem az egyes államhatalmi ágakon belül is érvényesül a megosztottság, amennyiben a nemzettagok a királlyal az államhatalom minden egyes ágában kisebb-nagyobb mértékben osztoznak.” Lásd TOMCSÁNYI (17. l.) 283.

¹⁹ TOMCSÁNYI noha utal az ezzel ellentétes felfogásra is, az autonóm közösségek jogállását – az 1848-at követő centralizáció és a nyugati eszmék hatására – már nem tekinti az államtól függetlennek: „A vármegye, a község az államhoz hasonló kollektív szervezet, de az állam alko-

Ez a modell közel 500 évig, olykor idegen megszállás ellenére is megakadályozta azt, hogy Magyarországon az abszolutizmus és önkényuralom gyökeret verjen. Nincs tehát okunk arra, hogy gyökeresen elvessük ezt, különösen, ha figyelembe vesszük, hogy az individualista modell krízishelyzetekben, idegen megszállás nélkül sem bizonyult hatékonynak a diktatórikus rendszerek térhódításával szemben.²⁰ Természetesen a nyugati eszmék hatottak a magyar közjogi gondolkodásra. Így a magyar közjog befogadta a három hatalmi ág szigorú szervezeti elválasztásának elvét;²¹ az autonóm közösségek szerepe csökkent és fokozatosan a központi hatalom felügyelet alá kerültek, bár eredeti önkormányzati jogaikat a törvényhozás szintjén elvben elismerték;²² és az alapvető jogok köre és szabályozása is átalakult, közeledett a nyugat-európai szabályozáshoz.²³ Az alkotmányos rendet erősítő vívmányokat – így különösen az államhatalmi ágak szervezeti és személyi elválasztását, az emberi jogok biztosítását – természetesen meg kell őrizni a továbbiakban, de a Szent Korona tanából származó biztosítékok közé illesztve és azok által megerősítve.

tása, annak szerve, tagozata.” Lásd TOMCSÁNYI (17. lj.) 25. Ez a tétel azonban vitatott volt még az 1930-as években is.

- ²⁰ Franciaországban az első alkotmányos monarchia, majd köztársaság kísérlete diktatúrába fulladt 1793-ban, majd a II. Köztársaság is átalakult monarchiává 1852-ben. Olaszországban MUSSOLINI az alkotmányos monarchia szabályait manipulálva lett miniszterelnök 1922-ben, megkezdve fasiszta diktatúrája kiépítését. Németországban a polgári demokratikus alkotmány keretei között jutott hatalomra HITLER 1933-ban, aki az egyik legszörnyűbb totalitárius rendszert építette fel. Spanyolországban az 1931-ben kikiáltott köztársaságnak az 1936-ban kitört polgárháború vetett véget.
- ²¹ Az 1869. évi IV. törvény szervezetileg is elválasztotta egymástól az ítélkező és az igazgatási tevékenységet.
- ²² Az 1848. évi IV. törvény az Országgyűlés alsóházának közvetlen választásával csökkentette az autonóm közösségek jogalkotásban betöltött szerepét, ugyanakkor az 1848. évi XVI. és XVII. törvénycikk az országgyűlési képviselők, az 1848. évi XXIII. törvénycikk a szabad királyi városok, az 1848. évi XV-XVII. törvénycikk a kiváltságos kerületek egyéb jogait fenntartották. Az 1869. évi IV. törvénycikk megfosztotta a törvényhatóságokat az igazságszolgáltatási hatásköröktől. Az 1870. évi XLII. törvénycikk a törvényhatóságok önkormányzati jogát elismerte, de csak a törvény keretei között, és számos tekintetben a központi kormányzat felügyelete alá helyezte.
- ²³ Az 1836. évi XI. tc. a nem-nemesek korlátlan perlési képességét ismerte el; az 1844. évi IV. tc. a földbirtok-szerzés, az 1844. évi V. tc. hivatalviselés lehetőségét adta meg a nem-nemesek számára. Az 1848. évi VIII. tc. bevezette a köztelherviselést, ezzel megszüntette a legfontosabb nemesi előjogot, a földesúri előjogokat pedig az 1848. évi IX. tc. számolta fel, míg az 1848. évi XV. tc. az ösiséget. Új alapszabadságként jelent viszont meg például a sajtószabadság az 1848. évi XVIII. törvénycikkkel. Az 1946. évi I. törvény preambuluma pedig már tartalmazta a legfontosabb emberi jogok felsorolását.

3.1. Elméleti tételek az új Alaptörvényben

a) A jogfolytonosság helyreállítása

Az új alkotmányos szabályozásnak bele kell illeszkednie a magyar közjogi hagyomány folyamatába, ennek hiányában az új alkotmányos szabályozás éppúgy híján lesz a kellő legitimitációnak, mint az 1949. évi XX. törvény és az arra épülő szocialista népköztársaság alkotmányos rendszere. Ez a követelmény valójában nem jelent gyökeres átalakítási kényszert,²⁴ mint azt egyesek hirdetik, hiszen az 1989-ben kikiáltott Magyar Köztársaság azonosnak tekinthető az 1946. évi I. törvénnyel létrehozott Magyar Köztársasággal, vagyis az 1944-ben megszállt Magyar Királysággal.²⁵ Noha a jogfolytonosság és államazonosság közjogi érveléssel ma is megállapítható, a jogbiztonság és a közjogi *vis maior* maradványainak és a provizorikus helyzet felszámolása érdekében mégis célszerű lenne ezt kifejezetten is kimondani.

b) A Szent Korona hatalommegosztási tana

A Szent Korona tana fő tételeinek elvi élű rögzítését a tételes jog szintjén a jogfolytonosság helyreállítása tulajdonképpen nem követeli meg, hiszen ezek az elvek többsége a tételes jogban sohasem jelent meg kifejezetten,²⁶ hanem az intézményi szabályokból elvonatkoztatható vagy a közjogi kultúrában megragadható elvekként váltak a magyar közjogi hagyomány állandó részeivé. Az idegen megszállás és az azok védpajzsa alatt felépített totalitárius rendszerek hatására azonban a közjogi szemléletből és jogászai köztudatból kiszorultak ezek az elvek, vagy torzult ezeknek a tartalma, ezért célszerűnek látszik a Szent Korona tanának főbb tételeit valamilyen módon rögzíteni az új alaptörvényben.

Az új alkotmányban ezért indokolt rögzíteni legalább a Szent Korona hatalommegosztási tanát, vagyis el kell ismerni a Szent Koronát a legfőbb jogi tekintély (szuverenitás) alanyának, ugyanakkor ki kell mondani, hogy valamennyi magyar állampolgár a Szent Korona (mint hierarchikusan, autonóm közösségekből felépülő közösség) tagja, és a közhatalom gyakorlásából a Szent

²⁴ Az új alkotmányos szabályok kialakítása kapcsán lefolytatott társadalmi vitákban némelyek felvetették, hogy a jogfolytonosság helyreállítása csak a királyság helyreállításával történhet. A Szent Korona tana azonban elvben nem kötődik a királysághoz mint kizárólagos államformához, ezért a köztársasági államforma önmagában nem ellentétes a jogfolytonosság követelményeivel.

²⁵ Lásd bővebben: POMEISL András József: „Szabad-e adót fizetni a császárnak?” in TÓTH Zoltán József (szerk.): *A Szent Korona-eszme időszerűsége. Tanulmányok* (Budapest: Szent István Társulat 2004.) 105–173.

²⁶ Bár a Szent Korona hatalommegosztási tanát éppen tartalmazta a Tripartitum (I.3.6.§.), amelyet az 1518. XLI. tc. 5.§-a – a közhiedelemmel ellentétben – valósággal törvényerőre emelt.

Korona tagjait és közösségeiket részesíteni kell, abból kizárni nem lehet, és ennek biztosítékeként el kell ismerni az ellenállás jogát és a szubszidiaritás elvét.²⁷

A Szent Korona hatalommegosztási tana nem általában a közhatalom létét kívánja igazolni, csupán a magyar állam joghatósága alatt érvényesülő közhatalom származtatására vonatkozó szabályokat rögzíti, és magyarázza.²⁸ E szerint a magyar népesség legfőbb tekintélyként, a közhatalom teljességét a Szent Koronára ruházta, amely azt teljes teste útján gyakorolja. Ebben a felfogásban a Szent Korona tulajdonképpen egy testületi jogi személy, amelynek feje (vezetője) az államfő (eredetileg: a király), tagjai a magyar politikai nemzet tagjai, vagyis 1848 óta a magyar állampolgárok. A központi tétel azonban a közhatalom átruházásának véglegessége: a közhatalom alanya a Szent Korona, azt az egyes személyek a Szent Korona tagjaiként gyakorolják.

Ebből három elv is adódik:

- a közhatalom teljességét nem gyakorolhatja kizárólagosan sem egy személy, sem egy csoport egyedül, mert a közhatalom teljessége kizárólag a Szent Koronát illeti;
- a közhatalom gyakorlásából a Szent Korona egyetlen tagját sem lehet teljesen kizárni, abból – valamilyen mértékben – mindenkit részesíteni kell;
- a magyar állampolgárok alattvalói a Szent Koronának, ugyanakkor a Szent Korona tagjaiként részesülnek annak felségjogaiban.

Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy a közhatalom gyakorlása során a közhatalom osztott gyakorlása, amely az államhatalmi ágak elválasztásában testesül meg, önmagában még nem elégséges az alkotmányos működéshez, hiszen az a politikai eliten belüli hatalommegosztásként is megvalósulhat, a szélesebb tömegek kizárásával. A közhatalom megosztásának olyan módon kell történnie, hogy valamilyen módon mindenki részt vehessen a közügyek intézésében. Ez egyfelől az általános választójog megadásának szükségességét, másfelől az erre alkalmas közösségek öngazgatásának elismerését jelenti.

A magyar közjogi hagyomány, bár a Szent Korona szuverenitásának kimondásával elfogadta az állam primátusát a társadalom egyéb csoportjai és szerveződései felett, mindig is elismerte az állam alatti szerveződések létjogosultságát, integritását és önállóságát. Az állam nem az elsődleges politikai közösség, amely a kisebb egységeket pusztán célszerűségi szempontok alapján hozza létre, illetve szünteti meg, hanem a kisebb egységekből felépülő nagy egység, amelynek működése során e kisebb egységek jogait és érdekeit tiszteletben tartva kell működnie. Az ország közigazgatási beosztása tehát nem csupán az államszervezet belső munkamegosztását tükrözi, hanem az azonos köz-

²⁷ Az ellenállási jogot az 1949. évi XX. törvény módosított 2. §-ának (3) bekezdése is elismeri.

²⁸ A magyarázat itt is egy fikció vagy inkább metafora, de nem történeti, hanem közjogi jellegű; nem a közhatalom keletkezésére, hanem annak származtatására helyezi a hangsúlyt.

igazgatási területen élők szerveződését. Tekintettel arra, hogy e közösségeknek a Szent Korona tagjaiból állnak, akiket közös célok és érdekek is összekötnek, közös érdekeik védelmében, a közösségi igények kielégítése végett jogosultak a Szent Korona közhatalmából a szükséges mértékben részesülni. E gondolat az Európai Unió jogforrásaiban is rögzített regionalizmus elvének fényében kifejezetten korszerű felfogásnak bizonyul, amely helyes egyensúlyt teremt az állam és a kisebb közösségek érdekei között. Ugyancsak ide kapcsolódik egy fontos államszervezési elv, amely következik az önkormányzatiság és az alulról építkező állam elvéből, egyben a demokratizmus tükröződése: az ügyek és feladatok megoldása elsődlegesen azon a legalacsonyabb szinten történjék, ahol az már megfelelő módon biztosítható (szubszidiaritás elve). Ez az elv is megfelel az Európai Unió alapelveinek.

A magyar állam közösségekből épül fel, e közösségek pedig a magyar állampolgárokból. A Szent Korona tagjai azonban nem csupán közösség tagjaként, közösségként jogosultak részesülni a Szent Korona közhatalmából, hanem egyénenként is. Ez az egyéni részesülés egyfelől azt jelenti, hogy a közösség tagjaként választhatók azokra a tisztségekre, amelyek közhatalom gyakorlására jogosítanak, másfelől arra, hogy jogosultak részt venni a közhatalom gyakorlására jogosított személyek megválasztásában (aktív és passzív választójog). A közhatalom gyakorlásának minősül az is, amikor valamely kérdésben a közhatalmat gyakorló szervekre kötelező módon állást foglalhatnak (népi kezdeményezés, népszavazás). A választójog gyakorlása tehát e felfogásban a Szent Korona tagjainak általános részesülése a Szent Korona közhatalmából.

c) A köztársasági államforma és annak esetleges megváltoztathatósága

A Szent Korona tana történetileg monarchikus viszonyok között alakult ki, de lényegéből adódóan nem kötődik ehhez az államformához. Ezt támasztja alá az is, hogy a köztársasági államformát bevezető 1946. évi I. törvény indokolása utal a Szent Korona tanára, amennyiben a királyi hatalom korlátozottságáról szól. A Szent Korona szuverenitása, a Szent Korona tanának érvényesülése szempontjából tehát az államformának nincs jelentősége. A közhatalom megosztása és az államszervezet kialakítása szempontjából azonban az államformának döntő jelentősége van, ezért a Szent Korona szuverenitásának rögzítése után az Alkotmányban elsőként az államformát szükséges rögzíteni. A magyar állam a kezdetektől fogva 1946-ig monarchikus államformában működött, 1946-tól kezdve köztársasági formában, ebből 1949 és 1989 között úgynevezett népköztársaságként, amely a proletárdiktatúra rendszerét jelölte. A két államforma történetéből is kitűnik, hogy köztársasági államforma sem jelenti a demokratikus jogállami működés biztosítékát, ugyanakkor a monarchikus berendezkedés sem ellentétes a demokratikus jogállami elvekkel, hiszen az Európai

Unió tagállamainak jelentős része (Nagy-Britannia, a Benelux és a skandináv államok) ebben az államformában működik.

A jelen viszonyok között a monarchikus berendezkedésnek – jelentős történeti hagyományai dacára – Magyarországon hiányoznak a feltételei. Ez azonban nem jelenti azt, hogy e feltételek a jövőben nem jöhetnek létre. Semmi sem indokolja az államforma megváltoztatása lehetőségének kizárását, ha az megfelel a demokratikus jogállami szabályoknak, vagyis arra a demokratikus többség akaratából, a törvényes rend tiszteletben tartásával kerül sor. Erre tekintettel az államforma megváltoztatásának lehetőségét az alkotmánynak biztosítani kell, de azt ügydöntő népszavazáshoz kell kötni. E népszavazás tekintetében azonban – a kérdés kiemelt alkotmányos jelentőségére tekintettel – a részvételi és eredményességi küszöböt indokolt felemleni.

d) A Szent Korona főtulajdonjoga

Noha a közhatalom gyakorlása elsősorban jogosultságok és kötelezettségek megállapításában és érvényesítésében testesül meg, a közhatalmat gyakorló szervek tevékenysége szélesebb körű, mint a jogalkotás és a jogalkalmazás. Nem csupán az államszervezet működtetése, de a közösségi célok eléréséhez is szükség van azok anyagi feltételeinek biztosítására. E miatt a közhatalmat gyakorló szervek tulajdona és gazdálkodása is alkotmányos jelentőségű kérdés.

A magyar közjogi hagyomány az ezzel kapcsolatos szabályokat és elveket a Szent Korona főtulajdonjogából vezette le. E szerint az ország valamennyi java végső soron a Szent Koronát illeti, minden tulajdon (vagyoni jog) a Szent Koronától ered, és rá száll vissza. Ez a gondolat történetileg a feudális osztott tulajdoni rendszerre vezethető vissza, amikor a hűbéri kötöttséggel terhelt jogosultság átadása a hűbér jogát nem szüntette meg, csak korlátozta, hasonlóan ahhoz, amiként a haszonélvezeti jog korlátozza a tulajdonjogot. A Szent Korona főtulajdonjogát hűbéri gyökerei miatt hiba lenne avultként elvetni, mert a Szent Korona testületi jogi személyként való felfogása révén ez többé már nem a magántulajdon állami függését, hanem a tulajdonjog közösségi rendeltetését jelenti, ami korszerű magyarázatot adhat a tulajdonjog gyakorlásának közérdekű korlátaira.

E szerint a nemzeti vagyon rendeltetését tekintve a magyar állampolgárok egész közösségét illeti, célja a magyar társadalom anyagi létfeltételeinek biztosítása. E vagyon két részre oszlik. Egy része a polgári jog szabályai szerint a magánszemélyeket illeti annak érdekében, hogy gazdasági önrendelkezésük biztosítva legyen, ami elengedhetetlenül szükséges ahhoz, hogy ne kerüljenek az államszervezettől függő helyzetbe, ami ténylegesen megfosztaná őket a közhatalom gyakorlásának lehetőségétől, amely a Szent Korona tagjaiként megilleti őket. E vagyon felhasználásáról a polgári jogi jogosultak szabadon rendelkezhet-

nek, szabadságuknak csak a vagyon közérdekű rendeltetése szabhat határt: egyfelől a közérdekű felhasználás szükségessége, másfelől a gazdasági önrendelkezés biztosítása szabják meg a vagyoni jogok korlátozása lehetőségének kereteit.

A vagyon másik része a közhatalom gyakorlóit illeti. E vagyon rendeltetése közvetlenül a közérdekű célok szolgálata, ezért e körben a polgári jogi szabályai csak a közérdekű célok figyelembevételével érvényesülhetnek, ami megnyilvánulhat a forgalomképesség, illetve a jogosultak körének korlátozásában is. (A Szent Korona főtulajdonjoga a közjogi hagyomány szerint kiterjedt az olyan úgynevezett elidegeníthetetlen felségjogokra is, mint például az adóztatás.) Az alkotmány az állami vagyon közösségi jellegét hangsúlyozza e vagyon nemzeti vagyonná nyilvánítása, valamint a kizárólagos állami tulajdon és állami gazdasági tevékenység fogalmának bevezetése révén. A közvagyonra vonatkozó kérdéskört természetesen – a jogi szabályozás áttekinthetőségének megtartása érdekében – nem lehet alkotmányos szinten kimerítően szabályozni, hanem külön törvényben kell rendezni.

Ugyancsak indokolt leszögezni az önkormányzati közvagyon védelmét az államszervezettel szemben. Ez a vagyon ugyan szintén közvetlenül közösségi rendeltetésű, ám elsődlegesen azt a közösséget szolgálja, amely az önkormányzás jogát gyakorolja. A szubszidiaritás elvéből adódóan számos olyan feladat van, amelyet elsődlegesen az önkormányzat köteles ellátni; vagyona e célok elérését hivatott biztosítani, ezért azt egyéb közcélokra elvonni ugyanúgy csak a közérdekű célok és érdekek összemérésével kialakított korlátok között lehet, mint a magántulajdont.

Végül meg kell említeni, hogy a Szent Korona háramlási joga hatályos jogunkban is érvényesül annyiban, hogy a magyar állam szükségképpen törvényes örökös. Indokolt lenne ezt az elvet a jogi személyekre és más jogalanyokra is kiterjeszteni olyan módon, hogy jogutód nélküli megszűnésük esetén a hitelezők kielégítése után fennmaradt vagyon az államot illesse.

3.2. Az államhatalmi tényezők és klasszikus államhatalmi ágak szétválasztása

a) A köztársasági elnök Országgyűléssel szembeni jogainak kiterjesztése

A köztársasági elnök Országgyűléssel kapcsolatos jogosítványainak egyik fő csoportja a közérdek pártérdekkel szembeni érvényesítését biztosítja. Az Országgyűlésben a pártok szerepe rendkívül erős; noha ez a szerep egyéb eszközökkel is szűkíthető, illetve szűkítendő, indokolt fenntartani, illetve bővíteni a köztársasági elnök ez irányú szerepét.

Megtartandó a köztársasági elnök törvénykezdeményezési joga, amelyet a jelenleginél gyakrabban lenne kívánatos gyakorolni, különösen akkor, ha az Országgyűlés mulasztásban megnyilvánuló alkotmány sértést követ el. Ugyancsak megtartandó a köztársasági elnök tanácskozási joga, amely fontos kérdések megvitatása során segíthet a pártok közötti ellentétek feloldásában, a nemzeti konszenzus kialakításában, valamint az Országgyűlés összehívása kezdeményezésének joga a fontos kérdések megvitatása érdekében.

A köztársasági elnök politikai vétőjoga nem csupán megtartandó, de tovább bővíthető, illetve pontosítandó. Egyrészt, a köztársasági elnök által megfontolásra visszaküldött törvényjavaslat esetén világossá kell tenni, hogy a köztársasági elnök csak akkor köteles a törvényt külön vizsgálat nélkül aláírni, ha a törvényt az Országgyűlés változatlan formában fogadja el. Ez tulajdonképpen ma is következne az Alkotmányból és a Házasabálynak azon rendelkezéséből, amely szerint az újratárgyalásra a záróvita szabályai szerint kerülhet sor (amikor csak a koherencia-zavarokat lehet feloldani), de indokolt erről kifejezetten is kimondani. Ellenkező esetben a nem alkotmányellenes, de rossz törvény visszaküldését követően a köztársasági elnök a módosítás folytán már kifejezetten alkotmányellenesé vált törvényt lenne köteles aláírni. A módosított törvény tekintetében a módosított rész vizsgálatától a köztársasági elnököt nem lehet elzárni, hiszen arról korábban nem nyilváníthatott véleményt; ha a köztársasági elnök jogosítványait szűken akarjuk értelmezni, legfeljebb azt írhatjuk elő, hogy pusztán a változatlanul hagyott részekre tekintettel a törvényjavaslat ismételen nem küldhető vissza megfontolásra az Országgyűlésnek, kivéve azt az esetet, ha az egyébként helyes módosítás esetén válna valamelyik korábban is vizsgált rendelkezés alkotmányellenessé. Másrészt a visszaküldött törvény elfogadásához indokolt legalább abszolút többséget előírni, ezzel is kifejezve, hogy az Országgyűlés valóban elkötelezett a vitatott megoldás mellett.

Új elemként lehetővé kellene tenni, hogy a köztársasági elnök a törvényt megfontolásra való visszaküldés helyett népszavazásra bocsáttathassa. Ennek indoka az, hogy az Országgyűlés képviselői szerv; noha az Országgyűlési képviselők mandátuma nem kötött, de a demokratikus működés követelményéből fakadóan az őket választók kifejezett akaratának elsőbbséget kell engedniük. Természetesen a köztársasági elnök is csak olyan kérdésben kérhet népszavazást, amelyben az alkotmány alapján egyébként népszavazás tartható. A köztársasági elnöknek ez a jogosítványa tulajdonképpen az utólagos, a törvényt lerontó népszavazásból fakadó, az átmeneti időszakban létrejött jogviszonyok rendezéséből eredő gyakorlati és jogi problémákat előzi meg, egyben erősíti a törvényalkotás demokratikus működését. (Természetesen a népszavazás kezdeményezése a köztársasági elnök számára is jelentős politikai kockázatot jelent, hiszen ha a népszavazás megerősíti a törvényt, a köztársasági elnök korábbi ellenkezése presztízs-veszteséget jelent.)

A köztársasági elnök Országgyűléssel kapcsolatos jogosítványainak egy másik csoportja az Országgyűlés működőképességének megőrzését szolgálja. Ide tartozik különösen az elnapolás és a felosztatás joga. Az Országgyűlésben képvisellel rendelkező pártok vitái és hatalmi érdekei akadályozhatják az Országgyűlést alkotmányos feladatai ellátásában. Ez az akadály sokszor már a viták időleges felfüggesztésével, az ülések elnapolásával, súlyosabb esetekben azonban csak az Országgyűlés felosztatásával, és új összetételű Országgyűlés megválasztásával orvosolhatók.

Az ülések elnapolására vonatkozó hatályos szabályozás lényegében súlytalanná teszi ezt az intézményt azáltal, hogy az Országgyűlés ülését akár a képviselők egyötöde, akár a Kormány is kérheti. Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy a kormánypárt akarásával szemben nem lehet az üléseket ténylegesen elnapolni, vagyis a politikai válság megoldása helyett a kormányzat erőből képes a vitákat – olykor alkotmányellenesen – lezárni. Erre tekintettel az elnapolás tartama alatt csak a köztársasági elnök vagy az Országgyűlés tagjainak minősített többségének kérelmére indokolt az Országgyűlés összehívását megengedni. Ennek az erőteljesebb jogosítványnak az ellensúlyaként ugyanakkor indokolt ismét bevezetni azt a szabályt, amely szerint az Országgyűlés elnapolása nem lehet akadály a költségvetés elfogadásának, vagyis – az elnapolás leghosszabb időtartamára tekintettel – szeptember 30-át követően csak akkor lehet az üléseket elnapolni, ha a következő évi költségvetést az Országgyűlés már elfogadta.

Az Országgyűlés felosztatására vonatkozó hatályos szabályok a gyakorlatban nem alkalmazhatók, mert az új kormánytöbbség biztosításának hiányában a konstruktív bizalmatlansági indítvány nem vezethet eredményre. Az Országgyűlés pártosodásának magas fokára tekintettel ez az új többség a gyakorlatban soha nem jön létre, ugyanakkor a pártlistán bekerült kormánypárti képviselők személyes egzisztenciájukat kockáztatják, hiszen e miatt kiszorulnak a pártlistákról. Ez a probléma azonban nem a felosztatási jogosítvány bővítésével, hanem a konstruktív bizalmatlanság intézményének eltörlésével orvosolható. Kétkamarás parlament esetén felosztatási oknak kell minősíteni azt is, ha az Országgyűlés két Háza tartósan nem tud együttműködni.

b) A törvényhozó és végrehajtó hatalom elválasztása

Az Országgyűlés és Kormány viszonyának alapelveit az 1848-as II. tc. rögzítette, amelyek kimondták, hogy a Kormány tevékenységéért az Országgyűlésnek (politikai és jogi) felelősséggel tartozik. Ezt a felelősséget árnyalta, hogy a Kormány az államfőnek is felelősséggel tartozott, így a Kormány Országgyűlés felé viselt felelőssége a gyakorlatban az államfő befolyásának korlátozását jelentette, míg az országgyűlési pártok túlzott kormányzati befolyásának a Kormány államfő felé viselt felelőssége vetett gátat. Ez a felelősségi viszony a

pártiktatúra viszonyai között formálissá vált. A demokratikus átalakulás folyamatában a fő cél a népképviselői Országgyűlés szerepének egyéb állami szervekkel szembeni erősítése volt, ez a szándék azonban a gyakorlatban nem tudott érvényesülni.

Ennek az első oka az, hogy az Országgyűlés tagjainak többsége nem egyéni választókerületekből, hanem megyei és országos pártlistán szerzi meg a mandátumát. Ez már önmagában túlzott pártbefolyást eredményez, amit fokoz a pártlisták kötött jellege, vagyis azon a jelöltek sorrendjét is a párt állapítja meg. A pártok belső viszonyaiból adódóan ez a döntés ténylegesen a pártvezetés – a párt irányítására döntő befolyást gyakorló csoport – kezében van. Ugyanakkor a Kormány tagjai általában a győztes párt, illetve pártok vezetői közül kerülnek ki, vagyis a listán mandátumot szerzett országgyűlési képviselőknek azok felett kellene politikai ellenőrzést gyakorolniuk, akiknek döntésétől újrválasztásuk függ. Ez eleve illúziórikussá teszi az ellenőrzést. Ehhez járul még a bizalmatlanság hatályos szabályozása, amely nem teszi lehetővé sem az egyes kormánytagok önálló politikai felelősségre vonását, sem a bizalom pusztá megszűnéséből adódó kormány-buktatást. Ebben a rendszerben az interpelláció sem tudja betölteni a szerepét; a leszavazott miniszter elmozdítására az Országgyűlésnek nincs lehetősége. Mindezekon felül a hatályos szabályozás személyileg sem választja el a Kormányt és az Országgyűlést, ami a hatalmi ágak elválasztása szempontjából elvi alapon is vitatható.

Az Országgyűlés és Kormány közti alapvető alkotmányos viszony helyreállítása érdekében a pártlistán bekerülő képviselők arányát csökkenteni kell. Ennek legegyszerűbb módja, ha eltöröljük a megyei pártlisták rendszerét. Ez által nem csupán azt érjük el, hogy az Országgyűlésben többségbe kerüljenek a pártvezetéstől kevésbé függő egyéni képviselők, de jelentősen csökkenthetjük az Országgyűlés létszámát is, ugyanakkor az országos pártlista megtartásával az arányosítás lehetősége megmarad.²⁹

Ugyancsak szükséges a Kormány és az Országgyűlés személyi elválasztása is. A hatályos szabályozás szerint az országgyűlési képviselői tisztség és a kormánytagság nem összeférhetetlen. Ebből többféle visszás helyzet is kialakulhat. Így például egyes kormánytagokat is véd a mentelmi jog, holott ez eredetileg éppen a kormányzat önkényétől védené az országgyűlési képviselőket. Hasonlóképpen: az Országgyűlésben rendezett bizalmi szavazás során (ideértve a bizalmatlansági indítványt és az interpellációra adott válasz elfogadását is) a Kormány tagjai saját maguknak szavazhatnak bizalmat; szavazatuk kiélezett helyzetben akár ügydöntő is lehet. E visszasságokra megoldást jelenthet, ha a kormánytisztséget vállaló országgyűlési képviselők képviselői jogai e megbíza-

²⁹ Más megoldás nem tekinthető célravezetőnek: a kétkamarás Országgyűlés felállítása ugyan egyéb okokból indokolt, de a Kormány mindig is csak az alsóháznak tartozott politikai felelőséggel, és ezt a szabályt indokolt fenntartani.

tásuk alatt szünetelnének; helyükre az országos kompenzációs listáról lehetne póttagokat állítani, feltéve, hogy párttámogatással kerültek az Országgyűlésbe. Ez egyaránt figyelembe venné a hatalmi ágak elválasztásának, az ország kormányozhatóságának és a kormánytiszséget vállaló képviselők szempontjait.

A Kormány az Országgyűlés felé politikai felelősséggel is tartozik, ugyanakkor egy önálló hatalmi ág központi, legfelső szintű szerveként önálló felelősséggel és hatáskörökkel bír. Ennek az önállóságnak egyik eleme a szervezet-alkítás szabadsága: az Országgyűlés megszabhatja e szervezet-alkítás kereteit azáltal, hogy a közigazgatási szervek létrehozatalának, feladat- és hatáskörei megállapításának, továbbá eljárásának szabályait törvényben rendezi, a konkrét szervek létrehozatalában azonban csak nagyon indokolt esetben szólhat bele, mert az nem a jogalkotásra, hanem a kormányzásra tartozó kérdés. Erre tekintettel szakítani kell azzal a gyakorlattal, hogy a minisztériumok számát és megnevezését törvény szabályozza. A minisztérium ugyanis a Kormány tagjainak hivatala; ezek számát a Kormány tagjainak száma és a köztük kialakított belső munkamegosztás (tárccával rendelkező és tárca nélküli miniszterek) határozza meg. Ezek olyan belső szervezeti kérdések, amelyekbe a törvényhozásnak nem lehet beleszólása.

c) A bíróságok hatalmi jogosítványainak megerősítése a törvényhozással szemben

Indokolt megtartani és erősíteni a törvényalkotás feletti bírósági törvényességi és alkotmányossági felügyeletet. Ezt annyiban indokolt módosítani, hogy különbséget kell tenni az eljárási szabályok megsértése és az anyagi jogi alkotmányellenesség között.

Eljárási szabálysértés esetén a bírósági felülvizsgálat hatékonyságát növelni kell: a jogalkotási törvény eljárási szabályainak megsértését *ex nunc* hatályú megsemmisítésnek kell követnie, ugyanakkor a jogbiztonság érdekében az eljárási szabályok megsértésére alapított megtámadás lehetőségét időben erőteljesen korlátozni kell: a kihirdetéstől számított 60 napon belül lenne erre lehetőség. Ez a határidő elegendő arra, hogy az érintettek felismerjék az eljárás törvénysértő voltát, és jogorvoslatot kérjenek, ugyanakkor nem olyan hosszú, hogy a jogbiztonságot jelentősen veszélyeztesse.

Az anyagi jogi alkotmányellenességre (a jogszabály magasabb szintű jogszabályba ütközésére) továbbra is határidő nélkül lehetne hivatkozni. E körben a megsemmisítésnek akkor lenne helye, ha az alacsonyabb szintű jogszabálynak nem létezik olyan értelmezése, amely a magasabb szintű jogszabállyal összhangban áll; ha ilyen értelmezés van, akkor csak alkotmányos követelmény megállapításának van helye. Ebből adódóan a megsemmisítés fő szabályként *ex tunc*, vagyis az alkotmányellenesség keletkezésére visszaható hatályú kell

legyen, mert a jogszabályok logikai ellentmondása bárki számára felismerhető, ezért az ilyen jogszabályra jogokat jóhiszeműen senki sem alapíthat.

Indokolt átgondolni a törvényhozás jogszerűségének bírósági felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörök gyakorlásának szervezeti kereteit. Az Alkotmánybíróság működését számos kritika érte, részint az indítványok elbírálásának sorrendje és késedelme, a törvényi szabályozás hiánya, az eljárás egyfokúsága, a kontradiktórius jelleg és a jogorvoslat hiánya, az eljárási jogsértések szankcionálásának elmaradása, az *ex tunc* hatályú megsemmisítés ritkasága, az alkotmányjogi panasz intézményének az utólagos normakontrollnak való alárendelése miatt.

Az Alkotmánybírósággal kapcsolatos problémák megoldása szükségessé tenné az alkotmánybírósági hatáskörök integrációját a rendes bírósági szervezetbe. Az Alkotmánybíróság ugyanis már csak létszámából fakadóan sem képes valamennyi hatáskörét megfelelően ellátni. A rendes bírósági szervezet hierarchikus felépítése lehetővé tenné a kétfokú eljárást, és biztosíthatóvá tenné a jogorvoslati jogot, ugyanakkor a hatáskörök különböző szintekre telepítése megakadályozná az egyes fórumok túlterhelését. Az utólagos normakontrollra és az alkotmányellenes mulasztás megállapítására vonatkozó hatáskört indokolt megosztani a megyei bíróságok és a Fővárosi Ítéltábla között;³⁰ az alkotmányjogi panaszt pedig első fokon a megyei bírósághoz indokolt telepíteni,³¹ az absztrakt alkotmányértelmezést a Legfelsőbb Bíróság jogegységi tanácsai hatáskörébe,³² az előzetes normakontrollt és a nemzetközi szerződés Alkotmányba

³⁰ Az önkormányzati jogalkotás törvényességének felülvizsgálata (ideértve a jogalkotási kötelezettség törvénytörő elmulasztásának megállapítását is) a megyei bíróságok, az országgyűlési és központi kormányzati jogalkotás törvényességének felülvizsgálata (ideértve a jogalkotási kötelezettség törvénytörő elmulasztásának megállapítását is) törvényességi felülvizsgálata a Fővárosi Ítéltábla első fokú hatáskörébe utalandó. Az első fokon eljáró bíróságok határozatai ellen így fellebbezést lehetne engedni a Fővárosi Ítéltáblához, illetve a Legfelsőbb Bírósághoz.

³¹ A keresetindításra indokolt az alkotmányjogi panasz alapjául szolgáló jogerős határozat kézbesítésétől számított rövid, jogvesztő határidőhöz kötni. A kereset akkor lenne alaposnak minősíthető, ha az alkotmányos alapjog sérelme a kizárni kért jogszabály alkalmazása révén következett be; ebben az esetben a bíróság a támadott határozatokat hatályon kívül helyezné, és a hatóságot új eljárásra utasítaná, amelyben az alkotmányos jogsérelmet okozó jogszabály alkalmazását kizárja.

³² Ennek indoka az, hogy az absztrakt alkotmányértelmezésben kimondott értelmezés az egyéb, jogalkotás törvényességének felülvizsgálata iránti eljárásokban is alkalmazandó, ahol másodfokon a Legfelsőbb Bíróság is ítélkezik; alacsonyabb szintű bírósághoz ezért ez a funkció nem telepíthető; az indítványozó számára azonban lehetővé kellene tenni, hogy kérje a jogegységi határozat felülvizsgálatát a Legfelsőbb Bíróság illetékes kollégiumától. A Legfelsőbb Bíróság hatáskörébe utalást indokolja az is, hogy a jogszabályok tényleges érvényesülésével a Legfelsőbb Bíróság, mint a rendes bírósági szervezet csúcsszerve, jobban tisztában van, mint az egyedi jogvitáktól elzárt Alkotmánybíróság. A Legfelsőbb Bíróság által adott absztrakt jogértelmezés ezért a valós jogalkalmazási dilemmák ismeretében születhet meg, így nem pusztán feltételezéseken alapuló pusztán elméleti fejtegetés, hanem olyan elvi iránymutatás

ütközésének vizsgálatát a Fővárosi Ítéltábla elsőfokú hatáskörébe lenne indokolt utalni.³³

3.3. A közhatalom megosztása az egyes államhatalmi ágakon belül

a) Az alkotmányozó és törvényhozó hatalom elválasztása

Az Országgyűlés és a Kormány, illetve az alkotmányozó és törvényhozó hatalom elválasztása érdekében szükségesnek tűnik egy korlátozott jogkörű, vegyes összetételű második kamara felállítása. Jelenleg ugyanis mind a Kormányt, mind az Országgyűlést – elsősorban a választáson győztes – pártok uralják. Ebből adódóan a pártlogika sokszor felülírja a szakmai megfontolásokat, ami akadályozza a kiegyensúlyozott jogalkotást, sőt az alkotmányos rend stabilitását és alkalmazkodóképességét is.

Egy általában halasztó hatályú vétójoggal, alkotmányos kérdésekben azonban egyetértési joggal rendelkező, nem pártalapon felépülő második kamara léte azonban ezt a veszélyt jelentősen csökkentené. Ráadásul, e biztosíték megléte esetén általában a kétharmados többség megkövetelésétől is el lehetne tekinteni, ami jelentősen csökkentené azt a veszélyt, hogy a választáson vesztes párt obstrukciója megakadályozza a fontos alkotmányos döntések meghozatalát. Továbbá, ez megkerülhetetlenné teszi az érdekegyeztetés folyamatát, növelve a törvényhozás minőségét, biztosítaná a közösségek részvételét a törvényhozás munkájában. Ezen túlmenően, a második kamarában képvisellel rendelkező szervezetek tekintélye nagyobb súlyt adhat az egyes döntéseknek a pártpolitikából kiábrándult tömegek előtt.

Az Országgyűlés második kamarájában nagy társadalmi súlyú szervezetek képviselétét kell biztosítani. Tekintettel arra, hogy itt a szervezetek szerepét kell figyelembe venni, ezért e házban a követutasítás rendszere érvényesül: nem

tud lenni, amely a gyakorlatban felmerülő kérdésekre jól alkalmazható, alkotmányos választ ad. Megfontolandó ugyanakkor az absztrakt alkotmányértelmezés lehetőségének megszüntetése. Az elismert nemzetközi bíróságok (pl.: Emberi Jogok Európai Bírósága, Európai Unió Bírósága, stb.) is ódzkodnak az elméleti, konkrét esethez nem kötődő jogi problémák vizsgálatától, mert nem lehet pontosan tudni, mi a kérdező célja. A jogértelmezés absztrakt jellegének fenntartására valójában nincs is szükség, hiszen az eddig lefolytatott eljárások mindegyikében valójában valamely konkrét, vitatott eset kapcsán kérte az Alkotmány értelmezését az indítványozó.

³³ Megfontolandó ugyanakkor, hogy e körben – francia példára – fenntartható az Alkotmánybíróság szerepe. Ezeknek az ügyeknek a kis száma ugyanis lehetővé teszi a kis létszámú Alkotmánybíróság gyors és hatékony eljárását. Továbbá ezekben az eljárásokban, különösen a nemzetközi szerződés alkotmányba ütközésének vizsgálata során az anyagi jogi kérdések vizsgálata jut központi szerephez, ami jobban megfelel az Alkotmánybíróság jelenlegi habitusának.

képviselők, hanem a küldő szervezet által visszahívható, a küldő szervezet utasításai szerint eljárni köteles követek lennének a tagjai. Éppen ezért a követek ellátását és fizetését a küldő szervezet köteles biztosítani, hiszen a követek esetén mintegy a küldő szervezet alkalmazottairól van szó.³⁴

A két Ház viszonyát úgy indokolt szabályozni, hogy a felsőház általában arra legyen jogosult, hogy a javaslatot megfontolás végett visszaküldje az alsóháznak. Erre a felsőháznak két ízben lenne lehetősége; minden újabb forduló mindkét házban minősített többséget követelne meg. Így az alsóházban eredetileg egyszerű többséggel megszavazott javaslatot a felsőház egyszerű többséggel küldheti vissza, amit az alsóház abszolút többséggel erősíthet meg; ezt a felsőház csak valamennyi követcsoport többségének támogatásával küldhetné vissza, amit a képviselők háromötöde erősíthetne meg. Kivételt képezne az az eset, ha az alsóház a visszaküldött törvény kétharmados szavazattöbbséggel erősítené meg, mert akkor a visszaküldéshez valamennyi követcsoport kétharmada szükséges, és a képviselők kétharmada erősíthetné meg a törvényt. A mostani kétharmados döntések helyébe a két Ház egyetértési joga lépne.

b) A szubszidiaritás érvényesítése a végrehajtó hatalmon belül

Az európai integrációval kapcsolatban merült fel problémaként, hogy a magyar közigazgatási szervezetrendszer – a nyugat-európai modellektől eltérően – nem öt-, hanem csak négy szintű.³⁵ Az ezzel kapcsolatos reformtervek jó része arra irányul, hogy a megyei szintet felváltsa a térségi szint (régión). Ez azonban az eltérésből adódó problémát nem oldja meg, hiszen a közigazgatás négy szintű

³⁴ Alapvetően négy körből származhatnának a küldő szervezetek: 1) az egyes hitfelekezetek, a nekik juttatott helyeket egymáshoz viszonyított számarányuk szerint kellene megosztani úgy, hogy – a jogkiterjesztés elvét figyelembe véve – a történelmi hitfelekezetek (katolikus, református, evangélikus, görögkeleti, unitárius és izraelita) legalább egy-egy követtel rendelkezzenek; 2) a nemzeti és etnikai kisebbségek, a nekik juttatott helyeket egymáshoz viszonyított számarányuk szerint kellene megosztani úgy, hogy minden nemzetiség legalább egy hellyel rendelkezzen; 3) megyei önkormányzatok, a követcsoport létszámától függően lehetőleg úgy, hogy a tízezer lakosnál kisebb települések, illetve a tízezer lakosnál nagyobb települések által megválasztott képviselők is egy-egy követet küldhessenek; 4) a szakmai érdekképviseleti szervezetek, ideértve a kamarákat, egyetemeket és a köztársasági elnök által öt évre kijelölt más szakmai szervezeteket; a gazdasági érdekképviseleti szervezetek; olyan módon, hogy a munkaadói és munkavállalói oldal azonos számú követet küldhetne, az egyes oldalakon belül pedig a reprezentativitás határozná meg a követek számát. A felsőházban tanácskozási jogot lehetne biztosítani az országos főméltóságoknak, a határon túli magyar szervezeteknek, és a Szent Korona szuverenitását elismerő közjogi entitásoknak. E követek a fenti felosztás szerint követcsoportokba szerveződnének. Ez árnyalná a minősített többség követelményét; egyes esetekben valamennyi követcsoporton belüli többséget, kivételes valamelyik követcsoport egyetértését is elő lehet írni egy-egy döntés meghozatalánál.

³⁵ Eredetileg Magyarországon is öt közigazgatási szint létezett (ország, püspökség, vármegye, járás, település), ám az állami szekularizáció folyamatában ezek száma négyre csökkent.

marad, e mellett a centralizációt erősíti. A helyes megoldás ezért nem a megyei szint felszámolása, hanem egy önálló térségi közigazgatási szint létrehozatala. E térségi igazgatási szint hatásköreit nem a megyéktől kell elvonni, hiszen ez ugyancsak a centralizáció felé hat, és kiüresítheti a megyei igazgatás szerepét, hanem az országos szintű feladatok egy részét kell térségi szintre telepíteni.

A Kormány a központi igazgatás csúciszerve, a miniszterek – a miniszterelnök által vezetett – testülete. A minisztériumok a Kormány tagjainak hivatalai, hatáskörüket ezért a Kormány hatásköreihez indokolt igazítani. A Kormány fő feladata az államigazgatás irányítása, az egyes igazgatási szervezeti egységek tevékenységének meghatározása és összehangolása révén, és nem maga az igazgatás. Ennek megfelelően a Kormány és a minisztériumok hatáskörében eredendően a stratégiai tervezés (ideértve a jogszabályok előkészítését, az igazgatási jogszabályok – a kormány- és miniszteri rendeletek – elfogadását is) és az alárendelt szervek tevékenységének irányítása és felügyelete (ideértve a tevékenység szervezetszintű felügyeletét, ellenőrzését és összehangolását) tartozik.

A közigazgatási szervek tevékenységének egyedi ügyekben megnyilvánuló felügyelete tehát eredendően nem a Kormány feladata. E hatáskörüket, ideértve a megyei szintű közigazgatási szervezetek elsőfokú határozata elleni rendes államigazgatási jogorvoslat és a megyei szintű közigazgatási szervezetek jogerős határozata elleni rendkívüli államigazgatási jogorvoslat elbírálását, az újonnan felállítandó Térségi Közigazgatási Hivatalok hatáskörébe tartoznának. Az országosan egységes szervezetet igénylő szervezetrendszer (pl. állami adóhatóság) csúcán – e térségi szint felett – egy kormányhivatal állhatna; az esetek többségében azonban ilyen országos szervre nincs szükség, mert a közigazgatási ügyek döntően helyi, megyei szinten döntenődök el.

E szervezeti megoldás mellett a Kormány igazgatási szervezete jelentős mértékben karcsúsítható, és a megmaradt szervezet jobban tud összpontosítani a Kormány sajátos tervezési és irányítási feladatainak ellátására. Az egyedi ügyekben eljáró hatóságok legmagasabb, térségi szintje közelebb kerül az állampolgárokhoz, ami egyrészt a fizikai közelségből adódóan tényleges idő- és költségmegtakarítást jelent az állampolgárok és a gazdaság szereplői számára, a helyi viszonyok jobb ismeretében pedig rugalmasabb, kevésbé bürokratikus és formális, ezáltal gyorsabb és hatékonyabb közigazgatást tesz lehetővé.

c) A bírósági igazgatás átszervezése a hierarchia és szubszidiaritás elvei alapján

Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács személyi összetételét sok kritika érte. Egyfelől többen kétségbe vonták a nem-bíró tagok szerepét, különös tekintettel az igazság-ügyminiszterre, a két országgyűlési képviselőre és a Magyar Ügyvédi Kamara elnökére. Előbbi két esetben a politikai befolyásolás lehető-

ségét vetették fel, utóbbi esetben azt, hogy az ügyvédek nem illeszkednek az igazságszolgáltatás szervezetébe olyan szorosan, mint például a bírósági végrehajtók vagy a közjegyzők, noha e két utóbbi hivatásrend nem képviselteti magát az Országos Igazságszolgáltatási Tanácsban.

Másfelől a bíró tagok személyi körét is vitatták, mert a gyakorlatban bírósági vezetők lettek az Országos Igazságszolgáltatási Tanács tagjai, akinek kinevezésére az Országos Igazságszolgáltatási Tanács jogosult. Felvetődött az a vád, hogy az Országos Igazságszolgáltatási Tanács tagjai – kölcsönösségi alapon – befolyásolják a rájuk vonatkozó igazgatási és munkáltatói döntéseket, ezáltal az Országos Igazságszolgáltatási Tanács munkáltatói jogköreit tagjainak kedvező módon gyakorolja, az igazgatási döntések meghozatalánál pedig előnyben részesíti azokat a bíróságokat, amelyeket az Országos Igazságszolgáltatási Tanács tagjai vezetnek.

Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács összetételét érintő kritikák annyiban mindenképpen megalapozottak, hogy sok tekintetben szimbolikus szerepe van, és nem illeszkedik a bíróságok hierarchikus szervezetrendszeréhez. Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács feladatára tekintettel szükségtelennek látszik, hogy az Országos Igazságszolgáltatási Tanács tagjai között legyenek olyanok, akik nem a bírósági szervezeten belülről jönnek.

Megoldást jelenthet, ha a bírósági igazgatás szervezetét szintenként megbontjuk, és bírósági szintenként több igazgatási tanácsot szervezünk, amelyek a bírósági szervezetrendszerhez hasonlóan piramisszerűen épül fel. Az egyes igazságszolgáltatási tanácsok tagjai az adott szint alatti szinten működő bíróságok elnökei lennének, elnöke az adott szintű bíróság elnöke. Így az Országos Igazságszolgáltatási Tanács tagjai az ítélőtáblák elnökei, elnöke a Legfelsőbb Bíróság Elnöke, a térségi igazságszolgáltatási tanácsok tagjai a megyei bíróságok elnökei, elnöke az ítélőtábla elnöke, a megyei igazságszolgáltatási tanácsok tagjai a helyi bíróságok elnökei és a munkaügyi bíróság elnöke, elnöke a megyei bíróság elnöke lenne. Így valamennyi bíróság közvetlenül képviseltethetné magát a bírósági igazgatás szervezetében, az igazságszolgáltatási tanácsok létszáma azonban nem akadályozná a hatékony működést, és az igazgatási viszonyok nem írnák felül az eljárási törvényekben megszabott hierarchiát. A munkáltatói jogkörrel kapcsolatos visszasságokat az által lehetne feloldani, ha az elnököket és elnökhelyetteseket a bíróság teljes ülése választja, minden más vezetőt a bírósági elnök nevez ki. Ez a megoldás azért is előnyös lenne, mert növelné a bírósági igazgatás demokratizmusát.

d) Az önkormányzati és központi hatalom elkülönülése

Az Országgyűlés jogosult az önkormányzatokra kötelező jogszabályok megalkotására, elsősorban a minősített többséghez kötött önkormányzati törvény

keretei között. Ugyancsak az Országgyűlés jogosult törvényben megállapítani a helyi önkormányzatnak járó állami normatívák összegét; ennek megállapításánál a jövőben nagyobb gondot kell fordítani arra, hogy valóban biztosítsák a kötelező feladatok ellátásának pénzügyi fedezetét.

Az állam és a helyi önkormányzatok elkülönülését fejezi ki és gyakorlati okokból is szükséges az országgyűlési képviselői minőséget és a polgármesteri, főpolgármesteri, közgyűlési elnöki, valamint a helyi önkormányzati képviselő tisztség összeférhetetlenség kimondása. Az országgyűlési képviselő arra esküszik fel, hogy tevékenysége során az egész nemzet érdekét képviseli, míg a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek (ideértve a főpolgármestert és a megyei közgyűlési elnököket is) a helyi érdek képviselőire kötelesek. Ez feloldhatatlan belső konfliktust okoz, ha a helyi és az országos érdek összetűződik.³⁶

A helyi önkormányzatok nem rendelhetők alá a Kormánynak, így az önkormányzat feladat- és hatásköreit, illetve az abba tartozó egyedi ügyeket a Kormány nem vonhatja el. E jogai védelmében a helyi önkormányzat bírósághoz fordulhat. Kivételesen azonban lehetővé kellene tenni azt, hogy ha a legmagasabb szintű önkormányzati szerv (a megyei, illetve térségi önkormányzat) valamely határidőhöz kötött jogszabályt vagy határozatot törvénysértő módon nem hoz meg, akkor azt a Kormány meghozhassa. Ebben az esetben az állampolgári jogok védelme indokolja, hogy a helyi önkormányzat törvénysértő mulasztása minél hamarabb orvoslást nyerjen (a helyi önkormányzat mulasztása esetén jelenleg csak bírósághoz fordulhat az ügyfél, ami a peres eljárás időigénye miatt nem jelent hatékony jogorvoslatot).

A helyi önkormányzatok önállóságát védi az a jelenleg hatályos szabály is, hogy a helyi önkormányzat feladat- és hatásköreit törvény állapítja meg. A jegyző azonban – amely a helyi önkormányzat szerve – egyes államigazgatási feladatokkal megbízható. El kell azonban kerülni, hogy ezek az államigazgatási feladatok és azok költsége a jegyző és a helyi önkormányzat központi hivatalát olyan mértékig megterheljék, hogy az az önkormányzati hatáskörök gyakorlását veszélyeztesse. Ennek legfőbb alkotmányos biztosítéka az lehet, ha az önkormányzat, a polgármester és a jegyző feladat- és hatásköreit a Kormány önállóan nem bővítheti. Az Alkotmányban ezért szükséges kimondani, hogy az önkormányzat és szervei részére feladat- és hatáskört csak törvény határozhat meg.

³⁶ A választókerület képviselője nem okoz ilyen konfliktust, mert arra nem esküszik fel a képviselő, ezért az Országgyűlésben a választókerület érdekeit nyugodtan az országos érdek mögé helyezheti.

4. A hatalommegosztás az új Alaptörvényben és egyes sarkalatos törvényekben

Jelen tanulmány keretei között nyilvánvalóan nem vállalkozhatunk az egész alkotmányos rendszer átfogó elemzésére, ezért inkább néhány lényeges változást veszünk górcső alá, hogy azok hatását megvizsgálhassuk.

4.1. Az Országgyűlés összetételének megváltoztatása

Az országgyűlési képviselők választásáról szóló 2011. évi CIII. törvény 3. §-ának (1) bekezdése az országgyűlési képviselők számát 199-ben határozza meg, amelyből – a (2) bekezdés szerint – 106-ot egyéni választókerületben, 93-at országos listán kell megválasztani. Ez a változtatás már önmagában jelentős a Kormány és az Országgyűlés közötti hatalommegosztás szempontjából, hiszen a pártlistás képviselők túlsúlya megszűnik.

A 2011. évi CIII. törvény 5. §-ának (1) bekezdése továbbra is lehetővé teszi független jelöltek, illetve közös jelöltek indítását az egyéni választókerületben. Az indulás feltétele a 6. § (1) bekezdése alapján 1.000 ajánlószelvény összegyűjtése; ez nem tekinthető eltúlzott követelménynek, hiszen egy-egy választókerületben átlagosan 75.000 választópolgár él, ez tehát a választópolgárok 1,3%-ának támogatását feltételezi.

A 2011. évi CIII. törvény 7. §-ának újítása, hogy országos lista nem csak pártlista, hanem nemzetiségi lista is lehet, amelyet országos nemzetiségi önkormányzat állíthat. Ez ugyancsak a pártbefolyás csökkenését eredményezi, egyben lehetővé teszi a nemzetiségi érdekek közvetlen képviselését az Országgyűlésben.

A 2011. évi CIII. törvény 13. §-a szerint a mandátum elnyeréséhez elegendő lesz a relatív többség is: ez adott esetben a független jelölteknek is kedvezhet. A 16. § szerint a győztesre leadott többlétszavazatok és a vesztesre leadott szavazatok is az országos listán kerülnek elszámolásra; a nemzetiségi helyek megszerzéséhez az összes listás szavazat 93 részének negyedét elérő szavazat elegendő; a pártlistás helyek száma ennyivel csökken. Mindez elvben tovább csökkenti a pártlistákra leadott szavazatok jelentőségét, illetve a pártlistán szerzhető mandátumok számát.³⁷

³⁷ Kérdés persze, hogy vajon lesz-e olyan nemzeti kisebbség, amely elegendő számú szavazatot szerez: ha a 8.000.000 választópolgár 60%-a elmegy szavazni, és leadja az országos listára a szavazatát, és az egyéni választókerületekből ugyanilyen arányban lesznek töredékszavazatok, akkor a nemzetiségi kvóta 25 800 szavazat lesz.

Mindeddig elmaradt azonban az országgyűlési képviselői és az önkormányzati (polgármesteri) tisztség összeférhetetlenségének egyértelmű kimondása,³⁸ ami az előző pontokban részletezett aggályokat veti fel. Ugyancsak elmaradt – a széles körű társadalmi igény és a szakmai érvek ellenére – a második kamara felállítása, így a törvényhozó és alkotmányozó hatalom elválasztására sem került sor.

Azt mondhatjuk tehát, hogy a törvényhozó és a végrehajtó hatalom elválasztásában az új Alaptörvény és a 2011. évi CIII. törvény nagyot lépett előre; a törvényhozó és alkotmányozó hatalom szervezeti elválasztása továbbra sem történt meg; az Országgyűlés és a helyi önkormányzatok személyi elválasztása tekintetében pedig – a tervektől eltérően – csak kisebb, bizonytalan lépések történtek.

4.2. A bírósági igazgatás átszervezése

A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény a bírósági igazgatás új modelljét vezette be. Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács 2012. január 1. napjával megszűnt, helyét az Országos Bírósági Hivatal vette át. Az Országos Bírósági Hivatal elnöke már nem egyezik meg személyében a legfelső bírósági szerv, a Kúria elnökével; sőt, a Kúria elnöke az Országos Bírósági Hivatal elnökét bizonyos szempontból ellenőrző Országos Bírói Tanácsnak sem feltétlenül az elnöke, noha hivatalból annak tagja.

Az Országos Bírói Hivatal elnökét a köztársasági elnök javaslatára az Országgyűlés választja kétharmados többséggel, kilenc évre a határozatlan időre kinevezett és legalább 5 éves bírói szolgálati viszonytal rendelkező bírák közül [2011. évi CLXI. törvény 66. §, 67. § (1) bek.]. Az Országos Bírósági Hivatal elnökének igazgatási tevékenységét a bírák által választott, 15 tagból álló Országos Bírói Tanács ellenőrzi [2011. évi CLXI. törvény 103.§ (1) bek. a) pont], továbbá véleményezi az általa kiadott szabályzatokat és ajánlásokat [2011. évi CLXI. törvény 103. § (1) bek. c) pont], és méltatlanság okán kezdeményezheti az Országgyűlésnél, hogy az Országos Bírósági Hivatal elnökét tisztségétől fossa meg (2011. évi CLXI. törvény 74. §).

Az Országos Bírói Tanács véleményezi a költségvetési javaslatot és beszámolót [2011. évi CLXI. törvény 103. § (2) bek. a) pont], ellenőrzi a bíróságok gazdálkodását [2011. évi CLXI. törvény 103. § (2) bek. b) pont], lefolytatja a bírák vagyonynyilatkozatával kapcsolatos eljárást [2011. évi CLXI. törvény 103. § (3)

³⁸ A főállású polgármester tekintetében ez a 2011. évi CLXXXIX. törvény 72. §-ának (1) bekezdéséből ez esetleg levezethető; az Országgyűlés tisztviselője, bizottságának tagja pedig a 2011. évi CLXXXIX. törvény 36. § (1) bekezdés a) pontjából következően sem a polgármester, sem az önkormányzati képviselő nem lehet.

bek. c) pont], kinevezi a szolgálati bíróság elnökét és tagjait [2011. évi CLXI. törvény 103. § (3) bek. d) pont].

Az Országos Bírósági Hivatal elnöke igazgatási hatáskörében eljárva – egyebek mellett – normatív utasításként a bíróságokra kötelező szabályzatokat alkothat, ajánlásokat és határozatokat hozhat [2011. évi CLXI. törvény 76. § (1) bek. a) pont], összeállítja a bíróságok költségvetésének és beszámolójának tervezetét [2011. évi CLXI. törvény 76. § (3) bek. a) pont], kiírja a bírói állás pályázatokat és javaslatot tesz a köztársasági elnöknek a bírák kinevezésére és felmentésére [2011. évi CLXI. törvény 76. § (5) bek. a)–b) pont], kinevezi és felmenti a bírósági vezetőket [2011. évi CLXI. törvény 76. § (5) bek. m) pont], felmentést adhat az együttalkalmazás tilalma alól [2011. évi CLXI. törvény 76. § (5) bek. n) pont].

Az igazgatásnak ezt az új rendszerét sok kritika érte, elsősorban az Országos Bírósági Hivatal elnökének tág jogköreire, vélelmezett kormánybefolyásra hivatkozva a bírói függetlenség sérelmét állítva.

A jogi szabályozás alapján azt kell mondanunk, hogy a többi hatalmi ág, és különösen a kormányzat befolyása az új szabályozási modellben nem nő, hanem csökken, hiszen eddig a bírósági igazgatásban az Országos Igazságszolgáltatási Tanács tagjaként részt vett az igazságügy-miniszter és két országgyűlési képviselő is, míg az új modellben ezek igazgatási jogkörei is megszűnnek. Önmagában az, hogy az Országos Bírósági Hivatal elnökét az Országgyűlés választja, nem jelent különösebb változást, hiszen az Országos Igazságszolgáltatási Tanács és a Legfelsőbb Bíróság elnökét is az Országgyűlés választotta meg; a megbízatás időtartamának felemelése pedig inkább növeli a Kormánytól és az Országgyűléstől való függetlenséget.

Kétségtelen, hogy az Országos Bírósági Hivatal jelenlegi elnöke közeli hozzátartozói kapcsolatban áll az egyik párt politikusával. Természetesen felvethető, hogy az összeférhetetlenségi szabályokat lehetne szigorítani; ha azonban az ítélkező bíróval szemben nem támasztunk olyan követelményt, hogy közeli hozzátartozója nem lehet aktív pártpolitikus, egy igazgatási vezetővel szemben sem tehetjük ezt meg, legalábbis az ítélkezés pártatlanságát védő bírói függetlenségre hivatkozással nem. Személyes álláspontunk az, hogy a bírói függetlenséget nem csupán a pártpolitikailag elkötelezett igazgatási vezető, hanem bármilyen igazgatási vezetővel szemben meg kell védeni.

Ami az Országos Bírósági Hivatal elnökének kinevezéssel kapcsolatos³⁹ jogosítványait illeti, azok köre valóban rendkívül széles, hiszen joga van a Bírói Tanács által felállított rangsortól eltérve megtenni kinevezési javaslatát. Ennek

³⁹ A felmentési jogköre nagyjából részben valóban igazgatási vagy technikai jellegű; itt jegyezném meg, hogy a szolgálati bíróság elnökét és tagjait az Országos Bírósági Tanács nevezi ki, így az Országos Bírósági Hivatal elnöke a fegyelmi eljárások eredményét a szolgálati bíróság tagjainak személynél keresztül nem tudja befolyásolni.

kapcsán azonban érdemes két dolgot megfontolni: egyrészt, csaknem másfél évtizedig bármiféle, jogszabályban vagy belső szabályzatban előre rögzített objektív szempontrendszer felállítása nélkül döntöttek a bírói pályázatokról, másrészt azok elbírálásában a megyei elnököknek döntő szavuk volt, ám mivel a döntést – legalábbis formálisan – az Országos Igazságszolgáltatási Tanács hozta, annak felelőssége nem ők viselték. Ehhez képest mindenképpen jobb, ha a döntéseknek van egy egyszemélyi felelőse, aki utóbb ezért felelősségre vonható. Természetesen jobb lenne, ha az Országos Bírói Tanács ezzel kapcsolatos felügyeleti jogkörét megerősítenék, illetve világossá tennék, de önmagában ez a rendszer nem sérti jobban a bírói függetlenséget, mint a korábbi rendszer, vagy a fiatal bírák határozott időtartamra való kinevezése.⁴⁰

Végül, ami a bírósági vezetők kinevezését jelenti, az nyilvánvalóan nem érintheti a bírói függetlenséget, ha azt a törvény az igazgatási vezetőkkel szemben megfelelően védi. Sajnos, e téren az új törvény sem hozott lényeges változást, mert az igazgatási jogkörök pontos meghatározása, az igazgatási és ítélkezési jogkörök megfelelő elválasztása újfent elmaradt.

4.3. Az Alkotmánybíróság hatásköreinek újraszabályozása

Az Alaptörvény 24. cikke és az *Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény* újraszabályozta az Alkotmánybíróság hatásköreit és eljárását. Ennek során sem a jogorvoslati jog, sem a kontradiktórius eljárás hiányát nem orvosolták; az ügyteher csökkentése érdekében az önkormányzati rendeletek feletti normakontrollt a Kúriára telepítették, megszüntették a bárki által kezdeményezhető utólagos normakontroll intézményét, ugyanakkor széles körben igénybe vehető alkotmányjogi panaszt és a korábbinál szélesebb körben kérhető előzetes normakontrollt vezettek be, így az ügyteherből adódó késedelmek szempontjából „amit nyertek a réven, elvesztették a vámon”.

Nehezen érthető, hogy az Alaptörvény 25. cikkének c) és d) pontja miért a Kúriára telepítette az önkormányzati jogalkotás törvényességének felülvizsgálatát. Ha ez a feladat meghaladta az ötször nagyobb létszámú Alkotmánybíróság kapacitását, mennyivel inkább így lesz ez a Kúria egyetlen önkormányzati tanácsával? Ráadásul semmi sem indokolja, hogy egy pár száz lakosú kisközség

⁴⁰ Mivel semmilyen szabály nem utal arra, hogy a határozott időre kinevezett bíró jogai vagy kötelességei mások lennének, mint a határozatlan idejű bírónak, ez tulajdonképpen egy rendkívül hosszú „próbaidő”, amelynek egyedüli célja, hogy a bírótól az első rossz tapasztalatok alapján könnyebben lehessen megszabadulni. A határozott időtartamra kinevezett bíró további kinevezése attól függ, hogy értékelése alapján alkalmasnak minősül-e. Az értékelést azonban minden esetben az igazgatási vezető folytatja le, és – bár minden értékelés ellen van jogorvoslat – ez az igazgatási vezetővel szemben fokozott egzisztenciális függés érzését keltheti a határozott időre kinevezett bírónak, ami felveti a bírói függetlenség veszélyeztetésének kérdését.

ügyében a Kúria döntsön. Helyesebb lett volna tehát, ha ezt a hatáskört a törvényszékhez telepítik, és így a jogorvoslat lehetőségét is lehetett volna biztosítani. Jó hír viszont, hogy a Kúria hatáskörébe tartozó eljárások tekintetében kontradiktórius eljárásról van szó.

Az Alaptörvény 24. cikkének c) és d) pontjában említett és a 2011. évi CLI. törvényben szabályozott alkotmányjogi panasz kapcsán nem teljesen világos, hogy azt miért kellett – harmadik jogorvoslatként(!) – az Alkotmánybíróság hatáskörébe telepíteni, miért nem lehetett felülvizsgálati okként tételezve a Kúria eljárásában orvosolni. Ez alól kivételt képez a 2011. évi CLI. törvény 26. §-ának (2) bekezdésében szabályozott eset; ezt viszont a törvényszék hatáskörébe is utalhatták volna, biztosítva a jogorvoslat lehetőségét is. Az alkotmányjogi panasz még sok súrlódást fog okozni a Kúria és az Alkotmánybíróság között (főleg, mert az alkotmánybírák kiválasztásának szakmai követelményei nem szigorodtak), és jelentősen növelni fogják az Alkotmánybíróság ügyterhét.

A bárki által kezdeményezhető utólagos normakontroll intézményének megszüntetésével valószínűleg az ügyteher csökkentését akarták elérni; árnyalja a képet, hogy a személyükben érintettek ugyanis élhetnek az alkotmányjogi panasz lehetőségével. Ez a megoldás azonban vitatható, hiszen e cél a kötelező jogi képviselő bevezetése vagy a személyes érintettség megkövetelése révén is elérhető lett volna; a tartalmi alkotmányvétség tekintetében az alkotmányjogi panaszra tekintettel tehát nem feltétlenül, azonban az eljárási jogsértések tekintetében visszalépés ez a szabályozás. Legalább a legfőbb ügyész számára lehetővé kellene tenni, hogy a jogalkotás törvényességének védelmében felléphessen.

Az Alaptörvény 37. cikkének (4) bekezdése szerint „mindaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, az Alkotmánybíróság a 24. cikk (2) bekezdés b)–e) pontjában foglalt hatáskörében a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg. Az Alkotmánybíróság az e tárgykörbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek.” E szabályt Magyarország Alaptörvényének Átmeneti Rendelkezései (2011. december 31.) 27. cikke kiegészíti azzal, hogy e rendelkezést azon törvények esetében, amelyeket abban az időszakban hirdettek ki, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladta, akkor is alkalmazni kell, ha az államadósság a teljes hazai össztermék felét már nem haladja meg.

E rendelkezést a magunk részéről vitathatónak érezzük: természetesen egy Alaptörvényben rögzített államadóssági korlát elérése lehet olyan kiemelkedően fontos közérdek, amelyekre tekintettel más alkotmányos alapjogot korlátozni lehet. Ennek feltételeit azonban egyediesítve, a korlátozás feltételeit kimerítően és kifejezetten megadva lehet csak megtenni, nem a bírósági jogvédelem elvonásával. Nem fogadható el, hogy például az Alaptörvény 34. cikkének (1) bekezdését sértő költségvetés kerüljön elfogadásra, mert ez egyfelől kiüresítheti az önkormányzatok alapjogait, másrészt az önkormányzatok eladósítása révén kifejezetten ellentétes a korlátozással elérni kívánt céllal.

4.4. Az önkormányzati rendszer átalakítása

Az Alaptörvény és Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX törvény számos újítása közül itt most kettőt emelnénk ki. Az egyik a kötelező feladatok meghatározásával, a másik a rendeletalkotási kötelezettség elmulasztásával kapcsolat.

Az Alaptörvény 34. cikkének (1) bekezdéséből és a 2011. évi CLXXXIX. törvény 10. §-ának (1) bekezdéséből valamint 11. §-ából úgy tűnik, hogy az önkormányzat kötelező feladatait nemcsak sarkalatos törvény, hanem bármely törvény meghatározhatja. Ez felveti egyfelől az önkormányzat túlterhelésének veszélyét,⁴¹ másrészt azt a veszélyt, hogy e hatáskörök elvonásával az önkormányzás joga kiüresedik. Ez utóbbi veszélyt némiképpen mérsékli a 2011. évi CLXXXIX. törvény 13. §-ának (1) bekezdésében található hatásköri jegyzék, amely e rendelkezés sarkalatoságára tekintettel kellő alkotmányos biztosítéknak tekinthető az önkormányzati hatáskörök elvonása ellen; azok egyszerű törvénnyel való kiüresíthetősége azonban a 2011. évi CLXXXIX. törvény 11. §-ának (2) bekezdése és 14. §-a alapján nem zárható ki. E körben a törvényhozó önmérsékletének alkotmányos jelentőséget kell tulajdonítanunk.

Az Alaptörvény 32. cikkének (5) bekezdése szerint a fővárosi és a megyei kormányhivatal kezdeményezheti a bíróságnál a helyi önkormányzat törvényen alapuló jogalkotási kötelezettsége elmulasztásának megállapítását. Ha a helyi önkormányzat a jogalkotási kötelezettségének a bíróság által a mulasztást megállapító döntésben meghatározott időpontig nem tesz eleget, a bíróság a fővárosi és a megyei kormányhivatal kezdeményezésére elrendeli, hogy a mulasztás orvoslásához szükséges önkormányzati rendeletet a helyi önkormányzat nevében a fővárosi és a megyei kormányhivatal vezetője alkossa meg.

⁴¹ Ezt a veszélyt az Alaptörvény 34. cikkének (3) bekezdése, illetve a 2011. évi CLXXXIX. törvény 18. §-a még nagyobb mértékben felveti, bár az Alaptörvényben szereplő „kivételes” jelző szigorú értelmezése ezt a veszélyt csökkenti.

A mulasztás megállapításának bírósági hatáskörbe utalását nagyon jó megoldásnak tartom; a rendeletalkotási hatáskör kormányhivatalra való átszármasztását már kevésbé. Helyesebbnek tartanám, ha a jogalkotási hatáskör a települési (kerületi) önkormányzat esetén közvetlenül a megyei (fővárosi) önkormányzatra szállna át, és csak annak mulasztása esetén a Kormány területi szervére; egyfelől azért, mert ez felel meg a szubszidiaritás elvének, másrészt, mert a magasabb szintű önkormányzatban ott ül a mulasztó önkormányzat területén élő választópolgárok által választott képviselő, aki képviselheti érdekeit a vitában, így az önkormányzás joga a szükségesnél jobban nem sérül.

5. Összegzés

Noha az Alaptörvényből és a sarkalatos törvényekből felépülő új rendszer a fentieknél jóval alaposabb és részletesebb elemzést érdemelt volna, az idő rövidege és a tanulmány keretei között csupán egy-egy részlet felvillantására volt lehetőség. Számos egyéb vitatott kérdés van még, amelyről lenne mit mondani a szervezeti hatalommegosztás elveinek, (tehát a hierarchia, szolidaritás és szubszidiaritás), az alkotmányos fékek, együttműködés és biztosítékok hatékonyságának szempontjából. Számos olyan kérdés is van még, amelynek valódi jelentőségét csak az idő, és a törvényekre épülő gyakorlat fogja csak megmutatni.

Összességében mégis azt mondhatjuk, hogy az új Alaptörvény elfogadása fontos előrelépés a magyar alkotmányfejlődés útján. A jogfolytonosság kinyilvánítása, a nemzeti és egyetemes értékek fontosságának hangsúlyozása a jogértelmezést számos ponton gazdagítani és segíteni fogja. Azt sem állíthatjuk, hogy a jogállami vagy demokratikus értékek szempontjából az új törvények általános visszalépést jelentenének: a változások hol erősítették ezeket, hol gyengítették; összességében azonban nem történt jelentős visszalépés.

Ez természetesen senkit nem ment fel a hibák (f)elismerésének és kijavításának kötelezettsége alól. Az alkotmányozó hatalom az „Alaptörvény” megnevezéssel a történeti alkotmányba kívánta elhelyezni alkotását, és ezzel is hitet tett az alkotmányfejlődés folytonossága mellett, ezért alappal remélhetjük, hogy a sebtében felépített rendszer nem tekinthető véglegesnek, hanem a jogfolytonosság szilárd alapján továbbépítkezve hibái és fogyatékoságai a jövőben kijavíthatók.

AZ ÚJ ALKOTMÁNY ÉS A KÖZIGAZGATÁS

SEEREINER IMRE ALFONZ*

I. Bevezető gondolatok

Milyen lesz hazánk új alkotmánya? 2011. február 4-én csak azt látom előre, hogy bizonyosan ünnepélyes és rövid alkotmányunk lesz: nemzeti öntudatunkat megerősítő és a követendő értékeket magában foglaló preambulummal, az alapvető jogok és köteleességek XXI. századi színvonalú katalógusával, azután az államszervezet legfontosabb intézményeire vonatkozó szabályok szikár tömörségű meghatározásával. Ez tehát a magam prognózisa – az alkotmány egészére. És milyen lesz az írásom címével választott kérdés, azaz a közigazgatás alkotmányi szabályozása? Hát ünnepélyes bizonyára nem, de szintén szikár tömörségű. Az előzetes koncepció szerint ugyanis az egyes hatalmi ágakra, alkotmányos intézményekre vonatkozó részletes szabályokat ún. sarkalatos törvények rendezik majd – megkímélve ilyen módon az alkotmányt a gyakori módosításoktól.

Az alkotmányozáshoz rendelkezésre álló idő rövidségére tekintettel ezzel akár egyet is érthetek, előrebocsátva és fenntartva azonban azt a véleményemet, hogy magam részéről indokoltnak tartanám, ha a Kormányra vonatkozó alapvető tételeken kívül végre a közigazgatási szervezet is néhány olyan „pillért” kapna az alaptörvény szintjén, amelyeken hosszú évekig biztonsággal nyugodhat.

E sorok írójának szerények a reményei – aligha hiszi, hogy a közigazgatás szabályozása komolyabb teret nyer az új alkotmányban – mégis mérsékelten bizakodóan várja a lezáruló folyamat eredményét.

2. A közigazgatás alkotmányos szabályozásának szükségessége

A téma elvi megalapozásaként indokoltnak tartom, hogy röviden foglalkozzak a közigazgatás alkotmányosságának általános kérdéseivel: úgy, mint a jogállamiság követelményével, külön kiemelve ezen belül a közigazgatás joghoz kötésének szükségességét.

* Főosztályvezető ügyész, c. egyetemi docens (PPKE JÁK), 2010. július 15. és december 31. között az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő eseti bizottságának titkárságvezetője.

Az Alkotmány 2. §-ának (1) bekezdése szerint: „A Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam”. E rendelkezésből következően szükséges megvizsgálni a demokratikus jogállam fogalmát, hiszen az a Magyar Köztársaság leglényegesebb közjogi ismervét fejezi ki.

A jogállam fogalmának meghatározásában, elemeinek tisztázásában és értelmezésében rendkívül fontos szerepet játszott és játszik az Alkotmánybíróság. A testület álláspontja szerint Magyarország jogállammá minősítése ténymegállapítás és program is egyszerre. Az Alkotmány meghatározza a jogállami államszervezet alapvető intézményeit és működésük főbb szabályait, a jogállam pedig azáltal valósul meg, hogy az Alkotmány valóban és feltétlenül hatályosul. A jogállam megvalósítása folyamat, s az állami szervek számára alkotmányos kötelesség ezen munkálkodni. Az Alkotmánybíróság szerint a jogállamiság egyik alapvető követelménye, hogy „a közhatalommal rendelkező szervek a jog által a polgárok számára megismerhető és kiszámítható módon szabályozott korlátok között ejtsék ki tevékenységüket”¹ E követelményt az Alkotmánybíróság a gyakorlatában következetesen érvényesítette a közhatalommal rendelkező szervek működésére vonatkozóan általában, és nevesítve, az egyes alkotmányos szervek működésére is.

A közigazgatás szervezetrendszerének működésével összefüggésben kiemelkedő jelentőségű követelmény, hogy közhatalom kizárólag demokratikus legitimitáció alapján gyakorolható. Az Alkotmánybíróság szerint „A népszuverenitásra épülő rendszerben a hatalmi ágak lehetnek önlegitimálók, ha közvetlen választáson alapulnak. A másik út a közhatalom elnyerése valamely más hatalmi ág közreműködésével; a hatalomnak azonban ekkor is, ezen a láncolaton keresztül visszavezethetően kell lennie a szuverén néphez. [...] Amíg a választások, kinevezések láncolata a választópolgároktól a közhatalmat gyakorló szervig, személyig folyamatos, a demokratikus legitimitáció nem vitatható. Ezért tekintethető demokratikusan legitimálnak a Kormány és az államigazgatási szervezet is.”²

A közigazgatás önálló alkotmánybeli szabályozását indokolja, hogy számos tekintetben csak rá jellemző sajátosságokkal rendelkezik. Ezek közül talán a legdöntőbb ismérve, hogy kiemelkedő érdekérvényesítési erővel bír, ami a társadalom szempontjából – diszfunkcionális működés esetén – komoly veszélyforrás lehet. Társadalmunkban ugyanis a közigazgatási szerveken kívül egyetlen más igazgatási szerv sem kényszeríthet másokat egyoldalúan (akár a személyi szabadság megvonásával is), nem megállapodáson alapuló döntések elfogadására.³ A civil közigazgatás két alrendszere (államigazgatás, illetve önkormány-

¹ 56/1991. (XI.8.) AB határozat, ABH 1991, 456.

² 38/1997. (VII.1.) AB határozat, ABH 1997, 257.

³ BALÁZS István – LÖRINCZ Lajos (szerk.): Államigazgatás (Budapest: MKI 2003) 7.

zati igazgatás) közül az államigazgatás alkotmányos szabályozása, alkotmányos keretek közér szorítása (és tartása) kiemelkedő jelentőségű követelmény – potenciális veszélyforrás jellege miatt. Az államigazgatás olyan összefüggő szervezetrendszert alkot, melyben döntően a hierarchia, a specializáció és a koordináció elve érvényesül, s csak kevésbé a szolidaritás, mellékrendeltség elve.

Lőrincz Lajos az államigazgatás jellegzetességeként emeli ki, hogy az mind szervezeti kiépítettségét, mind az ellátandó feladatok jellegét és mennyiségét tekintve különbözik nem csak az önkormányzati igazgatást végző szervektől, hanem a törvényhozás és az igazságszolgáltatás szerveitől is. „Törvényhozó szervünk (Országgyűlés) csak egy van, a bíróságnak és az ügyészségnek vannak ugyan központi, megyei és helyi szervei, de helyi szerveik a városok felében nem épültek ki, a községekben pedig egyáltalán nincsenek. Az államigazgatás ezzel szemben többretegű, központi, országos hatáskörű, regionálisnak nevezhető, megyei szintű, városi szintű szervekkel rendelkezik, de a jegyzők, a polgármesteri hivatalok köztisztviselői révén lánculatára felfűződik a legkisebb település is. Még ennél is fontosabb, hogy az államigazgatási szervek eszközei és lehetőségei az egységes rendszer miatt összeadódnak, a kormány minden államigazgatási szervnek adhat megbízást, míg a bíróságok, az önkormányzatok külön-külön, maguk kompetenciájára és erőforrására támaszkodva, szigetenként elkülönülve működnek.”⁴

Az államigazgatás által ellátandó feladatok tömege és jellege szintén állam-szervezeti szerepének kiemelkedő fontosságát mutatja. Az államigazgatás készíti el azoknak a törvényeknek a tervezeteit, amelyeket az Országgyűlés megvitát, s a törvényhozó szerv jogszabályainak végrehajtása érdekében ezernyi rendeletet alkot meg évente. Nem a jogszabályalkotás a fő funkciója, mégis fő szereplője a normaképzésnek. A jogszabály alkalmazása egyedi esetekre a közvélekedés szerint főként a bíróságok feladata, pedig az államigazgatás különböző szervei nagyságrenddel több ügyben döntenek. Az államigazgatás szervei nemcsak olyan ügyekben járnak el, amelyekben kéri őket, hanem az általuk feltárt, intézkedést igénylő ügyekben is. A bíróságok passzív jogalkalmazó szerveknek minősíthető, az államigazgatási szervek pedig aktívakkal.

Úgy gondolom, hogy az előzőekben ismertetett sajátos jegyek kellően megalapozzák azt az igényt, mely szerint az új alkotmányban a közigazgatás egészére, s azon belül az államigazgatásra is néhány alapvető követelmény megfogalmazása indokolt. Jelen tanulmány ugyanakkor nem vonja tárgyalási körébe a helyi önkormányzatokra, a rendvédelmi szervekre és a honvédségre jellemző sajátosságok szabályozási igényét, amelyek pedig további követelményeket támasztanak az alkotmányozó hatalommal szemben.

⁴ BALÁZS–LŐRINCZ (szerk.) (3. l.) 8.

3. A közigazgatás alkotmánybeli szabályozásáról

A hatályos szabályozás kritikája. Az MTA Jogtudományi Intézete az Alkotmány-előkészítő eseti bizottság felkérésére készített tanulmányában hangsúlyosan felhívta a testület figyelmét arra, hogy a jelenlegi alkotmányos szabályozás nem megfelelő, mivel az alaptörvény a közigazgatást hiányosan és aránytalanul szabályozza.⁵

A hivatkozott tanulmány a hatályos Alkotmány fő hiányosságaként említi, hogy az nem intézményesti és határozza meg a különböző állami szervek és funkciók rendszerében a közigazgatási szervtípusokat, a helyi önkormányzatokon kívül nem mond semmit a közigazgatási feladatellátásról, valamint a feladat- és hatáskör-telepítésről, hallgat a közigazgatási szerveknél és a közszektorban alkalmazottak jogi helyzetéről, nem határozza meg a közigazgatási szervek által hozott döntésekkel szemben igénybe vehető jogorvoslati rendszer általános elveit, és nem szól a közigazgatás felelősségi rendszeréről sem.

A hatályos Alkotmány aránytalansága különösen két ponton feltűnő: az államigazgatási és rendvédelmi szervekről csak érintőlegesen szól, miközben a helyi önkormányzatok jogállását részletekbe menően szabályozza. Ezért az államigazgatási szerveknél javasolt felsorolni a minisztériumokon kívüli egyéb szervtípusokat és a köztük lévő viszonyrendszer kereteit. (Ennek módja az lehetne, ha a központi államigazgatási szervektől, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2010. évi XLIII. törvényből beemelésre kerülnének az új Alkotmányba, de nem túl részletező módon.)

Az MTA JTI által felállított diagnózis kiegészíthető azzal a megállapítással is, hogy a közigazgatásra vonatkozó alkotmánybeli szabályozás feltűnő instabilitást mutat. Ha az Alkotmánynak csak „A Kormány” című VII. fejezetében foglalt rendelkezéseket vizsgáljuk meg (s eltekintünk attól, hogy az alaptörvény más fejezetei is tartalmazzanak a közigazgatásra vonatkozó szabályokat), azt konstatálhatjuk, hogy a rendszerváltó Alkotmány e fejezetében a közigazgatást érintő 9-10 passzust az elmúlt két évtizedben mintegy 10-12 alkalommal módosították – némelyeket többször is.

E jelenség akkor is kifogás alá esik, ha tudatában vagyunk annak, hogy a végrehajtó hatalomhoz tartozó közigazgatás – rendeltetéséből következően – a leginkább „változás-igényes” hatalmi ág része. A kifogás magyarázata pedig a közigazgatásnak az előzőekben már kifejtett „potenciális társadalomra veszélyessége”, ami azt az igényt támasztja, hogy e szervezetrendszer az alkotmány szintjén néhány alapvető elv, követelmény felállítása révén, önkényes működését meggátoló „fékkel” kellene garanciálisan stabilá tenni.

⁵ LAMM Vanda (szerk.): Javaslatok a Magyar Köztársaság Alkotmányának szabályozási elveire (kézirat, Budapest: MTA Jogtudományi Intézete 2010) 32–38. www.parlament.hu.

Az Alkotmány-előkészítő bizottság szerepvállalása. Megítélésem szerint a testület ezirányú tevékenysége nem szolgálta kellő hatékonysággal a közigazgatás alkotmánybeli szabályozásának megalapozását. Úgy gondolom, hogy a bizottság „tévútra” lépett akkor, amikor a munkacsoportok felállításakor a III. számú, „Kormányzati rendszer és a hatalomgyakorlás formái” feladatkörű munkacsoportot egyáltalán létrehozta, de különösen akkor, amikor annak kompetenciáját értelmezte. A 9 fős testület ugyanis nem vonta vizsgálódása körébe a közigazgatás alkotmánybeli szabályozását, s meghatározóan olyan kérdésekre koncentrált, mint például a köztársasági elnök parlament-feloszlatási jogköre, a kétkamarás országgyűlés létrehozásának lehetősége, a kormánnyal szemben felvethető bizalmi kérdés típusa, valamint közvetett és a közvetlen hatalomgyakorlás formái.

Az ún. „Összegző munkacsoport”-nak, s különösen a „Magyarország alkotmányának szabályozási elvei” című koncepció-tervezet elkészítésébe bevont szakértőknek köszönhetően végül mégis több, a közigazgatást érintő szempont is bekerült a „Végrehajtó hatalom” címet viselő fejezetbe. A koncepció-tervezet a kormány jogállásának tárgyalása kapcsán foglalkozik a központi államigazgatási szervekkel, külön alcímben részletezi a helyi önkormányzatokra vonatkozó alapvető tételeket, s az említett fejezetben hasonló módon meghatározza a Magyar Honvédség, valamint a Magyar Nemzeti Bank jogállását, feladatait is. A korrekt szakértői munka révén végül pótlást nyertek a munkabizottság eltérő szerepfelfogásból eredő hiányosságok, de így is csupán utalás történik pl. a rendvédelmi szervek szerepére. (Működésük alkotmányos garanciáinak meghatározását a koncepció külön, ún. sarkalatos törvény szabályozási körébe utalja. Álláspontom szerint ez vitatható megoldás, az alapvető garanciális szabályokat az alkotmány szintjén kellene rögzíteni.)

A külföldi alkotmányok szabályozási tárgykörei. A közigazgatás szabályozási módjára való javaslatok megfogalmazása előtt célszerű és tanulságos lett volna áttekinteni, hogy más országok alkotmányai milyen megoldásokat követnek e tekintetben. Az 1994-98. közötti parlamenti ciklusban folytatott alkotmány-előkészítő munkálatok során SOMOGYVÁRI István külön tanulmányban⁶ vizsgálta meg a külföldi példákat, kutatásainak eredménye napjainkban is hasznos ismeretek forrása lehetett volna. Érdekes e helyütt ismételtelen közreadni megállapításait, melyek a következők:

A külföldi alkotmányok és a hazai alkotmány-tervezetek egyaránt három témakört szabályoznak a közigazgatás szervezetével kapcsolatban. Elsőként a kormányról, annak megalakulásáról, tagjairól, alkotmányos feladatairól, a kormányhoz közvetlenül kapcsolódó személyekről (tisztségviselőkről) és szerveze-

⁶ SOMOGYVÁRI István: „A közigazgatási szervezetrendszerével összefüggő szabályozási tárgykörök egy új alkotmányban” in FÜRÉSZ Klára – KUKORELLI István: Ünnepi kötet Schmidt Péter egyetemi tanár 80. születésnapjának tiszteletére (Budapest: Rejtjel 2006) 250–261.

tekről, a miniszterelnök és a miniszterek helyettesítéséről, a Kormány megbízásának megszűnéséről találunk rendelkezéseket. Ezt követik a közigazgatásra vonatkozó szabályok: a közigazgatásra vonatkozó elvek, a (központi) közigazgatás szervei, ezek kapcsolatrendszere, végül a köztisztviselőkre vonatkozó rendelkezések. A harmadik szabályozási tárgykör az önkormányzati rendszer. Ezen belül az önkormányzati szinteket, feladatokat, jogokat és kötelezettségeket, az önkormányzatok pénzügyi-gazdasági önállóságát és működőképességét garantáló rendelkezéseket, az önkormányzatok állami felügyeletét és az önkormányzati jogok védelmét tartalmazó szabályokat, az önkormányzati testületek, azok vezetői megválasztására vonatkozó szabályokat, végül – eléggé ritka esetben – az önkormányzat igazgatási vezetőire és szerveire irányadó rendelkezéseket találjuk.

A külföldi szabályozások kifejezetten a közigazgatásra vonatkozó szabályozási tárgykörei címszavakban az alábbiak: a közigazgatási szervek, létesítésük, irányításuk; a közigazgatás működésére vonatkozó elvek; a közigazgatási feladatok más szervekre való átruházásának szabályai; a köztisztviselők alkalmazásával, tevékenységével kapcsolatos szabályok; a köztisztviselők jogállására irányadó szabályok; a közigazgatás által okozott károk megtérítése, a köztisztviselők felelőssége.

4. Javaslat „A Kormány és a közigazgatás” fejezetre

A következőkben megfogalmazásra kerülő javaslat lényege – figyelemmel hatályos Alkotmányunk fogyatékoságaira és a figyelembe veendő nemzetközi tendenciákra –, hogy az új Alkotmánynak legyen külön, a közigazgatással is részletesebben foglalkozó fejezete „A Kormány és a közigazgatás” címmel.

A közigazgatási szervek olyan igazgatási feladatokat látnak el, amelyek az ún. kormányzati felelősség körébe tartoznak, tehát amelyek végrehajtásáért végső fokon a Kormány felelős. A kormányzati felelősség körébe tartozó feladatokat nem csak a Kormány, valamint a Kormány munkáját segítő szervek látják el, hanem a Kormány alá rendelt központi államigazgatási szervek, az államigazgatás területi és helyi szervei, továbbá számos más közigazgatási szervezet, szerv és személy.

Az önálló fejezet közigazgatási kérdéseket tárgyaló részének elején nyilvánvalóvá kellene tenni, hogy a közigazgatási feladatokat elsődlegesen az e célra létrehozott, a Kormány által irányított államigazgatási szervek, a helyi önkormányzatok, az autonóm államigazgatási szervek (ún. független közhatóságok), a rendvédelmi szervek, valamint a fegyveres erők látják el. Itt kellene rögzíteni azt is, hogy a közigazgatási feladatok ellátásában – kivételesen, törvényen meghatározott módon – nem közigazgatási szervek is részt vehetnek.

A szabályozás módja.⁷ A történetileg létező kért szabályozási technika – a keretszabályozás és a részletező szabályozás – közül a jelen körülményekre (lehetőségekre) figyelemmel a keretszabályozás technikájának alkalmazása a reális megoldás. E szerint a fejezetben rögzíteni kellene a közigazgatási szervek típusait és viszonyát a más állami szervekhez, az egyes közigazgatási alrendszerek egymással való kapcsolatait, a részleteket azonban külön törvényi szabályozásra (az ún. sarkalatos törvényekre) kellene bízni.

E szabályozási technika alól elsősorban a helyi önkormányzatok képeznének lényeges kivételt – a reájuk vonatkozó szabályozás az átlagosnál részletesebb kidolgozást igényel –, de a rendvédelmi szervekre és a Magyar Honvédségre vonatkozó alapvető rendelkezések is külön szabályozást igényelnek. Nem tartanám ugyanakkor helyesnek, ha a Magyar Nemzeti Bank jogállásával és feladataival kapcsolatos szabályok is a „Kormány és a közigazgatás” című fejezetbe kerülnének. Álláspontom szerint ugyanis e kérdések egyértelműen az alkotmányba újonnan felveendő „Közpénzügyek” fejezetbe illenek.

A közigazgatásra vonatkozó alapelvek. A XIX. századi alkotmányokban szokásos volt olyan klasszikus közigazgatási működési elvek rögzítése, mint a jogállamiság, a törvényesség, illetve a közigazgatás működésének joghoz kötöttsége, a törvényhozó hatalmi ág általi ellenőrzése. (A klasszikus működési elvek védelmi jellegűek, azaz az állampolgárok védelmét szolgálják a közhatalommal szemben.) Az újabb szabályozásoknál ezek mellett olyan új elvek jelennek meg, mint a pártatlanság, a hatékonyság, a részvételi jog (az állampolgárok, illetve az ügyfelek részéről), a megfelelő szintű ügyintézéshez való jog, a felelősség elve. Sokat változott a törvényesség elve is. Eredetileg azt jelentette, hogy a közigazgatási döntéseknek törvényen kell alapulniuk, ma viszont – a diszkrecionális döntések elkerülése érdekében – azt hangoztatják inkább, hogy – a törvények primátusa mellett – minden közigazgatási cselekvésnek jogszabályon kell alapulnia.

„A Kormány és a közigazgatás” című fejezet bevezetőként a közigazgatásra vonatkozó alapelveket is rögzíteni kellene. Szükséges lenne felsorolni a demokratikus működést biztosító elveket (így különösen: a pártatlanságot, a joghoz kötöttséget, a politikai semlegességet, az átláthatóságot és a részvételhez való jogot), valamint a hatékonyságot biztosító elveket (mint amilyenek például a gyorsaság, a takarékoság, a minőségi munkavégzés), illetve az e-government alapjait megnyitó adatvédelmi és adatátadási jogosultságokat, valamint az ezekhez fűződő állampolgári jogokat; a megfelelő szintű ügyintézéshez való jogot, a felelősség elvét, az ügyfélbarát ügyintézés elvét, és az Európai Unió Alapjogi Chartája szerinti „megfelelő ügyintézéshez (jó igazgatáshoz) való jogot”, továbbá az adatok védelméhez fűződő alkotmányos alapokat. Mindenképpen utalni

⁷ LAMM (szerk.) (5. lj.) 36.

kellene arra, hogy a közigazgatás a köz érdekében tevékenykedik a közszolgálat személyi állományának minőségi munkavégzése révén.

Szabályozási tárgykörök. Az előzőekben utaltam a közigazgatásra vonatkozó alapelvekre, e helyen az alkotmány szintjén szabályozandó tárgyköröket „gyűjtöttem csokorba”.⁸ Az alkotmányban szükséges szabályozni a közigazgatási szervek létrehozásának és irányítási, ellenőrzési viszonyainak kereteit is. Konkrétabban és részletezőbben fogalmazva: a kormány államigazgatási szerveket hozhat létre, az irányítása alá tartozó szerv tevékenységéről adatokat, beszámolót kérhet, azt megvizsgálhatja; irányítja az államigazgatást,⁹ összehangolja és felügyeli a helyi önkormányzatok jogszabályban meghatározott államigazgatási feladatainak ellátását; jogszabályban meghatározott módon felügyeletet gyakorol az önkormányzati igazgatási szerv államigazgatási tevékenysége felett.

Az alkotmányban szükséges rendelkezni arról, hogy törvényen kell szabályozni a közigazgatási szervek típusait, jogállását irányításuk, illetve felügyeletük rendjét. Ugyancsak törvényi szintű rendezést igényel az államigazgatási feladatok önkormányzati igazgatási szervekre való átruházása, miként a nem közigazgatási szervek felhatalmazása egyes közigazgatási feladatok ellátására.

Az alkotmány szintjén szükséges megfogalmazni továbbá azt a követelményt is, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét törvényesen, a közérdek érvényesítése érdekében és az érintettek jogainak tiszteletben tartásával gyakorolja; hatáskörét – törvényben meghatározott kivétellel – más szervekre nem ruházhatja át. E körben szükséges rögzíteni még, hogy a közigazgatási szerv a hatáskörébe tartozó ügyben illetékességi területén köteles eljárni, ugyanakkor a közigazgatási szervtől a hatáskörébe tartozó ügy kizárólag eljárási kötelezettségének megszegése esetén vonható el.

Az alaptörvényben különös hangsúlyt kell kapnia a tisztességes (fair) eljáráshoz való jognak. Ennek összetevőiként az alkotmányban biztosítani kellene mindenki jogát ahhoz, hogy ügyeit a közigazgatási szervek és a közjogi intézetek részrehajlás nélkül, méltányosan és ésszerű határidőn belül intézzék,¹⁰ biz-

⁸ LAMM (szerk.) (5. lj.) 37–38.

⁹ JAKAB András a Kormány általános irányítási jogköréből levezethetőnek tartja az Alkotmány 40. § (2) bekezdésében foglalt, Kormányt megillető szervezetalapítási szabadságot, ezért annak az új alkotmányba való felvételét feleslegesnek itéli. JAKAB András: „2011. évi ... törvény. A Magyar Köztársaság Alkotmánya. Magántervezet, szakmai álláspont kialakítása céljából” (2011. január 10.) <http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/alkt.pdf>. 11. A kérdés súlyára való tekintettel magam részéről nem osztom ezt az álláspontot.

¹⁰ A hatályos Alkotmány szövege a tisztességes (fair) eljáráshoz való jog érvénysülését tételesen csak a bírósági eljárás tekintetében írja elő követelményként, az alkotmánybírói határozatokból azonban megállapítható, hogy e jog hazánkban nem korlátozódik csupán a bírósági, ezen belül a büntetőeljárása. A szakirodalmi álláspont utal arra, hogy az egyes eljárási garanciák gyengébbek ugyan, mint a bírósági eljárásban, de a legalapvetőbbeknek (pl. a határidők megtartására vonatkozó, a meghallgatáshoz való jog) a közigazgatási eljárásban is feltétlenül

tosítani kellene a meghallgatás jogát az ügyfelet érintő hátrányos határozatok meghozatala előtt, továbbá azt is, hogy mindenki hozzájusson a rá vonatkozó iratokhoz, végezetül, hogy a kibocsátó szerv minden közigazgatási határozatot indokoljon.¹¹

Az alkotmánynak tartalmaznia kell a közigazgatási döntésekkel szemben igénye vehető jogorvoslati rendszer általános elveit. E szerint az államnak biztosítania kell azt, hogy a közigazgatási szervek által hozott döntésekkel szemben hatékony és gyors jogorvoslati eszközöket lehessen igénybe venni, mind az egyéni jogsérelem orvoslása érdekében, mind pedig a közérdek védelme, a törvényesség biztosítása céljából.

A közigazgatás felelősségéről az alkotmány szintjén kellene kimondani, hogy a közigazgatási, illetve közigazgatási jogkörrel felruházott más szervek közigazgatási döntéseikről kötelesek számot adni, azokért külön törvényben meghatározott módon felelősséggel tartoznak. A felelősség alkotmányi értéké nyilvánítását és alkalmazását a célok elérésének, a feladatok elvégzésének, a jogok korrekt gyakorlásának, a kötelezettségek teljesítésének, a visszaélések, a szabálysértések megelőzésének általános követelményeként lehetne megfogalmazni.

Végezetül – de közel sem utoljára – nem maradhat alkotmányos szabályozás nélkül a közszektorban alkalmazottak jog helyzetére vonatkozó alapelvek sora sem. Az állam nevében eljáró alkalmazottak feladataikat pártatlanul, a mindenkori legálisan megválasztott államhatalmi szervekhez lojálisan, törvényesen, szakszerűen és hatékonyan kötelesek ellátni. Eljárásuk során hozott döntéseikért – külön törvényben foglaltak szerint – felelősséggel tartoznak.

5. Záró gondolatok

Az elmúlt évtizedekben az állam különböző területeken tapasztalható viszszaeszesorulása meggyengítette az állam közérdekvédő képességét, miközben az egyén – különösen gazdasági vagy társadalmi válságok, illetve természeti katasztrófák idején – szinte minden problémájára az államtól vár segítséget. Az állami szervek – és így különösen az állam cselekvését megvalósító szolgáltató közigazgatás – szerepe fejlesztendő, közhatalmi eszközrendszerével együtt. A szolgáltató államnak a jogszabályok és egyedi határozatok következetes és pár-

érvényesülniük kell. Lásd HAJAS Barnabás – SZABÓ Máté: „A közigazgatás ellenőrzésének ombudsmani tapasztalatai”. A Jegyzők Országos Szövetsége 2010. november 10-én tartott konferenciáján elhangzott előadás anyaga.

¹¹ ÁDÁM Antal: „A végrehajtó hatalom és a közigazgatás a magyar alkotmányos jogállamban” in CSEFKÓ Ferenc – FABIÁN Andrián (szerk.): A közigazgatási szervezetrendszer átalakítási kísérletei (Pécs: A „Jövő Közigazgatásáért” Alapítvány 2009) 17.

tatlan végrehajtásával is szolgáltatni kell. Ebben a folyamatban nagyon fontosak a jogállami garanciák és az ügyféli jogok védelme, de ez nem lehet egyedüli szempont, mivel az ügyfél egyedi érdeke és jogának gyakorlása szemben állhat a közérdekkel, melynek érvényesítése szintén az állami szervek feladata. Az új alkotmánynak e követelmények teljesítésére alkalmas módon kell megalapoznia a közigazgatási szervezetrendszer szervezetét és működését – mindez komoly kihívás az alkotmányozó hatalom számára. Kívánom, hogy legyen sikeres a munkája!

A KÖZPÉNZÜGYEK SZABÁLYOZÁSA AZ ALKOTMÁNYBAN – TERVEZET

SIMON ISTVÁN*

Előszó a nyomtatott kiadáshoz – 2012. április

Magyarország Alaptörvénye az ország, mint politikai közösség politikai és jogi öndefiníciója az európai integráció és a globalizáció korában. A közpénzügyeket tekintve alapvetően fontos és szükséges dokumentum. Az alábbiakban olvasható írásban arra tettem javaslatot, hogy figyeljünk oda Magyarország közös vagyonára – különös tekintettel a földre és a vízre –, valamint a közösségi pénzügyekre, mert különben Magyarország, mint politikai közösség mindazzal, amit ez jelent, lassan-lassan földönfutóvá válik a szó átvitt és valódi értelmében egyaránt. A másik fontos kérdés, amire szerettem volna felhívni a figyelmet, hogy olyan részvételi és az intézményekre vonatkozó szabályokat kell az Alaptörvénybe foglalni, amelyek tükrözik a közösség alapvető értékeit és biztosítják a fenntartható együttműködést, a létezését. A tanulmány a Pázmány Péter Katolikus Egyetem és a Pécsi Tudományegyetem alkotmányjogi tanszékei által szervezett, 2011. február 4-én megrendezett konferencián tartott előadás – elektronikus közzétételre 2011. február 26-án leadott – írásbeli változata. A január 6-án kézhez vett megtisztelő felkérés és az azt követő határidők azt tették lehetővé, hogy végiggondoljam, lehetőség szerint alátámasztva elmondjam és leírjam, hogy melyek azok a tárgykörök, amelyek szabályozását fontosnak gondolom és azt is, hogy miért. Az egyes problémakörök kidolgozottsága eltérő. Ezért szerepel a tervezet szó a címben. Tekintve, hogy az Alaptörvény időközben elfogadásra került és kötelezettségeim elvontak a tanulmány továbbfejlesztésétől, mintegy kortörténeti dokumentumnak tekintve a szöveget, a változatlan tartalmú kiadás mellett döntöttem. A kihirdetett Alaptörvény egyes rendelkezéseire vonatkozó gondolataimat, véleményemet az utószóban foglaltam össze.

* Egyetemi docens (tanszékvezető, ELTE ÁJK Pénzügyi Jogi Tanszék).

Előszó az elektronikusan közzétett változathoz – 2011. február 26.¹

A tanulmány a „tervezet” címet viseli, ami arra utal, hogy a szöveg korántsem lecsiszolt, az absztrakciós szint is egyenetlen, a hivatkozások, lábjegyzetek sem mindenhol teljeseek, azonban azt gondolom, hogy ebben az esetben a kevesebb többet jelent. Ezért a szövegben található hibákat vállalnom kell. A szöveg nem teljes, nem tartalmazza letisztult formában mindazokat a rendelkezéseket, amiket egy alkotmány közpénzügyi fejezetének tartalmaznia kell(ene), sem a magyar pénzügyi jogtudományban megszületett kutatási eredmények² illő és hasznos feldolgozását, jóllehet ezekre jelentős mértékben támaszkodhattam, ugyanígy a külföldi szakirodalom megfelelő tárgyalását sem.

Készülve a konferenciára, újraolvastam több külföldi alkotmány közpénzügyekkel foglalkozó rendelkezéseit, közpénzügyi fejezeteit, amelyek értelmezésében nagy segítségemre voltak NAGY Tibor kutatási eredményei, amiket írásban közzétett,³ és azok is, amiket szóban adott át; akár az alkotmányokban meghatározott jellemző törvényhozási tárgyakat (kötségvetés, államadósság, adózás, pénzrendszer), akár a közpénzügyi fejezetek funkcióját, szerkezetét és lényeges tartalmi elemeit tekintjük. Más országok alkotmányai segíthetnek a gondolkodásban, azonban úgy gondolom, hogy egy adott ország kultúrájában a szöveg és az értelmezés, azaz az alkotmány mélyen gyökerezik, egyedi jelentést hordoz, ezért csínján kell bánni az átvétellel. Valószínűleg bármit veszünk is át, az átvett jogintézmények csak úgy tudnak működni, érvényesülni Magyarországon, ahogy ezeket mi érvényesítjük. Az emberi minőség univerzális, azonban a globális világ kulturálisan, az anyagi erőforrások rendelkezésre állását és a jogrendszereket tekintve tagolt.

Az írás tárgya egy lehetséges magyarországi alkotmány közpénzügyi fejezete: szövegtervezetek és a szövegtervezetek értelmezése. Közreadásukkal szeretném erősíteni azt a vélekedést, amely szerint a demokrácia megfelelő működésének elengedhetetlen előfeltétele a *megfelelően* létrehozott és felhasznált közösségi anyagi források biztosítása. A közpénzügyi rendszer elszegényedése, a demokrácia működését teheti lehetetlenné. Jóllehet a demokratikus rendszer

¹ Köszönettel tartozom kollégáimnak, KECSŐ Gábornak és RAJNAI Zoltánnak, az anyaggyűjtésben nyújtott segítségükért és okos észrevételeikért. Kézirat lezárása: 2011. február 26.

² Lásd például: NAGY Tibor: *Nemzeti pénzrendszerünk alkotmányos alapjai* (Budapest: MTA JTI 1993 kézirat) 42.; NAGY Tibor: „Pénzügyek” című fejezetek az Európai Unió tagállamainak alkotmányában (kézirat, Budapest: MTA JTI 1993) 53.; NAGY Tibor: „A pénzügyi jog alkotmányos alapjai” *Jogi Kari Acta* 1963/2.; NAGY Tibor: „A pénzügyi jog alkotmányos alapjai és a pénzügyi alkotmányosság” in SIMON István (szerk.): *Pénzügyi jog I.* (Budapest: Osiris 2007) 58–62.; FÖLDES Gábor: *Az adójog határai* (kandidátusi értekezés, kézirat, Budapest: MTA 1988).

³ Lásd például NAGY Nemzeti pénzrendszerünk (2. l.), 42.; NAGY: „Pénzügyek” (2. l.) 53.

nem tökéletes, de leginkább alkalmas az emberi méltóság biztosítására, védelmére.

Az írás középpontjában a szövegtervezetek állnak, amelyek nem vagy nem minden esetben lezárt, tiszta normaszövegek, céljuk elsősorban az adott konkrét tárgy szabályozási szükségletének és a szabályozás javasolt logikájának, módjának a bemutatása. A legfontosabb javaslatok: 1) az össz-adóteher behatárolása, 2) a családfenntartási költségek figyelembe vétele a teherviselő képesség meghatározása során, 3) a létminimum biztosítását szolgáló jövedelem adómentessége, 4) a költségvetési kiadások „hatékonysága” és nyilvánossága, 5) a költségvetés terhére történő kötelezettségvállalás érvényességének szabályozása, 6) a költségvetési egyenleg és az államháztartás adósság behatárolása, 7) a közvagyon megőrzése.

A hatályos Alkotmány alapkoncepciója szerint az állam működésének stabilitására helyezi a hangsúlyt. A közpénzügyek körében is előfordulnak olyan esetek, amikor a kormány megbízatásának megszűnte vagy/és az Országgyűlés feloszlata is megfontolás tárgyát képezheti. Ez a probléma elsősorban a költségvetéssel és az államadósság-határral összefüggésben merül fel: mi a teendő, ha nincs az államnak költségvetése vagy átlépi az államadósság csökkentését szolgáló határokat? Milyen mértékig kell stabilizálni automatikus technikákkal a működést, és milyen „átvezető” szabályokat kell alkotni a változás megoldására annak érdekében, hogy a változás ne veszélyeztesse az államműködés és a politikai (társadalmi) rendszer stabilitását?

1. Bevezetés

1.1. Alkotmány, állam, társadalom

1. Az alkotmány, mint egy közösség életének kereteit meghatározó alapvető politikai és jogi dokumentum igényel egyfajta víziót, koncepciót az államról, társadalomról, az emberről és természetesen a környezetről, Európáról és a globalizálódott világról. Amennyiben az államról, ennek céljairól gondolkodunk, nyilvánvalónak tűnik, hogy Magyarország minőségi fenntarthatósága, fejlődése, polgárainak jóléte ilyenek minősül: demokrácia, egyéni autonómia, igazságosság, biztonság, élhető környezet, megóvott természet, sikeres integráció globális és az európai világban, és mindennek átörökítése a jövő generációkra. Az állam nem ugyanúgy, mint egykor, de ma is földrajzilag behatárolt területen működik, intézményesített felelőssége elsősorban polgáraival szemben áll fenn. Magyarország esetében ez a felelősségi kör tágabb, tekintve, hogy az ország területén kívül számos magyar él. A legutóbbi évtizedek változásai, különösen Európában, behatárolják az egyes államok lehetőségeit, így Magyarországot is

a célok meghatározásában és e célok elérését segítő eszközrendszer kialakításában. Ugyanakkor a változó nemzetközi feltételek állandósága mindig kihívást jelentett az országnak, ma sincs nehezebb dolgunk, mint az elmúlt évezred alatt bármikor. Az állami feladatok elvégzésének nehézsége a globalizált világban, a közpénzügyek területén különösen jól érzékelhető azért, mert a globalizált világ ebben az összefüggésben globális gazdaságként, piacként jelenik meg, aminek tudjuk, a pénz a „közvetítő médiuma”. Akár a pénzt magát és a monetáris rendszert nézzük – amely Európában jellemzően már nincs is nemzeti hatáskörben –, akár a költségvetést, látható, hogy a globális folyamatok behatárolják az állam mozgásterét. Fontos, hogy részei legyünk a tágabb közösségnek, de magunkat is meg kell tartanunk, az integráció nem jelenthet önfeladást. Ebben az összefüggésben az egyik legjobb példa a *földkérdés*, amit három éven belül meg kell oldanunk; a föld az európai jog szerint tőkeelem, szabad forgalom tárgya.⁴ A történelem során a háború gyakran gazdasági, területszerző vállalkozás volt. Ma itt, az atlanti világban már nem a háború a gazdasági előnyyszerzés eszköze, a pacifikált verseny jogrendjében élünk; tudjuk, ez nagy előrelépés. Ugyanakkor figyelemmel kell lennünk arra, hogy amennyiben *közösségként* szeretne Magyarország még hosszú távon létezni, és európai értelemben vett *demokráciát* finanszírozni, úgy ennek vagyoni, pénzügyi lehetőségeit meg kell teremteni. Ebben a körben lényeges a még meglévő *közvagyon megőrzése*, stratégiai vagyonelemek újratemtése és a költségvetési gazdálkodás hosszú távú koncepciójának, céljának (az állam céljainak) meghatározása, valamint a közpénzügyi rendszer működési rendjének igazságosabbá, átláthatóbbá és hatékonyabbá tétele.

2. Az állam feladatairól gondolkodva, a célok és az eszközök szintjén úgy tehető fel a kérdés, hogy: mit finanszírozzunk? Az állami feladatok meghatározása és finanszírozásuk biztosítása jövedelemátcsoportosítást jelent a társadalomban; ez elosztási, újraelosztási kérdés. Magyarországon a lakosság jelentős része nehéz helyzetben van, mert az ár-jövedelem arány rendkívül kedvezőtlen, ezért a közteher vállalása, jöllehet kötelezettség, mégis nyugodtan tekinthető nagyvonalú gesztusnak.⁵ Magyarország társadalomszerkezete inkább hasonlít egy dél-amerikai, mint egy kiegyensúlyozott európai országéra. Egy ilyen helyzetben az lehet elfogadható megoldás, ha a feladatokat és a finanszírozásukra szánt forrásokat – konszenzus alapján – patikamérlegben méri, és osztja be a döntéshozó. Például, a társadalombiztosítási alapon szervezett nyugdíj- és egészségbiztosítási rendszer, valamint az ingyenes köz- és felsőoktatás működ-

⁴ Ezt a kérdést a tanulmány E) részében tárgyalom. A problémáról lásd Stanley L. ENGERMAN – Jacob METZER (szerk.): *Land Rights, Ethno-Nationality and Sovereignty in History* (New York: Routledge 2004).

⁵ Erre a kérdésre a C) II. 2. részben visszatérek.

tetése olyan stratégiai választás, ami korunkban és lehetőségeink között az állammodellt döntő mértékben meghatározza. Tehát, amennyiben egy többségét tekintve relatíve szegény társadalomról van szó, az állammodellre vonatkozó kérdés úgy is megfogalmazható, hogy az autonómia és a szolidaritás egyensúlyát hogy lehet létrehozni úgy, hogy biztosítsa a kezdeményezés / kockázatvállalás lehetőségét és ugyanakkor a biztonságot / túlélést. Az alapstruktúrát tekintve viszonylag egyszerű kérdéstről van szó: az adóztatás és az újraelosztás optimális, Magyarországra szabott egyensúlyának megtalálásáról.

3. Az alkotmányozással összefüggő alapkérdés, hogy mit kell az állami feladatok finanszírozási kérdései közül az alkotmányban szabályozni? Hagyományosan a pénzügyek körében az adóztatás, a költségvetés, a pénzrendszer és az államadósságügy tárgyköréit szabályozzák az alkotmányok. A finanszírozandó feladatok – az államszervezeti kérdéseken túl – a jogosultságok keretében, jellemzően a gazdasági, szociális, kulturális és az újabb „generációs” jogok körében kerülnek meghatározásra meglehetősen absztraktsággal, amiket a gyakorlatban rugalmasan kezel az állam. Úgy gondolom, hogy azokat a feladatokat, amelyek megvalósítását stratégiai államecélnak tekintünk, az Alkotmányban úgy kell meghatározni, hogy biztosított legyen hosszú távú, megfelelő ellátásuk. Azt gondolom, hogy a nyugdíj- és egészségbiztosítási rendszer, valamint az oktatás mindenképpen ilyen. Ezért, ha a társadalom úgy dönt, hogy közösségi egészségbiztosítási és nyugdíjrendszert működtet, akkor ennek a rendszernek a működési feltételeit stabillá kell tenni, mind a részvétel lehetőségét, mind a résztvevők jogait és kötelezettségeit tekintve. A rendszer működésének elveit azért kell az alkotmányban meghatározni, hogy ne a mindenkor hatalom belátásától függjön – például válságkezelésre hivatkozva – az egyéni jogosultságok feltételeinek „évjáratonként” eltérő meghatározása. Miért akarna bárki is részt venni egy olyan rendszerben, ami diszkriminál a tagok között? Szükséges, hogy a feltételek változása minden tag jogait és kötelezettségeit azonos elvek szerint változtassa. Ugyanígy az oktatási rendszer alapkérdéseit is tisztázni kell, mert a tisztán tandíjalapú rendszer és egy ingyenes rendszer alapvetően más-más állam- és társadalommodell jelent. Az alkotmány alkalmas lehet a keretek meghatározására, de tudjuk, önmagában a problémák megoldására nem, sőt, egy bizonyos mennyiség (részletezettség) felett már el sem bírja a szöveget.

4. A javasolt szöveg elsősorban a finanszírozás kérdéseivel foglalkozik, amelyek egy része semleges abban az értelemben, hogy keretei között minden demokratikus rendszerben működtethető a közpénzügyi rendszer. E körbe tartozik például az Országgyűlés költségvetési joga, az éves költségvetés elve, az ún.

salátatörvény tilalma.⁶ A szövegjavaslat egy része egyéni értékítéleten alapul. Így például azt gondolom, hogy a teherviselő képességet döntően befolyásolja, hogy az adott jövedelemből hányan élnek, és ez különösen igaz egy olyan jövedelemszerkezetű országban, mint Magyarország. Ugyanilyen a földkérdés és a vízbázis kérdése. A *vízbázis* esetében a kizárólagos állami tulajdon és az állami hasznosítás biztosítását mind ökológiai, mind társadalmi-gazdasági szempontok miatt indokoltnak tartom.

5. Az a társadalommodell, amely alapján gondolkodom, az autonómia és a szolidaritás igazságos egyensúlyára épül. A figyelem középpontjában a következőkben az ún. stratégiai alapproblémának tekintett jelenség áll a legszükségesebbnek gondolt beavatkozási pontok megjelölésével. Ennek következtében vannak olyan kérdések, amelyekre – jóllehet fontosak – kevesebb figyelmet fordítok, vagy figyelmen kívül hagyok.

1.2. Diagnózis – röviden



1. Az elmúlt két évtizedben Magyarországon lehettek sikeres egyéni és családi életstratégiák, azonban Magyarország, mint közösség gazdasági értelemben nem volt sikeres. Ezt mutatja közpénzügyeink, közvagyonunk állapota. Azt is hozzátehetjük, hogy az egyéni anyagi siker gyakran a közösség terhére valósult meg, ami az országban nem minősül sem jogi, sem erkölcsi értelemben bűnnek – szemben például Hollandiával, vagy Dániával –, mert társadalmi elfogadottsága van, tekintve, hogy a normaszegő magatartást az érvényesülés egyik legfontosabb előfeltételének tekintjük.⁷ Ez a mentalitás számos okkal magyarázható, azonban tárgyalásuk meghaladja a kereteket. Azt azonban fontos megemlíteni, hogy bármennyire távolinak tűnik, mégis közvetlen és egyértelmű a kapcsolat egy kórházi nővér vagy egy tanítónő fizetésének az emberi méltóság biztosítását is megkérdőjelező minősíthetetlenül alacsony mértéke és az adórövidítés, valamint a közkiadások területén jellemző önérdékű vagy érdektelenséget mutató gazdálkodás között. A privatizáció utáni Magyarországon, ma az adórövidítés

⁶ Lásd a 4/2006. (II. 15.) AB határozat.

⁷ Lásd például legutóbb KOLOSI Tamás – TÖTH István György: *Társadalmi riport – 2010* (Budapest: TÁRKI 2010) 13.

és a kiadási oldalra jellemző nem megfelelő gazdálkodás a közpénzügyi rendszer *stratégiai alapproblémája*, amivel több ezer milliárd forintot veszít évente a közpénzügyi rendszer, és aminek láttelepe az államháztartás eladósodottsága is. Ez azért tekinthető alapproblémának, mert ezzel óvatos becslés szerint körülbelül *4 000 milliárd forintot veszít a közpénzügyi rendszer, évente ismétlődően*.⁸ Azért stratégiai alapprobléma, mert egyfelől rendkívül komoly tartalék, aminek közösségi célra fordítása az állam feladata, másfelől azért, mert a pénzügyi politika – nem ideológiai, hanem gyakorlati szinten – megváltoztathatatlan rendszerjellemzőnek tekinti, jóllehet nem az, és ezzel nagyon nagy károkat okoz mindazoknak, akik ebben az informális világban nem vesznek részt és még adót is fizetnek. Ha ennek az évente elvesző összegnek legalább 30%-a becsatornázható a legális szférába, kisebb adóterhelés mellett is jelentősen megnő az állam mozgástere. Az *eladósodottság* nem új jelenség Magyarországon. A rendszerváltás idején írta ANTAL László, hogy az államadósság pusztán láttelep, a magyarországi gazdasági rendszer hatékony növekedésre és az ország finanszírozására alkalmatlan szerkezetének megnyilvánulása, ami viszont a legáltalánosabb rendszerjellemző, az ország hatalmi mechanizmusai miatt képtelen a változásra.⁹ Mind az adórövidítés, mind a kiadási oldali járadékrendszer és pazarlás többé-kevésbé jól beazonosítható „hatalmi mechanizmusokon” alapul ma is. Az Alkotmányon alapuló jogi szabályozás, az intézményrendszer és az ellenőrzés rendszerének kialakítása sokat segíthet a probléma megoldásában.

2. A részleteket a maguk helyén tárgyalom, azonban itt szeretném megemlíteni, hogy a *közbeveteli oldalon* az igazságosabb közteherviselés elősegítése érdekében a legfontosabb beavatkozási pontokat a *legális szféra védelmi garanciáinak* (például: létminimum adómentessége, családfenntartási költségek figyelembe vétele, össz-adóteher korlátozása) megteremtése jelenti, mert az állam bevételi szükségletének biztosítását a könnyebb ellenállás irányában kísérli meg kielégíteni, amint ezt megfigyelhettük az elmúlt évtizedekben is. A másik fontos beavatkozási pont a bevételi oldalon, a *teherviselő képesség szerinti adózás elősegítése*. Ebben a körben az eszközök nem feltétlenül az alkotmány szintjén helyezendők el, részben adóigazgatási, részben anyagi adójogi megoldások szükségesek. Ugyanakkor a *magyar forrású transznacionálissá váló jövedelem* hatékonyabb adóztatásának lehetőségét az alkotmány szintjén kell elősegíteni, figyelemmel a nemzetközi- és európai jogi keretekre. Szintén az alkotmány szintjén lehet biztosítani az „*externáliák*” mérséklését, pénzügyi terhek megállapításával, ami akár az arányos közteherviselés logikájából, kereteiből is kiemelhető. Ez esetben, hosszú távon gondolkodva, a speciális adóztatás le-

⁸ Bővebben lásd a lenti C) I. részben.

⁹ ANTAL László: „Gazdasági helyzetünk, fejlődési esélyeink és a tőkepiac fejlesztése” *Bankszemle* 1990/2. 7.

hetőségének megteremtése lényeges. Ezzel a két beavatkozási iránnyal elősegíthető egy hatékonyabb és igazságosabb adórendszer kialakítása. Úgy gondolom, hogy alapvetően téves volt az elmúlt időszak adópolitikája – áfa-emelés, ingatlanadó kísérletek. Ennek indokolásra sokszor jól felépített ideológiákat is alkalmaztak, amelyek esetében kulcsszó a versenyképesség volt. A versenyképesség kulcskérdés, azonban védelmet kell biztosítani a társadalom számára az ezen a címen történő kontrollálatlan beavatkozásokkal szemben, amelyek értelmetlen – és sokszor a cél szempontjából eredmény nélküli – teher átcsoportosítások.

3. A *kiadási oldalt* tekintve a közpénzek felhasználásának gazdaságosságát, jogszerűségét és átláthatóságát az Alkotmány szintjén is szükséges megalapozni. Tekintve, hogy rendkívül fontos kérdéstről van szó, már itt szeretném megemlíteni, hogy a *kiadási hatékonyság* (legfeljebb a szokásos piaci árat elérő kifizetések) és a *kiadási nyilvánosság* (közzététel az intézmény honlapján és kormányzati honlapon) és *kötelezettségvállalás határainak* (felelősség a költségvetési szervek tartozásaiért) biztosítása az Alkotmány szintjén szükséges; az absztrakciós szint szépségét szükséges feladni az érvényesíthetőség biztosítása végett.¹⁰

4. Az *államadósság*, mint láttelel és megoldandó probléma napjainkban is létezik, amint már utaltam rá. Az is látható, hogy az állam adósságát folyamatosan növeli az államháztartás szerkezeti problémáiból fakadó stabil egyensúlytalanság, a költségvetés állandósult hiánya. Az államháztartás (tartalmi) szerkezeti problémáinak, nagy kérdéseinek – például az állami feladatok körének és az ezekhez szükséges források nagyságrendjének – elemzése meghaladná a kereteket, jöllehet az *államadósság-plafon*, mint keret végiggondolása igényelné azt is, hogy ezt stabil, hosszú távú *államcélok forrásszükségletével* összefüggésben is végiggondoljuk.

5. A *közvagyon* funkcióira és körére vonatkozó alapvető kérdéseket az Alkotmány szintjén célszerű megfogalmazni. Tekintve, hogy az elmúlt, több mint két évtized alatt nem történt meg a közvagyon körébe tartozó vagyontárgyak teljes körű, pontos számbavétele és értékelése, fontos, hogy a még meglévő vagyon leltározása és értékelése megtörténjen. Úgy gondolom, hogy ahogy a költségvetés megtárgyalása és elfogadása, úgy a *közvagyon leltára* és a *változások kimutatásáról szóló beszámoló* megtárgyalása és elfogadása is olyan kérdés, amit célszerű az *Országgyűlés* hatáskörébe utalni. Néhány kérdés a közvagyon problémájának differenciált megközelítését igényli. Ide tartoznak a környezetvédelem, a természetvédelem, a generációk azonos jogainak bizto-

¹⁰ Erre a C) III. 3.1. pontban visszatérek. Érdekes figyelni arra, hogy ezt hogy látják és oldják meg mások: www.ted.com/talks/david_cameron.html; www.usaspending.gov/

sítása a közbudgetra. Számos olyan vagyontípus van – a föld és a víz mellett is –, amelyekre vonatkozóan megfelelő megoldást kell találni; ilyen például a közművek és az energia kérdése.

6. Amennyiben a *közpénzügyi rendszeren túl* tekintünk, annak működési közevét nézzük, úgy a kettős szerkezetű gazdaság,¹¹ a piacképes termékek és a piacok korlátozott rendelkezésre állása, ebből következően a munkanélküliek rendkívül nagy aránya, a nemzetgazdasági átlagbér alacsony szintje, a megtakarítások alacsony szintje és rendkívül egyenlőtlen eloszlása, a lakosság rendkívüli eladósodottsága, 3,3 millió létminimum alatt élő ember és a társadalom demográfiai szerkezete, valamint egészségügyi állapota jelentik az alapvető problémákat. Az alkotmány koncepciójának kialakítása során úgy gondolom fontos annak tisztázása, hogy milyen az a *társadalmi-gazdasági környezet*, amelynek keretei között, és amely számára készül az alkotmány. Vannak Európában kisebb – Magyarországgal összevethető méretű – országok, amelyek eltérő mértékben ugyan, de sikeresen adaptálódtak korunk kihívásaihoz, ha úgy tetszik, a globalizáció eddigi nyertesei közé tartoznak; ilyen például Hollandia, Dánia, de még Ausztria is. Korunkban egy állam, politikai közösség, sikerességének fokmérője, hogy közösségként, megtartó módon miként tud integrálódni a globális nemzetközi közösségbe. Magyarország az említett országoknál kevésbé volt sikeres, sőt, azt gondolom, hogy a tanulópénzt fizetjük. Azt tudomásul kell vennünk, hogy a nemzetközi játékszabályok alakításában korlátozottabban tudjuk érvényesíteni az érdekeinket, mint a nagyobb államok, azonban saját értékeinket és javainkat meg kell védenünk, gyarapítanunk kell, mert ezt senki nem teszi meg helyettünk.

2. A közpénzügyi rendszer – szövegjavaslat és értelmezése

2.1. A magyar közpénzügyi rendszer alapproblémája

1. A közpénzügyi rendszer két részből, az államháztartásból és a magánszférából áll; funkciója a közfeladatok finanszírozása. A rendszer két eleme között kétirányú pénzáramlási kapcsolat van: (elsősorban adó) befizetések és (köz) kiadások. Az államháztartás az állam és az önkormányzatok gazdálkodási rendszere, amely ennek megfelelően a központi szintből (állami költségvetés)

¹¹ SZAKOLCZAI György: „Az államháztartás és a folyó fizetési mérleg hiánya, valamint a megtakarítás elégtelensége” *Tudományos Füzetek 11 Pénzügyi stabilitás mikro, mezo és makro szinten* (Győr: Széchenyi István Egyetem, Kautz Gyula Gazdaságtudományi Intézet, Universitas-Győr, 2006) 6–22.; Letölthető a következő címről: www.bla.hu/professzorok/tagok_cikkei/Szakolczai_Gyorgy/.

és az önkormányzati szintből áll. A befizetések a költségvetés bevételi oldalán, a kiadások a kiadási oldalon jelennek meg, azonban nem úgy és nem olyan mértékben, ahogy ennek a jog által körülhatárolt, tényleges gazdasági folyamatok alapján meg kellene történnie. Az állami költségvetés bevételi oldalán az adó- és járulékbévetel körülbelül egynegyede-egyharmada nem jelenik meg – ez a GDP körülbelül 7,5%-a – a kiadási oldalon feltételezésem szerint körülbelül egyötödnyi forrás kiadása úgy történik meg, hogy az nem a közfeladatok finanszírozását szolgálja. Az elmaradt adóbevételekre vonatkozó nagyságrendet több tanulmány¹² valószínűsíti.¹³ A kiadási oldalon elfolyó források nagyságára vonatkozóan egyértelmű becslés nem áll a rendelkezésemre, ugyanakkor az Állami Számvevőszék jelentései és a jelentésekben megjelölt problémák jól ki-rajzolódó állandósága, továbbá a korrupcióval (pl. a közbeszerzések területén) foglalkozó írások alapján az elvesztett, tehát nem közcélokra felhasznált arányt húsz százalékos nagyságrendre teszem.¹⁴ Ez óvatos becslés. A Transparency International Nemzeti integritás tanulmánya, 2007, kifejezetten azt tartalmazza egy részterületre, a közbeszerzésekre vonatkozóan, hogy a korrupció 20-25%-kal drágítja meg a beszerzéseket.¹⁵ Például a 2007-es pénzügyi évet tekintve, a bevételi oldali adókieés és kiadási oldalon „elfolyó” pénz összesen körülbelül 4000 milliárd forint volt. A központi költségvetés bevételi főösszege kerekítve

¹² Pl. KREKÓ Judit – P. KISS Gábor: „Adóelkerülés és a magyar adórendszer” *MNB-tanulmányok* 65., 2007/4. 31.

www.mnb.hu/Engine.aspx?page=mnbn_mnbstanulmanyok&ContentID=10153; SEMJÉN András – SZÁNTÓ Zoltán – TÓTH I. János: „Adócsalás és adóigazgatás” (Budapest: MTA Közgazdaságtudományi Kutatóközpont 2001); BELYÓ Pál: „A rejtett gazdaság nagysága és jellemzői” *Statisztikai Szemle* 2008/2. 113-137., www.tiszttagazdasagert.uni-corvinus.hu/images/e/ec/A_rejtett_gazdasag_nagysaga_es_jellemzoi.pdf#page=.

¹³ A bevételi oldalra vonatkozó fent hivatkozott számok elsősorban KREKÓ Judit és P. KISS Gábor tanulmányán alapulnak azért, mert a KSH rejtett gazdaságra vonatkozó becsléséből indultak ki, ami az alternatív becslésekhez képest a legkisebb. Nagyságrendileg a KSH adatai a GDP 15% körülire teszik a rejtett gazdaság arányát, míg más – szintén komoly módszertannal megalapozott – becslések 20%-ra, vagy a 23–28% közötti sávban jelölik meg. Ez utóbbiak esetében az adórövidítés GDP-hez mért aránya is nagyobb. Lásd KREKÓ Judit – P. KISS Gábor (12. lj.) 15. Ennek megfelelően a hozzászólásomban szereplő becsült értékek túlzónak semmiképpen nem tekinthetők.

¹⁴ Lásd például SAJÓ András: „Az állam működési zavarainak társadalmi újratermelése” *Közgazdasági Szemle* 2008. 690–711.; TÓTH István János és SZÁNTÓ Zoltán írásai a Budapesti Corvinus Egyetem Társadalomtudományi Kar Korrupciókutató-központ honlapján www.crc.uni-corvinus.hu; Az Állami Számvevőszék jelentéseit www.asz.hu; az Állami Számvevőszék Integritás projektjét *integritas.asz.hu*; a Transparency International honlapján közzétett írásokat www.transparency.hu; PAPANÉK GÁBOR (szerk.): *A korrupció és a közbeszerzési korrupció Magyarországon I.* (Budapest: GKI Gazdaságkutató 2009) 296.

¹⁵ Transparency International: nemzeti integritás tanulmány I. rész, 2007, Közbeszerzési rendszer I. www.transparency.hu/files/p/390/3708045562.pdf; A problémák tárgyalását egy más összefüggésben lásd: SEBESI Béla: *A bűnözés és bűnüldözés közgazdasági összefüggései* (Budapest: ORFK 1992.)

7 100 milliárd forint, a társadalombiztosításé pedig 4 318 milliárd forint, a kiadási főösszeg szintén kerekítve 8 498, illetve 4 291 milliárd forint, a kettő hiánya pedig 1371 milliárd forint volt a zárszámadási törvény szerint. Az ECOSTAT Mikroszkóp 2008. július augusztusi számában olvasható: „[a] becsült adókieés eléri a GDP 7,5 százalékát, ami 2007-ben majdnem 2000 milliárd forintot jelentett. Ez több mint az összes személyi jövedelemadó, amit a lakosság fizetett az elmúlt évben.”¹⁶ A kiadási oldalon 20%-kal számolva ezermilliárdra kerekítve szintén körülbelül 2000 milliárd forintot kapunk, pontosabban veszítettünk el. A nagyságrendet tekintve a bevételi és a kiadási oldali veszteség évente viszatérő veszteség, az összeg az elmúlt években valószínűleg arányosan nőtt. *Ez a becsült veszteség a magyar közpénzügyi rendszer stratégiai alapproblémája.* Az összeg nagyságrendjét mind a bevételi, mind a kiadási oldalon szükséges jelentősen mérsékelni.

2. Kérdés, hogy alkalmas-e az alkotmány a közpénzügyi rendszer alapproblémájának a kezelésére? Úgy gondolom, hogy az alkotmány szintjén mindig azt kell kezelni, ami fontos és hosszú távon meghatározza a politikai közösség működését, sorsát. Közben vessünk egy pillantást *Hollandiára*. Nézzük meg, *hogyan becsülik meg azt, amiből kevés van – szárazföld – és azt, amiből sok: tenger, világjáró kockázatvállalás, a kereskedelmi-pénzügyi tudás és a pénz.* Közben végiggondolhatjuk, hogyan becsüljük meg Magyarországon a hagyományos tőkehiányt, az államadósságot, tehát a pénzt, amiből kevés van, valamint például a termőföldet, a vízbázist, a kreativitást, az orvosokat, amiből sok van?

3. Az elmúlt években *a közpénzügyi problémák kezelésének két állandó jellemzője* volt. *Egyfelől* a pénzügyi politika irányítói a bevételi és kiadási oldal rendszerjellemzőit változtathatatlanak gondolták: sem az adóelkerülés, adóki-játság mérséklése, sem a kiadási oldalon elfolyó források megtartása érdekében nem tettek célravezető lépéseket. Ebből következően az állam mozgásterét jóval szűkebb keretek között kezelték annál, mint amilyen lehetne. Ennek az volt következménye, hogy a kiadási oldalon a jogosultságok csökkentésében gondolkodtak, azokat mérsékeltek. A kiadáscsökkentés nem a korrupció 20%-os részesedésének csökkentését érintette, hanem például a közszféra alkalmazottainak juttatásait. Ebben az összefüggésben gondolom azt, hogy közvetlen és egyértelmű a kapcsolat egy kórházi nővér vagy egy tanítónő fizetésének minősíthetetlenül alacsony, mértéke és a közkiadások területén jellemző felelőtlen vagy önérdékű gazdálkodás között. *Másfelől* a pénzügyi politika irányítói az adórövidítés mértékének mérséklése helyett *tovább terheltek* a terhelhető, legális szférát: a lényegyet tekintve *a lakosságot* és ezen belül is a legális szféra alkal-

¹⁶ www.ecostat.hu/kiadvanyok/mikroszkop/124-125.html.

mazottait. Így került sor az általános forgalmi adó mértékének emelésére, az ún. szolidaritási adó bevezetésére és az ingatlanok adóztatásának kísérleteire.¹⁷ A bevételi oldal ideológiája egyértelműen hatékonyságalapú volt: a versenyképesség érdekében a vállalkozások (köztük az ún. élőmunka, közkeletű kifejezéssel: ember) terheinek csökkentése. Korunkban a versenyképesség rendkívül fontos, ugyanakkor a versenyképességet nem úgy kell megteremteni, hogy pusztán a redistribúció arányait változtatjuk meg és a legkisebb ellenállás irányában növeljük a terheket, különösen nem a mai Magyarországon. Ez legalább két ok miatt így van: egyfelől az árszínvonalhoz viszonyítva jövedelem színvonal (és így a fizetőképes kereslet is) rendkívül alacsony, másfelől nagy tartalék van a közpénzügyi rendszerben (legalább 4000 milliárd forint évente), amelynek jelentős része az állam megfelelő működése – szabályozás, ellenőrzés, intézményi működés – esetén felhasználhatóvá válik. Jól tudjuk, hogy az adóörvidítés számos területen létezik, és számos oka van. Ha belegondolunk abba, hogy Magyarországon milyen hihetetlenül alacsony a bérszínvonal a megélhetési költségekhez képest, akkor nem nehéz belátni, hogy számos szolgáltatás ellenértéke miért nem jelenik meg a könyvelésben. Egyes területeken az adóelkerülés egyszerűen a túlélés feltétele, mert egy általános forgalmi adóval és a jövedelmet terhelő adó „költségeivel” növelt áron drasztikusan csökkenne a fizetőképes kereslet. Például ezért gondolom azt, hogy legális szférán kívül keletkező összeg 30%-ának kifehéritése első lépésként megfelelő eredmény lehetne. A lakosság terhelésének további növelését – olykor a racionalitás kecsesítő illúzióját hordozó adótárgyak kiválasztásával, mint amilyen például a lakóingatlan, vagy a lakóingatlan nem realizált értéknövekedése – *tilos* területnek kell nyilvánítani a pénzügyi politika irányítói számára az Alkotmányban meghatározott garanciákkal. A mozgásteret máshol kell megtalálni.

2.2. Adózás az alkotmányban

1. Összefoglaló

Az alkotmány szintjén szükséges megteremteni a közbevételi oldalon az állam és az önkormányzatok adóztatási jogát, valamint ennek egyértelmű korlátait. Az alkotmány – adóztatást biztosító általános szabálya – alapján az adópolitika és az adójog kialakítása terén a törvényhozás széleskörű mérlegelési lehetőség (joggal) rendelkezik. Az elmúlt évtizedek tapasztalatai alapján, feltétlenül

¹⁷ Lásd az egyes adótörvények és az azzal összefüggő egyéb törvények módosításáról szóló 2009. évi XXXV. törvény; az államháztartás egyensúlyát javító különadóról és járadékról szóló 2006. évi LIX. törvény; a luxusadóról szóló 2005. évi CXXI. törvény; az egyes nagy értékű vagyontárgyakat terhelő adóról szóló 2009. évi LXXVIII. törvény.

szükségesnek gondolom az állam adóztatási jogát korlátozó három garanciális szabály beépítését: (1) a létminimum adómentességének biztosítása; (2) a családfenntartási költségek figyelembe vétele a teherviselő képesség meghatározásánál; (3) az össz-adóteherre vonatkozó korlát beépítése. Ezek a garanciák a legkisebb ellenállással rendelkező társadalmi csoportok, – amelyek felé a terhelés eddig is tolodott és ez a jövőben is várhatóan így történik – védelmében szükséges. Az állam (önkormányzatok) adóztatási joga a hatályos Alkotmányban is szerepel, a fogalomhasználat kismértékben történő módosítása megfontolandó. Az adó létrehozása, szabályozása eddig is törvényhozási tárgy volt, ennek egyértelmű megfogalmazása az alkotmányban célszerű. Az ország gazdasági versenyképességének, valamint a szerződésben vállalt nemzetközi kötelezettségek szem előtt tartása mellett, célszerűnek látom megfontolni a belföldön keletkező gazdasági teljesítmény adóztatása elvi alapjainak átgondolását, a *belföldön keletkező transznacionális jövedelmekre*, üzleti vagyona, továbbá a belföldön végzett gazdasági tevékenységre, továbbá az ún. *externáliákra* vonatkozóan.

2. Szövegjavaslat és értelmezés

1. § (1) A közterhekhez minden természetes személy, jogi személy és jogi személyiség nélküli szervezet teherviselő képességének megfelelően köteles hozzájárulni.

1. Az Alkotmány ma hatályos szövege a „jövedelmi és vagyoni viszonyainak megfelelően” megfogalmazást tartalmazza. Mind a ma hatályos, mind a javasolt „teherviselő képességének megfelelően” szöveg a klasszikus fizetőképességi elven (teljesítőképesség / teherviselő képesség elve; ability to pay principle) alapul; ez a jövedelem és vagyonarányos közteherviselésre vonatkozó rendelkezés lényege.¹⁸ A *fizetőképesség elve* két igazságossági kritériumot tartalmaz: a) az eltérő jövedelmi és vagyoni pozícióban lévők eltérően adóztassák (vertikális igazságosság), b) az azonos jövedelmi és vagyoni pozícióban lévők pedig azonosan adóztassák (horizontális igazságosság). Ebben az összefüggésben az adó akkor megfelelő, arányos, ha igazságos.

2. A ma hatályos és a javasolt szövegben szereplő „megfelelő” szó az „arányos” közteherviselés követelményét tartalmazza. A két fogalom jelentéstartománya

¹⁸ Egy másik elv (haszonelv) szerint az adórendszerben valamiféle egyenértékűséget lenne célszerű biztosítani a közösségi szolgáltatás és a fizetett adó között; az adó, mintegy a szolgáltatás áráként jelenik meg. Ez a modern adórendszerekben szűk körben érvényesül. A magyar jogban a díjak és az eljárási illetékek erre emlékeztetnek. Lásd például TAKÁCS György: *Rendszeres magyar pénzügyi jog* (Pécs: Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda 1936); FÖLDES Gábor: *Adójog* (Budapest: Osiris 2001).

nem azonos, azonban az adózás körében nem hordoznak lényegi különbséget. Az arány önmagában semleges, két összemérhető mennyiség egymáshoz való viszonyát mutatja be. Ugyanakkor kérdés, hogy ez a reláció egyben egy semleges relativitást jelent-e az adózás körében, tehát úgy töltjük meg tartalommal, ahogy akarjuk? Úgy vélem nem. A határ az igazságtalan – aránytalan / nem megfelelő – adó, ami már alkotmányellenes, azonban itt nagyon messze vezető elvi kérdések fogalmazhatók meg, amelyek részletes tárgyalása nem járulna hozzá sokban a probléma megoldásához. Például azért, mert az igazságosság, mint erkölcsi elv időtlen, ha úgy tetszik az ember antropológiai sajátossága, viszont ennek aprópénzre váltása mindig adott kulturális közegben, történelmi, politikai, gazdasági erőterben zajlik. Így annak a kijelentésnek például, hogy én a progresszív jövedelemadóztatást tartom morális, közbevételi és gazdaságpolitikai szempontból üdvöztetőnek, gyakorlati szempontból nincs jelentősége. Egy jövedelmi és vagyoni tekintetben megfelelően tagolt társadalomban – ahol megfelelő számban vannak anyagi értelemben is a középosztályhoz, sőt, annak valamelyik jól körülhatárolható rétegéhez tartozó emberek (adóalanyok) – a progresszív adóztatást tartom üdvöztetőnek, azonban a magyar társadalom nem ilyen. Itt az a középosztály, amely az egyéb státuszjegyek mellett, jövedelmi értelemben is középosztálynak tekinthető, rendkívül szűk körű. A lényegyet tekintve nem létezik. Ha megnézzük az adóhatóság munkatársa által készített, az összevont adóalap megoszlására vonatkozó táblázatot, ez jól látható.¹⁹ Az országban a felső decilisbe tartozó 46 ezer ember ért el átlagosan havi 1 millió forintos bruttó jövedelmet 2004-ben.²⁰

Jövedelem decilisek	2004		
	Adóalap millió Ft	Létszám fő	Átlagadóalap ezer Ft/fő
1.	579 763	1 417 569	409
2.	579 763	736 021	788
3.	579 763	518 795	1 118
4.	579 764	396 974	1 460
5.	579 763	316 297	1 833
6.	579 760	255 187	2 272
7.	579 764	203 827	2 844
8.	579 760	154 671	3 748
9.	579 759	104 660	5 539
10.	579 774	45 876	12 638
Összesen	5 797 633	4 149 877	1 397

Forrás: FARKAS László (19. lj.) 91. (Az adatok 2004-re vonatkoznak, azonban a rendszer alapszerkezete nem változott.)

¹⁹ FARKAS László: „Bevallás szerinti jövedelemadatok decilisenként (2002-2004)” *Adóvilág* 2005/13. 91.

²⁰ A 2004-es adóév óta a lényegyet tekintve ez a szerkezet 2010-ig nem változott. Az adóhatósági statisztikák feldolgozása évenként megtörténik az *Adóvilág* c. folyóirat hasábjain. Lásd pl. SÁFÁR Jánosné: „A 2008. évi SZJA bevallások teljes körének átfogó étékelése” *Adóvilág* 2009/12. 36–46.

Ha ezt összevetjük az atlanti világ 2005-ös jövedelmi viszonyaival, nem tűnik valótlannak az az állítás, hogy Magyarország szegény ország.²¹ Feltehetően egy szakképzett ápoló Németországban sem tartozik a legfelső jövedelmi kategóriába, de havi 2498 eurós – 624 000 forint (2005. 1 euro/250 forint) – fizetésével Magyarországon valószínűleg a két legfelső csoport határán helyezkedne el.²² Egy olyan jövedelemszerkezetű országban, mint Magyarország, valójában kevés tere van egy valós, az államháztartás bevételeit is jelentősen befolyásoló progressziónak. A megélhetési költségeket tekintve egy progresszív tábla – enyhén (17–18%) – a 8. vagy a 9. decilis körül indulhatna a második kulccsal. Ezért azt gondolom, hogy a 16%-os terhelés – ami ma még a nyugdíj- és egészségbiztosítási váromány előzetes adóztatása miatt az összevont adóalapra 20,32%, ha jól számolunk – a fenti 9. decilisig bezárólag, az alsó szinten létező adójóváírással együtt, a lényegét tekintve igazságosnak tekinthető, jöllehet én a 9. decilistől már méltányosnak tartanék egy második sávot és a 10-ben további egyet, esetleg kettőt. Ugyanakkor, ebben az összefüggésben azt is végig kell gondolni, hogy progresszív adómérték alkalmazása esetén a tizedik decilis felső jövedelemrétegeiben elhelyezkedő adóalanyok közül sokan korlátozott mértékben adóznak legalábbis Magyarországon; jövedelmüket alacsony adókulcsú államokba irányítják. Ebben az összefüggésben egy fontos *alkotmányossági kérdés* merül fel: dönthet-e a közösség tagjai által befizetett közpénzekekről, ennek terhére hitelek felvételéről képviselőként vagy állami vezetőként az, aki az arányos közteherviselés elvének megfelelően befizetéseivel nem vesz részt e közösségi pénzalapok létrehozásában? A magam részéről azt gondolom, hogy nem. Ez a demokrácia lényegéből következik, azonban ezt nem a közpénzügyekkel foglalkozó részben kell szabályozni. Ahogy egy kártyaasztalhoz sem lehet leülni személyes anyagi felelősségvállalás nélkül, úgy egy közösség pénzügyeiről, adósságok keleteztetéséről sem lehet e nélkül dönteni. Mindez a jövedelemadó ágra vonatkozik, az általános forgalmi adó és a jövedéki adó itt még nem került szóba. Amennyiben a *közvetett adókat* is számba vesszük, úgy a magyar adórendszer *degresszív* terhelést valósít meg. Az alsó jövedelemkategóriákban aránytalanul nagy terhet jelent, ezért igazságtalan. Az adók a jövedelemtulajdonos magánszemélyek számára mind a jövedelemszerzés, mind az adózás után megmaradt jövedelem elköltése, kiadása esetére fizetési kötelezettséget jelentenek. Minél kisebb a jövedelem, minél nagyobb hányadát használják

²¹ www.worldsalaries.org/.

²² Pusztán az összevetés kedvéért: a *Magyar Köztársaság 2005. évi költségvetéséről szóló 2004. évi CXXXV. törvény* 11. § (4) bekezdése a következőt tartalmazta: (4) A közalkalmazottak jogállásáról szóló 1992. évi XXXIII. törvény 79/E. §-a alapján az egyetemi tanári munkakör 1. fizetési fokozatának garantált illetménye 2005. január 1-jétől 387 000 forint, 2005. szeptember 1-jétől 404 400 forint. A docensi fizetés ennek 70%-a, az adjunktusi 50%-a volt, a tanársegédi fizetés arányának leírására nem vállalkozom. (Az összevetés kedvéért: 2011. január 1-jétől az egyetemi tanári garantált illetmény 437 300 forint. 2010. évi CLXIX. törvény 12. § (3) bek.

fel fogyasztásra, annál nagyobb hányadú terhet okoz a jövedelmét fogyasztásra költő magánszemélynek havonta, a kiadást terhelő általános forgalmi adó és a jövedéki adó. Ráadásul, az általános forgalmi adó középső és felső (általános) kulcsai magasabbak a személyi jövedelemadó 16%-os mértékénél. Az Alkotmánybíróság az arányosság körében az elvonás mértéke tekintetében két fontos korlátot határozott meg az elvonás határára vonatkozóan: a) egyfelől annak olyan mértéke, amely a gazdasági rendszer alapját veszélyeztetné, azaz a központosítás mértéke már tervgazdaság irányába mozdítaná vissza a társadalmi- és a gazdasági rendszert, b) másfelől határ az adótörvénnyel megvalósuló elvonás kirívó aránytalansága. Az adó mértékével összefüggésben ez utóbbit úgy fogalmazta meg az Alkotmánybíróság, hogy a nyilvánvalóan eltúlzott mérték már minőségi kategóriává, aránytalanná és indokolatlanná válik.²³ Az Alkotmánybíróság gyakorlatában az össz-adóteher aránytalanságára vonatkozó döntés még nem született.

3. Amennyiben azt a kérdést szeretnénk megválaszolni, hogy az alkotmányban szükséges-e behatárolni az *arányos* („*megfelelő*”) közteherviselés fogalom jelentését, úgy azt gondolom, hogy igen; *a degresszív adómértéket szükséges kizárni*.²⁴ Egyes alkotmányokban kifejezetten szerepel a progresszív vagy proporcionális adózás követelménye.²⁵ Ilyen például az olasz,²⁶ a spanyol²⁷ és a portugál²⁸ alkotmány. Az adott kor, történelmi, társadalmi helyzet rokonszenves megoldásait tartalmazzák. Napjaink – jogtudományi – közgondolkodása az alkotmányértelmezés szintjén sem tekinti pusztán egyjelentésűnek az arányosság fogalmát. Az Alkotmánybíróság, például, közvetve ugyan – a német Alkotmánybíróság döntését leírva –, de döntésében azt fogalmazta meg, hogy a teherviselő képesség elve nem követeli meg, hogy az adó progresszív legyen. „Az Alkotmánybíróság említett határozatai az Alkotmány 70/I. §-ából eredő követelménynek tekintették azt, hogy az adó álljon arányban az adóalanyok teherviselő képességével [8/2007. (II. 28.) AB határozat, ABH 2007, 148, 163.]. A teljesítőképeség szerinti adózás követelménye – noha általában nem érvényesíthető maradéktalanul a jövedelemadók bonyolultsága, más alkotmányos

²³ Ez látható például a 1531/B/1991. (1993. VI. 22.) AB határozatban szereplő indokolásban (II. 3.).

²⁴ Lásd még CSERNE Péter: „70/I. § [Közteherviselés]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja II.* (Budapest: Századvég 2009) 2645–2662.

²⁵ Lásd Frans VANISTENDAEL: „Legal Framework for Taxation” in Victor THURONYI (szerk.): *Tax Law Design and Drafting I* (Washington: International Monetary Fund 1996) 8–9.

²⁶ Art. 53.

²⁷ Art. 31 (1) www.senado.es/constitu_i/.

²⁸ A portugál alkotmány 2005-ös (7.) átdolgozott változata: app.parlamento.pt/site_antigo/ingles/cons_leg/Constitution_VII_revisao_definitive.pdf.

célok követése és az adó gazdaságpolitikai eszköz-szerepe következtében – azt jelenti, hogy azonos gazdasági teljesítőképességű személyeket azonosan kell kezelni, illetve a nagyobb gazdasági teljesítőképességgel rendelkezők jobban adóztathatók. A teherviselő képességgel arányos közteherviselés az Alkotmánybíróság gyakorlatában a 70/I. §-ból levezetett, speciális jogegyenlőségi tétel. [A német Alkotmánybíróság gyakorlatában, jóllehet az elvet nem egyetlen alkotmányi szabályhoz kötik, általában a jogegyenlőség (Alaptörvény 3. §) követelményével kapcsolják össze. A teljesítőképesség szerinti adózás (az ún. Leistungsfähigkeitsprinzip) azonban nem követeli meg azt, hogy az adó progresszív legyen (BVerfGE 8, S. 51).]²⁹ *Úgy gondolom, hogy az arányos közteherviselés határa:* a) a létfenntartást biztosító (*létminimum*) jövedelem adómentessége; b) a *családi* szükségletek kielégítését szolgáló jövedelem adómentessége, ami a pusztán családi létminimum biztosításánál jóval magasabb követelményszint, mert fő célja a jövedelemi státusz védelme, figyelemmel a családfenntartási kötelezettségből adódó költségekre; c) az *össz-adóteher* arányossága. Ez utóbbira vonatkozóan a következőt szükséges hozzátenni: tekintve, hogy a magyar adórendszer degresszivitását a közvetett adók (áfa, jövedéki adó) okozzák, önmagában a jövedelemadókra vonatkozóan kimondani a degresszió tilalmát inkább szimbolikus, mint gyakorlati következménnyel járna. Ezért a degresszív terhelést – különösen egykulcsos adómértéket alkalmazó jövedelemadóztatás esetén – elsősorban az össz-adóteher korlátozásával lehet mérsékelni. Ezért javaslom ezt megoldásnak a lentiekben [1. § (4) bek.]. Az adózás arányosságával kapcsolatban külön érdemes említeni az ún. konfiskáló adó kérdését, amelyre vonatkozóan az idézett spanyol alkotmány kifejezetten tartalmaz rendelkezést. A konfiskálás elkobzást jelent – ebben az összefüggésben – a magántulajdon állam általi kisajátítását. A konfiskáció jelentését ismerjük, azonban, ha pontosan szeretnénk meghatározni, számos kérdést szükséges tisztázni, amelyek tárgyalása meghaladja a kereteket. Mindenesetre, a konfiskálás jelentését az *elfogadható mértéken túli* adóztatást kiindulópontként alkalmazva gondolom leírhatónak.

4. A szakirodalomban megfogalmazódott,³⁰ hogy az Alkotmánybíróság az elmúlt években irányt váltott, a jövedelem- és vagyonarányos közteherviselés Alkotmányban meghatározott elvét, mintegy a lehetséges adótárgyak meghatározásaként kezdte értelmezni, azaz szűkítette a „*jövedelmi és vagyoni viszonyainak megfelelően*” meghatározás jelentéstartományát, ezzel szűkítette a lehet-

²⁹ 127/2009. (XII. 17.) AB határozat.

³⁰ KLICSU László: „52. § (és indokolás)” in JAKAB András (szerk.): *2011. évi ... törvény A Magyar Köztársaság Alkotmánya – Magántervezet, szakmai álláspont kialakítása céljából* (kézirat, Budapest: 2011) 33.; KLICSU László: „Közteherviselés az új Alkotmányban” *Pázmány Law Working Paper* 2011/3. 6–7.

séges adótárgyak körét is.³¹ Kétségtelen, hogy az egyik klasszikusnak számító AB döntéshez képest,³² – amely az ún. alultőkésítést kezelő adójogi megoldás alkalmazását tette lehetővé – az elmúlt időszakban született egyes döntések a határokat látszólag szűkebben rajzolták fel. A hivatkozott álláspont szerint a szerző azért javasolja az alkotmányszöveg módosítását, mert úgy gondolja, hogy a hatályos alkotmányszöveg nem adótárgyakat jelöl, hanem azt határozza meg, hogy mi lehet az arányos adó forrása, a jövedelmi és vagyoni viszonyok, azaz a teljesítőképesség. Ezzel egyetértek, azonban egy kicsit *módosítanám a látószöveget*. A teherviselő képességet / teljesítőképességet két elem (forrás) alapján határozhatjuk meg: jövedelem és vagyon; mint minden pénzügyi kérdésben, ez esetben is egy „folyó” és egy „állományi” elem értelmezhető. Ezért tartalmazza a jelenleg hatályos alkotmányszöveg a jövedelem- és vagyonarányos közteherviselésre vonatkozó szabályt. A lényegét tekintve, ehhez képest a Klicsu László által javasolt „anyagi viszonyok” vagy az általam írt „teherviselő képesség” megfogalmazás nem hordoz eltérő jelentést. A hatályos Alkotmány is biztosítja a lehetőséget, az adóalanyok „jövedelmi és vagyoni viszonyaihoz” való hozzáférést. Az adótárgy a hozzáférés eszköze és egyben határa az egyes adónemek esetében, az adótevénytállás részeként, a többi tényálláselemmel együtt segít behatárolni a forrásból való merítés hatókörét. Ez a *jogbiztonság* szempontjából fontos. Az ún. házipénztár és az ún. elvárt adó döntések tényleg határt szabtak a törvényhozás adóztatási jogának, azonban én úgy látom, hogy az elvárt adó esetében a vállalkozási tevékenység megdönthetetlenül vélelmezett nyeresége volt az az ok, ami miatt megsemmisítették, míg a házipénztár adó esetében a szankciójelleg és a házipénztárban lévő összeg jellege. Ugyanakkor az nem állítható, hogy az Alkotmánybíróság egyértelműen szűkítette a fogalmat, mert például az ún. szuperbruttó határozatban ez nem tükröződött.³³ Ebben az össze-

³¹ A hivatkozott döntések: a házipénztár adóra vonatkozó 61/2006. (XI. 15.) AB határozat és az ún. elvárt adóra vonatkozó 8/2007. (II. 28.) AB határozatot.

³² Az Alkotmánybíróság a kilencvenes évek elején a következőképpen fogalmazott: „A jogalkotó tehát széles keretek között mérlegelhet az adómérték megállapításakor, szabadsága igen nagy abban a kérdésben, hogy az adófizetés kiindulópontjaként milyen gazdasági forrást választ ki és ennek alapján mit választ ki adótárgynak [620/B/1992. (1994. II. 1.) AB határozat, ABK 1994. február, 77.]. [...] Az Alkotmány nem azt határozza meg, hogy jövedelmet és vagyont kell (lehet) adóztatni, hanem azt, hogy a közterhek viselésének (adózásnak) a jövedelmi és vagyoni viszonyoknak megfelelően, arányosan kell megtörténnie.” 448/B/1994. (1994. XI. 29.) AB határozat.

³³ A lényegét tekintve a magánszemély érdekében teljesített nyugdíj- és egészségbiztosítási befizetést, – ami váromány, de jövedelem-jellegének tisztázása számos kérdés megválaszolását igényli – minősített jövedelemnek az Alkotmánybíróság. A határozat azt tartalmazza, hogy nem jövedelemről van szó, hanem technikai módosító tételről, azonban ez több ok miatt nincs így. Például azért, mert a személyi jövedelemadóban az adótárgy a jövedelem. Ha mást nem, a jogbiztonság elvét biztosan sértene az adótevénytállások önkényes alakítása. Jó, ha van az adójognak egy olyan fogalmi készlete (dogmatikája), ami alkotmányos védelemben részesül. Lásd 110/2009. (XI. 18.) AB határozat.

függésben – Klicsu Lászlóval egyetértve – szükséges megjegyezni, hogy éppen az adóelkerülés rendkívül nagy aránya miatt szükségesnek látom azon lehetőségek végiggondolását, amelyek biztosítják a *valós teherviselő képesség* szerinti adózás megvalósítását. Az adótárggyal, teherviselő képességgel (forrás) összefüggésben is érdemes szóba hozni a közvetett adók kérdését. A hatályos alkotmányszöveg biztosította a közvetett adók (általános forgalmi adó, jövedéki adó) integrálását az adórendszerbe, jóllehet ezeknek nincs közük az adóalany jövedelmi és vagyoni viszonyaihoz úgy, ahogy eddig ezt tárgyaltuk. A közvetett adók úgy biztosítanak hozzáférést a teherviselő jövedelmi és vagyoni viszonyaihoz, hogy fel sem merülnek azok a kérdések, amiket idáig tárgyaltunk. Az adójogi technika (dogmatika) – tényálláselemekkel és jogviszonyokkal együtt – és a teherviselő (adóforrás) között nincs jogi kapcsolat. Sem az Országgyűlés, sem az Alkotmánybíróság nem alakított ki olyan alkotmányértelmezést, amely szerint a forgalom adóztatása nem vonható a 70/I. § szabálya alá, nem határozható meg adótárgyként, mert nem szerepel kifejezetten az Alkotmányban vagy a forgalom maga nincs közvetlen kapcsolatban az adóalany – az áfa alany – jövedelmi vagy vagyoni viszonyaival. Ugyanígy az sem fogalmazódott meg, hogy a fogyasztás adóztatása alkotmányellenes, jóllehet ez kérdésként számos esetben felmerül.³⁴

5. A fentiekben szóba került a *nem realizált jövedelem* kérdése. Ez az Alkotmánybíróság döntéseiben gyakran szereplő fordulat, ami az adóalanyok védelmét szolgálja olyan terhekkel szemben, amelyek lényegében nem „nettó vagyonnövekményen” alapulnak. Tehát nem realizált jövedelmen és (jellemzően) nem tiszta vagyoneértéken. Az Alkotmánybíróság gyakorlatában például ez a következőképpen került megfogalmazásra. A személyi jövedelemadó (jövedelemadóztatás) alkotmányossági vizsgálata során a 3/1993. (II. 4.) AB határozat indokolásában az Alkotmánybíróság elvi élel mondta ki, hogy „az állampolgár által ténylegesen meg nem szerzett jövedelmet nem lehet adóköteles jövedelemként kezelni.”³⁵ Azt gondolom, hogy *a természetes személy adóalanyok esetében a nem vállalkozási célú nem realizált jövedelem adóztatásának tilalmát szükséges biztosítani az alkotmány szintjén*. A gazdasági szervezetek és vállalkozó magán-személyek vállalkozási jövedelmei esetében ezt a határt szükségesnek tartom átgondolni – amint ez a következőkben szóba kerül – a valós teherviselő képesség szerinti adózás biztosítása érdekében. Ugyanakkor, amennyiben a lentiekben javasolt össz-adóteher korlátozás az alkotmányban szerepel, a természetes személyek védelmét szolgáló itt tárgyalt szabály szükségtelenné válik, mert a lényegét

³⁴ Lásd például: Henry ORDOWER: „General Report” [to the XXVII. Congress of the International Academy of Comparative Law: Tax Law Session] *Michigan State Journal of International Law* 2007/2. 170.

³⁵ 3/1993. (II. 4.) AB határozat.

tekintve nincs jelentősége annak, hogy a terhelési maximumot milyen adótárgy meghatározásával éri el az állam. Amennyiben az alkotmányban szereplő összadóteher maximum egy elfogadható mértéket – például 25%-ot – meghaladna, úgy a kérdés differenciáltabbá válna, és „részletkérdésekkel” is többet kell foglalkozni, tehát ezt a szabályt is meg kell fogalmazni az alkotmányban.³⁶

6. A magam részéről azt gondolom szükséges végiggondolni azt, hogy a *teherviselő képesség értelmezése* és az *adótárgy* meghatározásának klasszikus megoldásai nem szorulnak-e újragondolásra. Egyrészt a tisztán belföldi adóelkerülés-adókiadás nagyságrendjére, másrészt a globális társaságok belföldi forrású jövedelmének adóztatására gondolok. Ez utóbbi esetben a mai rendszer, egyfelől a társaságok alkupozíciója miatt – adóverseny –, másfelől az adójogi norma tényállás kötöttsége – jogbiztonság – miatt nem tudja megfelelően kezelni belföldi forrású transznacionális jövedelmek adóztatását. Az *alaprobléma*, hogy jelenleg a nyereség (jövedelem), tehát az adóalap az egyes államok adórendszereiből tervezéssel elirányítható. Jellemzően a tényleges gazdasági folyamatokat nem tükröző *költségstruktúra* kialakításával vagy *formális* szereplők beiktatásával. Természetesen, amennyiben globális társaságok tevékenységében gondolkodunk, az adótervezés vállalatgazdasági / tulajdonosi – sőt, a vállalati adminisztráció magasabb fokain a munkavállalói / tisztségviselői – érdekekkel magyarázható, azonban az adóztatás lényege éppen a magánérdek korlátozása közösségi feladatok ellátása céljából, tehát egy kompromisszum az autonómia és a szolidaritás határára vonatkozóan. Abban az esetben például, ha globális szinten 26%-os adómértékkel, Magyarországon pedig 1,6%-os adómértékkel adózik egy vállalatcsoport, akkor szükségesnek látszik végiggondolni az együttműködés előnyeit és költségeit.³⁷ Emiatt azt gondolom, hogy az alkotmányban lehetőséget kell biztosítani a jogalkotónak saját maga számára arra, hogy a későbbiekben az adótörvények kialakítása során az adótényállást úgy alakíthassa ki, hogy az megfelelően kezelje az adóalany jövedelmi és vagyoni viszonyait, a teherviselő képességét. Ezért feltétlenül megfontolandónak gondolom a *vállalkozói teherviselés kialakításánál* például a költségek, a nem nettó jövedelem- / vagyonnövekmény (például árbevétel, mérlegfőösszeg) és a foglalkoztatottak létszámának figyelembe vételét. Csak emlékeztetőül: a vállalatcsoportok (kapcsolt vállalkozások) adóztatásának legalább két alapmódszere létezik, az egyik a belső elszámoló árakra alkalmazott szokásos piaci ár elve,

³⁶ A közelmúltban felmerült, hogy Budapesten célszerű lenne bevezetni a lakóingatlanok érték-növekedési adóját. Úgy gondolom, hogy ez több szempontból tragikus választás lenne. A fővárosi jövedelemviszonyokat tekintve legalább annyira reális, mint a korábban többször szóba hozott 500 forintos BKV jegy. Valószínűsíthető, hogy az ilyen típusú döntéseket a választók a konfiskáló adó és a tisztességtelen ár kategóriájába sorolnák.

³⁷ Mennyi adót fizet egy multi Magyarországon? (www.hvg.hu; 2011. január 28., péntek, 11:14.)

a másik az arányosítási formula. Ez utóbbi esetben a csoporttagok adólapját arányosítási formula segítségével alakítják ki, a gazdasági potenciált mutató jellemző kritériumok alapján, mint például a mérlegfőösszeg, a foglalkoztatottak létszáma és az árbevétele.

(Kiegészítési javaslat az externáliákra vonatkozóan) 1. § (1/b) A külső gazdasági hatás ellenértéke többletadó formájában vonandó el.

Azt gondolom, hogy a közteherviselés rendszere nem kezeli megfelelően az ún. *externáliákat*, jóllehet ebben az esetben – elsősorban – közös jóságok ellenérték nélküli privatizációjáról van szó. Ennyiben illeszkedik a magyar létezési módba, amint ezt már tárgyaltuk az előnyök privatizációja és a terhek társadalmosítása különböző összefüggéseinek vizsgálata során. Externáliaként értelmezhető például a környezetszennyezés vagy egyes gazdasági ágazatok, mint például a pénzügyi szektor *konzolidációja*. Azt gondolom, hogy ezekben az esetekben az arányos közteherviselés elve annyiban kiegészítésre szorul, hogy, mintegy az *egyensúly helyreállítását szolgáló teher* megállapítása, indokolható. Ennyiben a teherviselő képesség elve, mint a közpénzügyi rendszer bevételi oldalát meghatározó alapelv *kiegészül az úgynevezett haszonelvvvel* és a köz érdekében történő elvonás *kettős mérce* szerint alakul. Egyrészt az általános szabály alapján adózik mindenki, aki nem okoz számottevő externáliát, ezen felül az externáliát okozó további fizetési kötelezettséggel tartozik, ami elvi szinten megegyezik az externália nagyságával. Ezzel az egyensúly állítandó helyre.³⁸ Úgy vélem az általános közteherviselési szabályt az új alkotmányban azért célszerű átalakítani, mert a „teherviselő képességének megfelelően” megfogalmazás talán kevesebb alkotmányértelmezési bizonytalanságra ad alapot a jövedelmi és vagyoni viszonyok / teherviselő képesség / teljesítőképeség meghatározása tekintetében. Ezért, inkább gyakorlati okok miatt, osztom KLICSU László már közzétett véleményét.³⁹ Ugyanakkor fontos megjegyezni, hogy a szabály egyértelmű alkalmazása szempontjából lényeges a természetes személyeket védő, a következőkben ismertetendő három garanciális szabály.⁴⁰ Megfontolandónak tartom a főszabály kiegészítését a *gazdasági teljesítmény reális* adóztatása és az *externáliák* által okozott terhek és elért előnyök adóztatása egyértelmű lehetőségének biztosítása végett.

³⁸ Ekkehart REIMER és Christian WALDHOFF professzorok – Maximilian BOWITZ, Ruben MARTINI és Tanja WEIMAR közreműködésével – közelmúltban megjelent könyve alkotmányjogi nézőpontból is rendkívül színvonalasan tárgyalja a pénzügyi szektor adóztatásának egyes kérdéseit. Lásd Ekkehart REIMER – Christian WALDHOFF: *Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors* (Berlin – Heidelberg: Springer 2011).

³⁹ KLICSU (30. lj.) 33.

⁴⁰ 1. § (2)–(4) bek.

1. § (2) A teherviselő képességet a családfenntartási költségek figyelembe vételével kell meghatározni.

1. A természetes személyek adóztatása ma Magyarországon individuális alapon épül fel, azaz adóalanyok egy személy minősül. Ez a megoldás nem speciális; más adórendszerekben is ez az adójogi (jog)alanyiség meghatározásának alapmodellje. Ugyanakkor azt gondolom, hogy a teherviselő képességet lényegesen, és társadalmilag indokolható módon meghatározó tényezőket figyelembe kell venni. Magyarországon az elmúlt lassan negyedszázad alatt a jogalkotó nem szentelt jelentős figyelmet annak a jövedelemadó törvényben, hogy a teherviselő képességet jelentősen befolyásolja az a tény, hogy az adott jövedelemből hányan élnek. KECSŐ Gábor szépen foglalta össze ezt a problémát. „A családi adózás funkciója véleményünk szerint kettős. Egyrészt az, hogy az arányos közteherviselést, tehát az adófizetési képesség szerinti adózást biztosítsa azok számára, akik családi körülmények között élnek. Az előbbi személyek csoportja alapvetően abban különbözik az egyedülállóktól, hogy utóbbiakat nem terheli házas társra és gyermekekre vonatkozó tartási kötelezettség.⁴¹ Az, hogy az adórendszer a családi viszonyokat figyelembe veszi, nem támogatást jelent a családok számára, hanem az igazságos közteherelosztás megvalósítását. A horizontális igazságosság ugyanis azt követeli meg, hogy az adójogi szabályozás ismerje el azt a tényt, miszerint az adófizetési képességet módosítják a családi körülmények (például gyermekek nevelése). Tehát a családi adózás alapvető célja az igazságos közteherviselés biztosítása. Másrészt a családi adózás funkciója kiterjedhet a családok támogatására is. Ebben az esetben a cél különösen a gyermekvállalási hajlandóság növelése. Alapvető kérdés azonban, milyen jogi eszközök útján támogassa az állam a családokat. Az ágazati politikáknak kell megválaszolniuk azt, hogy ezt a funkciót adójogi eszközök és/vagy szociális támogatások útján lássák-e el.⁴² A családok adójogi támogatása azt jelenti, hogy a családi körülmények közt élő személyek nem adófizetési képességük szerint járulnak hozzá a közterhekhez, hanem annál alacsonyabb szinten.⁴³ Egy más összefüggésben ugyan, de a lényegét tekintve azonos módon fogalmazta meg ezt az Alkotmánybíróság. Az Alkotmánybíróság jogegyenlőséggel összefüggő gyakorlatából figyelmet érdemel az is, hogy „alkotmányellenességhez nem csak az vezet, ha adott szabályozási koncepció belül valamely (azonos helyzetben lévő) csoportra – alkotmányos indok nélkül – eltérő szabályozás vonatkozik, hanem hátrányos megkülönböztetés az is, ha az adott szabályozási koncepció

⁴¹ Mária Teresa SOLER ROCH: „Introduction” in Mária Teresa SOLER ROCH (szerk.): *Family Taxation in Europe* (Hága: Kluwer 1999) 3.

⁴² SOLER ROCH (41. l.) 4.

⁴³ KECSŐ Gábor: „Szemle – Nemzetközi összehasonlító adójogi szeminárium a családi adózás témájában” *Új Magyar Közigazgatás* 2010/9–10. 74–81.

alkotmányossági szempontból lényegesen eltérő helyzetben lévő csoportokra azonosan vonatkozik, vagyis e körülményt figyelmen kívül hagyja. Ha az ilyen hátrányokozásnak nem ismerhető fel a tárgyilagos mérlegelés szerint való ésszerű indoka – tehát önkényes –, alkotmányellenesség állapítható meg”.⁴⁴ Alkotmányossági szempontból lényegesen eltérő helyzetben vannak másokhoz képest azok a személyek, akik családban élnek és gyermekekről való gondoskodási kötelezettségük van.⁴⁵ Azt gondolom, hogy amennyiben az arányos közteherviselési elvet egy speciális jogegyenlőségi tételnek tartjuk, akkor nem elég ezt formálisan kezelni, az anyagi realitásokat is figyelembe kell venni, különösen azért, mert az adózás az anyagi realitások területe.

2. Itt szükséges megjegyezni, hogy koronként és kultúránként (országokként) eltérő a férj és feleség együttadózásának (splitting), a családi adóalany konstrukciónak, továbbá a családfenntartási költségek megítélése. Olaszországban például az Alkotmánybíróság azért minősítette alkotmányellenesnek a házastársak együttadózását, mert úgy ítélte meg, hogy sérti az egyenlőség és az arányosság elvét.⁴⁶ A házastársak együttadózásának alkotmányossága a magyar Alkotmány alapján is vitatott. A jogirodalomban megfogalmazódott például, hogy a házastársak együttadózására (splitting) azért nincs lehetőség, mert az hátrányos megkülönböztetést jelentene a nem házasokkal szemben.⁴⁷ Az említett felfogás nem veszi figyelembe, hogy az adóalany nem minden esetben létezik egyedül és a családfenntartás költségei számottevően befolyásolják a teherviselő képességét. Úgy gondolom, hogy az olasz Alkotmánybíróság ebben az esetben doktriner módon alkalmazta az egyenlőség elvét. A hatályos Alkotmány keretei között sem alkotmányellenes a házastársak együttadózása vagy családfenntartási költségek figyelembe vétele. A házastársi együttadózásra vonatkozóan ezt kifejezetten tartalmazza a már idézett ún. családi pótlék döntés, továbbá a családfenntartási költségek figyelembe vételének lehetőségére pedig utal a fent idézett szövegben az Alkotmánybíróság.⁴⁸ Amennyiben a családi kapcsolatok értékelését megkülönböztetésként értelmezzük, akkor sem minősül alkotmányellenesnek, mert van olyan egyértelmű társadalmi cél, amit ezzel a megoldással lehet elérni. Az Alkotmánybíróság diszkriminációra vonatkozó gyakorlatának alapvonalaira vonatkozóan fontos az egykori alakító-részvevő véleménye. „[Az Alkotmánybíróság] Legelső határozatával kifejezettette az egyenlőség elvének összefüggését az emberi méltóság alapelvével; to-

⁴⁴ 6/1997. (II. 7.) AB határozat.

⁴⁵ 127/2009. (XII. 17.) AB határozat.

⁴⁶ Judgment of Mar. 26, 1980, Corte cost., 1980 Giur. Cost. I, No. 42, at 287., hivatkozva: VANISTENDAEL (25. lj.).

⁴⁷ FÖLDES (18. lj.) 121.

⁴⁸ 127/2009. (XII. 17.) AB határozat.

vábbá végrehajtotta azt a kopernikuszi fordulatot, hogy a hátrányos megkülönböztetés tilalmát az eredményről, azaz a javak vagy jogok egyenlő elosztásáról átállította az eljárásra: »a jognak mindenki egyenlőként (egyenlő méltóságú személyként) kell kezelnie. [...] Azonos tisztelettel és körültekintéssel, az egyéni szempontok azonos mértékű figyelembe vételével kell a jogosultságok és a kedvezmények elosztásának szempontjait meghatározni.«⁴⁹ Nem alkotmányellenes a megkülönböztetés, ha valamely társadalmi cél vagy jog csakis ezen az áron érvényesíthető – de az egyenlő méltóság és az alapjogok ekkor is a megkülönböztetés határát képezik.⁵⁰ Ugyanakkor azt gondolom, hogy ebben az esetben nem arról van szó, hogy a családi körülményekre tekintettel pozitív diszkriminációt alkalmaznánk, sokkal inkább arról, hogy – a valóságos terheket figyelembe nem vevő – negatív diszkriminációt kell megszüntetni. A fentieket azzal szükséges kiegészíteni, hogy a családi adózás valamely formájának biztosítása az arányos közteherviselés elvének alkalmazását jelenti, egy társadalmi szempontból fontos jellemző figyelembe vételét. Ugyanakkor a társadalmi hasznosság – úgy gondolom – addig terjed, ameddig az adott státusz jellemzőit is figyelembe véve, a családfenntartási költségek indokolhatóak. Tehát a családfenntartási költségeket csak egy bizonyos mértékig tartom indokoltnak. Ma még ettől a felső határtól messze járunk, a korábbiakhoz képest nagyvonalú nagycsaládos adóalap-kezdésménnyel is.

3. A demográfiai problémák okozta kedvezőtlen társadalmi-gazdasági folyamatok – aktívak / inaktívak aránya – kezelése mellett lényeges azt is figyelembe venni, hogy az elmúlt évtizedekben a köz és a magán határai átalakultak, a közösségi feladatvállalás visszaszorult. Az úgynevezett nagy ellátórendszerek által nyújtott ellátások jelentős mértékben csökkentek, több területen nem léteznek már, jóllehet formálisan (jogszabályokban) a közösségi szolgáltatások köre még szélesebb, mint a gyakorlatban ténylegesen ingyenes szolgáltatások köre. Ezért a közterhek rendszerének kialakítása során adópolitikai eszközökkel is szükséges elősegíteni olyan megoldások kialakulását, amelyek részben segítenek az elmaradó közösségi szolgáltatások magánúton történő finanszírozásában. Ez alapvető társadalompolitikai kérdés. Ezért lehet megoldás a család, mint fogyasztási-finanszírozási egység megerősítése adópolitikai eszközökkel is. A technikai lehetőségek szintjén több megoldás létezik. Fontos hangsúlyozni, hogy az anyagi adójogi jogalkotás során az itt lehetséges megoldásként említendő kapcsolatokat minden esetben kizárólag választási lehetőségként célzerű kialakítani. Ilyenek például: családi adóalanyiság, a házastársak közötti

⁴⁹ SÓLYOM László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon (Budapest: Osiris 2001) 409. Idézi a 9/1990. (IV. 25.) AB határozat, ABH 1990 48. határozatot részben a főszövegben, részben a hivatkozott oldalon található 41. lábjegyzetben.

⁵⁰ SÓLYOM (49. lj.) 409–410.

jövedelem megosztás (splitting) és az ehhez kapcsolódó gyermekkedvezmény, az egyéni adóalanyiség melletti – megosztható – gyermekkedvezmény vagy adóalap kedvezmény, ahogy ez utóbbi ma is létezik. Az adóalany-konstrukciók körében a tiszta családi adóalanyiséggal – tehát amikor maga a család az adóalany – kapcsolatban szükséges megjegyezni, hogy az anyagi előnyök mellett, komoly csapdát rejt magában, például az anyagi adókötelezettség teljesítéséért való kölcsönös (egyetemleges) anyagi felelősség miatt.⁵¹

4. Az alkotmányban meghatározandó családi adózásra vonatkozó szabály garanciális szempontból fontos: azért, hogy az elkövetkezendő időkben a jogalkotó előtt egyértelmű korlát álljon, ami megakadályozza, hogy figyelmen kívül hagyja a valós terheket az adórendszer kialakítása során. *Egyértelművé kell tenni, hogy az adó akkor arányos a teherviselő képességgel, ha a valós és társadalmilag indokolható terheket figyelembe veszi.* Ugyanakkor az alkotmány-szöveg meghatározása során ez esetben is fontos figyelni arra, hogy a későbbiekben az alkotmány értelmezése tágíthatja és szűkítheti a mondat jelentését. Ezért *célszerű lehet* a „családfenntartási költségek” és a „figyelembe vételével” szövegrészeket, a célt egyértelműbb módon kifejező szöveggel felcserélni.

1. § (3) A létminimum biztosítását szolgáló jövedelem adómentes.

Magyarázatot talán nem is igényel, hogy a létminimum biztosítását szolgáló jövedelem nem vonható el. Ez az ember méltósághoz való jogából következik. Az arányos közteherviselés határa a létminimum. Az Alkotmánybíróság e tárgyban hozott határozata miatt mégis említésre érdemes. „A Magyar Köztársaság hatályos Alkotmánya – egyes demokratikus jogállamok alaptörvényeitől eltérően – sem elvi tilalmat, sem konkrét összeghatárhoz kötött tilalmat nem tartalmaz a minimális jövedelmek adóztatására nézve. Önmagában véve tehát az adómentes jövedelemsáv megszüntetése nem szükségképpen alkotmányellenes. Az Alkotmány 70/E. §-ának (1) bekezdéséből közvetlenül csak az állampolgároknak a megélhetésükhöz szükséges ellátására nézve vezethető le állami kötelezettség. Ez azonban nem kizárólag akként juthat érvényre, hogy az állam a minimális jövedelmeket egyáltalán nem adóztatja. A jog érvényre juttatása történhet úgy is, hogy az állam elvileg minden jövedelmet adókötelezettség alá von ugyan, de emellett széles körben állapít meg konkrét adómentességeket és

⁵¹ Egykulcsos adómérték alkalmazása esetén egy ilyen megoldásnak nincs előnye. Progresszív adótábla esetén kétségtelen előnye – például legegyszerűbb formáját alkalmazva: a jövedelem elosztása a családtagok számával és a családtagokra jutó adó megfizetése a jövedelemszerzők által –, hogy a családok, különösen a nagyobb létszámú családok számára lényegesen mérsékli az adóterhet. Hosszabb-rövidebb összefoglalások találhatók gyorsan elérhető forrásokban. Pl. „A családi adózás nemzetközi tapasztalatai” *Ecostat Mikroszkóp* 2010/4. www.ecostat.hu/kiadvanyok/mikroszkop/145.html.

adókedvezményeket – mint ezt az Szja tv. 7. §-a, 1. számú melléklete és VIII. fejezete teszi – emellett pedig a szociális intézményhálózat, illetőleg ellátórendszer útján alakítja ki az ún. ’szociális védőháló?’⁵² Az idézett döntés alapján szükségesnek látszik a létminimum adómentességének elvét az alkotmány szövegében egyértelműen szerepeltetni. Itt szükséges megjegyezni, hogy a jövedelemadó legutóbbi módosítása során, a legalsó jövedelmi rétegekbe tartozók által elszenvedett veszteségeket magában a jövedelemadó törvényben szükséges korrigálni. Úgy gondolom, hogy a felső jövedelmi rétegek felé tett gesztus nem alapulhat a legalsó rétegek veszteségén. Ezt a piac, rendkívül komoly gazdasági és politikai veszteségek útján tudja csak korrigálni és hosszabb idő alatt. A kérdés az adóztatás arányosságának és a létminimum adómentességének körébe tartozik.

1. § (4) A természetes személy adóalanyt terhelő rendszeres egyenes adók és járulékok alapján fennálló adóévi fizetési kötelezettség nem haladhatja meg az adóalany jövedelmének ...? %-át a KSH által közölt nemzeti gazdasági éves átlagkereset?szeresének mértékéig, továbbá a mérték feletti rész ... ? %-át.

1. A közteherviselés mai rendszere egyfelől a már említett mértékű adóelkerülés másfelől a lényegüknél fogva degresszív terhelést megvalósító fogyasztási adók miatt aránytalan terhelést okoz a legális szférában működő adóalanyok számára. A javasolt alkotmányszöveg (4) bekezdése az arányosság harmadik garanciális szabályát tartalmazza. Az adóztatás határának ilyen módon történő kijelölésére egyértelműen azért van szükség, mert az adóteher kialakítása során a jogalkotó a tapasztalatok szerint a kisebb ellenállás irányában növeli a terheket, amint ez az elmúlt húsz évben is látható volt. Az adóterhelés nagyságát érintő alkotmányossági kérdések (indítványok) jellemzően egy-egy konkrét adójogi norma hatásával (aránytalan teher, diszkriminatív, korlátozza a vállalkozás szabadságát, sérti a tulajdonhoz való jogot) összefüggésben merültek fel az Alkotmánybíróság gyakorlatában. Ugyanakkor az Alkotmánybíróság adóügyeket előadó bírāja a következőképpen fogalmaz. „Az Alkotmánybíróság szerint az AB nem az adóztatás egészének arányosságát vizsgálja. Ezt nem teheti, erre nincs felhatalmazása, hanem csak absztrakt vagy konkrét normakontroll kapcsán, mindig az adott adójogi jogszabályra vonatkoztatva folytatja le a vizsgálatát. Nem a teherbíró képesség az, amit az arányosság körében vizsgálni kell.”⁵³ Úgy gondolom, hogy *arányos teherviselés elve*, ami a ma ha-

⁵² 85/B/1996. AB határozat.

⁵³ TERSZTYÁNSZKYNÉ VASADI ÉVA: „A magyar Alkotmánybíróság pénzügyi tárgyú döntései” in HAJAS Barnabás – SCHANDA Balázs (szerk.): *Formatori iuris publici. Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára* (Budapest: PPKE JÁK – Szent István Társulat 2006) 483.

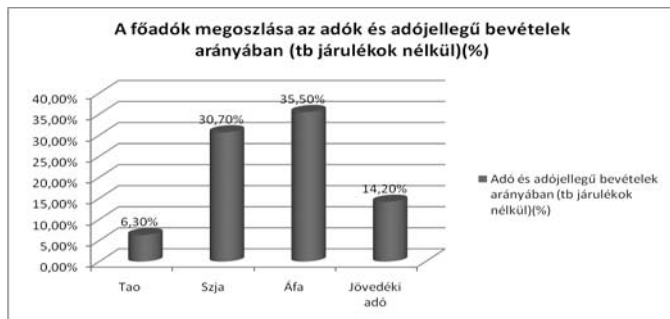
tályos Alkotmányban is szerepel, az állam adóztatási jogának határát jelenti, *gazdasági védelmet* a túlzott elvonással szemben. A túlzott elvonás aránytalan, ezért igazságtalan és veszélyezteti az adóalany tulajdonát, megélhetését, adott esetben sérti a méltóságát. Az arányos közteherviselés elvét – ami lényege szerint a teherviselő képességhez méri a fizetendő közterheket – nem pusztán egy-egy konkrét adónem hatását tekintve kell vizsgálni, hanem az össz-adóteherre vonatkozóan. Az össz-adóteher nagyságának behatárolására vonatkozó szabály a gyakorlatban azzal a következménnyel jár, hogy a jogalkotónak meg kell teremtenie azokat az adóeljárási szabályokat, amelyek biztosítják azt, hogy a terhelés az adott kereteken belül maradjon. Így például az adóelőleg fizetésre és a túlfizetésre vonatkozó szabályok körében megteremthetők a határon felüli adófizetés elkerülését és korrigálását biztosító feltételek. Tekintettel arra, hogy az össz-adóteher felső határa minden adónemet érint függetlenül attól, hogy melyik alrendszer melyik része a befizetés jogosultja, az adóeljárási szabályozás kialakításakor biztosítani kell az arányos visszatérítést.

2. Az össz-adóteher felső határának meghatározását a természetes személy adóalanyokra vonatkozóan tartom szükségesnek, több okból. A természetes személyek vannak kitéve annak, hogy jövedelmeiket és kiadásait egyaránt adóztatja az állam. Ez kettős adóterhet jelent. Emellett egyéb adótárgyak – például helyi építményadó – meghatározásával, további kötelezettséget ró az állam (önkormányzat) a természetes személyekre, amelyek összeadódva jelentős terhet jelentenek. Egy ilyen adóterhelés mellett további, például ingatlanadó bevezetése tovább növelné az egyébként is aránytalan terheket a társadalom egy jelentős része tekintetében. Ezért meg kell vonni a határt. Az elmúlt két évtizedben, párhuzamosan a globalizáció kiterjedésével, jelentőssé vált a szabályozási verseny az egyes államok között. Ennek célja a „befektető-barát” jogrend kialakítása útján a befektetők vonzása. A szabályozási verseny jelentős eleme az adóverseny, ami lényegét tekintve a vállalkozások fiskális terheinek csökkentését jelenti.⁵⁴ Ebben a logikában óhatatlanul átalakul a közterhek elosztása. Magyarországon az elmúlt években a közvetett adók – pontosabban ezek teherviselői – felé terelődött a terhelés, és ezt az ingatlanok irányában kívánták tovább folytatni, azaz, hogy – a versenyképesség jegyében – a közvetlen adókat és a járulékokat csökkentik. Az alábbi 1. diagram a főadók megoszlását mutatja. Látható, hogy a közterhek lényegében lakossági terhek. A 2010-es választások eredményeként az adóterhek elosztása kissé módosult; a költségvetési hiánycél tartása végett szükséges további bevételeket egyes gazdasági szektorokra – pénzügyi szervezetek, telekommunikáció, energiaszolgáltatók – terhelte a jogalkotó. Ez az általános ár–bér–adó színvonal miatt pozitív, ugyanakkor a jövedelemadó progresszivitá-

⁵⁴ Lásd például: Wolfgang SCHÖN (szerk.): *Tax Competition in Europe* (Amsterdam: IBFD 2003).

sának megszüntetése miatt kiesett egy stabil jövedelemhányad a költségvetésből, amit valamilyen forrásból pótolni kell, és amennyiben nem nő a hazai kibocsátás és nem fehéredik a gazdaság megfelelő ütemben, úgy a bevételeket növelni kell. Ebben a helyzetben van különös jelentősége az össz-adóteher korlátozásának, a lakosság jelentős részét egyszerűen nem lehet tovább terhelni.

1. diagram



Készítette: Dr. RAJNAI Zoltán (ELTE ÁJK Pénzügyi Jogi Tanszék) 2010 novemberében; forrás: a Magyar Köztársaság 2009. évi költségvetésének végrehajtásáról szóló 2010. évi XCVIII. törvény 2. számú melléklete

Konkrét példát tekintve a probléma – a terhek aránytalan elosztása – bemutatása még érzékletesebb. Egy hagyományos értelemben felfogott középosztálybeli kétgyermekes értelmiségi családra vonatkozó jövedelem- és közteher adatokat tartalmaz az 1. sz. táblázat. A tagok: a 40 éves apa, aki 24 éves korában fejezte be egyetemi tanulmányait és jelenleg közalkalmazott könyvtárvezető Budapesten, a 35 éves anya, aki 23 éves korában fejezte be egyetemi tanulmányait és jelenleg közalkalmazott középiskolai tanár Budapesten; általános iskolás gyermek, kora 10 év; általános iskolás gyermek, kora 7 év. A család nettó jövedelme 238 620 forint. Ebben szerepelnek az illetménykiegészítések is. Az egy főre jutó nettó jövedelem 59 655 forint. A 2010-re vonatkozó minimálbér 73 500 forint.⁵⁵ (Az egy főre jutó nettó jövedelem és a minimálbér aránya a családban: 81,16 %.) A létminimum a KSH szerint 2 aktív és 2 gyermekből álló háztartásra vonatkozóan 2008-ban – nem 2010-ben! – 208 034 forint.⁵⁶ (1. sz. táblázat)

⁵⁵ Ha feltérképezzük azt, hogy a minimálbéren mekkora az elvonás mértéke, akkor láthatjuk, hogy megközelíti a 25 %-os össz-adóterhelési szintet, helyi adók nélkül. A minimálbér a személyi jövedelemadó rendszerében az adójóváírás miatt a lényegét tekintve nem adózik. Ugyanakkor a nyugdíjjárulékot, egészségbiztosítási és munkaerőpiaci járulékokat is levonva 2010-ben 60 235 forintot kapott kézhez az ekkora fizetéssel rendelkező munkavállaló, ami a minimálbér 82%-a, tehát 18%-os elvonás sújtotta, 2011-ben a 78 000 Ft-os minimálbérből 60 600 Ft-ot, ami a minimálbér 77,7 %-a, tehát az elvonás 22,3 %.

⁵⁶ Létminimum-2008., KSH, 2009. június, 2.; portal.ksh.hu/pls/ksh/docs/hun/xftp/idoszaki/let-

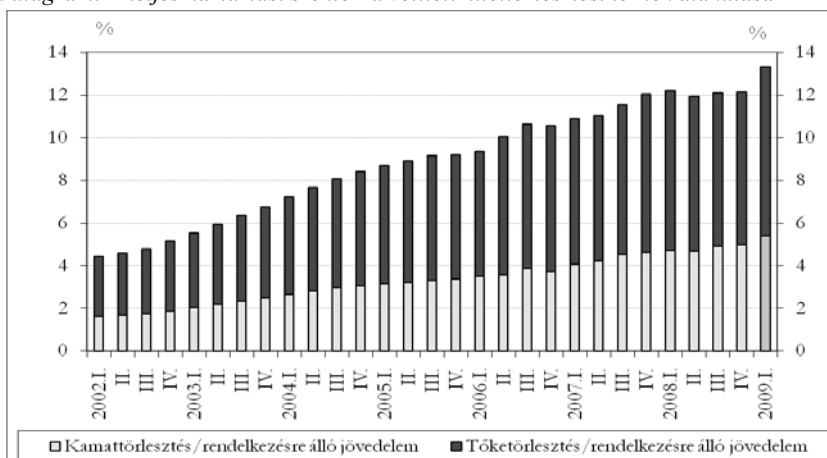
1. számú táblázat

A család nettó jövedelme	238 620,84
A családban egy főre jutó nettó jövedelem	59 655,21
minimálbér 2010	73 500,00
Az egy főre jutó jövedelem és a minimálbér aránya	81,16 %
Létminimum a KSH szerint 2 aktív és 2 gyermekből álló háztartásra vonatkozóan 2008-ban	208 034,00
A család jövedelme és a létminimum aránya	114,70 %

Készítette: Dr. Kecő Gábor tanársegéd (ELTE ÁJK Pénzügyi Jogi Tanszék)

Demokratikus politikai közösségünkben, az anyagi jogosultságok és terhek elosztását tekintve különösen súlyos helyzetben vannak azok az emberek, akik a legális szférában szerzik a jövedelmüket és jogszerűen adóznak. Az úgynevezett alkalmazott középosztály jelentős része ebbe a kategóriába tartozik mindazokkal együtt, akik náluk rosszabb helyzetben vannak. Úgy gondolom, hogy egy ilyen helyzetben nem lehet egy további adót ráengedni a társadalomra, de ha ennek a jogalkotó nem tudna ellenállni – gondoljunk az ingatlanadóra –, egy világos, alkotmányban meghatározott határ védelmet nyújt. Az adóztatás kereteinek meghatározásakor, az össz-adóteherrel összefüggésben szükséges figyelembe venni a teljes háztartási szektorra vetített, a jövedelem arányában meghatározott hiteltörlesztési kötelezettséget, ami 2009-ben közel 14% volt. Ma ez az árfolyamváltozások miatt nagyobb hányadot képvisel.

2. sz. diagram: A teljes háztartási szektorra vetített hiteltörlesztési terhek alakulása



Forrás: MNB

2.3. Költségvetés és államadósságügy az alkotmányban

1. Összefoglaló

Az államháztartás gazdálkodására vonatkozó rendelkezéseknek az a funkciója az alkotmányban, hogy biztosítsák a képviseleti demokrácia követelményeinek érvényesülését, megadják a gazdálkodás lényegi kereteit, valamint biztosítsák a gazdálkodás átláthatóságát, az elszámoltathatóságot és a gazdálkodásért való felelősség érvényesülését. Ma fontos funkcióvá vált az eladósodás megakadályozásának és a létező adósság csökkentésének szabályrendszere. Az alkotmány szintjén szükséges megteremteni a közkiadási oldalon a közpénzekkel való gazdálkodásra vonatkozó hatásköri szabályokat: ahogy eddig, ezt követően is biztosítani kell, hogy a költségvetés megállapítása és a zárszámadás törvényhozási tárgy legyen. A törvényhozási tárgyak körét célszerű kiegészíteni a közvagyonra és az államadósságügyre vonatkozó szabályokkal. Célszerű rögzíteni az éves költségvetés elvét, továbbá az éven belüli és az éven túli, valamint a rendes és a rendkívüli előirányzatok világos, áttekinthető szerkezeti elhatárolásának elvét. A magyar állam gazdasága állapotának jól látható tünete az *államadósság*. Mindazt, amit ez jelent *legalább három szinten lehet kezelni*: a) államadósság/költségvetési hiány felső határának meghatározása; b) *intézményi gazdálkodás*; c) egyéni anyagi felelősség. Az államadósság és a költségvetési hiány GDP arányos mértékének, valamint az adósságcsökkentés ütemének meghatározása a makrogazdaságra vonatkozó komoly elméleti és gyakorlati ismereteket előfeltételez. Ezért *a szövegjavaslatban szereplő mértékek* pusztán az adott alkotmányszövegben meghatározandó / eldöntendő kérdést jelölnék. A GDP arányos államadósság kezelhetőségének rendkívül sok összetevője van. Nyilvánvalóan jobb a helyzet akkor, ha fejlesztésre veszi fel egy ország, mint akkor, ha elkölti folyó kiadásokra. Ugyanígy lényeges, hogy a gazdasági teljesítmény az országban hasznosul vagy profitként / költségként kiviszik, és máshol hasznosítják a gazdasági alanyok. Ugyanígy jelentős a feketegazdaság mértéke, mert becsült módon szerepel a GDP-ben, de nem adózik, ezért nem vesz részt az adósság törlesztésében. Ha ezt a néhány tényezőt figyelembe vesszük, Magyarország elég rosszul áll, a GDP arányos államháztartási adósság kevesebbnek látszik, mint amekkora a valóságos terheket tekintve. Az Állami Számvevőszék keretében az elmúlt években jelentős kutatások folytak a közpénzügyi rendszer

reformjára vonatkozóan.⁵⁷ Az alkotmányozás szintjén is érdemes végiggondolni a Számvevőszék megállapításait, javaslatait.

2. A költségvetés egyes kérdéseire vonatkozó szövegjavaslat és értelmezése

2. § (1) A Magyar Köztársaság államháztartása az állami és az önkormányzati alrendszerből áll.

Ez a rendelkezés az államháztartás alapszerkezetét írja le, meghatározza a gazdálkodás alapvető strukturális kereteit. Arra a kérdésre, hogy erre a rendelkezésre az alkotmányban szükség van-e, nincs egyértelmű válaszom. Ez attól is függ, hogy milyen részletezettségű lesz az alkotmány, cél-e a strukturák, fogalmak világos felvázolása magában a szövegben. Az alkotmány szerkezetére vonatkozó koncepcionális kérdés, hogy az önkormányzatok gazdálkodására vonatkozó szabályok a közpénzügyi fejezetben vagy az önkormányzati fejezetben kerülnek elhelyezésre. Úgy gondolom, hogy az utóbbi szimbolikus értelemben jobb, tekintve, hogy az önkormányzati autonómiát jobban kifejezi. Ugyanakkor egy utaló szabály beillesztését az önkormányzati fejezetbe célszerű megfontolni. Az utaló szabály azt tartalmazná, hogy a költségvetési és vagyongazdálkodásra vonatkozó általános szabályok az önkormányzatok esetében is irányadóak, feltéve, hogy az alkotmány nem tartalmaz speciális rendelkezést. Ezért az alábbiak nem tartalmazzák az önkormányzatokra vonatkozó szövegjavaslatot, eltekintve az átmeneti időre javasolt hitelfelvételi tilalomtól.

2. § (2) Az államháztartásban a költségvetési és a vagyongazdálkodás törvényben meghatározott módon történik.

Ez a rendelkezés egyértelművé teszi, hogy az államháztartási gazdálkodásra vonatkozó szabályok megalkotása az Országgyűlés feladata, törvényhozási tárgy. A gazdálkodás átláthatósága szempontjából különösen fontos a megfelelő szabályozás. A tárgy törvényhozási tárgyként történő megjelölésének garanciális szempontból van jelentősége. A törvényhozásnak kell meghatároznia azt, hogy milyen keretek között történik a gazdálkodás. Mai viszonyaink között azt lehet mondani, hogy a törvényhozási tárgyak meghatározása azért is fontos, mert a nyilvános megvitatás szintje jelentős mértékben befolyásolhatja az adott jogsza-

⁵⁷ Lásd pl. Állami Számvevőszék: *A közpénzügyek szabályozásának tézisei* (2007. április), [www.asz.hu/ASZ/tanulmanyok.nsf/0/142A9794C828C79FC12574F30031B523/\\$File/t73.pdf](http://www.asz.hu/ASZ/tanulmanyok.nsf/0/142A9794C828C79FC12574F30031B523/$File/t73.pdf).
BÁGER Gusztáv – VIGVÁRI András: *Államreform, közpénzügyi reform: Nemzetközi trendek és hazai kihívások* (Állami Számvevőszék 2007 június T/74) [http://www.asz.hu/ASZ/tanulmanyok.nsf/0/FB017AF6BB39A4C7C12574F30031B524/\\$File/t74.pdf](http://www.asz.hu/ASZ/tanulmanyok.nsf/0/FB017AF6BB39A4C7C12574F30031B524/$File/t74.pdf).

bály minőségét. Az alkotmány szerkezetére vonatkozó koncepcionális kérdés, hogy az Országgyűlés törvényalkotási hatáskörét az Országgyűléstről szóló fejezetben határozzák meg vagy az egyes tárgyköröket szabályozó részben.

2. § (3) Az állami költségvetésben kiadást előírányozni kizárólag törvényben meghatározott feladatra lehet.

Alapelv az államháztartási gazdálkodásban, hogy kiadást előírányozni és teljesíteni kizárólag törvényben meghatározott feladatra lehet. A feladatokat és a feladatok teljesítésére fordítandó pénzforrásokat minden esetben a törvényhozás határozza meg. A feladatok megvalósítása a végrehajtó hatalom, a kormány feladata.

2. § (4) Az éves költségvetésről és a zárszámadásról az Országgyűlés évenként törvényben határoz. A zárszámadás elutasítása esetén, a határozathozatal időpontjától a kormány ügyvezető Kormánygyá válik és a 4. § (7) rendelkezései alkalmazandók.

1. A javasolt szöveg az éves költségvetés elvét tartalmazza, továbbá azt, hogy az éves költségvetésről való döntés törvényhozási tárgy. A javasolt szabály szerint minden évre vonatkozóan külön kell költségvetést készíteni, és azt törvényben kell elfogadni. A hatalmi ágak szétválasztása és az Országgyűlés döntési joga, valamint a döntései végrehajtásának ellenőrzése szempontjából célszerű biztosítani azt, hogy a költségvetésről minden évben tárgyaljon és döntsön az Országgyűlés.

2. Az Országgyűlés költségvetési joga akkor teljes, ha a költségvetés elfogadása és a kormánynak adott végrehajtási felhatalmazása mellett gyakorolja a végrehajtás ellenőrzésére vonatkozó jogát, aminek az eszköze a zárszámadási törvény megvitatása és elfogadása. A zárszámadási törvény elfogadásával az Országgyűlés megadja az ún. felmentvényt is.⁵⁸ A – költségvetés végrehajtásával járó politikai felelősség alóli – felmentés hiányának akkor van jelentősége, ha ennek van következménye. A következmény lehet az alkotmányban meghatározott megoldás. Például a kormány megbízatása a zárszámadásról szóló nemleges döntést követően, meghatározott időn belül megszűnik. A zárszám-

⁵⁸ A költségvetési jogot és a törvényhozó hatalom költségvetési jogát tárgyalja a magyar irodalomban például: NAGY Tibor, MAGYARY Zoltán, TOMCSÁNYI Vilmos Lásd: NAGY Tibor: „Költségvetés és költségvetési jog” in SIMON István (szerk.): *Pénzügyi jog I.* IV. rész. Államháztartási jog (Budapest: Osiris 2007) 99–103.; MAGYARY Zoltán: *A magyar állam költségvetési joga* (Budapest: Studium 1923) TOMCSÁNYI Vilmos Pál: *A parlamentek költségvetési joga*: Politikai tanulmány (Budapest: Benkő 1908).

adás el nem fogadása olyan döntés, aminek a gazdálkodási szempontokon túl, súlyos politikai jelentése van. Akármilyen okból történik is, azt jelenti, hogy az országgyűlési többség nem támogatja a kormányt. Koncepcionális kérdés, hogy erre az esetre szükséges-e külön, az alkotmányban szabályozott megoldást keresni akár közvetlenül a tárgyalt bekezdésben, akár a közpénzügyi fejezeten belül, akár egy általánosabb szinten vagy az Országgyűlésre kell bízni az eseti megoldás megtalálását. Úgy gondolom, hogy a közpénzekkel való gazdálkodás a mai helyzetben indokolja azt, hogy kerüljön meghatározásra a következmény, ami kézenfekvő megoldásként a kormány megbízatásának megszüntét jelenthetné. A fenti szövegben erre vonatkozó egy mondat azonban pusztán a probléma jelzésére szolgál.

(Kiegészítési javaslat, megfontolásra) 2. § (4/a) Amennyiben az Országgyűlés a tárgyévet megelőző év végéig nem fogadja el a költségvetést, úgy a legfeljebb két alkalommal három hónapos átmeneti gazdálkodásról szóló törvényt alkot. Amennyiben az Országgyűlés nem alkot törvényt az átmeneti gazdálkodásról vagy az abban meghatározott időtartam a költségvetési törvény megalkotása nélkül telik el, a kormány jogosult a tárgyévben az előző év költségvetésének időarányos végrehajtására, azonban ez esetben ügyvezető kormánnyá válik és a 4. § (7) rendelkezései irányadóak.

A kiegészítési javaslat arra irányítja a figyelmet, hogy megoldást kell találni arra az esetre, ha az országnak nincs költségvetése. Ezt a problémakört részletesen tárgyalja Magyar Zoltán 1923-ban megjelent könyvében.⁵⁹ Alapvetően három megoldás létezik különféle variációkban. Az első a ma is létező megoldás: az államháztartási törvény – mintegy automatikus stabilizátorként – biztosítja a kormány számára azt a jogot, hogy a tárgyévet megelőző év költségvetése alapján járjon el, annak ismételt, időarányos végrehajtására ad jogot (Áht. 45. §). A második megoldás a kormány megbízatásának megszünte, a harmadik az Országgyűlés feloszlása. A kiegészítési javaslat arra az esetre, ha az Országgyűlés az alkotmányban részletesebben szeretné szabályozni a tárgyat, tartalmaz egy megoldást, ami a lényegét tekintve a mai Áht. megoldásán alapul, kombinálja az indemnitási törvény és az ún. automatikus stabilizátor technikát azzal, hogy a kormány számára nem biztosítja a kisebbségi kormányzás vég nélküli jogát. Nyilvánvalóan az államszervezet működésének alapjait érintő koncepcionális kérdéstről van szó, aminek pusztán egy megnyilvánulási formáját látjuk a közpénzügyek területén. A döntés egy átfogó, elvi megoldás része, pusztán a probléma jelzésére és lehetséges megoldási technikák felvázolására törekedtem.

⁵⁹ MAGYARY (58. lj.).

(Kiegészítési javaslat, megfontolásra) 2. § (4/b) A költségvetésben átlátható módon el kell különíteni a rendes és a rendkívüli, valamint a tárgyéven átívelő kiadásokat.

Az állami költségvetés átláthatóságának biztosítása érdekében szükséges egyértelműen, fejezetenkénti, címenkénti stb. összesített módon meghatározni, hogy mi az állami feladatellátás rendszeres, évenként visszatérő és mi a rendkívüli feladatok (átmeneti kiadás, fejlesztés (beruházás és felújítás) ellátásának forrásigénye, továbbá szükséges bemutatni külön azokat a kötelezettségvállalásokat, amelyek több költségvetési évet érintenek.⁶⁰ Kétségtelen, hogy ez a probléma nem feltétlenül az alkotmányban szabályozandó, azonban a költségvetés átláthatósága szempontjából lényeges kérdésről van szó.

2. § (5) A választási program, a kormányprogram és az állami költségvetés lényegi azonosságát biztosítani kell. Ettől a rendelkezéstől indokolt esetben lehet eltérni.

A költségvetés a kormány éves programja.⁶¹ A rendelkezés célja, hogy a választásokat megelőzően létező állammodell alapstruktúráit kizárólag a választótól kapott felhatalmazás alapján lehessen megváltoztatni és olyan irányban és mértékben, amire a választóktól kapott felhatalmazás szól. Például az alapvető közfeladatok körének és ellátásuk módjának megváltoztatása ebbe a körbe tartozik. Így például a társadalom nagy biztosítási rendszerei hosszú távú kiszámítható működést igényelnek. Minden változtatás a rendszerben új elosztási viszonyokat eredményez, ráadásul olyan rendszerekben, amelyek kiszolgáltatottság eseteire kínálnak megoldást. Itt a stabilitás rendkívül fontos. Ugyanígy fontos a stabilitás más stratégiai jelentőségű feladatok esetén; az oktatás mindenképpen e körbe tartozik, az általános iskolától kezdődően. Ugyanígy ide taroznak például az adórendszer, a szociálpolitika és a gazdaságpolitika alapvető kérdései, köztük a gazdaságfejlesztés iránya, beleértve a fejlesztési források felhasználását. Úgy gondolom, hogy a képviselői demokrácia elvének erősítése szükséges ebben a körben. A választási program, a kormányprogram és a költségvetés közvetlen, lényegi megfeleltetése a politikai irány komoly korlátozását jelenti, a kormányzásra való alapos felkészülés nélkül a gyakorlatban jelentős politikai és hatékonysági áldozattal megoldható követelményt jelent. Ugyanakkor elősegíti az ország demokratikus, a választók számára kiszámítható kormányzását. A rendelkezéstől eltérni indokolt esetben lehet, amit kivételes esetnek gondolok. Az indokolt eset meghatározása nem könnyű, ezért mintegy általános eltérési /

⁶⁰ Lásd TAKÁCS (19. lj.) 65.

⁶¹ Lásd pl. NAGY Tibor és MAGYARY Zoltán írásaiban (58. lj.).

felmentési lehetőségként szolgál. Indokolt esetnek tartom például: az államháztartás átláthatóságára vonatkozó szabályoknak, az előző kormány általi jelentős megsértését; rendkívüli válsághelyzeteket.

2. § (6) A költségvetési törvény kizárólag a költségvetés közvetlen tárgyára vonatkozó rendelkezéseket tartalmazhat.

A rendelkezés az ún. salátatörvény-alkotás lehetőségét kívánja kizárni. Célja szerint a költségvetési törvény nem tartalmazhat más törvényt módosító rendelkezéseket és nem szabályozhat új tárgyat.⁶²

2. § (7) A költségvetés terhére, az előirányzat céljától eltérő, valamint a szükséges mértéket és a kötelezettségvállaló jogosultságának mértékét meghaladó kötelezettségvállalás semmis.

Az államháztartási jog körében az elmúlt évek nagy vihart kavart ügye, a Metro per élesen irányította a figyelmet a költségvetési források felhasználásának szabályrendszerére. A hasonló esetek elkerülése végett fontos tisztázni, hogy az államháztartási gazdálkodás kötelezettségvállalásra vonatkozó szabályainak megsértésével kötött szerződés semmis. A költségvetési szervek gazdálkodásáért az állam felel, az állami költségvetés terhére, aminek forrása az adóterhetviselők befizetése. Annak érdekében, hogy a költségvetési szervek forrásainak terhére, és általában a költségvetés terhére ne lehessen érvényesen a jogosultsági határokon túlterjeszkedő szerződést kötni – ami ma is, mint jogszabályba ütköző szerződés semmis, de vita és bírói értelmezés tárgyává válik, válhat – szükséges az alkotmányban egyértelműen kimondani ezt a szabályt. Nem pusztán Magyarországon, más jogrendszerekben is vita tárgyát képezi a költségvetési szervek tevékenységéért való felelősség. A szervezet jellegéből adódóan a korlátolt felelősség nehezen védhető álláspont, és kellően meg sem indokolható. A költségvetési szervek kötelezettségeiért az állam felel, ami lényegében azt jelenti, hogy az adót fizetők. Mai viszonyaink között, amikor az állam rendkívül szűkös forrásokkal gazdálkodik fontos világossá tenni e körben is a jogi kereteket. Erre elsősorban a visszaélések megelőzése, és amennyiben bekövetkezik, megfelelő kezelése miatt van szükség.

(Kiegészítési javaslat: a közvagyon mérlege) 2/A. § A közvagyon mérlegét és hasznosításának éves koncepcióját az Országgyűlés évente, december 31-ig hagyja jóvá. A közvagyon nyilvántartását és értékelését törvényben kell szabályozni.

⁶² Lásd 4/2006. (II. 15.) AB határozat.

Az elmúlt évtizedekben nem történt meg a közvagyon megfelelő felmérése, nyilvántartásba vétele és értékelése. Fontos, hogy az Országgyűlés, a költségvetéshez hasonlóan, évente megvitassa a közvagyon állapotát, értékelje a változásokat és jóváhagyja a következő évre vonatkozó hasznosítási koncepciót.

3. Nyilvánosság és államadósság

1. Ma az államadósság mértékének csökkentése az ország egyik legjelentősebb megoldandó problémája. A probléma kezelését célzó megoldás megválasztása, a módszer meghatározása elméleti szinten (makro)gazdaságtani, gyakorlati szinten gazdaság-, (pénzügy-) és társadalompolitikai kérdés. A probléma megoldása érdekében a jog eszközeivel legalább három szinten lehet beavatkozni: a) makroszinten érvényesülő pénzügyi politikai beavatkozással (az államadósságra és a költségvetési hiányra vonatkozó szabály meghatározása); b) mikro szinten érvényesülő beavatkozással (nyilvánosság és piaci ár); c) egyéni szinten (anyagilag felelősség). Ez utóbbira az alábbiakban nem térek ki, az első két beavatkozási szintre vonatkozó javaslatomat az alábbiakban foglalom össze, szövegjavaslatként.

2. Elsőként a b) szintre vonatkozó javaslatot írom le. Itt két megjegyzést szeretnék tenni. Egyfelől úgy gondolom, hogy ezen a szinten lehet hatásosan beavatkozni. Másfelől, az alkotmányok jellemzően nem tartalmazzak rendelkezéseket a költségvetési gazdálkodás intézményi szintjére vonatkozóan. Ugyanakkor azt gondolom, hogy az alkotmánynak mindig az adott helyzetben fontosnak gondolt, az adott közösség sorsát hosszútávon befolyásoló olyan kérdéseket kell rendeznie, amelyek esetében a garanciák a jogrendszer legfelső szintjén helyezendők el, mert hosszú távú és feltétlen érvényesülést kívánnak. Úgy gondolom, hogy a költségvetési gazdálkodásban az értékarányos árak érvényesítése, és ezek kontrollálására az internetes nyilvánosság biztosítása, feltétlen érvényesülést igénylő célok. A hatalmi ágak megosztása, a hatáskörök meghatározása és jogok biztosítása hagyományosan és ma is fontos kérdések, szerepelnek is az alkotmányokban. Ha úgy tetszik rendes alkotmányozási tárgyak. Ugyanakkor, ha megnézzük az Egyesült Államok alkotmányának 9. szakaszát látjuk, hogy ország- és kor specifikus rendelkezések is szerepelhetnek alkotmányban: „Az Egyesült Államok nem adományoz nemesi címet; az Egyesült Államok joghatósága alá tartozó hasznot hajtó vagy bizalmi tisztséget betöltő személy a Kongresszus hozzájárulása nélkül idegen állam királyától vagy fejedelmétől ajándékot, anyagi juttatást, hivaltalt vagy címet nem fogadhat el.”⁶³

⁶³ Section 9. A nemesi címek kérdése azért került be az alkotmányba, mert fontosnak tartották az adott időben. Valószínűleg a magyar alkotmányba ezt a rendelkezést nem gondoljuk felveendőnek napjainkban. Ugyanakkor az intézményi gazdálkodásra vonatkozóakat szükségnek látszik felvenni.

3.1. A költségvetési gazdálkodás hatékonysága és nyilvánossága

Semmelweis Ignác 1841-ben rájött arra, hogy a szülő nők körében gyakran előforduló gyermekágyi lázat és az ebből következő halált sok esetben az orvosok idézték elő. Elsősorban azzal, hogy boncolás után, megfelelő kézmosás nélkül foglalkoztak a kismamákkal. Azt javasolta, hogy a gyermekágyi vizit előtt az orvos fertőtlenítő szerrel mosson kezet. Fertőtlenítő szerként a klórmész-oldatot ajánlotta és alkalmazta, sikerrel. A lényegyet tekintve az alábbi szövegjavaslat is olyan egyszerű megoldást tartalmaz, mint a kézmosás.

3. § (1) Költségvetés terhére kötelezettséget vállalni a gazdaságos ár-érték arány alkalmazásával lehet. A vásárolt termék, igénybe vett szolgáltatás szokásos piaci árát meghaladó értéken vállalt kötelezettség semmis. Minden kötelezettségvállalás mellett szerepeltetni kell azokat a kontroll adatokat, amelyek alapján a szokásos piaci árat megállapították.

Az államháztartási gazdálkodás jellemzője egyfelől az állandósult forráshiány, másfelől a pazarlás. Ezt a tényt az Állami Számvevőszék jelentései és a szakirodalom is megerősíti. A pazarlást és járadékrendszer működtetését hatékonyan akkor lehet korlátozni, ha az alkotmány szintjétől elindulva, a jogrendszer egyértelműen meghatározza a közpénzek felhasználása során azt az alapvető követelményt, hogy a szolgáltatásokért és termékekért az államháztartási gazdálkodás során a piaci ár felett kötelezettséget vállalni, majd kiadást teljesíteni nem lehet. Tekintettel arra, hogy az államháztartási gazdálkodás szervezetei – jellemzően költségvetési szervek –, mint jelentős és stabil megrendelők vannak jelen a piacon, a fenti első mondat azt a követelményt tartalmazza, hogy ezt a piaci pozíciót érvényesítsék. Lehetőség szerint a szokásos piaci áránál, tehát az átlagnál kedvezőbb feltételeket kössenek ki szerződéseikben, a minőség megtartása mellett. Az ellenőrizhetőség érdekében a kötelezettségvállalások mellett minden esetben fel kell tüntetni azokat az adatokat, amelyek alapján megállapítható, hogy az ügyletre vonatkozó szokásos piaci árat mi alapján állapították meg. A kontroll-adatok az ellenőrizhetőség mellett a döntéshozók védelmét is szolgálják, amennyiben racionális döntésük információs alapját a döntés időpontjától folyamatosan biztosítják.

3. § (2) A nyilvánosság biztosítása végett a kötelezettséget vállaló szervezet saját honlapján és a kormány központi honlapján azonosítható módon, áttekinthető szerkezetben a kötelezettségvállalások dokumentumait, a szokásos piaci árat bemutató kontroll adatokkal együtt haladéktalanul, határozatlan időre közzé kell tenni.

Korunkban az informatikai rendszerek lehetővé teszik azt, hogy az információk olcsón, gyorsan, jól strukturáltan és lényegében időkorlátozás nélkül a nyilvánosság rendelkezésére álljanak. A közpénzek elköltése területén fontos a nyilvánosság biztosítása. Érdeemes erre vonatkozóan David CAMERON angol miniszterelnök rövid előadását megnézni.⁶⁴ Az angol miniszterelnök az Egyesült Államokban már működő rendszert mutatta be példaként.⁶⁵ Úgy gondolom, hogy alapvető jelentőségű megoldásról van szó. Függetlenül attól, hogy az Egyesült Államok milyen államháztartási problémákkal küzd a szövetségi, tagállami és egyéb szinteken, a módszer, amit alkalmaznak a nyilvánosság biztosítása végett, feltétlenül megszívlelendő. Azt érdemes ezzel összefüggésben végiggondolni, hogy a mai rendszerben a költségvetési források elköltése során egyéni- vagy csoportérdekek érvényesülnek, a – változó minőségű – feladatmegoldás mellett, a költségvetési források egy részének informális újraelosztása történik. Az új rendszer bevezetésével annyiban változna – többek között – a rendszer minősége, hogy a nyilvános adatok alapján bárki ajánlatot tehetne a következő döntési időpontban azzal, hogy jobban és olcsóbban képes biztosítani az adott terméket és szolgáltatást. Ezzel a közkiadások területén egy nyilvános és átlátható piac jönne létre, amely a költségvetési gazdálkodás szempontjából fontos, hatékony árképzést tenne lehetővé. Egy ilyen, a nyilvánosság biztosította versenyhelyezettel az elosztási viszonyok változnának meg, a rendelkezésre álló források elosztása nyilvánosan, sokkal inkább a köz érdekében történne. Pénzügyi hatása megnyilvánulhatna adócsökkentésben, és / vagy a közfeladatokra jutó összegek növekedésében. Azt gondolom, hogy egyidejűleg a közbeszerzések mai rendszere rendkívül komoly felülvizsgálatra szorul, mert három fontos követelményből – átláthatóság, (forrás)hatékonyság, ellátásbiztonság – kettőt egészen biztosan nem teljesít: látszat átláthatóságot biztosít, rendkívül drágán. A javasolt rendszer hatékonyságát javítaná egy folyamatosan rendelkezésre álló, tehát folyamatosan feltöltött árinformációs rendszer, amit például a kincstár működtethetne. Ezzel a tőzsdei hatékonyságú árképzést valószínűleg nem sikerülne teljes egészében elérni, de jelentős mértékben elősegítené az államháztartás működtetését. Egy ilyen rendszer működtetése a beszerzési árakra mindaddig lefelé irányuló nyomást gyakorolna, ameddig az el nem érné a reális árszintet. Egy ilyen rendszerben a számvevőszéki ellenőrzés lehetőségei is nőnének tekintve, hogy a folyamatos összehasonlító árelőellenőrzés biztosíthatná a kontroll első szintjét, ami különösen a szabványosítható termékeknél, szolgáltatásoknál növelné a hatékonyságot. A számvevőszéki ellenőrzés második szintjén, a helyszíni ellenőrzés keretében már elsősorban az ügyletek valóságára, a teljesítés minőségére, és a döntéshozatali eljárásra lehetne koncentrálni.

⁶⁴ Lásd www.ted.com/talks/david_cameron.html.

⁶⁵ www.usaspending.gov/.

3. § (3) *Az (1)–(2) bekezdésben foglaltakat az államháztartásból folyósított támogatásokra is alkalmazni kell.*

A költségvetésből kifizetések teljesítése ugyanúgy történik támogatási céllal, mint termék vagy szolgáltatás ellenértékéért. Ebben az esetben is a megfelelő „ár-érték” arány meghatározása a legfontosabb. Az állami támogatások számos céllal biztosíthatók a jogosultak részére, azonban fontos megteremteni annak biztosítékát, hogy kizárólag annyi/akkora kifizetés történjen, amennyi az adott célra szükséges. Az állami támogatás kifizetése mindig közcélra történik, ha úgy tetszik, közfeladat megvalósításáról van szó. Az állami támogatások azon túl, hogy ellenérték nélküli forrásokat jelentenek, nem képeznek homogén csoportot. A támogatás-hatékonyság biztosítása végett fontos lenne meghatározni olyan „kvázi” ellenszolgáltatásokat, amelyek hozzákapcsolhatók a támogatáshoz, összhangban vannak a támogatott céllal és nem jelentenek aránytalan terhet a jogosultnak, mint például a gazdaságfejlesztési célú vállalkozói támogatásoknál a foglalkoztatás bővítése és egy elvárható adószint létrehozása. A szövegjavaslat megteremtené a támogatások hatékonyságának és nyilvánosságának alkotmányos alapját.

3. § (4) *A gazdaságos ár-érték arány megállapítására, a szokásos piaci árra, a közzétételre és a végrehajtás intézményrendszerére és az ellenőrzésére vonatkozó szabályokat törvényben kell meghatározni.*

A probléma jelentőségére tekintettel tartalmazza azt a szövegjavaslat, hogy az Országgyűlés fenntartja magának az e körbe tartozó szabályok megalkotásának jogát.

3.2. Az államadósság

Az államadósságot és a költségvetési hiányt korlátozó szabályokra található példa nemzeti alkotmányokban. Az Európai Unió tagállamaira vonatkoznak a Maastrichti szerződésben, az Európai Központi Bank Statútumában, továbbá egyéb szabályokban, mint például a Stabilitási és Növekedési Paktumban meghatározottak, figyelemmel a speciális státuszokra, mint például Anglia vagy a később csatlakozott az eurót hivatalos pénznemként nem használó országokra. Ez utóbbi körbe tartozik Magyarország. Magyarország a csatlakozáskor magára nézve kötelezőnek ismerte el az Európai Unió jogrendjét, így vállalta azt is, hogy megteremti az euró bevezetésének előfeltételeit.⁶⁶ Ezek közé tartoznak a Maastrichti szerződésben meghatározott fiskális konvergencia kritériumok:

⁶⁶ Ezeket a kérdéseket a jegybanki függetlenséggel összefüggésben összefoglaltam, lásd: SIMON István: „A jegybank közjogi jogállása” in STEIGER Judit (szerk.): *Gazdaság és jog – Szakács István ünnepi tanulmánykötet* (Budapest: Gondolat 2005) 112–113.

az államháztartás adóssága nem lehet magasabb a GDP 60%-ánál, a költségvetési hiány a GDP 3%-ánál. Az EU jogban szereplő kötelezettségek pusztá megismétlése az alkotmányban elsősorban szimbolikus jelentőségű, mutatja az ország elkötelezettségét az állami pénzügyek rendbe tételére. Amennyiben az alkotmányban az EU jogában meghatározott követelményeken túl, további követelményeket fogalmaz meg az Országgyűlés, úgy számos kérdés felmerül amellett, hogy tisztázni kell magukat a további feltételeket. A további feltételek – például az adósság fokozatos csökkentésének követelménye vagy az egyenlegre vonatkozó cél – mellett meg kell határozni az alkotmányban rögzített szabály megsértésének a jogkövetkezményeit és azt, hogy milyen eljárás keretében lehet érvényesíteni. Egy lehetséges eljárás az Állami Számvevőszék és az Alkotmánybíróság bevonásával a költségvetési törvény részleges megsemmisítése. Amennyiben a felső határok meghatározása kerülnek az alkotmányban, világos és kikényszeríthető szankcióval, úgy azt is végig kell gondolni, hogy a gazdaság ciklikusságából származó változásokat hogyan lehet kezelni (mint ahogy például a német alkotmány teszi), továbbá szükséges a válsághelyzetekre vonatkozó speciális szabályokat alkotni.

4. § (1) A Magyar Köztársaságot terhelő adósságot keletkeztető kötelezettségvállalás, függetlenül annak formájától, kizárólag az Országgyűlés által, a költségvetési törvényben az éves hiány finanszírozása céljából adott felhatalmazás alapján lehetséges. Államadósságot keletkeztető egyedi kötelezettségvállalás érvényességéhez az Állami Számvevőszék elnökének ellenjegyzése szükséges.

Az államadósságra vonatkozó döntés a törvényhozó hatalom hatáskörébe tartozik. Alapvető hatásköri kérdéstről van szó. E rendelkezés célja, hogy az Országgyűlés megkerülésével, kifejezett, (a költségvetési) törvény formájában meghozott döntése nélkül semmilyen módon ne nőjön az államadósság. Az államadósság keletkeztetésének látható módja az éves költségvetési törvényben a hiány meghatározása és a finanszírozására adott felhatalmazás. A kevésbé látható és a nehezen kontrollálható kölcsönfelvételre példa a válságkezelésre felvett IMF és EU hitel-megállapodás, aminek megkötésére az Országgyűlés nem adott előzetes, törvénybe foglalt felhatalmazást. Függetlenül a konkrét hiteltől és a technikai megoldástól, a Magyar Köztársaság államszervezetének bármely intézménye által felvett kölcsön visszafizetéséért végső soron az állam felel, az adófizetők pénzéből. Az eladósodást és annak feltételeit a demokratikus intézményrendszer keretei között kell tartani, és biztosítani kell annak átláthatóságát. A javasolt szöveg tartalmazza azt is, hogy a kötelezettségvállalás formája (kölcsönszerződés, kötvénykibocsátás, garanciavállalás stb.) nem befolyásolja azt a követelményt, hogy előzetes országgyűlési döntés szükséges.

Megfontolandó az egyes hitelműveletek megnevezése az alkotmányban, ahogy ezt több alkotmány (például a német és a lengyel) is tartalmazza.

4. § (2) Az államháztartás adóssága nem nőhet egyik évről a másikra mindaddig, amíg mértéke meghaladja a GDP ... ? százalékát; semmis minden olyan törvénybe vagy önkormányzati rendeletbe foglalt rendelkezés, továbbá egyedi kötelezettségvállalás, ami ezt veszélyezteti.

A szövegjavaslat kizárja az államadósság növekedését mindaddig, ameddig a GDP arányos adósság nem ér el egy olyan szintet, ami kezelhető és nem teszi az országot kiszolgáltatottá. Ennek a határnak a meghatározása makrogazdasági elemzések alapján meghozott, közgazdász szakértők által alátámasztott döntést igényel, hacsak nem dönt úgy az Országgyűlés, hogy bármi áron csökkenteni az adósságot addig, amíg meg nem szűnik. Az államadósság maximum meghatározása mellett a lengyel alkotmány 216. cikke kifejezetten tilt minden olyan hitelműveletet (kölcson, garancia, kezesség), ami az államadósság-plafon tartását veszélyeztetné. Amint fent szóba került a hitelműveletek felsorolása is megoldás lehet, szemben a szövegjavaslatban szereplő általánosabb megfogalmazásával. A szövegjavaslat utolsó fordulata az államadósság-cél elérését veszélyeztető jogszabályok és kötelezettségvállalások semmisségét mondja ki. Az államháztartási gazdálkodás két alrendszerben folyik, tehát mindkét alrendszer pénzügyi folyamataira figyelemmel kell lenni. Az állami költségvetés kereteit meghatározza a költségvetési törvény. Az állami költségvetés szintjén a rendelkezésnek azzal lehet eleget tenni, hogy a jogalkotó az éves költségvetési törvényben meghatározott hiányt ennek figyelembe vételével határozza meg. A költségvetési törvény által meghatározott kereteken kívül az állam szintjén elvileg nem lehet adósságot keletkeztetni. Amennyiben az Országgyűlés nem jól méri fel a hiány meghatározásakor a folyamatokat, úgy ez a szabály kizárja a mértéken felüli hiánynövelést akár normatív (a költségvetés módosítása, pótköltségvetés), akár egyedi szinten (kötvénykibocsátás). Ebben az összefüggésben azokat a piaci megoldásokat – például MNB, valamint MFB és más állami tulajdonban lévő társaságok hitelfelvele – is végig kell gondolni, amelyek közvetve növelhetik az államadósságot.

4. § (3) Az állam feladata az államháztartás adósságának fokozatos csökkentése, az Alkotmányban biztosított jogok védelme, a gazdasági növekedés biztosítása és a foglalkoztatás bővítésének elősegítése mellett. Ezért az állami költségvetés elsődleges egyenlege nem lehet negatív, továbbá a költségvetés bevételi és kiadási oldalának egyensúlyát lehetőség szerint hitelfelvétel nélkül kell biztosítani, mely utóbbi követelmény teljesítettnek tekintendő, ha a költségvetési évben a

hitelfelvétel nem haladja meg a bruttó hazai termék ... ? %-át. Az önkormányzatok költségvetésének egyenlege nem lehet negatív.

A fenti (2) bekezdés az államadósság abszolút határát és az évről évre érvényesítendő korlátot határozza meg. Ez a bekezdés a fokozatos csökkentés kötelezettségének általános követelményét fogalmazza meg egyfelől, másfelől annak eszközét is meghatározza, ami az elsődleges egyenlegre és az egyenlegre vonatkozó követelmény. A költségvetés elsődleges egyenlege nem tartalmazza az államadósság kamatainak törlesztésére előirányzott összeget. Lényegében azt mutatja, hogy a kamattörlesztési kötelezettség nélkül egyensúlyban van-e költségvetés. A kamatkiadásokat is tartalmazó negatív egyenleg bruttó hazai termékhez viszonyított maximum 1%-os aránya azt is biztosítja, hogy az eladósodás, jóllehet még nem áll le, de mindaddig, amíg a gazdasági növekedés 1% felett van, fokozatosan csökken.

A német alkotmány is tartalmaz speciális, az államadósság mérséklését célzó rendelkezéseket.⁶⁷

Az önkormányzatok gazdálkodása külön problémát jelent az adósság mérséklésével összefüggésben. Ma – törvényben meghatározott korlátok keretei között is – körülbelül 1200 milliárd forint az önkormányzati alrendszer adóssága, az önkormányzatok egy jelentős része csődhelyzetben, legalábbis ahhoz közel van. Feltehetően sok esetben állami források igénybe vétele szükséges a konszolidációjukhoz. A magyar államháztartási rendszerben az önkormányzati finanszírozás jelentős részben állami forrásokon alapul, az önkormányzatoknak nincs elégséges saját bevételük, ezért úgy gondolom, hogy az önkormányzatok hitelfelvételi lehetőségét átmeneti időre meg kell szüntetni. Az állami források a közeljövőben nem bővülnek, feltehetően a saját források is korlátozott mértékben, és egyenetlen területi eloszlásban. Ezért nem keletkezhet a hitelek törlesztéséhez szükséges mértékű saját bevétel. Ezért azt gondolom, hogy az államháztartás adósságának fokozatos mérséklése érdekében az önkormányzatok költségvetésében a kiadások és a hitelfelvétel nélküli bevételek egyensúlyát meg kell teremteni. A feladatok ellátását, beleértve a szükséges fejlesztéseket is a költségvetési keretekben rendelkezésre álló forrásokból kell fedezni.⁶⁸ Ebben a helyzetben az önkormányzati feladatok körének és finanszírozási igényének átgondolása jelenthet megoldást.

⁶⁷ Art. 115 Limits of Borrowing.

⁶⁸ Az önkormányzatok finanszírozásával kapcsolatban lásd: KECSŐ Gábor: „Javaslatok a helyi önkormányzatok finanszírozását meghatározó önkormányzati alapjogok szabályozására az új alkotmányban” *Pázmány Law Working Papers* 2011/10.

4. § (4) A költségvetési hiány az Országgyűlés előzetes döntése hiányában nem növelhető. Szükség esetén a kormány pótköltségvetési törvényjavaslatot terjeszt elő.

Az államadóságra és a költségvetési hiányra vonatkozó rendelkezések kiegészítése, mintegy biztosítéka ez a rendelkezés. Azt teszi egyértelművé, hogy a kormány a költségvetési törvény végrehajtása során semmilyen körülmények között nem lépheti át a költségvetési törvényben meghatározott hiány határát. Amennyiben ilyen helyzet áll elő, pótköltségvetési törvényjavaslatot kell benyújtania az Országgyűlésnek.⁶⁹

4. § (5) Az államadósság nyilvántartásának és számításának módját törvényben kell meghatározni.

Tekintettel a tárgy fontosságára az Országgyűlés fenntartja magának a jogot a szabályozásra, törvényalkotási tárgynak tekinti a módszertani kérdések szabályozását.

(Kiegészítési javaslat:) 4. § (6) Az állami költségvetésben nem tervezett többletet az állami költségvetésben önálló fejezetet képező Stabilitási Alapban kell nyilvántartani a zárszámadási törvény alapján. A Stabilitási Alap elsődleges célja a gazdaság ciklikusságából eredő költségvetési egyensúlytalanság hatásainak mérséklése, az egyensúlyi állapot létrejöttének elősegítése. Az Alap felhasználásáról az Országgyűlés törvényben dönt. Az Alap bruttó hazai termék 3 százalékát meghaladó része az államadósság törlesztésére használható fel.

A költségvetési gazdálkodásban előfordul, hogy a bevételek és a kiadások különbsége kedvezőbb a tervezetnél, kisebb a hiány. Jellemzően a gazdasági növekedés vagy az infláció tervezett és valós mértékének eltérése okoz jelentősebb eltérést. Az ilyen jellegű forrásokat két célra a költségvetés stabilizálására és az államadósság törlesztésére lehet fordítani.

(Kiegészítési javaslat: forgatókönyv válsághelyzetre) 4. § (7) Amennyiben a közpénzügyi fejezetben meghatározott okból a kormány ügyvezető kormányra válik, a köztársasági elnök haladéktalanul kitézi az országgyűlési választások időpontját.

⁶⁹ Lásd 183/B/2004. AB határozat.

Amint az írás elején is jeleztem, a közpénzügyekkel összefüggésben elsősorban a költségvetési gazdálkodás területén fordulhatnak elő olyan helyzetek, amelyek a kormány vagy akár az Országgyűlés megbízatásának végét okozhatják. Úgy gondolom, hogy az ilyen jellegű változásokat egységes koncepció alapján kell kezelni az alkotmányban. Valószínű, hogy nem is a közpénzügyi fejezet tárgya; célszerű egy másik szerkezeti egységben szereplő rendelkezésre történő keresztthivatkozással megoldani a problémát. Az itt szereplő megoldás jelzésül szolgál.

4. § (8) A költségvetés egyenlegeire és az államadósságra vonatkozó alkotmányos szabályokat sértő költségvetés törvényt és egyéb jogforrást az Állami Számvevőszék elnöke vagy a köztársasági elnök indítványa alapján az Alkotmánybíróság, figyelemmel az ország gazdasági és társadalmi stabilitására is, a szükséges mértékben megsemmisíti.

Ez a rendelkezés az államadósság csökkentését célzó szabályok megvalósításának garanciája. Lehetővé teszi, hogy az Alkotmánybíróság kimondja – jellemzően – a költségvetési törvény részleges semmisségét az Számvevőszék elnökének vagy a köztársasági elnök indokolt indítványára. Ebben az esetben az Alkotmánybíróság mérlegeli az eset összes körülményét, meghallgatja a kormány képviselőjét és az indítványozókat és figyelemmel egyfelől az államadósság-kritériumra, másfelől az ország stabilitására dönt. Az államadósság csökkentése alapvető államcél, azonban kivételes esetben alárendelődik annak a még fontosabb célnak, a gazdasági és társadalmi stabilitás megőrzésének. A közjó érdekében nem lehet feláldozni a közjót, szól a végső érv.

4. Társadalombiztosítás

5. § Minden állampolgár jogosult részt venni a társadalombiztosítás egészség- és nyugdíjbiztosítási rendszerében, amelyben a jogosultságokat törvényben, a teljesített kötelezettségeknek megfelelően, figyelemmel a társadalmi szolidaritásra, azonos elvek szerint kell megállapítani minden korosztály esetében. A nyugállományba lépés kezdő időpontja nem befolyásolhatja a jogosult ellátását.

Külön kérdés a társadalombiztosítási rendszer finanszírozása, a bevételi és a kiadási oldal problémái. A nyugdíjasok és a potenciális nyugdíjasok az állam legjelentősebb, hosszú távú hitelezői. A társadalom nyugdíj-, egészségbiztosítási rendszerének állam általi megszervezése az állammodell megválasztásának – ami az anyagi erőforrások áramlásának szabályozása révén a társadalommodell és az egyének cselekvési lehetőségeit is befolyásolja – jelentős eleme,

különösen napjainkban. Ezen belül a nyugdíjrendszert és a nyugdíjasok egészségügyi ellátásának biztosítását nem lehet önmagában tárgyalni, mert szorosan összekapcsolódik a jövő építésével: a demográfiai kérdésekre adott válasszal és a jövő generációk versenyképességének elősegítésével, ami az oktatással és az ezt is megalapozó kutatással szorosan összefügg. Ezért a társadalombiztosítási rendszerre vonatkozó szabály, pusztán egy – rendkívül fontos – részterületre vonatkozó szövegjavaslat. A nyugdíjbiztosítás esetén különösen fontos a teljesített kötelezettségek és jogosultságok összhangjának megteremtése. Úgy gondolom, hogy nem méltányos az a törvényalkotói gyakorlat, amely különböző „évjáratok” jogosultságát eltérő mértékben határozza meg.

5. Állami Számvevőszék

A hatályos szabályozást megfelelőnek gondolom.

6. Alkotmánybíróság és közpénzügyek

Az elmúlt időszak élesen világított rá arra, hogy a demokrácia és a jogállam konfliktusba kerülhet egymással. Az Alkotmánybíróság jogkörének szűkítése volt az a pont, ahol ez kicsúcsosodott, azonban tudjuk ez nem volt előzmény nélküli, sőt. A jogállam számos negatív, a demokrácia szempontjából kifejezetten káros hatástól nem tudta megvédeni a magyarországi demokratikus politikai rendszert és a társadalmat. Pusztán a tárgyhoz tartozó közpénzügyi kérdés a közadósság olyan probléma, amivel több generáción keresztül együtt kell élni. Miért? – tehetnénk fel, pontosabban a következő generáció teszi fel, alappal a kérdést. Az a generáció, amelyik fizeti majd a nyugdíjunkt és az adósságot, feltéve, ha magáénak érzi ezt a kötelezettséget. A jogállam intézményei nem nyújtottak minden tekintetben megfelelő védelmet az országnak, de úgy gondolom, ennél van rosszabb helyzet is – ha nem léteznek. Ezért azt gondolom, hogy két kérdést külön kell választani. Egyfelől meg kell határozni azokat a problémákat, amelyek mai közpénzügyi – költségvetési és vagyoni – állapotainkat előidéztek, és le kell vonni a következtetéseket, ahogy tudjuk. Másfelől az alkotmányban világosan meg kell határozni azokat a keretfeltételeket, amelyek között hosszú távon élni szeretnénk és e keretfeltételek érvényesülésének biztosítására ismét teljes jogkört kell adni az Alkotmánybíróságnak. Fontos szem előtt tartani hosszú távú szempontokat.

2.4. A monetáris rendszer

6. § A Magyar Köztársaság hivatalos pénzneme a forint. A forint bankjegy és érme törvényes fizetőeszköznek minősül a Magyar Köztársaságban. A hivatalos pénznemre vonatkozó szabályokat törvény határozza meg.

Szimbolikus jelentősége miatt javaslom a forintra vonatkozó rendelkezést az alkotmány részévé tenni. Ha az ország bevezeti az eurót, természetesen módosítani kell a szöveget.

7. § (1) A Magyar Nemzeti Bank a Magyar Köztársaság központi bankja. A Magyar Nemzeti Bank külön törvényben meghatározott módon felelős a monetáris politikáért.

(2) A Magyar Nemzeti Bank elnökét a köztársasági elnök hat évre nevezi ki.

(3) A Magyar Nemzeti Bank elnöke a bank tevékenységéről évente beszámol az Országgyűlésnek.

(4) A Magyar Nemzeti Bank elnöke külön törvényben meghatározott feladatkörében rendeletet bocsát ki, amely törvénnyel nem lehet ellentétes. A Magyar Nemzeti Bank elnökét rendelet kiadásában az általa rendeletben kijelölt alelnök helyettesítheti.

A ma hatályos szöveg alkalmas a központi bank szabályozására az alkotmányban.

8. § Az Állami Számvevőszék elnökének javaslatára, az MNB elnöke véleményének kikérésével, az Országgyűlés $\frac{3}{4}$ -es szavazattöbbséggel kinyilvánított gazdasági válsághelyzetben, a Magyar Nemzeti Bank elsődleges célja a válsághelyzet elhárítása és a társadalmi-gazdasági stabilitás megőrzésének elősegítése monetáris politikai eszközökkel, a kormánnyal együttműködve.

Az MNB célja az árstabilitás elérése és fenntartása, ami súlyos válsághelyzetben nem, vagy rendkívül komoly áldozatok árán érvényesíthető. Ezért biztosítani kell azt, hogy válsághelyzetben átmeneti időre az MNB célrendszere kiegészüljön, pontosabban a válsághárítás váljon elsődleges céljává. Természetesen az euró bevezetésével egyidejűleg ez a szabály hatályát veszti.

2.5. Előtanulmány a közvagyron szabályozásának problémakörében

1. A termőföld és az ivóvíz ma két rendkívül fontos stratégiai erőforrás a világban. Ez tükröződik a kutatóintézetek és jelentős nemzetközi intézmények által közzétett elemzésekben.⁷⁰ *A közzétett elemzések szerint 2008 óta a termőföld és a víz iránti kereslet jelentősen felerősödött.* Ennek okát jellemzően három tényezőben jelölik meg. Egyrészt a 2008-as *élelmiszerválság* és a *várható rendkívül súlyos élelmiszerverproblémák* miatt több állam – például a Perzsa-öböl országai és India – stratégiai befektetéseket hajtott és hajt végre. Itt szükséges megjegyezni, hogy az alapvető élelmiszerek ára az elmúlt időszakban jelentősen nőtt. Másrészt az energiakockázatok miatt a kőolajszármazékok melletti alternatív megoldások biztosítása miatt felértékelődött a bioüzemanyag előállítás, amihez termőföldre van szükség. Harmadrészt a pénzügyi válságot követően kereslet támadt a biztonságosnak látszó befektetések, így a termőföld iránt is.

2. Magyarország, mint az Európai Unió tagja, kedvező földrajzi elhelyezkedése és az alacsony földárak miatt élelmiszergazdasági és egyéb stratégiai szempontok alapján is kiváló befektetési célpont. Gazdaság- és társadalompolitikai szempontból egyaránt káros lenne, ha dél-amerikai típusú nagybirtokok jönnének létre Magyarországon, ráadásul transznacionális társaságok telephelyeként. Afrika, Dél-Amerika, Ázsia országaiban az említett birtokstruktúra olyan társadalmi helyzeteket, elsősorban hihetetlen szegénységet és kiszolgáltatottságot hozott létre, amit mindenképpen el kell kerülni, itt az Európai Unió szélén. Annak civilizáltabb fokozata sem vállalható. Nemzetközi szervezetek és kutatóintézetek – például az ENSZ és a keretei között működő Research Institute for Social Development – éppen az ilyen helyzetek enyhítésére próbálnak megoldást találni, sikertelenül. Egyértelmű, hogy Magyarország nem veszthet utat ebben a tekintetben.⁷¹

⁷⁰ Lásd például: Foresight. The Future of Food and Farming (2011) Final Project Report. The Government Office for Science, London. www.bis.gov.uk/assets/bispartners/foresight/docs/food-and-farming/11-546-future-of-food-and-farming-report.pdf; NYU School of Law Center for Human Rights and Global Justice (CHRGJ): Foreign Land Deals and Human Rights – Case Studies on Agricultural and Biofuel Investments, 2009. www.chrgj.org/projects/docs/landreport.pdf; World Economic Forum: Global Risks 2011, <http://riskreport.weforum.org/>; Lorenzo COTULA [et al]: *Land Grab or Development Opportunity* 2009, FAO-IFED-IFAD, www.ifad.org/pub/land/land_grab.pdf; Carin SMALLER – Howard MANN: *A Thirst for Distant Lands: Foreign Investment in Agricultural Land and Water* 2009, International Institute for Sustainable Development, www.iisd.org/pdf/2009/thirst_for_distant Lands.pdf; Howard MANN: *Foreign land purchases for agriculture: what impact on sustainable development?* United Nations – SDIB, Issue 8, 2010 Jan., www.un.org/esa/dsd/resources/res_pdfs/publications/ib/no8.pdf.

⁷¹ Lásd a www.unrisd.org/honlapon. Pl. Krishna GHIMIRE: *Land Reform and Peasant Livelihood*.

3. Magyarország számára a termőföld kérdése egyfelől a globalizáció, másfelől az európai integráció miatt merül fel éles kérdésként. A piac egységülését a devizahatárok lebontása – a tőkeáramlás szabaddá tétele – és a határon átnyúló szolgáltatások lehetővé tétele biztosítja.⁷² A piacok integrációját biztosító nemzetközi és integrációs jog a földet tőkelemnek tekinti. Konceptcionális szinten a föld, mint termelési tényező szabad forgalom tárgya. A lényegyet tekintve ezt tartalmazza a tőkeműveletekre vonatkozó OECD devizaliberalizációs kódex és az EK Szerződés szabad tőkeáramlásra vonatkozó rendelkezése alapján az EU tőkedirektíva.⁷³ Az OECD kódexhez Magyarország rezervációt tett, ami a külföldiek termőföld vásárlását korlátozza. A fenntartás alóli kivételeket az EU-ra tekintettel határozták meg.⁷⁴ Az EU Csatlakozási szerződésben Magyarország lehetőséget kapott arra, hogy korlátozza a külföldiek termőföld vásárlási jogát a csatlakozástól számított hét évig, ami egyszer további három évvel meghosszabbítható volt.⁷⁵ Ezt a három éves hosszabbítást az Európai Bizottság 2010. december 10-én hozott határozatában biztosította.⁷⁶

4. Az EU jog alapján az országnak három éve van arra, hogy kialakítsa azt a birtokstruktúrát, amit Európa nyugati fele évszázadok alatt hozott létre, és kialakítsa azokat a földárakat, amelyek biztosítják a megfelelő ár-érték arányt, létrehozza a földtulajdonos réteget. Most az indulásnál tudható, hogy ez sem szerves fejlődéssel, sem állami beavatkozás útján nem oldható meg. Úgy gondolom, hogy nincs olyan nemzetközi szerződés, integrációs dokumentum, amely indokolható módon arra kötelezhetné Magyarországot, hogy érték alatt, önként adja át a földjét új tulajdonosoknak. A föld, az ország területe többet jelent, mint pusztán termelési tényezőt, tőkeelemet, jóllehet ilyenként is rendkívül fontos, különös tekintettel arra, hogy napjainkban az élelmiszerforrások rendkívüli módon felértékelődnek. A föld, az ország területe nem is pusztán politikai kérdés, a nemzeti- és az egyéni identitást meghatározó szerepe alapvető. Ezért ki kell alakítani azt a tulajdoni rendszert, amely biztosítja az ország területi integritását és közös vagyonunk hatékony hasznosítását. Itt szükséges megjegyezni, hogy abban az esetben, ha ez Európai Unió föderális állammá válik, új helyzet keletkezik, és sok mindent végig kell gondolni. Valószínűsíthető, hogy akkor Magyarország is csatlakozik a föderációhoz, pontosabban nem lép ki az integrációs folyamatból. Addig azonban, amíg ez a helyzet nem áll elő, vigyáznunk

⁷² Lásd pl. SIMON István: „A pénzügyi piac strukturális szabályozása” *JOGOK* 2005/1. 10–23.

⁷³ OECD Code of Liberalisation of Capital Movements (2010) Annex A List B III/A/1.; 88/361/EGK Irányelv I melléklet II/A.

⁷⁴ OECD Code of Liberalisation of Capital Movements (2010) 85.

⁷⁵ Csatlakozási szerződés X. melléklet 3. pont (2) bek.

⁷⁶ 2010/792/EU Commission Decision, 2010. december.

kell javainkra.⁷⁷ Úgy gondolom, hogy a tulajdon és a szuverenitás, valamint a magánjog és a közjog viszonyát a földre (és vízre) vonatkozóan, a következő időszakban fel kell vetnünk és végig kell elméleti szinten is gondolnunk – lehetőség szerint az Alkotmány elfogadása előtt.

3. Utószó a nyomtatott kiadáshoz – vélemény, 2012. április

3.1. A kétharmad értelme

Egy év telt el Magyarország Alaptörvényének kihirdetése és négy hónap hatályba lépése óta. Az elmúlt időszak magyarországi és Magyarországgal kapcsolatos történései jól mutatták annak a kornak a jellemzőit, amelyben élünk. Az globalizáció és az (európai) integráció korában a „fórum” fogalma átalakult, azonban nem rendelkezik még azokkal az egyensúlyt biztosító (jog)intézményekkel, amit a nemzetállamok kiküzdöttek saját kereteiken belül. Az elmúlt egy–másfél évben Magyarország konfliktusok sorozatába került, amelyek megjelentek a politika, a média és a pénzügyek világában. A média valós időben közvetítette az eseményeket számos nyelven. A legkiélezettebb helyzetekben Magyarország diktatúrába ájuló országgént jelent meg az atlanti világ több vezető médiumában, esetenként elismert gondolkodók ábrázolásában. Kétségtelen, az elmúlt évszázadban nem egy olyan diktatúrában volt része az országnak, amelyek külső beavatkozás, az ország megszállása nyomán alakultak ki. Ugyanakkor Magyarország önerőből nem szült, és nem szül vezetést. Ha mindenképpen a vezető–vezetett logikai szerkezetben szeretnénk végiggondolni és ábrázolni a helyzetet – ami azért egy meglehetősen egyszerű ábrázolás, és amitől most messze vagyunk –, úgy gondolom kézenfekvőbb asszociáció Martin Luther KING vagy GANDHI, mint azok a külföldi személyek, akikkel összefüggésbe hozták az országot, azonosították a végrehajtó hatalom vezetőjét. Azt gondolom, hogy a külföldi megnyilvánulások esetén – a beavatkozási cél mellett – sokkal inkább önreflexióról, a saját politikai rendszerekre történő reflektálásról volt szó, mint a valós magyarországi helyzetről. Magyarország eszköz volt, ha úgy tetszik a projekció tárgya. Ez látszott például a felhasznált, az adott országok történelmében gyökerező meglehetősen egyszerű, de az ember legmélyebb félelmeit előhívó szimbolikán. Magyarország alkalmas az eszköz – a bizonyos bárány – szerepére, például azért, mert nem nagyhatalom. Én úgy gondolom, hogy a konfliktusok kiváltója alapvetően a megsértett gazdasági érdek és status quo volt.

⁷⁷ A kérdések tárgyalását lásd Stanley L. ENGERMAN – Jacob METZER (szerk.): *Land Rights, Ethno-Nationality and Sovereignty in History* (New York: Routledge 2004).

A 2010-es választásokon a mai kormányzó pártok kétharmados országgyűlési többséget értek el, amire az azt megelőző húsz évben nem – pontosabban csak koalíció útján – volt példa. Ennek okait többen, több oldalról elemezték. Nyilvánvalónak tűnik, hogy az ország mély válsága hozzájárult a választási eredményhez. Úgy gondolom, hogy a válság különböző oldalai, megnyilvánulási formái – például gazdasági, szociális, morális, politikai – alapján alappal feltételezhető volt a 2010-es helyzetértékelés során, hogy veszélyben a társadalmi integráció, eresztékei meglazultak. Tárgyunkat, a közpénzügyeket érintve, látható volt, hogy komoly beavatkozásra van szükség. Amint a fenti írásban is szerepel, a közvagyon rendkívül jelentős részben megszűnt, a közpénzügyi rendszer minden tekintetben rendkívüli mértékben elszegényedett, ami veszélyezteti az állami feladatok ellátását a demokratikus intézményrendszer, a demokrácia finanszírozását. A probléma legnyilvánvalóbb kezelendő tünete az adósságválság volt. Ezzel összefüggésben meg kell jegyezni, hogy arra nincs magyarázat, hogy az Országgyűlés milyen cél megvalósítása végett fogadott el minden évben olyan költségvetési és zárszámadási törvényeket, amelyek az államháztartás GDP arányos adósságát harminc százalékkal megnövelték az elmúlt évtizedben.

Úgy gondolom, hogy a kétharmad értelme és felelőssége a pénzügyek alkotmányos alapjainak megteremtése körében legalább kettős. Egyfelől meg kell határozni a közös pénzügyek és a közvagyon tekintetében a szabályozandó tárgyakat, másfelől egyértelmű hatásköri szabályokat kell hozni. Megtörtént. Az alkotmányozó magában az Alaptörvényben egyrészt elveket (ilyen például a fenntartható költségvetési gazdálkodás elve), másrészt tényállásokat⁷⁸ (ilyen például az államadósságfék szabályrendszere), harmadrészt hatásköri szabályokat határozott meg. A hatásköri szabályok azt jelentik, hogy az Alaptörvény meghatározza, hogy az államhatalom mely ága – és milyen feltételek alapján – jogosult döntést hozni egy adott kérdésben. A sarkalatos törvények rendszerének kialakításával az alkotmányozó kinyilvánította azt, hogy az Alaptörvényben ilyenként meghatározott tárgykörökről történő döntéshez a jelenlévő képviselők kétharmadának szavazata szükséges. Ez azt jelenti, hogy az e körbe tartozó tárgyakról szóló döntés meghozatalához vagy a mindenkori hatalom rendkívüli elutasíthatósága alapján, a választások során megszerezhető kétharmados többség, vagy egyéb esetekben, kétharmados konszenzus szükséges. Úgy gondolom, hogy az elmúlt időszakban a közpénzügyek terén történtek indokolttá és szükségessé teszik az alapvető döntések kétharmados döntéshez kötését. Ez nem pusztán összefér a demokráciával, hanem a demokrácia szükséges önvédelmét jelenti.

Az alábbiakban az Alaptörvény egyes közpénzügyi tárgyköreit tekintem át.

⁷⁸ Lásd TAMÁS András: „A tiszta jogtan alkotmányelmélete” *Világosság* 2005/11. 65–76.

3.2. A pénzrendszer, a központi bank és a monetáris ügyek

Az Alaptörvény tartalmazza, hogy Magyarország hivatalos pénzneme a forint [K] cikk]. Ennek a rendelkezésnek egyfelől szimbolikus, másfelől gyakorlati jelentősége van. A legfontosabb gyakorlati jelentősége akkor lesz, ha a forintot felváltja az euró. Ez azért van így, mert az euró bevezetését megelőzően az Alaptörvényt módosítani kell. Ebben az esetben a kulcskérdés a csatlakozási árfolyam. Többek között a fizetések, a nyugdíjak, a vagyonok értéke szempontjából egyáltalán nem mindegy, hogy milyen árfolyamon csatlakozunk, cseréljük le a forintot euróra. Éppen ezért alapvető jelentőségű, hogy kétharmados többségre lesz szükség a döntéshez. Az európai joggal az Alaptörvény e rendelkezése teljes mértékben összhangban van. Egy csatlakozási pontjuk van: a pénznemváltás és az ehhez szükséges alkotmánymódosítás. A monetáris ügyek körében az európai jog a Maastrichti szerződéstől kezdődően szabályozza az eurót, bevezetésének gazdasági előfeltételeit (a konvergencia kritériumok), és infrastruktúráját (a központi bankok európai rendszere), továbbá a pénznem fenntartásának feltételeit (pl. stabilitási és növekedési paktum, fiskális paktum). Magyarország azoknak a jogi kötelezettségeknek eleget tett, amelyeknek egy önálló pénznemmel rendelkező ország eleget tehet. Egyfelől az ún. jogi konvergencia jegyében az Országgyűlés a jegybanktörvényt az európai jognak megfelelően alkotta meg, másfelől a konvergencia kritériumoknak megfelelő fiskális jogszabályokat, – beleértve az Alaptörvényt – alkotott. Annyit meg kell jegyezni, hogy az euróhoz történő csatlakozásról beszélni manapság optimista gondolkodást tükröz, tekintve, hogy az euró zóna jövője ma még nem egyértelmű, továbbá azért is, mert Magyarország – elsősorban az államadósság nagyságrendje miatt – elsodródott az euró közeléből. Annak, hogy Magyarország hivatalos pénzneme a forint, van még egy fontos gyakorlati jelentősége: mindaddig, amíg Magyarország nem tagja az euró zónának önálló monetáris politikát kell folytatnia. A Magyar Nemzeti Banknak önálló célja és feladatai vannak. Jóllehet az autonómia határait az európai és ennek alapján a magyar jog kijelöli, az autonómia konkrét tartalmának meghatározásában az MNB-nek van mozgásteret.

3.3. A közteherviselés

Az adórendszer alapvető szabályainak meghatározását a következők szerint oldotta meg az alkotmányozó:

„(1) Teherbíró képességének, illetve gazdaságban való részvételének megfelelően mindenki hozzájárul a közös szükségletek fedezéséhez.

(2) A közös szükségletek fedezéséhez való hozzájárulás mértékét a gyermeket nevelő szülők esetében a gyermeknevelés kiadásainak figyelembevételével kell megállapítani.” (XXX. cikk)

A *teherbíró képesség elve* a klasszikus fizetőképességi elv megfogalmazása, a fentiekben bőven szóba került. Ennek az elvnek két eleme a vertikális és a horizontális igazságosság. Az Alaptörvény szerint az adórendszer alapvető szabályait sarkalatos törvényben kell meghatározni. Ez a sarkalatos törvény az ún. stabilitási törvény,⁷⁹ amely a teherbíró képesség szerinti adózás elvének gyakorlati érvényesülését a horizontális igazságosság mentén erősítette azáltal, hogy a munkajövedelmek körében 2013. január 1-jével bevezeti az egykulcsos adómértéket és szintén a munkából származó jövedelmek körében korlátot állít a közterhek emelése elé (36. §). Korábban a személyi jövedelemadó rendszerében az összevont adóalapot (alapvetően munkajövedelmek) progresszív adómértékkel terhelték, míg az egyéb típusú jövedelmeket egy kulccsal. Ez alapvetően méltánytalan rendszer volt, helyes a változtatás iránya. Ugyanakkor világosan látni kell, hogy az adójóváírás eltörlésével a legalsó jövedelmi kategóriákban lévők, a saját jövedelmükhöz mérten rendkívül sokat veszítettek. Kétségtelen, hogy komoly visszaélések voltak és vannak a minimálbér körüli bérezéssel összefüggésben, azonban ez nem lehet ok a legkevesebb jövedelemmel rendelkezők jövedelmének csökkentésére. A bérkompenzáció rendszere még a közszférában sem működik megfelelően. Úgy gondolom, hogy legalább a létminimum adómentességét – ami egyébként Magyarországon szűkre szabott – biztosítani kell. A vertikális igazságosság ezen a ponton sérült. Az egykulcsos adórendszer nem zárja ki az adójóváírás vagy más technika alkalmazását a létminimum adómentességének biztosítása érdekében. Azt gondolom, hogy az egy adókulcs alkalmazásának lehetnek határai válsághelyzetben.

A *gazdaságban való részvétel elve* nagyon fontos eszközt ad a jogalkotó kezébe. Több alapproblémára lehet ezzel a rendelkezéssel választ adni, természetesen az ország gazdasági és politika mozgásterének függvényében. A fentiekben szóba került a magyar forrású, de itt nem adózó transznacionális jövedelem kérdése. A gazdasági erőt mutató paraméterek (pl. bevétel, vagyon, foglalkoztatottak száma) alapján végiggondolható a társaságok adóztatásának több változata. Itt egyértelműen látni kell, hogy a gazdasági verseny – a monopolpozíciók ellenére vagy ezzel együtt – meglehetősen komoly kihívások elé állítja a társaságokat. Nyilvánvalóan nem az ellehetetlenítés vagy a méltánytalanul jelentős elvétel az adópolitika célja. Az azonban igen, hogy a közteherviselés abban a klasszikus értelemben létezzen, ahogy az ún. polgári forradalmak korában ezt kiküzdötték a társadalmak. Úgy gondolom, a közterhek viselésének elkerülé-

⁷⁹ Magyarország gazdasági stabilitásáról szóló 2011. évi CXCV. törvény.

sére senkinek nem lehet előjoga, ez így van minden kulturált demokratikus jogállamban.

A fentiekben szintén szóba került a *külső gazdasági hatás* problémája. Ez szintén kezelhető a gazdaságban való részvétel elve segítségével. A külső gazdasági hatások esetén a fő cél az egyensúly helyreállítása. Ennyiben a teherbíró képesség elvétől elszakítható az adóteher kialakítása.

Az alaptörvény igazi nagy újítása a *gyermeknevelés költségei figyelembevételének* előírása a közteherviselés szabályainak kialakítása során. A stabilitási törvény 37. §-a pedig kimondja, hogy a munkából származó jövedelem utáni fizetési kötelezettség megállapításakor „a gyermekvállalás és – nevelés költségeit családi kedvezmény formájában kell figyelembe venni. A családi kedvezmény gyermekenkénti mértékét a gyermekszámtól függően eltérően kell megállapítani, azzal, hogy magasabb mértékű családi kedvezményt három- vagy több gyermek nevelése, gondozása esetén kell nyújtani. Lényeges garanciális szabály, hogy a családi kedvezmény gyermekenkénti mértéke nem lehet alacsonyabb a megelőző költségvetési évre megállapított mértéknél”. Amint a fentiekben is leírtam, elengedhetetlenül fontosnak tartom a közteherviselés szabályainak kialakításakor az eltartottak figyelembe vételét.

Összességében megállapítható, hogy az adózás alkotmányos alapjainak megteremtése körében, figyelemmel a stabilitási törvény rendelkezéseire is, több problémát megoldott a jogalkotó. A létminimum adómentessége mellett egy további kérdés maradt nyitott, pontosabban elmaradt az erre vonatkozó garanciális szabályok kiépítése. A fenti tanulmányban a közvetlen adókkal megállapítható össz-adóteher behatárolására tettem javaslatot. Ez magában foglalja a jövedelem és a vagyoadókat. A törvényhozás ennél szűkebben, a munkajövedelmekre vonatkozóan állított korlátot az adóterhelés növelése elé. Ez azt jelenti, hogy a munkajövedelmeken kívüli jövedelmek és a vagyon adóztatása nem esik a korlát alá. A magánszemélyek tőkejövedelmeit (pl. kamat, osztalék, árfolyamnyereség) valószínűleg nem adóztatja magasabb kulccsal az állam, mert a megtakarítások e típusa mobil és átterelődhet nehezebben ellenőrizhető csatornába. Ami a lényegét tekintve marad, ellenőrizhetően, az ingatlan. Egyfelől az ingatlanértékesítés jövedelme, másfelől az ingatlan, mint vagyon adóztatása. Ez jelenleg pusztán elméleti lehetőség, azonban a jövőben, már 2014-ben sem zárható ki olyan adópolitika megjelenése, amely az ingatlanok adóztatását helyezi előtérbe. Úgy gondolom, hogy a magyar társadalom magát ma még anyagi értelemben önállóan felszínen tartó rétegeinek két jellemzője van: a saját tulajdonú lakóingatlan és a munkavégzésből származó jövedelem. A lenti táblázattal bemutatott jövedelmi viszonyok – és az eladósodottság – körülményei között fontos figyelni a lakóingatlanok védelmére. Ezért azt gondolom, hogy személyenként/családonként egy lakóingatlan mentesítését valamilyen módon biztosítani

kell. Természetesen nem a helyi adók körében ma létező vagyonadók eltörlésére gondolok, azonban új terhek megjelenését e körben fontos lenne kizárni.

Jövedelemdecilis	összevont adóalap – 2010			
	Adóalap	Létszám	Átlagadóalap forint/fő	
	ezer forint	fő	évi	havi
1.	839 588 933	1 582 416	530.574	44.210
2.	839 587 636	725 125	1.157.800	96.480
3.	839 591 320	550 752	1.524.400	127.000
4.	839 589 192	443 184	1 894 000	157 860
5.	839 588 900	357 849	2 346 200	195 500
6.	839 588 222	287 680	2 918 470	243 200
7.	839 589 683	226 290	3 710 200	309 180
8.	839 589 093	169 216	4 961 600	413 460
9.	839 583 369	111 900	7 502 979	625 248
10.	839 598 308	46 230	18 161 330	1 513 440
Összesen	8 395 894 656	4 500 642	1 865 480	155 460

A táblázat a Nemzeti Adó és Vámhivatal által rendelkezésre bocsátott adatok alapján készült.

3.4. Költségvetés, államadósság, Költségvetési Tanács

Számos, az éves költségvetésre és a költségvetési gazdálkodásra vonatkozó rendelkezést tartalmaz az Alaptörvény. Garanciális szabályok vonatkoznak a költségvetés tervezésére, végrehajtására, továbbá a költségvetésből nyújtott támogatásokra. Amennyiben koncepcionális szinten értékeljük az e tárgykörre vonatkozó rendelkezéseket, úgy elmondható, hogy a legfontosabb elv, ami a költségvetési gazdálkodást meghatározza a fenntarthatóság, pontosabban a fenntartható költségvetési gazdálkodás biztosításának szándéka. A fenntarthatóság ebben az összefüggésben hosszú távú, generációkon átívelő gondolkodást jelent és ennek középpontjában az államadósság növekedésének megállítása, csökkentése áll. Az államadósság kezelését biztosító szabályrendszer összetett. Egyrészt beépített az alkotmányozó egy féket mind a tervezésre, mind a végrehajtásra vonatkozóan, másrészt a Költségvetési Tanács szabályozásával megerősítette a fők működésének intézményes garanciáját. Az ún. államadósságfők lényege, hogy az államadósság mértéke nem haladhatja meg a bruttó hazai termék 50%-át. Nem fogadható el olyan költségvetés, továbbá a költségvetés végrehajtása során nem vállalható olyan kötelezettség, amely alapján az államadósság e szint fölé emelkedne. Mindaddig, amíg az államadósság e szint felett van, csak olyan költségvetés fogadható el, ami csökkenti az eladósodottság szintjét és csak olyan kötelezettség vállalható, amely nem emeli az államadósság mértékét a megelőző év szintje fölé. A Költségvetési Tanács intézményesítésével

és a Tanács számára biztosított vétőjoggal az alkotmányozó megteremtette az államadósságfék működésének garanciáját. Annak érdekében, hogy az államadósság a GDP 50%-a alatt maradjon, továbbá, amíg e fölötti sávban van, csökkenő pályán legyen, az Országgyűlés kizárólag olyan költségvetést fogadhat el, amit a Költségvetési Tanács előzetesen jóváhagyott [44. cikk (3) bekezdés]. Ez lényegében vétőjog. A már említett stabilitási törvény meghatározza, hogy a Költségvetési Tanács ezt a jogát hogyan, milyen eljárásrendben gyakorolja.

Az államadósság mérséklésére vonatkozó szabályt én is javasoltam, mégsem örülök felhőtlenül. Úgy gondoltam és gondolom ma is, hogy egy demokratikus politikai rendszerben a költségvetés elfogadása a kormányzó párt országgyűlési többségének joga és felelőssége, ugyanígy a végrehajtás a kormány joga és felelőssége. Ez a demokratikus politikai rendszer egyik lényeges összetevője. A költségvetés nem pusztán gazdasági kérdés. Önmagában az a tény, hogy az Alaptörvény korlátozó szabályt tartalmaz, arra utal, hogy a demokrácia rendszerében súlyos *működési zavarok léptek fel, amelyek nem korrigálhatóak a hagyományosan kialakult hatáskörök érintetlenül hagyásával*. Ez a rendszer lényegét érintő kérdés. Ugyanígy a rendszer lényegét érintő kérdés a Költségvetési Tanács vétőjoga, ami egy megfelelően működő politikai rendszerben elképzelhetetlen, és tegyük hozzá, elfogadhatatlan.

Itt szükséges megjegyezni, hogy az Alaptörvény két esetben teszi lehetővé az államadósság fék kioldását. Egyfelől különleges jogrend esetén, másfelől amennyiben a nemzetgazdaság tartós és jelentős visszaesése fenyeget, az egyensúly helyreállításához szükséges mértékben. A stabilitási törvény szerint az „Alaptörvény 36. cikk (6) bekezdésében foglalt nemzetgazdaság tartós és jelentős visszaeséseként kell értelmezni minden olyan esetet, amikor az éves bruttó hazai termék reálértéke csökken” (7. §). Eszerint rendkívül kismértékű és rövid idejű visszaesés is alkalmas arra, hogy a féket kioldja.⁸⁰ Ezzel valójában a jogalkotó – érthető módon, a józan ész jegyében – meglazította az államadósságfeket, ami adott esetben visszaélésre, az államadósság jelentős növekedésére is eszközül szolgálhat. Ugyanakkor válság idején segít a túlélésben. Az Alaptörvény és a stabilitási törvény államadósságfék szabályai jól mutatják a helyzet paradoxonát.

Az állam folyamatos működőképességének biztosítása szempontjából lényeges az ún. ex lex állapot elkerülését biztosító szabály [36. cikk (7) bek.]. Tehát, ha az Országgyűlés a naptári év kezdetéig nem fogadja el a költségvetést, a kormány jogosult a bevételeket beszedni, és az előző évre vonatkozó költségvetés alapján a kiadásokat időarányosan teljesíteni. Ebben az összefüggésben fontos, hogy amennyiben az Országgyűlés nem fogadja el a költségvetést a tárgy-

⁸⁰ Ezt a kérdéskört tekintette át KECSŐ Gábor előadásában: *Adósságfék az államháztartásban: költségvetési politika rövid pórázon* (ELTE ÁJK Doktori Iskolának III. konferenciája; Közigazgatási és pénzügyi jogi szekció; 2012. ápr. 20.).

év március 31-ig, a köztársasági elnök a 3. cikk (3) bekezdés b) pontja alapján jogosult az Országgyűlést, az új választások egyidejű kiírásával felosztatni. Ennyiben a köztársasági elnök mérlegelési joga és felelőssége nagymértékben megnövekedett, az állam gazdálkodásának végső őrévé vált.

Az alkotmányozó rendkívül fontos szabályokat fogadott el a költségvetési jog körében: kimondta, hogy költségvetési támogatásban kizárólag átlátható szervezet részesíthető, továbbá azt is, hogy a közpénzekkel a nyilvánosság előtt el kell számolni, továbbá a közpénzeket és a köztárgyat átlátható módon és a közélet tisztaságának elvei szerint kell kezelni. A közpénzekre és a köztárgyra vonatkozó adatok közérdekű adatnak minősülnek (39. cikk).

3.5. Köztárgy, nemzeti vagyon

Az Alaptörvény több rendelkezése utal az ország vagyonára, amely közös, nemzeti vagyon. Az alapvető szabályt a 38. cikk tartalmazza. A köztárgyra vonatkozó rendelkezések körében is egyértelmű az Alaptörvény koncepcionális alapja, a generációkon átívelő közösség gondolata. Többek között a nemzeti vagyonra vonatkozó törvény (2011. évi CXCVI. tv.), az állami vagyonra vonatkozó törvény (2007. évi CVI. tv.) és a Nemzeti Földalapról szóló törvény (2010. évi LXXXVIII. tv.) megfelelő szabályokat tartalmaznak. Ugyanakkor két olyan kérdés van ebben a körben, ami nincs megoldva. Az egyik a külföldiek földvásárlási moratóriumának lejáratára történő felkészülés, a másik az ún. zsebszerződések ügye. Mindkettő ugyanarra a kérdésre vonatkozik, más-más oldalról. A zsebszerződések megoldása elsősorban hatékony államigazgatási munkát igényel. A földmoratórium lejáratát tekintve, fontos figyelni arra, hogy az Európai Unió minden – nyugati – tagállamában a belföldiek tulajdonában tartották a földet. Ehhez többnyire nem kellett különösebben ravasz technikákhoz folyamodni, mert az elmúlt évszázadok alatt kialakult a tulajdonosi réteg. Az ilyen államokban, akár még tisztán üzleti kérdésnek is tekinthető a földforgalom problémája. Mégis, a nyugati államok – például Franciaország, Dánia – hoztak olyan jogszabályokat, amelyek gyakorlatilag megakadályozzák a külföldiek földvásárlását. E körben a szándékra fontos figyelni. Európa az együttműködés közben is őrzi a nemzetállami létet. Nem véletlenül.

3.6. Nyugdíj

Tudjuk, hogy Magyarországon, a hosszútávon fenntartható nyugdíjrendszer még nincs megoldva. Ez elsősorban nem is intézményi, hanem egyfelől demográfiai, másfelől foglalkoztatottsági kérdés. Az állam nyugdíjasok felé fennálló

kötelezettsége óriási összeg ma is, és ez az összeg a következőkben valószínűleg nő. Az Alaptörvény szerint a nyugdíjrendszer alapvető szabályait az időskori létbiztonság megteremtése végett sarkalatos törvényben kell szabályozni. Az említett alapvető szabályokat a stabilitási törvény VI. fejezete tartalmazza. Fontos garanciális szabályokat tartalmaz a törvény. Így például azt, hogy az állam garantálja az állami nyugdíjak kifizetését, továbbá azt, hogy a nyugdíjak reálértékét biztosítani kell. Ugyanakkor azt nem tartalmazza, hogy a nyugdíjasok között nem lehet megkülönböztetést tenni évjáratok szerint, jóllehet ez lényeges eleme lenne a nyugdíjrendszernek.

3.7. Az Alkotmánybíróság kérdése

Jogászok számára az Alkotmánybíróság hatáskörének korlátozása [37. cikk (4) bekezdés] jelenti az Alaptörvény egyik lényeges problémáját. Korántsem azért, mert az Alkotmánybíróság tökéletes vagy, mert a jogászi hivatáson belül megbecsült, nagy tekintéllyel rendelkező alkotmánybírák tévedhetetlenek. Sokkal inkább azért, mert a jogrendszerben sok a tévedés lehetősége, és minden korrekációs elem létezése erősíti a biztonságérzetet. Feltételezhető, hogy az európai államok – köztük Magyarország – hosszabb időn át tartó válságára kell felkészülnünk. Továbbra is az lesz az egyik lényeges kérdés, hogy ki és milyen alapon viseli a válság terhét, ami alapvetően adózási kérdésként merül fel. Ebben a körben lényeges szerepe lehetne az Alkotmánybíróságnak.

AZ ÁLLAMFŐI MEGBÍZATÁS IDŐTARTAMA NÁLUNK ÉS MÁSUTT, EGYKOR ÉS MOST

SZENTPÉTERI NAGY RICHARD*

A magyar államfőválasztás hatályos szabályozása a legélesebb kritikákat is megérdemli. E kritikai megjegyzések ugyanakkor itt nem kapnak helyet, hiszen az alábbiakban kizárólag a köztársasági elnök mandátumának hosszával és az államfő újraválaszthatóságával foglalkozunk, mindenekelőtt az elnök továbbbszolgálhatóságának tilalma szempontjából. Ez a feladat már csak azért sem egyszerű, mert a köztársasági elnök megbízatásának időtartamára vonatkozó szabályozás ugyancsak fordulatosan alakult a rendszerváltás időszakában, de a politikai átmenet végóráira ez a kérdés legalább megnyugtatóan rendeződött, amennyiben a hatályos szabály – hasonlóan az elnökválasztási módszer véglegesítéséhez – szintén az 1990. évi XL. törvénnyel került az 1989-ben átfogóan módosított köztársasági Alkotmányba (a törvény 17. §-a módosította az Alkotmány 29/A. § (1) bekezdését), és 1990. június 25-től volt hatályos, hogy aztán 2012. január elsejével átadja helyét a korábbi szabályozással megegyező rendelkezéseknek az új Alaptörvényben. Az 1989. évi XXXI. törvény ugyanis eredetileg a köztársasági elnök Országgyűléssel azonos, azaz négyéves mandátumáról rendelkezett, amiként így tett mintája és előképe, az 1946. évi I. törvénycikk is. Érdekességként kiemelhető, hogy a parlamentarizmus logikájától és a racionális államvezetés gyakorlatától való elmozdulásnak ezt a példáját nem csupán a kerekasztal vagy az „utolsó rendi Országgyűlés”, hanem az MDF–SZDSZ-paktum is fenntartandónak tartotta, és csupán a paktum becikkelyezéséről folytatott országgyűlési vita során (mindenekelőtt az akkori Fidesz véleményének hatására) változott a nézet és a szabályozás, és vált el az államfői mandátum hossza a mindenkori országgyűlési megbízatás időtartamától.¹ Meg kell ugyanakkor röviden jegyezni, hogy az Országgyűlés man-

* Egyetemi adjunktus (Nemzeti Közszerzői Intézet KTK Állam- és Társadalomelméleti Intézet).

¹ Mindezek háttéréről lásd egyebek között: BOZÓKI András (szerk.): *A rendszerváltás forgatókönyve 1–4. kötet* (Budapest: Magvető 1999), illetve LAKOS János (szerk.): *A Magyar Szocialista Munkáspárt Központi Bizottságának 1989. évi jegyzőkönyvei I–II* (Budapest: Magyar Országos Levéltár 1993). Az események feldolgozását lásd mindenekelőtt: KUKORELLI István: *Az alkot-*

dátumának időtartamára vonatkozóan Magyarországon bizonyos tévképzetek keringenek a közvéleményt ebben a tekintetben sem segítő jog- és politikatudományi körökben. A parlamenti ciklus idejét a közjogi szakma is – részben a hatályos Alaptörvényre hivatkozva – rögzítettnek, és nem maximaltnak tartja, holott parlamentáris körülmények között a parlamenti megbízatás logikusan legfeljebb maximalizálnak tekintendő, ellentétben az államfői megbízatással, amelynek – esetünkben – ötéves időtartama naptári pontossággal fixált.²

Hogy az államfői mandátum hosszának el kell válnia a parlamenti mandátum időtartamától, olyan evidencia, amely a parlamentáris kormányrendszer elvi jelentőségű karakterjegyei közé tartozik, és Magyarországon sem kellett sok idő ahhoz, hogy ez az igazság a gyakorlatban is kikristályosodjék. Ennek következtében – ha a mindenkori Országgyűlés mindenkor kitölti a saját mandátumát, amelyre parlamentáris körülmények között általában csekély az esély, és az államfői mandátum is rendre kitöltődik, amelynek parlamentáris körülmények között általában nagy esélye van, vagyis rendkívüli esemény nem akasztja meg az időfolyamot – az államfői és a parlamenti ciklus rendszerint húszévenként találkozik. Ezt a számolást a gyakorlat 1990 és 2010 között igazolta, 2010 és 2012 között viszont nem.³ Az első húszéves ciklusba kereken négy államfői és öt parlamenti megbízatás fért bele.⁴ Bizonyos ésszerűségi és célszerűségi indokok – a parlamentarizmus belső logikájának is megfelelően – indokoltá tennék azt is, hogy az egyéb állami szervek és testületek megbízatásának időtartamai is összehangolódnának, és az önkormányzati választások, az esetleges majdani regionális választások, valamint mindenekelőtt az európai parlamenti választások egy olyan rendszerben bonyolódjanak le, amelyben az egyes választások és mandátumok – egymásra tekintettel – összhangba kerülhetnek.⁵ Amíg a parlament megbízatási ideje négy évben maximalizált, a köztársasági elnök megbízatási ideje pedig öt évben, addig az Országgyűlés esetében a négy

mányozás évtizede. Közjogi, politikai tanulmányok, parlamenti jegyzetek (Budapest: Korona 1995) különösen 11–94. Néhány adalékkal szolgál FARKAS Gergely: „16 éve a magyar jogállam alapja és fődémje: az Októberi Alkotmány a Nemzeti Kerekasztal előtt” in FEIL István (szerk.): *Köztársaság a modernkori történelem fényében* (Budapest: Napvilág 2007) 367–385. További dokumentumok szövegét lásd egyebek között: TORDAI Csaba: „A Társadalmi Szerződéstől az Alkotmánybíróság határozatáig” *Politikatudományi Szemle* 1998/4. 79–83.

² E tévképzetek természetéről lásd egyebek között SZENTPÉTERI Nagy Richard: „Az előrehozott választások” *méltányosság.hu*, illetve SZENTPÉTERI Nagy Richard: „Ha a bizalom elszáll, repül a kormány is” *hvg.hu*.

³ Ciklustörő esemény volt SCHMITT Pál lemondása 2012 tavaszán.

⁴ Természetesen csupán az éveket, és nem a hónapokat (április vagy május, illetve augusztus havát) tekintve.

⁵ Az önkormányzati ciklus a következő, 2014 őszén esedékes önkormányzati választások után ötévesre bővül. Az Alaptörvény a 35. cikk (2) bekezdésében ugyanis azt mondja ki, hogy „a helyi önkormányzati képviselőket és polgármestereket sarkalatos törvényben meghatározottak szerint öt évre választják”.

év – egészen kivételes körülmények közepette – meghosszabbítható (bár a parlamentarizmusra nem a mandátum-hosszabbítás, hanem a parlamenti mandátum lerövidítése a jellemző), de az (egyszeri) államfői megbízatás időtartama semmilyen körülmények között sem haladhatja meg az öt évet. Mint ismert, kivételes viszonyok között az országgyűlési mandátum a magyar szabályok szerint is meghosszabbodhat.⁶ Az Alaptörvény ugyanis kimondja, hogy „rendkívüli állapot vagy szükségállapot idején az Országgyűlés nem mondhatja ki feloszlását, és nem osztható fel”.⁷ Az Alaptörvény ehhez azt teszi hozzá, hogy „az országgyűlési képviselők általános választását rendkívüli állapot és szükségállapot idején nem lehet kitűzni, és nem lehet megtartani, ilyen esetben a rendkívüli állapot vagy a szükségállapot megszűnésétől számított kilencven napon belül új Országgyűlést kell választani”.⁸ „Ha az országgyűlési képviselők általános választását már megtartották, de az új Országgyűlés még nem alakult meg, a köztársasági elnök az alakuló ülést a rendkívüli állapot vagy a szükségállapot megszűnésétől számított harminc napon belüli időpontra hívja össze.”⁹ Amíg az országgyűlési megbízatás vége rendkívüli helyzetekben kivételesen kitolódhat, a köztársasági elnök mandátumát nem lehet meghosszabbítani, és az automatikusan sem hosszabbodhat meg. A kormány mandátuma ezzel szemben az Országgyűléséhez kötött, és amíg a közjog ismeri az ügyvezető kormány intézményét, a köztársasági elnök esetében hasonló konstrukciót természetesen nem ismer.¹⁰ Nincs lehetőség arra, hogy az államfő valamiféle ügyvivő köztársasági elnökként maradjon hivatalában, amíg az új köztársasági elnököt az Országgyűlés meg nem választja. Ha az új köztársasági elnököt nem sikerül megválasztani, akkor a köztársasági elnök helyettesítésére vonatkozó szabályok az irányadók.¹¹

⁶ Az Alaptörvény a pontos időhatárok megjelölésével feleslegessé tette azt a korábbi szabályt, mely szerint az Országgyűlés maga dönthetett volna saját mandátumának meghosszabbításáról feloszlás vagy felosztatás esetén. Vö. a Köztársaság 2011. december 31-ig hatályban volt Alkotmányának 28/A. §-át az azóta hatályos Alaptörvény 48. cikkének (7) és (8) bekezdéseivel.

⁷ Lásd az Alaptörvény 48. cikkének (7) bekezdését.

⁸ A Köztársaság 2011. december 31-ig hatályban volt Alkotmányának 28/A. §-a ezt még ekként részletezte: „(1) Rendkívüli állapot vagy szükségállapot idején az Országgyűlés nem mondhatja ki a feloszlását és nem osztható fel. (2) Ha az Országgyűlés megbízatása rendkívüli állapot vagy szükségállapot idején jár le, a megbízatás a rendkívüli állapot, illetőleg a szükségállapot megszűnéséig meghosszabbodik. (3) A feloszlott vagy felosztatott Országgyűlést a köztársasági elnök hadiállapot, háborús veszély állapota vagy szükséghelyzet esetén ismét összehívhatja. Megbízatásának meghosszabbításáról az Országgyűlés maga határoz.”

⁹ Ugyanezen cikk (8) bekezdése kimondja, hogy „a feloszlott vagy felosztatott Országgyűlést rendkívüli állapot idején a Honvédelmi Tanács, szükségállapot idején a köztársasági elnök is összehívhatja”.

¹⁰ A kormány mandátumáról és az ügyvezető kormány mibenlétéről e dolgozat keretében nem szólunk.

¹¹ A köztársasági Alkotmány 29/E. §-a a köztársasági elnök átmeneti akadályoztatása esetére

A korábbi, köztársasági Alkotmány szerint a helyettesítésre vonatkozó általános szabályok vonatkoztak egyébként azokra az esetekre is, amikor más – választott – közjogi tisztség vált betöltetlenné azáltal, hogy a tisztségre meghatározott mandátum idejének rendes lejártával az Országgyűlés nem választotta meg a közjogi tisztségviselő utódját. Erre a Köztársaság története számos példával szolgált, mindenekelőtt 2006 és 2009 között (Sólyom László köztársasági elnök mandátumának közepén), amikor több közjogi funkció – a legfőbb ügyész, az ombudsmanok és a Legfelsőbb Bíróság elnökének tisztsége – hónapokon át annak következtében volt betöltetlen, hogy az Országgyűlésnek rendre nem sikerült megválasztania a köztársasági elnöknek az adott tisztségekre javasolt jelöltjeit. A hosszú átmeneti időre valamennyi esetben az adott tisztségre vonatkozó helyettesítési szabályok léptek életbe. Ez a helyzet az Alaptörvény és a kapcsolódó sarkalatos törvények hatályba lépésével megváltozott, hiszen az új rendelkezések lehetővé teszik a kétharmados többséggel megválasztott közjogi tisztségviselők (legfőbb ügyész, média-felügyeleti szerv elnöke, kúriai elnök, Országos Bírósági Hivatal elnöke) továbbszolgálhatóságát, ha utódjukat az összes képviselő kétharmadával nem sikerül megválasztani, mindaddig, amíg e választás egyszer sikerrel nem zárul.¹² A legfontosabb közjogi tisztségviselők esetétől eltérően – e tisztségviselőkre vonatkozó egykori szabályozáshoz hasonlóan – az államfő nem maradhat hivatalban, ha utódját esetleg nem sikerül megválasztani. A köztársasági elnök semmi esetre sem „szolgálhat tovább”.¹³ Ha valamilyen okból a köztársasági elnök tartósan nincs hivatalában, helyettesítésre szorul, és ez az elv arra az esetre is érvényes, ha az államfő végleg távo-

írt elő szabályokat, vagy éppen arra az esetre, ha a köztársasági elnök megbízatása valamely okból idő előtt szűnt meg. Nem tartalmazott rendelkezést arra a szituációra, ha a köztársasági elnök mandátuma rendes körülmények között lejár, de nincs új köztársasági elnök. Erre a nem kívánt helyzetre is átmeneti megoldásként szolgált ugyanakkor – jobb híján – az az általános szabály, hogy 1) az új köztársasági elnök hivatalba lépéséig a köztársasági elnöki jogkört az Országgyűlés elnöke gyakorolja, azzal a korlátozással, hogy törvényt az Országgyűlésnek megfontolás végett, illetőleg az Alkotmánybíróságnak megvizsgálás céljából nem küldhet meg, az Országgyűlést nem oszthatja fel, és a kegyelmezési jogával csak a jogerősen elítéltek javára élhet. 2) A köztársasági elnök helyettesítése idején az Országgyűlés elnöke képviselői jogait nem gyakorolhatja, és helyette az Országgyűlés elnökének feladatát az Országgyűlés által kijelölt alelnök látja el. A szabály az Alaptörvényben annyiban változott, hogy a köztársasági elnököt helyettesítő házelnök ideiglenes államfői jogosítványai immáron nem korlátozottak. Lásd az Alaptörvény még idézendő 14. cikkét.

¹² E számos kritikával illetett és további kritikákkal illelhető jogi szabályozás nem képezi e dolgozat tárgyát.

¹³ Elvileg felmerülhet, hogy mi történjék akkor, ha a köztársasági elnök mandátuma éppen abban az időben jár le, amikor az Országgyűlés mandátuma is lejárt, de ennek a helyzetnek tökéletes megoldását adja az a kilencvenes években kikristályosodott szabály, hogy „az Országgyűlés működése az új Országgyűlés alakuló üléséig tart” [Alkotmány 28. § (7) bek.]. Ugyancsak világos helyzetet teremtett a köztársasági alkotmány azon rendelkezése, miszerint „az Országgyűlés megbízatása az alakuló ülésével kezdődik” [Alkotmány 28. § (1) bek.].

zott a hivatalból, és utódja még nem lépett a helyébe. A közelmúlt története két különös példával is szolgált erre az esetre.¹⁴ A főszabály természetesen a házelnök általi helyettesítés, méghozzá az Alaptörvény hatályba lépése óta teljes jogkörű házelnöki helyettesítés – ideiglenes jelleggel. Az Alaptörvény – a 14. cikk (1) bekezdésében – azt mondja ki, hogy „a köztársasági elnök átmeneti akadályoztatása esetén az akadályoztatás megszűnéséig vagy a köztársasági elnök megbízatásának megszűnése esetén az új köztársasági elnök hivatalba lépéséig a köztársasági elnök feladat-és hatásköreit az Országgyűlés elnöke gyakorolja”.¹⁵ Az Alaptörvény arról is rendelkezik, hogy „a köztársasági elnök helyettesítése idején az Országgyűlés elnöke országgyűlési képviselői jogait nem gyakorolhatja, és helyette az Országgyűlés elnökének feladatait az Országgyűlés által kijelölt alelnök látja el”.¹⁶ Ezek a szabályok lényegében megfelelnek a köztársasági Alkotmány egykori rendelkezéseinek. Ama Alkotmány 29/E. §-a abban tért el az Alaptörvény szabályozásától, hogy tartalmazta a „valamely okból idő előtt” fordulatot, és hiányzott belőle az „akadályoztatás megszűnéséig”, továbbá korlátozta a köztársasági elnök helyettesítésekor az országgyűlés elnöke által gyakorolható jogokat (valamint hiányzott a (2) bekezdés eljárási kérdéseket pontosító szabálya).¹⁷

Az „idő előtti” mandátum-megszűnés esetére a magyar közjogtörténet az Alaptörvény hatálybalépése után hozott példát, amidőn SCHMITT Pál lemondásával az új köztársasági elnök hivatalba lépésig (vagyis az új köztársasági elnök megválasztását követő nyolcadik napig) az államfői jogköröket az Országgyűlés elnökének kellett ellátnia.¹⁸ A nyolc nap plusz-várakozási időről az Alaptörvény rendelkezik, amennyiben az állítja, hogy „a megválasztott köztársasági elnök, a korábbi köztársasági elnök megbízatásának lejártakor, a megbízatás idő előtti megszűnése esetén a választás eredményének kihirdetését követő nyolcadik napon lép hivatalba, hivatalba lépését megelőzően az Országgyűlés esküt tesz”.¹⁹

¹⁴ 2010 nyarán SCHMITT Pál házelnököt a parlament államfővé választotta, s ezzel – hivatalba lépéséig – maga lett volna az augusztusban távozó SÓLYOM László helyettesítője, ha a menesztéséről csak ekkor tudomást szerzett elődje a posztjáról netán idő előtt lemondott volna. 2012 tavaszán pedig SCHMITT Pál lemondásával a megüresedett államfői székbe ÁDER János hivatalba lépéséig átmenetileg az őt e tisztségre javasoló házelnök, KÖVÉR László ültetett – átmeneti időre.

¹⁵ Ugyanezen cikk (2) bekezdése arról rendelkezik, hogy „a köztársasági elnök átmeneti akadályoztatásának tényét a köztársasági elnök, a Kormány vagy bármely országgyűlési képviselő kezdeményezésére az Országgyűlés állapítja meg”.

¹⁶ Lásd az Alaptörvény 14. cikk (3) bekezdését.

¹⁷ A változások magyarázatára lásd JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: Hvg Orac 2011) 253.

¹⁸ ÁDER Jánost az Országgyűlés 2012. május 2-án választotta meg. Az új államfő május 10-én lépett hivatalba.

¹⁹ Lásd az Alaptörvény 11. cikk (6) bekezdését.

(lényegében hasonló szabályt tartalmazott a köztársasági Alkotmány 29/D. §-a). Áder János ugyanakkor közvetlenül a megválasztása után – néhány perccel az eredmény kihirdetését követően – már azon melegében esküt is tett. A megválasztását éppen befejezett Országgyűlés aznapi ülése előtt, mely aktus kétségtelenül a „hivatalba lépését megelőzően”, igaz, éppen nyolc nappal megelőzően történt.

Ha a köztársasági elnök mandátuma nem idő előtt ér véget, hanem rendes körülmények között lejár, akkor az Országgyűlésnek kellő idő áll rendelkezésére az új államfő megválasztására. Az Alaptörvény pontosítja az elnökválasztásra megjelölt időszakaszt, amennyiben kijelenti, hogy annak „a korábbi köztársasági elnök megbízatásának lejártá előtt legalább harminc, legfeljebb hatvan nappal” kell sorra kerülnie. Erről az Alaptörvény 11. cikkének (1) bekezdése rendelkezik, felülírva az egykori köztársasági Alkotmány 29/C. §-át, amennyiben a hatvan napos határidő beemelésével a választásra kijelölt időszakasz kezdő- és végpontját is megjelöli. Az Alaptörvény arról is rendelkezik, hogy ha a korábbi köztársasági elnök megbízatása idő előtt szűnt meg, az új köztársasági elnököt „a megszűnéstől számított harminc napon belül kell megválasztani”.²⁰

Hogy lehetőleg ne fordulhasson elő az a nem kívánt, valóban kivételesen kárhozatos szituáció, amelyben a rendszer a köztársasági elnöknek tartósan ilyen helyettesítésére kényszerülne (vagyis hogy az általános helyettesítési szabályok alkalmazódjanak egy olyan esetre, amikor nem átmeneti akadályoztatást, hanem végleges és megváltoztathatatlan mandátum-lejáratot kell orvosolni), arról a magyar Alaptörvény kellően gondoskodik. Az államfőválasztás magyarországi metódusáról minden rossz elmondható, de azt el kell ismerni, hogy e módzat, ha másra nem is, egy dologra mindenképpen alkalmas: azt biztosítja, hogy minden körülmények között legyen megválasztott köztársasági elnöke az államnak.

Ezt az egyetlen, de nagyon legitim célt szolgálja az államfő-választási rendszer második fordulója (korábban, a köztársasági alkotmány idején a választás harmadik fordulója), amelynek megkonstruálásakor az alkotmányozó nyilvánvalóan (és ez ügyben sikeresen) arra törekedett, hogy az elnökválasztás eredménnyel fejeződjék be. A második fordulóban nincs szükség minősített többségre, sőt van olyan alkotmányértelmezés is (és éppenséggel ez az alkotmányértelmezés az elterjedt), mely szerint az államfőválasztás harmadik fordulójában még a határozatképességhez szükséges létszámban sem kell jelen lenniük az országgyűlési képviselőknek az eredményességhez, vagyis az államfő megválasztásához még a képviselők felének részvétele sem szükséges.²¹ Ez a szabályozási újítás – amelyet számtalan okunk van kárhóztatni, és e kárhóztat-

²⁰ Lásd az Alaptörvény 11. cikk (1) bekezdését. Vö. a köztársasági Alkotmány 29/C. §-ával.

²¹ Lásd az Alaptörvény 11. cikk (2)–(5) bekezdéseit, különösen a (4) bekezdést. Vö. a köztársasági Alkotmány 29/B. §-ával.

tást nem is kerüljük el másutt – semmi jóval nem szolgál, de azt lehetővé teszi, hogy, ha máshogy nem, legalább három képviselő részvételével és a szavazatok relatív többségével, vagy két képviselő részvételével és azonos szavazásával, kevés vokssal, elszállt tekintéllyel és szinte nulla legitimitással, de *legyen* államfője a Magyar Köztársaságnak.

Amíg ugyanakkor az államfői mandátum semmi szín alatt nem hosszabbítható meg, a mandátum lerövidítésére természetesen van lehetőség. E lehetőségeket egyrészt a természet adja, másrészt ezek abból adódnak, hogy senki sem kötelezhető arra, hogy elnök legyen, ha nem akar, vagy nem tud az lenni, harmadrészt pedig abból, hogy bizonyos felelősség még a Köztársaság elnökét is terheli, és a méltatlanná vagy képtelenné válás konzekvenciáit a parlament – különleges eljárással – mégiscsak képes levonni (akkor is képes lenne, ha nem maga választotta volna az államfőt).

Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnök megbízatása hét esetben szűnik meg: a köztársasági elnök megbízatási idejének lejártával; az elnök halálával; akkor, ha kilencven napot meghaladó időn át képtelen feladatköreinek ellátására; ha a megválasztásához szükséges feltételek már nem állnak fenn; összeférhetetlenség kimondásával; az elnök lemondásával, továbbá a köztársasági elnöki tisztségtől való megfosztással.²² A parlament határozhat az államfővel szembeni összeférhetetlenség kimondásáról, megfoszthatja az elnököt a tisztségétől, valamint dönthet arról, hogy a köztársasági elnök megválasztásához szükséges feltételek már nem állnak fenn. Ez utóbbi döntéseit a Ház nem titkos, hanem nyílt szavazással, „a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával” hozza.²³ Ugyanakkor immáron nem szükséges, hogy az államfőnek a lemondásáról szóló bejelentését a Ház elfogadja.²⁴

²² Lásd az Alaptörvény 12. cikkének (3) bekezdését. A köztársasági Alkotmány 31. § (1) bekezdése még úgy rendelkezett, hogy „az elnöki megbízatás megszűnik: a) megbízatás idejének lejártával, b) az elnök halálával, c) a feladatkör ellátását kilencven napon túl lehetetlenné tevő állapottal, d) az összeférhetetlenség kimondásával, e) lemondással, f) az elnöki tisztségtől való megfosztással”.

²³ Lásd az Alaptörvény 12. cikkének (4) bekezdését. Ezt a rendelkezést és ugyanezen cikk (3) bekezdését vesd össze a köztársasági Alkotmány 31. § (1) és (2) bekezdéseivel.

²⁴ A köztársasági Alkotmány erről szóló rendelkezését az Alaptörvény nem tartalmazza. A köztársasági Alkotmány ezekhez a döntésekhez bonyolultabb eljárást rendelt. Az egykori Alkotmány 31. § (2) bekezdése szerint „ha a köztársasági elnökkel szemben a tisztsége gyakorlása során összeférhetetlenségi ok [30. § (1) bekezdés] merül fel, bármely képviselő indítványára az Országgyűlés határoz az összeférhetetlenség kimondásáról. A határozat meghozatalához a képviselők kétharmadának a szavazata szükséges. A szavazás titkos”. A 31. § (3) bekezdése úgy rendelkezett, hogy „a köztársasági elnök az Országgyűléshez intézett nyilatkozatával lemondhat megbízatásáról. A lemondás érvényességéhez az Országgyűlés elfogadó nyilatkozata szükséges. Az Országgyűlés tizenöt napon belül kérheti a köztársasági elnököt, hogy elhatározását újból fontolja meg. Ha a köztársasági elnök elhatározását fenntartja, az Országgyűlés a lemondás tudomásulvételét nem tagadhatja meg”. Végül ugyanezen § (4) bekezdése úgy szól, hogy „a köztársasági elnök a tisztségétől megfosztható, ha annak gyakorlá-

Az államfői megbízás esetleges nem kívánatos megszűnéséhez is elvezető, egyfajta *impeachment*-eljárásnak tekinthető procedúra részletező szabályozását az alkotmányozók ugyancsak nem szokták megspórolni. A világ alkotmányai általában passzusokon át foglalkoznak az államfő felelősségre vonási eljárásával, megmutatva egyben azt a tény is, hogy az alaptörvények nem feltétlenül a legfontosabb szabályokat tartalmazzák, és különösen nem a társadalmi együttélés, vagy akár csak az állami élet leglényegesebb normáit, hanem azokat a szabályokat, amelyeket esetleg ritkán, vagy akár sohasem alkalmaznak, de amelyek alapvetők az állam zökkenőmentes működése szempontjából.²⁵ Hiszen az alkotmányokat arra találták ki, hogy akkor kelljen kinyitni őket, amikor valami baj van, vagy az élet normális menete nem ad választ a felmerülő kérdésekre. Ez a tény hallatlan fontosságú a politikai alkotmány mibenlétét illetően, és másutt mi sem hagyjuk további szó nélkül, de maguk az e körben említett részletszabályok a politikai alkotmány természete szemszögéből nem relevánsak, ezért ezekkel itt nem foglalkozunk (az *impeachment* hazai fajtájának eljárását az Alaptörvény 13. cikke szabályozza).²⁶

Ám amíg az államfői mandátum végpontja rögzített, de – különös esetekben – lerövidíthető, addig a mandátum keletkezése eléggé világosan kötött: a köztársasági elnök megbízásának kezdete az elnök hivatalba lépése.²⁷ Van ugyanakkor olyan álláspont is, mely szerint a megbízás kezdete az elnök megválasztásának időpontja, de ez nem tekinthető elterjedt nézetnek.²⁸

Tekintettel arra, hogy az Alaptörvény a határidő-számítással kapcsolatban nem bőbeszédű, az ötéves mandátum számítását illetően a határidő-számítás általános szabályai az irányadók. Ezek szerint az államfő megbízása – öt év

sa során az Alkotmányt vagy valamely más törvényt szándékosan megsérti”.

²⁵ Hazánkban különösképpen elterjedt az Alkotmánynak ama „társadalmi alkotmány” jellegű felfogása, amelyet a közvélekedés az alkotmánnyal magával azonosít (tévesen), és népszerű az a nézet is, amely szerint az alkotmány fogalmának definíciós eleme, hogy az állami életre vonatkozó legfontosabb szabályokat tartalmazza.

²⁶ Az eljárásról a jelenleginél részletesebben és kissé bonyolultabb szabályokat lefektetve rendelkeztek a köztársasági Alkotmány 31/A. és 32. §-ai.

²⁷ A köztársasági Alkotmány 29/D. §-a még úgy rendelkezett, hogy „a megválasztott köztársasági elnök a korábbi elnök megbízásának lejártakor, illetőleg a megbízási idő előtti megszűnése esetén a kiírt választás eredményének kihirdetését követő nyolcadik napon lép hivatalába; hivatalba lépését megelőzően az Országgyűlés előtt esküt tesz”.

²⁸ E nézetet néhány szerző képviseli. Lásd PETRÉTEI József: „On the Regulation in Force of the Election of the President of the Republic” in CHRONOWSKI Nóra (szerk): *Essays in Honour of Professor Antal Ádám on the Occasion of His 75th Birthday* (Pécs: PTE ÁJK 2005) 144–145; továbbá PETRÉTEI József: „A köztársasági elnök helyettesítéséről” *Magyar Jog* 2005/8. 449–457., valamint PETRÉTEI József: „A köztársasági elnök összeférhetetlenségéről” *Magyar Jog* 2005/6. 321–331. Vö. e mondattal: „A hatályos alkotmányi szabályok szerint az országgyűlés 1995. június 12-én két jelölt közül 259 szavazattal köztársasági elnöknek választotta GÖNCZ Árpádot 2000. június 19-ig terjedő megbízatással.” Lásd KUKORELLI (1. lj.) 92.

elteltével – azon a naptári napon ér véget, amelyen hivatalba lépett.²⁹ Okkal merül fel azonban a kérdés, hogy ez az időpont, vagyis a megbízatás lejártának pillanata a nap melyik órájában érkezik el. Ez a látszólag jelentéktelen kérdés természetesen nagyon fontossá válhat az olyan, reálisan egyébként aligha előforduló esetekben, amikor egyes államfői aktusok érvényessége azon múlik, hogy vajon azokat a hivatalban lévő köztársasági elnök bocsátotta-e ki.³⁰ Eszerint a határidő lejárt és egyben az új határidő kezdete a lejárati határnapjának teljes lejártja, vagyis a lejárati utáni nap első órájának legelső másodperce. Meg kell jegyezni, hogy ez a fajta határidő-számítás a legkevésbé sem szerencsés. Nem kell hosszasan értekeznünk arról, hogy a köztársasági elnök hivatalba lépése – az államfői jogállásból és az intézmény egész jellegéből adódóan – milyen szimbolikus fontosságú (az érvényességi megfontolásokon túlmenően) a köztársaság működése és – nyugodtan mondhatjuk (kifejezetten alkotmányos kifejezést használva)³¹ – az egész nemzet számára. Nyilvánvaló, hogy üdvösebb és hasznosabb lenne, ha a hivatalba lépés pillanata jogszabályban (még ha nem is magában az alkotmányban, de valamely, az alkotmányt kibontó törvényben)³² rögzítve lenne. Az intézmény jellegétől nemhogy nem idegen, hanem éppenséggel a karakteréhez tartozik egyfajta – sőt nagyfokú – ünnepélyesség, és nyilvánvalóan ezt az ünnepélyességet szolgálná, ha a köztársasági elnök a státusához méltóan léphetne hivatalba.³³ Hogy a megbízatás vége és kezdete ilyen módon pontatlanul rögzített, az azzal a következménnyel is jár, hogy a „pillanat” esetleges.³⁴

²⁹ A számítás szempontjából nincs jelentősége annak, hogy a megbízatás lejárt munkanapra vagy munkaszüneti napra esik-e, vagyis az új köztársasági elnök akár munkaszüneti napon is hivatalba léphet.

³⁰ Államfőváltás esetén nem közömbös, hogy a leköszönő államfő meddig a pillanatig, illetve az új államfő melyik pillanattól élhet jogaival. Világos, hogy az adott határnap minden perce számít, és ezért van jelentősége az átadás-átvétel időpontjára nézve – jobb híján – a határidő-számítás általános szabályai alkalmazandóságának. Lásd KOVÁCS Virág: „31. § [A köztársasági elnöki megbízatás megszűnése]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 1064. oldaltól.

³¹ Az Alaptörvénynek a köztársasági Alkotmányból átvett fordulata szerint „a köztársasági elnök [...] kifejezi a nemzet egységét [...]”. Lásd az Alaptörvény 9. cikkének (1) bekezdését, vesd össze a köztársasági Alkotmány 29. § (1) bekezdésével.

³² A szóhasználat okáról, vagyis az alkotmányt kibontó törvény mibenlétéről itt nincs mód szólni.

³³ A hivatal átadása és átvétele körüli ünnepélyesség egy napra „megnyitná a palotát” a nemzet számára, amennyiben e légkört a nemzet talán nem csupán igényelné, de alighanem meg is érdemelné. Ezt nem pótolja a „beiktatás” jogi következményekkel nem járó, nem előírt, és mindenesetre következetlenül alkalmazott gyakorlata. (A beiktatásról alább néhány szót szövelünk még.)

³⁴ GÖNCZ Árpádot – az ismert és ismertető események következtében – az Országgyűlés 1990. augusztus 3-án egy fordulóban választotta meg a köztársaság akkor már „nem ideiglenes” elnökének, aki még aznap hivatalba is lépett. A következő elnökválasztásra – egy for-

A számtalan magyarországi alkotmányozási nekibuzdulás egyikében, az 1990-es évek közepén tetőpontjára jutott alkotmányozási folyamat során több figyelemreméltó javaslat született a köztársasági elnök jogkörére és választási metódusára vonatkozóan.³⁵ Ezek sorában magunk is több javaslatot tettünk, de ezen a ponton csak azt emeljük ki, hogy az államfői megbízatás kezdetének minden ötödik év augusztus 20-át javasoltuk megjelölni.³⁶ Aligha kell hangsúlyozni, hogy a javaslat valamikori elfogadása esetén a megoldásnak számos mérhető előnye lenne.³⁷

Az elnöki megbízatás lejártának problémája persze mindenekelőtt a rendkívüli vagy szükségállapot idején okozhat gyakorlati problémákat, mert még ilyen körülmények között sem lehet az államfői mandátum valamifajta meghosszabbítására gondolnunk (ellentétben az Országgyűlés mandátumával, amely – mint szó volt róla – e különleges esetekben meghosszabbodhat).³⁸ Normális körülmények között azonban természetesen az feltételezhető, hogy *van* megválasztott köztársasági elnök (és az illető rendelkezésre is áll), akinek a feladatgyakorlás átadható.

A megbízatás keletkezése és megszűnése olyan jelenség, amelyből – mint ez nemcsak a fentiekből világos – jogkövetkezmények származnak (ezért a pillanat rögzítése jogállami érdek), a jogkör gyakorlásának átadása és átvétele azonban nem ilyen aktus, vagyis a hivatal átadása illetve átvétele szoros értelemben nem tekinthető aktusnak. A mandátum hosszának kiszámítása körüli apróbb nehézségek mindenekelőtt abból a körülményből adódhatnak, hogy a Magyar Köztársaság első – teljes ciklusra megválasztott – elnöke már a megválasztásának napján hivatalba lépett. A két esemény – a választás és a hivatalba lépés – napja a későbbiekben természetesen elvált egymástól, de sajátos módon ugyancsak elvált a választást – az eredeti állapot szerint – hetekkel követő hivatalba

dulóban – 1995. június 19-én került sor, de a hivatalba lépésnek – ugyancsak GÖNCZ Árpád esetében – augusztus 4-én 00 óra 00 perckor kellett elkövetkeznie.

³⁵ Lásd egyebek között BRAGYOVA András: *Az új alkotmány egy koncepciója. Alkotmány-előkészítő tanulmányok I.* (Budapest: MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Közgazdasági és Jogi 1995), valamint HOLLÓ András (szerk.): *A köztársasági elnök az új alkotmányban. Alkotmány-előkészítő tanulmányok II.* (Budapest: MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Közgazdasági és Jogi 1995).

³⁶ Lásd SZENTPÉTERI Nagy Richard: „Az államelnök jogállása, hatásköre és választása” in HOLLÓ András (szerk.): *A köztársasági elnök az új alkotmányban. Alkotmány-előkészítő tanulmányok II* (Budapest: MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Közgazdasági és Jogi 1995) 134.

³⁷ A megbízatás keletkezése és megszűnése egybeesnék a beiktatással, és mindez egybeesnék az augusztus 20-ai ünnepséggel, amely egyben az első államfő (Szent ISTVÁN) ünnepe. A jelzett törvényben ki lehetne mondani, hogy a mandátum kezdete, illetve lejárt a jeles napon a dél pillanata, 12 óra 00 perc (amiként a köztársaság születésnapján az államformát is rögzítő alkotmánymódosítás ugyancsak déli 12-kor lépett hatályba – 1989. október 23-án).

³⁸ Egyebek mellett ezt hangsúlyozza PETRÉTEI „On the regulation” (28. lj.) 144–165.

lépés, és a hivatalba lépés körüli időkből megrendezett beiktatás pillanata is.³⁹

A magyarországi gyakorlatban hektikusan és következetlenül, de mégiscsak elterjedt beiktatási mozzanat mindenkor magában hordozta a követendő hagyomány teremtésének esélyét, de bármilyen esélyes volt is, a beiktatás mozzanatának semmilyen közjogi jelentősége nem fejlődött ki. A jog a kialakulóban volt gyakorlatot nem követte; a beiktatás aktusát a magyar közjog nem ismeri.⁴⁰

³⁹ Az első köztársasági elnök megválasztását és hivatalba lépését kisebb ünnepség kísérte, amelyre az Országház előtti – KOSSUTH Lajosról elnevezett – téren került sor a megfelelő kellékek (szőnyeg, díszszárlóalj, himnusz, integető nép) kíséretében, majd a vonulást tisztes fogadás követte az Országház reprezentációs termében. 1995-ben az újraavasztott elnök beiktatása – azt kell mondanunk – tulajdonképpen elmaradt: abban az időben – tekintve, hogy átadás-átvételre nem került sor – senki sem érezte egy ünnepség megtartásának szükségességét. 2000-ben azonban – a millennium évében, az ezeréves magyar államra minduntalan emlékezve, amikor a kormány egyébként is előszeretettel használta ki az ünnepségekben rejlő lehetőségeket – nagyszabású ceremónia zajlott az Országház előtti téren. A ceremónia minden szempontból valóban grandiózusra sikerült, a tér, a zene, a beszédek, a koreográfia, az ülésrend és a néprészvétel egyaránt összehangolt volt – és a hangulat is valódi „millenniumi” lett, még huszonegy ágyúörgés is felhangzott a Duna felől –, de az ünnepség napja és órája nem esett egybe a hivatal átvételének pillanatával. 2005-ben a megválasztott köztársasági elnök akaratából jóval szerényebb ünnepséget rendeztek – ezúttal a Sándor-palotában. A ceremónia a szerényebb kivitel ellenére – már csak a helyszín és a beiktatott államfő (hazaszeretetről szóló) rövid, ám magasröptű beszéde miatt is – magasztosra sikerült, de ezek a felemelő pillanatok sem ölelték magukba a közjogi értelemben vett átadás-átvétel pillanatát. 2010-ben az ünnepség némiképp vásárra sikerült – egymáshoz túl közelre állított pótszékekkel, népdallal, csüddöngölőssel, szavalattal, Wass Albert-idézzel és pezsgős fogadással. A ceremóniára – részben az eső miatt is – a Sándor-palota belső udvarán került sor, egy nagyobbfajta sátorban, amelybe ugyanakkor nem fértek be az ellenzéki pártok vezetői, sőt már maga a leköszönő köztársasági elnök sem jött el, miután előző nap már annak rendje és módja szerint – rövid beszéddel és útmutatóval együtt – átadta hivatalát utódjának. 2012. május 10-én az ünnepség a Sándor-palota előtti dísztéren zajlott le, a palotára (két helyen is) kifeszített, nagybetűs KÖLCSEY-idézzel, amelyet a beiktatott elnök el is ismételt, minekutána nyolc nappal korábban már (ugyancsak kétszer) ugyancsak idézte a sort. Az ünnepség ezúttal se nélkülözötte a színpadi elemeket, népdal, vers, és szónoklat ugyancsak elhangzott. Ezek a körülmények azt jelzik, hogy a ceremóniának közjogi éle nincs, és az átadás-átvétel pillanata független a körülötte zajló ünnepség idejétől, módjától, jellegétől és ízlésességétől egyaránt.

⁴⁰ Az a meggyőződés, hogy a beiktatásnak semmilyen közjogi relevanciája nincs, elsősorban annak következtében terjedhetett el, hogy a közvéleményre – és különösen a közjogász-közvéleményre – nagy hatással bíró SÓLYOM László ezt a nézetet vallotta (erről 2005 nyarán több média-nyilatkozatban is bizonyosságot tett). KOVÁCS Virág érzékletesen hívja fel a figyelmet arra, hogy a beiktatási ceremónia már csak azért sem tekinthető közjogilag következetes aktusnak, mert a ceremónia hagyománya következetlenül alkalmaztatott (MÁDL Ferenc beiktatási ünnepsége például este hatkor, SÓLYOM Lászlóé pedig délután kettőkor kezdődött). Tegyük ehhez hozzá, hogy ÁDER János beiktatási ünnepsége délelőtt tízkor vette kezdetét. Emlékezetes, hogy SCHMITT Pál hasonló ünnepsége délelőtt tizenegykor kezdődött, de felidézhetjük azt is, hogy GÖNCZ Árpád 1990-ben akkor lépett el a díszszázad előtt (a negyvenfokos melegben), amikor ésoncezen – a megválasztásának procedúrája befejeződött, az eredmény kihirdetett, és az egész Országgyűlés kivonult a térre. Ez annál is inkább figyelemre méltó, mert a mandátum kezdetének és lejártának másodpercre pontos fontosságára – ugyancsak meggyőzően – éppen Kovács Virág mutat rá a egyértelműen. lásd KOVÁCS Virág: „29/A. § [A köztársasági elnöki megbízatás időtartama és korhatára]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*

Akármilyen következetlenül rendezze is a magyar közjog az átadás-átvétel esetét, illetve eseteit, azt a célt – a hiányosságokhoz képest – mindenképpen megfelelően szolgálja, hogy az állam legfőbb közjogi tisztsége minden pillanatban valamilyen módon vagy formában betöltve legyen; az államnak a történelem folyamatosságában mindig legyen feje; az egykori Magyar Köztársaságnak éppúgy, mint a jelenleg Magyarországnak nevezett államnak az idő bármely kiragadott egységében legyen elnöke. (Ha ez másképp nem megy, legalább a helyettesítés általános szabályainak érvényesülésével vagy éppenséggel ideiglenesen biztosítva van a mindennapok sorának lehetőség szerinti megszakíthatósága).⁴¹

Az Alaptörvény (hasonlóan a köztársaság egykori Alkotmányához) ennek az általános és alapvető minimál-követelménynek – legalább az értelmezés segítségével hívásával – megfelel.⁴² Ennek fontossága a királyság hagyományában nem kevesebbet jelentett, mint azt a sajátosságot, hogy a trónutódlás részletes szabályozásának pontos lefektetésével már a történeti alkotmányok is egyértelművé tették azt a tényt, mely szerint a király halálának (vagy lemondásának, letételének stb.) pillanatában a következő király vagy királynő (trónörökös) azonnal teljes jogú uralkodó. Ebben az értelemben a felkenés, eskütétel vagy koronázás csupán utólagos szimbolikus aktus (amelyre esetleg hetekkel, hónapokkal vagy évekkel a trónra lépés után kerül sor, és amelynek a trónra lépés pillanatára visszamenő hatálya lehet), de a „mandátum keletkezésének” pillanata a „hivatal elfoglalása”, vagyis a teljes jogkörrel uralkodni képessé és lehetővé válás, az odajutás, a hozzáférés momentuma.

Az államfői megbízatás megszűnésének normális esetét – a mandátum lejártát – ugyanakkor az Alaptörvény – szerkezeti okból – természetesen a további megszűnési okokkal együtt kezeli, hiszen nyilvánvaló, hogy amíg egy közjogi mandátum jogszerűen csak egyféleképpen keletkezhet, addig megszűnni sok-

(Budapest: Századvég 2009) 976. oldaltól.

⁴¹ Érdekesként utalhatunk arra az ismert – és még bemutatandó – közjogtörténeti sajátosságra, hogy a harmadik Magyar Köztársaságnak (emlékeztetve ezzel az első két Magyar Köztársaság egyaránt hányatott sorsára) már a kikiáltásának pillanatában csupán ideiglenes elnöke volt, és ez az átmeneti állapot csaknem egy évig, 1989. október 23-tól 1990. augusztus 3-ig tartott, mely időszak alatt – ideiglenesen – ketten is betöltötték az államfői tisztséget. (1989. október 23-tól 1990. május 2-ig SZÜROS Mátyás állt ideiglenesen a Köztársaság élén, 1990. május 2-től 1990. augusztus 3-ig pedig GÖNCZ Árpád.) Az ideiglenesség állapota a magyar közjogtörténet során egyébként természetesen már többször is állandósult – több eseményre is utalhatunk itt a középkortól máig. Sőt természetesen magára a közelmúltban hatályban volt köztársasági Alkotmányra is tehetünk utalást, amely a preambulumban – lásd „a [...] békés átmenet érdekében [...] hazánk új alkotmányának elfogadásáig” fordulatokat – kifejezetten átmenetinek nevezte magát.

⁴² E követelmény elvárásként is értelmezhető kinyilatkoztatása az angol jogszokásban „A király sosem hal meg” formulával jelent meg (*The King never dies*), amelynek a magyarban leginkább a „Meghalt a király, éljen a király!” szólás felel meg.

féle módon képes; azt kell állítanunk, hogy a közjogi megbízatások megszűnésének több esete van, keletkezésüknek azonban csak egy. Ha – mint erről alább szó lesz – egy mandátum nem jogszerűen, vagyis nem a joghoz mindenben kötötten keletkezik, akkor azt nem keletkezettnek kell tekinteni (a megfelelő jogkövetkezményekkel), de az élet több – előre nem látott, ám a jog által a felkészülésre mégiscsak szabályt biztosító – helyzetet képes produkálni ahhoz, hogy egy megbízatás megszűnjék. Mindazonáltal világos, hogy a mandátum idő előtti megszűnését – vagyis a különleges eseményeket és a rendkívüli helyzeteket – leszámítva a hivatal akármilyen ünnepélyes átvétele természetesen csak akkor marad el, ha a hivatalban lévő tisztségviselő egy további mandátumra újabb megbízatást kap, esetünkben az államfőt az Országgyűlés újraválasztja. Erre egyértelműen csak egy alkalommal van lehetőség.⁴³

Halványan felmerülhet az a kérdés is, hogy az újraválaszthatóság egyértelmű tilalma vagy kizárása esetén egyáltalán lehet-e jelölni olyan személyt, akinek újraválasztását az alkotmány nem engedi meg, de a követendő alkotmányértelmezés e halvány kérdésre határozott nemmel felel.⁴⁴

Az egyszeri újraválaszthatóság megengedése, illetve a többszöri újraválaszthatóság tilalma a politikai alkotmány egyik legérdekesebb jelensége, tekintettel arra, hogy e jelenség egyértelművé válása és rögzülése különös közjogtörténeti fordulatok eredménye. A megítélése azonban ma sem teljesen egyértelmű. Nyilvánvaló, hogy a választhatóság – egy vagy két terminuson túli – kizárása a passzív választójog korlátozása, egyben az aktív választójoggal élni kívánó választók – legyenek azok akár az egész elektorátus, akár valamely választói testület tagjai, vagy (esetünkben) egy parlament képviselői – szabadságának

⁴³ Az Alaptörvény egyértelmű normaszövege ezen a ponton szó szerint megegyezik a korábbi, köztársasági Alkotmány szövegével. A hatályos Alaptörvény 10. cikkének (3) bekezdése ugyanazt állítja, mint a köztársasági Alkotmány egykori 29/A. § (3) bekezdése, jelesül, hogy „a köztársasági elnököt e tisztségre legfeljebb egy alkalommal lehet újraválasztani”.

⁴⁴ Kovács Virág helyesen hangsúlyozza, hogy az újraválasztás lehetőségének kizárása egyben választhatóságot kizáró ok is, ezért – jóllehet a választhatóságot kizáró okok között az alkotmány nem említi – a köztársasági Alkotmány 29/A. § (3) bekezdése, hasonlóan az Alaptörvény 10. cikkének (3) bekezdéséhez, világosan azt az értelmezést teszi lehetővé, hogy aki már kétszer betöltötte az államfői tisztséget, az harmadszor nem választható köztársasági elnökké, és mivel ez ugyan elvileg nem zárja ki az újrajelölést, ám tekintettel arra, hogy a jelölt megválasztása érvénytelen lenne, ez a feltétel (tényleges választhatóságot kizáró okként) már a jelölést is kizárja. Lásd Kovács (40. l.) 639. o. A választhatóságot kizáró egyéb okokra lásd a köztársasági Alkotmány 29/A. § (2) bekezdését, szölván: „köztársasági elnökké választható minden választójoggal rendelkező magyar állampolgár, aki a választás napjáig a harmincötödik életévét betöltötte”, illetve ennek értelemszerű inverzét, továbbá a passzus értelmezését ugyanott, és vesd össze ezt a szabályt az Alaptörvény 10. cikkének (3) bekezdésével, mely kihagyta a választhatósági feltételek közül a választójoggal való rendelkezést. A szabály így szól: „Köztársasági elnökké megválasztható bármely magyar állampolgár, aki a harmincötödik életévét betöltötte.” Hogy ezt az életkort a választás napjáig kell betölteni, arról a szöveg nem szól, de a szövegértelmezésből világos, hogy nem a hivatalba lépés, hanem a megválasztás napja számít.

korlátozása. Az is igaz, hogy (esetünkben) az államfő bizonyos időn túli megválaszthatóságának kizárása nem csupán a választóinak szabadságát, hanem tágabb vonatkozásokban az egész elektorátus szabadságát korlátozó tényező, hiszen e szabály érvényesítése adott esetben megakadályozza a nemzetet abban, hogy olyan államfője legyen, akit elsődlegesen szeretne magának. Egyértelmű ugyanakkor az is, hogy a választhatóságot kizáró szabály mindenki számára kellő időben megismerhető mivolta, vagyis jogszabályi egyértelműsége lehetővé teszi a választásra jogosultak számára, hogy a korlátozással kalkuláljanak. Végül a minden jogszabályra normatív jellemző objektivitás éppen a kibúvókat és kivételeket zárja ki, és ez „igazságossá” teszi a rendszert. A kérdés azonban nem az, hogy a korlátozás igazságos-e, hanem az, hogy szükséges-e. A szükségesség sürgető kérdése mindenekelőtt az elnöki rendszerekben merült fel. (Az Egyesült Államokban 1951 óta hatályos e korlátozás.⁴⁵ A latin-amerikai országok többségében ugyancsak megtaláljuk e megoldást, méghozzá többféle módon. Léteznek országok, ahol az elnök korlátlanul újraválasztható; vannak olyan államok, ahol az elnök csak egy ciklust szolgálhat; továbbá olyan országok példái is ismertek, ahol az újraválasztás kizárt ugyan, de egy következő terminusra a volt elnök ismét megválasztható.⁴⁶ Valójában csak nagyon kevés ország sorolható abba a negyedik kategóriába, amelyben az elnök újraválasztása megengedett ugyan, de csak egy ciklusra vonatkozóan, és a volt elnök egy későbbi terminusra sem térhet vissza.)⁴⁷

A politikai alkotmány számára éppen a célszerűség szempontjából a legfontosabb kérdés mégiscsak az, hogy az államfői újraválaszthatóság korlátozása az államfőt a végrehajtó hatalom vezetőjének minőségében korlátozza-e, vagy e korlátozásnak az elnöki rendszerhez hasonló értelme van-e a parlamentáris kormányrendszer körülményei közepette is. Amikor az államfőt – a parlamentáris kormányforma jellegzetességeinek megfelelően – nem a végrehajtó hatalom fejeként, hanem az állam fejeként kell tekintenünk, akkor az újraválasztás korlátozása egészen más indokok és megfontolások alapján merülhet fel. Nem arról van szó, hogy az újraválasztás az egyik vagy a másik kormányzati rendszerben indokolt vagy indokolatlan lenne, hanem arról, hogy nyilvánvalóan más okok szólnak a korlátozás mellett a parlamentáris kormányforma államaiban, mint a prezidenciális rendszer országaiban. Nem véletlen, hogy kezdetben a félelnöki

⁴⁵ Az Egyesült Államok Alkotmányának 22. kiegészítése az ismert események nyomán, vagyis ROOSEVELT elnök negyedik terminusra való megválasztása után merült fel parancsolólag, és a bonyolult, hosszadalmas alkotmánymódosítási procedúra végén az objektív szabály tökéletesen tisztázódott, amennyiben – mindent összevetve – egy elnök adott esetben még kivételes körülmények között is legfeljebb tíz (kettő plusz kétszer négy) évig töltheti be az Egyesült Államok elnökének pozícióját.

⁴⁶ Az országok első csoportjára Paraguay példáját, a második csoportra Honduras példáját (2009-ig), a harmadik csoportra pedig Bolívia vagy Brazília példáját hozhatjuk fel.

⁴⁷ Ilyen egyértelmű szigorúsággal rendelkezik erről például az Egyesült Államok alkotmánya.

rendszerekben az újraválaszthatóságot semmilyen formában nem zárták ki, és e szisztéma szerint eredetileg egy elnök annyiszor és addig lehetett elnök, ahányszor és ameddig csak bírt.⁴⁸ Ez a helyzet azonban a közelmúltban megváltozott, és Franciaország is az elnöki mandátum maximalizálását vezette be.⁴⁹ Újabb időkben megfigyelhető az a tendencia, hogy a parlamentáris berendezkedésű országokban egyre inkább meghonosítják az államfői megbízatás időtartamának ilyesfajta korlátozását.⁵⁰

Mint ezt a dél-amerikai példák mutatják, az elnöki rendszerben e korlátozás a diktatúrától való félelem kioltását szolgálta. Nem kell a szomorú latin-amerikai példákat egytől-egyig számba vennünk e félelem indokoltságának megértéséhez, hanem elegendő az elnöki kormányforma rendszer-specifikus jegyeire utalnunk, hogy a korlátozás indokoltsága érthető legyen.⁵¹ Parlamentáris körülmények között azonban e korlátozás nem a végrehajtó hatalmat, hanem az államfői hatalmat korlátozza. Tekintve, hogy a parlamentáris rendszer államfőjét nem fenyegeti – és kevés eséllyel csábítja – a diktátorrá válás esélye, mert az alkotmány nem ad a kezébe klasszikus végrehajtói jogosítványokat, a mandátum időbeli korlátozása nem az elnöki rendszerben reális veszély megelőzését szolgálja.⁵² A mandátum idejének ésszerű időbeli korlátja a parlamentáris rend-

⁴⁸ Ennek nagyrészt az általános francia közhatalom-felfogás és részben DE GAULLE hatalom-szeretete az oka. DE GAULLE a saját személyét kellő érzékkel képzelte bele a legfőbb hatalmi pozícióba, de a rendszer hosszú ideig az ő személye nélkül is csak úgy volt elképzelhető, ahogyan azt ő maga a maga számára megalkotta. A történelmének egyes szakaszában ugyancsak félelmei útra lépett Finnországban (megszorításokkal), Portugáliában (bizonyos fokig) és Srí Lankán szintén nem merült fel az újraválasztás korlátozása. Felmerült ugyanakkor a kelet-európai és közép-ázsiai félelmei rendszerekben, ahol ugyanakkor a korlátozást vagy referendummal oldották fel (mint ez Belarusz példája mutatja), vagy – esetleg ugyancsak referendummal vagy „rendes” alkotmánymódosítással – az elnöki mandátum időtartamát hosszabbították meg (például Oroszországban, ahol az alkotmány csak egyszeri újraválasztást tesz lehetővé, de egy ciklus kihagyásával az egykori államfő újból visszatérhet, és újból két cikluson keresztül szolgálhat).

⁴⁹ Az V. Köztársaság történetének legnagyobb, átfogó alkotmánymódosítása (teljes alkotmányrevíziója) során 2008 szeptemberében az alkotmányozó ezt a szent tehenet sem kímélve az elnöki mandátum legfeljebb egyszeri meghosszabbítását tette lehetővé, és persze immáron csupán öt évvel.

⁵⁰ Olyannyira, hogy a trend immár általánossá vált.

⁵¹ SARTORI úgy gondolja, hogy a diktatúrától való félelem alapján korlátozott elnöki mandátum nem minden latin-amerikai országban indokolt. Szerinte ilyen megfontolás alapján az elnöki mandátum egyetlen ciklusra korlátozásának Kolumbia, Ecuador, El Salvador és Honduras esetében van (vagy volt) értelme, de például Costa Rica esetében nincs (illetve nem volt). A másik végtelen viszont oktalanságnak tűnik fel, hogy Nicaraguában, Paraguayban és a Fülöp-szigeteken nem alkalmaznak semmilyen korlátozást. Lásd Giovanni SARTORI: *Ingegneria costituzionale comparata* (Bologna: il Mulino 1995), magyarul *Összehasonlító alkotmány-mérnökség* (fordította: SOLTÉSZ Erzsébet) (Budapest: Akadémiai 2003) 206.

⁵² Annál is kevésbé, mert például a *checks and balances* elvére épülő Egyesült Államok prezidenciális kormányzati rendszerében az elnöknek természetesen semmi esélye nincs arra, hogy diktátorrá legyen.

szerben annak elkerülését teszi lehetővé, hogy az államfő valamiféle „örökös köztársasági elnök” legyen.⁵³ Ennek értelme pedig az államformában van.

Mivel az államforma az államfői hatalom jellegén múlik, a köztársasági útra lépett parlamentáris berendezkedésű államok az „örökös köztársasági elnökség” kialakulásának megakadályozásával a királyság vagy kvázi-királyság kialakulását akadályozzák meg.⁵⁴ Tekintettel arra az igen csekély különbségre, amely a monarchiák és a köztársaságok között ezen a téren egyáltalán felfedezhető (nem beszélve azokról a „köztes esetekről”, amelyek esetében még e viszonylag egyszerű kérdést, az államforma kérdését sem könnyű eldönteni),⁵⁵ a mandátum korlátozását bizonyos fokig minden ellenkező megfontolás ellenére is indokoltnak kell tartanunk. A korlátozás kétségtelen előnye mindazonáltal azzal a hátránnyal jár együtt, hogy az olyan kedvelni való, a közönség által szeretett, és diktatori beidegződésekkel a legkevésbé sem rendelkező vagy vádolható személyiségek, akiket a nép szívesen látna huzamosabb ideig is a legmagasabb poszton, ilyen szabályozás mellett ugyancsak elesnek a „továbbszolgálás” lehetőségétől.⁵⁶ Ezt – ha nem is a köztársasági államforma, hanem a köztársasági eszme védelmét tekintve – megfizethető árnak kell tartanunk. A fentiekre is tekintettel az újraválasztás megtiltása nem is elsősorban a „normális ügymenet” sorában, hanem a rendkívüli állapot körében értékelendő. Tekintettel arra, hogy az emberi fantázia – különösen a hatalom közelében – a maga gyarló mivoltában képes annak a hajlammal is engedni, hogy a kisebb hatalomból nagyobbat, a nagyobból pedig még nagyobbat kreáljon, garanciális jelentősége van annak, hogy az államfői hatalom semmilyen körülmények között, még rendkívüli vagy különleges szituációkban, vészhelyzetben, háborús körülmények között

⁵³ Lásd KOVÁCS (40. l.) 979.

⁵⁴ Erről ugyancsak lásd KOVÁCS (40. l.) 979.

⁵⁵ A nemzetközi példák közül itt csak a középkori lengyel „köztársaság” példáját, a Velencei Köztársaság példáját vagy a közelmúlt Franciaországának „monarchikus köztársaság” jellegét említjük. Malaysia példája ugyanakkor arra tanít, hogy a trónörökösök közüli választással a királyságot is lehet „köztársaságiasítani.”

⁵⁶ Talán – például – az olasz Sandro PERTINI személyisége jól jeleníti meg ezt az államfői karaktert, és esetleg utalhatunk arra, hogy GÖNCZ Árpád alakja éppenséggel ezt a fajta államfői szereptípust példázta a magyar közönség nagyobbik részének szemében. Itt azonban le kell szögeznünk, hogy az olasz alkotmány éppenséggel nem tartalmaz korlátot az elnök újraválasztását illetően, inkább az elnök józan belátása játszik szerepet, és azt is rögzítenünk kell, hogy természetesen GÖNCZ Árpád sem igényelt volna hasonló engedményt (és egy esetleges ilyen értelmű alkotmánymódosítást), amint ezt ő maga a kérdés felmerültekor többször is nyilvánosan világossá tette. A korlátlan újraválasztást megengedő olasz és az egyszerű újraválasztást megengedő hatályos magyar alkotmányt ebben a tekintetben csak az teszi egymáshoz hasonlóvá, hogy mindkét köztársaság elnöke „közvetett” (törvényhozási) választással kerül hatalomba (Itáliában – a kibővített – mindkét ház, hazánkban pedig az egyetlen kamera választása következtében).

vagy súlyos természeti katasztrófák idején sem hosszabbítható meg – egyetlen pillanattal sem.⁵⁷ Az elnöki rendszerekben az újraválasztás megtiltása ugyanakkor azzal a következménnyel is jár, hogy az újraválasztásáért küzdeni nem kényszerülő elnök egyfajta „béna kacsává” válik, amennyiben aligha képes új kezdeményezésekkel, új lendülettel, új programokkal éleníteni a maga államvezetői időszakának végnapjait.⁵⁸ Az amerikai terminológiából ismert kifejezés azonban nem alkalmazható a parlamentáris rendszer államfőjére, legfeljebb abban az értelemben, hogy a második mandátumának végéhez közeledő parlamentáris államfő is könnyen „a múlt emberévé”, kiszolgált politikussá válhat a közszereplők szemében – és némiképp talán a közvélemény megítélésében is.⁵⁹

Meg kell említenünk, hogy van olyan nézet is, mely szerint az államfői mandátum hosszúsága illetve rövideje, valamint az újraválaszthatóság engedélyezése illetve kizárása összefügg egymással. Mindenekelőtt az elnöki rendszerű államokban merülhet fel ennek az összefüggésnek az indokoltsága, még akkor is, ha az elvi jelentőségű tételt az empiria nem mindig igazolja. Az újraválaszthatóság megengedésének vagy megtiltásának szabályait a leghatásosabban SARTORI veti egybe az elnöki mandátum hosszával – az elnöki rendszerű országok hagyományában.⁶⁰ SARTORI egyértelmű összefüggést állapít meg az elnöki mandátum hossza és az újraválaszthatóság megengedése vagy megtiltása között, ezt az összefüggést azonban a magunk részéről nem látjuk igazoltnak. Úgy véljük, hogy SARTORI csupán néhány ország példájából von le túlzottan messzemenő következtéseket, amelyek azonban nem igazak a legtöbb esetre. Helytálló például az a megállapítása, hogy „ésszerűnek tűnik (fel) az argentin kompromisszumos megoldás, amelynek értelmében az elnök hivatali idejét hat évről négyre csökkentették, cserébe viszont lehetővé tették az azonnali újraválasztást,”⁶¹ de a felfedezett összefüggés Argentínán kívül legfeljebb csak néhány esetben figyelhető meg, és magában Argentínában is csak egy adott időszakra állítható fel. Nem általánosan jellemző jelenségként tehát, de bizonyos történelmi szituációkban felfedezhető az a hagyomány, hogy az alkotmányozók

⁵⁷ Lásd erről e dolgozat korábbi megállapításait.

⁵⁸ Természetesen a főnöki rendszer köztársasági elnökét is fenyegetheti ez a veszély, amennyiben az adott főnöki rendszerben a többszöri újraválasztást tiltják, és az elnök a második mandátumát tölti.

⁵⁹ A közvélemény általában – bizonyos megfigyelések szerint – körülbelül egy évtizedig „képes elviselni” egy arcot, amennyiben – demokratikus körülmények között – végső soron a közvéleményen múlik, hogy az a bizonyos arc meddig szolgálhatja a közt. Államfők esetében ez az „elviselhetőségi” idő nagyban kitolódik, köszönhetően az államfői tisztség szenioritásának és tekintélyének, valamint annak a nyilvánvaló körülménynek, hogy az államfő a mindennapi politikában jóval kevésbé kopik el, mint rajta kívül szinte bárki, aki közszerepléssel járó közfunkciót vállal el.

⁶⁰ Lásd SARTORI (51. l.) 206.

⁶¹ SARTORI (51. l.) 206.

vagy rövid (általában négyéves) elnöki terminust írnak elő, és megengedik az újraválasztást (ilyen Argentína hatályos alkotmánya), vagy hosszú elnöki mandátumot (5–6 év) engednek, és nem teszik lehetővé az újjáválasztást (amint ezt Argentína egykori, 1853-as alkotmánya rögzítette). Ugyancsak előfordul, hogy az alkotmányok nagyon hosszú ciklust engednek meg (mint Chile 1980-as alkotmánya – 8 év), és az elnök későbbi visszatértét is kizárják (így rendelkezik a mexikói alaptörvény is). Létezik azonban sok ellenpélda. 1990 és 1994 között például Chilében a terminus négy év volt – az újraválasztás kizárásával. A Fülöp-szigeteken 1987 óta hatéves a terminus, az újraválasztás mégis megengedett. Paraguayban ötéves a ciklus, és van újraválasztás, Peruban azonban ugyancsak ötéves a terminus, és nincs újraválasztás. Létezik olyan eset, hogy a terminus rövid (4 év), és mégsem lehet újraválasztani az elnököt (mint például Kolumbiában 1886-tól), sőt olyan eset is van, hogy a terminus ugyancsak rövid (4 év), és még az elnök későbbi visszatérte sem megengedett (ilyen eset volt Honduras példája 1982-től). Bolívia közelmúltbeli esete ugyancsak említést érdemel. E dél-amerikai ország 1967-es alkotmánya – a kolumbiai alkotmányhoz hasonlóan – csupán négyéves megbízatást engedett az elnöknek, az újraválasztás kizárásával, de az ország történetének első alkotmánymódosító népszavazásán, 2009. január 25-én elfogadott új szabályozás szerint az elnöki mandátum öt év, és a hivatalban lévő elnök is újraindulhat a választásokon.⁶² Hasonló népszavazási kezdeményezés Hondurasban egy sajátos puccs következtében nem járhatott sikerrel.⁶³ Az elnöki rendszerek példái hosszan sorolhatók, de nem a dél-amerikai kontinens hagyományainak bemutatása a célunk, hanem annak érzékeltetése, hogy a mandátum hossza és az újraválaszthatóság megengedése elvi jelentőségű összefüggést mutathat, ám ennek gyakorlati megvalósulását az említett példákban nem tudjuk felfedezni.

Az újraválaszthatóság elvi megfontolásai mellett ugyanakkor természetesen a mandátum hosszának konkrét kiszámítása is elvi erővel vetül fel, amennyiben a legkevésbé sem mindegy, hogy az újraválaszthatóság megtiltása csak a hivatalban lévő elnökre vonatkozik-e, vagy mindenkire, aki valaha elnök volt. Tekintve, hogy a Köztársaság egykori Alkotmánya és Magyarország Alaptörvénye egyaránt az egyszeri újraválasztást engedi (vagyis nem a kétszeri újraválasztás tilalmát állítja fel, hanem az egyszeri újraválasztás lehetőségét teremti meg), a szöveg értelmezéséből egy ugyancsak „megengedőbb” lehetőség is kiolvasható. A szöveg szoros olvasásából elvileg az is következhetnék, hogy a valaha volt, de hivataluktól már – legalább egy mandátum erejéig – elköszönt egykori elnökök (legalább egy ciklusra, vagy – egyes értelmezési lehe-

⁶² Ez utóbbi információt vesd össze „Munkatársunktól”: „Győzött az indián alkotmány” *Népszabadság* 2009. január 27.

⁶³ Ez utóbbi ország 2009 nyarán lezajlott népszavazási kísérletéről lásd MTI: „Az EU visszahívja hondurasi követeit” *Népszabadság* 2009. július 3.

tőségek szerint – esetleg két időszakra, netán – megszakításokkal – akár több ciklusra is) újra visszatérhessenek az államfői hatalomba.⁶⁴ Mégis úgy véljük, az egyszeri újraválaszthatóság megengedése és a többszöri újraválaszthatóság tilalma nem szolgálja azt a célt, hogy az alkotmányos célokat nem elég precízen szolgáló alkotmányos szabályok a túlzottan széles, már-már kiforgatott értelmezést is lehetővé tegyék. A továbbszolgálhatóság tilalmának értelmezése nem „putyinizálódhat” az extrémitásig. Ez következik az antik Róma legfeljebb két mandátumot lehetővé tevő egykori hagyományából, a sorshúzást előíró és a cserélődést lehetővé tevő politikai rekrutáció évezredes értelméből, továbbá bizonyos fokig a népszuverenitásból is, és mindenképpen a köztársasági tradíció eszméjéből. A respublica szelleme nem engedi, hogy a jog pontatlan megfogalmazásaival a köztársaság jogértelmezéssel megbízott tisztségviselői visszaéljenek. Vonatkozik ez természetesen a köztársaság első polgárára is, akit éppen arra találtak ki, hogy a politikai alkotmány őre legyen, s aki megtestesíti, „kifejezi a nemzet egységét, és öröködi az államszervezet demokratikus működése felett.”⁶⁵ Amiképpen a fent említett erkölcsi követelmény a köztársaság első polgárát köti, azonképpen kötelező e szellemiség érvényesítése a köztársaság közjogi kódexének, a legfőbb írott törvénynek a megalkotásánál és értelmezésénél is. Az újraválaszthatóság tilalma, illetve a legfeljebb két mandátum engedélyezése természetesen annak tükrében is vizsgálható, hogy a közjogtörténet milyen más tisztségek esetében vetette fel a mandátum hosszának korlátozását, és ezek a felvetések milyen sikerrel és meddig jutottak el a világtörténelemben.⁶⁶

A demokratikus – vagy helyesebben: alkotmányos – államszervezeti működés feletti örökösés ugyanakkor nyilvánvalóan nem csupán az államfőből diktátorrá válás indokolatlan félelme által vezetett vizsgálható, hiszen az őrzőt a jelek szerint jobban köti a jog, mint az őrzendő jószágot, a jogállamot.⁶⁷ Eszerint a vizsgálendő tárgy a jogállam maga, amely az Alaptörvény megalkotásával „fejlődésének új szakaszába”, minőségileg más körülmények közé, egy „forradalmi” újjáépítés fázisába lépett.⁶⁸ Az Alaptörvény hatályba lépése után ezért a

⁶⁴ A magyar szakirodalomban PETRÉTEI József képviseli azt az álláspontot, mely szerint egy volt köztársasági elnök korlátlanul újraválasztható, ha – természetesen – újraválasztása pillanatában nem köztársasági elnök. PETRÉTEI „On the regulation” (28. lj.) 144–165.

⁶⁵ Helyesebben szólna az alaptörvény, ha az államfőnek az államszervezet alkotmányos működése feletti örökösést tenné kötelességévé, amennyiben az államfő elsősorban az ügynevezett „politikai alkotmány” őreként funkcionál, de az Alkotmánybíróság által is nagy hatáskorral értelmezett szövegrész pontatlanságával együtt is hagyományosnak tekinthető. Vö: az Alaptörvény 9. cikkének (1) bekezdésével.

⁶⁶ E messzire vezető kérdés természetesen nem képezi e dolgozat tárgyát.

⁶⁷ Az Alaptörvény – köztársasági hagyományú – szóhasználata szerint a demokrácia őrzéséről van szó, márpedig az nem azonos a jogállammal, de most túltekintünk e következtetlenségen.

⁶⁸ ORBÁN Viktornek miniszterelnök-jelölti minőségében a 2012-ben megválasztott Országgyűlés alakuló ülésén elmondott beszéde szerint mindegyikük forradalmat követően, és minde-

legfontosabb kérdés csak e jogállam minőségére vonatkozhat, és csak arra kérdezhet rá, hogy miként szabályoztatik, és miképpen működik az államszervezet egésze, egy sajátosan új kormányzati rendszer, egy kifejezetten újszerű társadalomformáló mechanizmus, egy valóságosan újdonságnak számító politikai szisztéma, „a nemzeti együttműködés rendszere.”⁶⁹ Csak ez a kérdés releváns, és bármilyen részletkérdés csak ennek kontextusában tanulmányozható becslésetesen. Az is, hogy milyen értelme, funkciója, jelentősége és hivatása van ebben a rendszerben a köztársasági elnöki tisztségnek.⁷⁰ Erre az összetett kérdésre azonban már valóban nem ez a dolgozat hivatott felelni.

nekelőtt „két zavaros évtized után” került sor.

⁶⁹ A rendszer önképéről lásd a Nemzeti Együttműködés Nyilatkozatát (Nenyi), amelyet a 2010-ben megválasztott Országgyűlés az alakuló ülésén fogadott el (később a szöveg egésze bekezdült a kormányprogramba, miután előzőleg kikerült a közintézmények falára).

⁷⁰ A kérdésfelvetés indokoltsága nem lehet kérdéses. A választ nemcsak a köztársasági útra lépett egykori európai monarchiák XIX. századi története adja meg, hanem az napjaink új magyar valóságában is benne található.

AZ ORSZÁGGYŰLÉS FELOSZLATÁSA (FELOSZLÁSA)*

SZABÓ ISTVÁN**

1. Bevezető

Az Országgyűlés feloszlatására (feloszlására) vonatkozó szabályokban az új Alaptörvény jelentős változásokat nem hozott. Érdekes azonban áttekinteni, hogy ezek a rendelkezések mennyire konzekvensek. A feloszlítás nem más, mint az Országgyűlés megbízási idejének a lerövidítése. Ez a közjogi aktus ugyanis a választási ciklus letelte előtt megszünteti a parlament mandátumát. Erre elvileg három irányból kerülhet sor: a törvényhozást feloszlathatja az államfő, az kimondhatja önmaga feloszlását, s nem túl gyakori, de találunk olyan alkotmányt is, amikor népszavazás által is feloszlatható a törvényhozó testület.¹

Lényeges, s a lelegején rögzítendő szempont azonban, hogy a parlament feloszlatására kizárólag oly módon kerülhet sor, ahogy az egy ország alkotmányában rögzítve van. Nincs önmagától értetődő feloszlítási mód, vagyis például ha az alkotmány ezt tételesen nem teszi lehetővé, a parlament a saját mandátumát sem szüntetheti meg, s ugyanígy nem tehetik meg az azt létrehozó választópolgárok sem. Vagyis – mint ezt a rendszerváltás után nem sokkal az Alkotmánybíróság is megállapította² – a népszavazás általi feloszlítás (feloszlás kimondása) sem magától értetődő jogosítvány, amennyiben ez a lehetőség az Alkotmányban nincs tételesen rögzítve, semmiképpen sem kerülhet rá sor.³ Az

* A tanulmány az OTKA K-76472 kutatási program támogatásával készült.

** Egyetemi tanár (tanszékvezető, PPKE JÁK, Jogtörténeti Tanszék).

¹ Németországban az 1919 és 1933 közötti időszakban számos tagállam alkotmánya lehetővé tette országgyűlésének népszavazás általi feloszlítását. Pl. Poroszország 1920. november 30-i alkotmánya 14. cikkely (1) bek.; Szászország 1920. november 1-i alkotmánya 9. cikkely (2) bek.; Württemberg 1919. szeptember 25-i alkotmánya 16.§ (1) bek.; Baden 1919. március 21-i alkotmánya 46.§ (1) bek. De Németországban ma is találunk olyan tagállamokat, ahol erre mód nyílik: Bajorország 1946. december 2-i alkotmánya 18. cikkely (3) bek.; Baden-Württemberg 1953. november 11-i alkotmánya 43. cikkely. www.verfassungen.de. Ráadásul Baden-Württembergben 1971-ben ténylegesen is tartottak népszavazást az országgyűlés feloszlításáról. Lásd <http://www.statistik-bw.de/Pressemitt/2011372.asp>.

² 2/1993. (I. 22.) AB határozat

³ Mivel az Országgyűlés megbízásának népszavazás útján történő megszüntetéséről az

alkotmánybírósági határozatot indukáló népszavazási indítvány kisebb terminológiai zavart is okozott a felosztatás és a feloszlás között.⁴

Az alkotmánybírósági határozat azonban mögöttes érvéként azzal a problémával is foglalkozik, hogy a népszavazás általi felosztatás nem minősül-e kollektív visszahívásnak. A képviselők visszahívhatósága ugyanis ütközhet a szabad mandátum elvével, amely a polgári átalakulás után minden állam alkotmányos berendezkedésének egyik fontos eleme. Ezt a kérdést érdemes külön pontban részletesebben is megtárgyalni.

2. A népszavazás általi felosztatás kollektív visszahívás lenne?

Kiinduló pontunk az volt, hogy a parlamentet úgy lehet felosztatni, ahogy azt az adott állam alkotmánya tételesen lehetővé teszi. A lehetséges módozatok közé besoroltuk a népszavazás általi felosztatást is, s példákat is hoztunk, hogy egyes alkotmányok ezt megengedik (lásd I. pont). Vajon ezek valamilyen logikai hibát követtek el? Sértették a szabad mandátum elvét?

A tárgyalt 2/1993. (I. 22.) AB határozat az Országgyűlés Alkotmányügyi, Törvényelőkészítő és Igazságügyi Bizottságának az Alkotmány értelmezésére irányuló előterjesztésére született. A bizottság konkrétan fel is tette a kérdést,⁵ az Alkotmánybíróság pedig megállapította, hogy: „Az Országgyűlés felosztatásának kérdésében elrendelt népszavazás alkotmányossága ellen szólnak az Alkotmánynak a képviselői mandátumra vonatkozó szabályai is.”⁶ „A szabad mandátum lényege, hogy a képviselő és a választók közötti jogi függőség a választás után megszűnik. A képviselő [...] mandátuma a parlament teljes idejére

Alkotmány nem rendelkezik, a feloszlás kimondásának népszavazásra bocsátása – ha a népszavazás eredménye kötné az Országgyűlést – a parlamenti megbízatás megszűnésének új, az Alkotmány által eddig nem ismert módját eredményezné [...]” 2/1993. (I. 22.) AB határozat indokolása III. rész 3.a. pont 2. bekezdés.

⁴ A terminológiai zavart a népszavazási indítvány azon okfejtése okozta, hogy nem közvetlenül az Országgyűlés népszavazás általi felosztatását kezdeményezték, hanem azt, hogy az Országgyűlés mondja ki feloszlását. Az Alkotmány terminológiája szerint az Országgyűlés mandátumának külső tényező általi megszüntetése volt a felosztatás, a saját maga által hozott döntés a feloszlás. A népszavazás azonban külső tényező, s bár az Országgyűlés formálisan saját feloszlását mondaná ki, az alkotmánybírósági határozat is megjegyzi, hogy ez felosztatásnak minősülne.

⁵ A bizottság által feltett kérdés az alábbi volt: „tekinthető-e az ilyen népszavazási kezdeményezés »kollektív visszahívásnak«, és ez nem ellentétes-e a Magyar Köztársaság demokratikus választójogi és képviseleti elveivel, különös tekintettel arra, hogy az Alkotmány, valamint az országgyűlési képviselők választásáról szóló törvény a képviselők tekintetében megszüntette a visszahívás intézményét” 2/1993. (I. 22.) AB határozat, I. rész 2. pont.

⁶ 2/1993. (I. 22.) AB határozat, III. rész 3.b. pont 1. bekezdés 1. mondat.

szól, a választók által meg nem rövidíthető.”⁷ Az Országgyűlés ily módon történő feloszlása pedig: „Népszavazás áruhájában ténylegesen a parlamentnek a választók által történő visszahívását jelenti.”

Az Alkotmánybíróság tehát a szabad mandátum és az Országgyűlés népszavazás általi feloszlása között elvi ütközést is megállapított. Ez azt is felveti, hogy egyáltalán fel lehet-e egy ilyen rendelkezést venni az Alkotmányba, azzal nem okozunk-e belső logikai ellentmondást.

Először is meg kell állapítanunk, hogy az előző pontban példaként hozott alkotmányok mindegyike rögzítette a szabad mandátum elvét is,⁸ s ezzel együtte lehetővé parlamentjének népszavazás általi feloszlását. Itt az alkotmányozók a két rendelkezés között nem találtak olyan éles ütközést, ami miatt a parlament feloszlításának eme módját mellőzni kellett volna.

A kiinduló probléma az egyén (képviselő) és a testület (Országgyűlés) megbízásának kérdése. A direkt visszahívás egy-egy képviselő mandátumát szünteti meg, a testület megbízási ideje azonban nem fog változni. A feloszlítás azonban a testület mandátumát szünteti meg, amelynek mögöttes eredménye a képviselői mandátumok megszűnése. Az első esetben tehát a képviselő megbízásának megszüntetése közvetlen cél, a második esetben egy következmény. Ha a büntetőjogi terminológiával állítjuk párhuzamba, az első esetben egyenes, a másodikban közvetett szándékról van szó.

Ha a kettő között azonosságot állapítunk meg, az nem csak a népszavazás általi, hanem az államfő általi feloszlítás jogalapját is kétségessé teszi. A szabad mandátum definiálásánál mindig azt hangsúlyozzuk, hogy az a választópolgárok jogát korlátozza, sem utasításokkal nem láthatják el választott képviselőjüket, sem visszahívására nem jogosultak. De mindez az államfőre is igaz, ő sem jogosult az egyes képviselők mandátumát megszüntetni. Ezt ugyan nem hangsúlyozzuk olyan erősen, mivel az elmúlt századokban lehetőségként sem merült fel. A XVIII. század végétől született polgári típusú alkotmányokban még ötlet szintjén sem merült fel, hogy a király (köztársasági elnök) a választott képviselők mandátumát egyedileg megszüntethetné. A testület mandátumának megszüntetését viszont szinte minden alkotmány biztosította, biztosítja a számára. Márpedig, ha a feloszlást (a testület mandátumának a megszüntetését) közvetlenül a parlamenti képviselők visszahívásának tekintenénk, akkor az államfői feloszlítási jog is a szabad mandátummal történő logikai ütközést jelentene.

Mindezek mellett a következő pontban érinteni fogjuk, hogy sok alkotmány az államfői feloszlítási jogot kifejezetten a parlament döntésével szembeni

⁷ 2/1993. (I. 22.) AB határozat, III. rész 3.b. pont 2. bekezdés.

⁸ Poroszország 1920. november 30-i alkotmánya 10. cikkely; Szászország 1920. november 1-i alkotmánya 4. cikkely (2) bek.; Württemberg 1919. szeptember 25-i alkotmánya 22. §; Baden 1919. március 21-i alkotmánya 40. §; Baden-Württemberg 1953. november 11-i alkotmánya 27. cikkely (3) bek.

szankcióként is elismerte. Ha a király (köztársasági elnök) feloszlatási jogát nem kötik külön feltételekhez, akkor a működőképes parlamentet is fel tudja oszlatni, amit sokszor azért tesz meg, mert számára nem tetsző döntést hozott.⁹ *A testület szankcionálása (mandátumának megszüntetése) és a képviselők egyéni szankcionálása (mandátumuk megszüntetése) között markáns különbséget tettek, az utóbbi tilalmának megfogalmazása mellett a feloszlatást lehetővé tették. Ennek pedig logikus következménye, hogy a testület mandátumának megszüntetését nem tekintették a képviselők egyenkénti visszahívásának.*

Érvelhetnénk még a törvénysértően működő népképviselői szervek feloszlatásának lehetőségével is. A magyar önkormányzati rendszerben 1929-ben jelent meg az a lehetőség, hogy a kormány a törvénysértő módon működő vármegyei közgyűlést feloszlathatja.¹⁰ Ugyanezen időben, Németországban a központi alkotmány megsértése miatt a tagállamok országgyűlései is feloszlathatóak voltak.¹¹ A népképviselői szerv tagjai egyénileg nem vonhatók felelősségre, vagyis nem lehet összeválogatni, és hivatalukból elmozdítani azokat képviselőket, akik a törvénysértő (alkotmány-sértő) döntésnél igennel voksoltak. Ugyanakkor fel lehet oszlatni a testületet. Ha ez a képviselőnek a leadott szavazataért történő visszahívását jelentené, szintén erősen sértené a szabad mandátum elvét.

A probléma konklúzióját az alábbiakban foglalhatjuk össze. A feloszlatásnak nem közvetlen célja, de következménye a képviselői mandátumok megszűnése. Ezért nem állíthatjuk azt, hogy az Országgyűlés népszavazás általi feloszlatása és a képviselők kollektív visszahívása közötti kapcsolat felvetése alaptalan lenne. Fejtegetéseimmel azonban azt igyekeztem igazolni, hogy számos esetben a testület szankcionálását nem tekintik a képviselők közvetett módon történő egyéni szankcionálásának. A polgári alkotmányok bő két évszázados történetében, a szabad mandátumot, s így a képviselők visszahívhatóságának tilalmát

⁹ Németország 1919-es alkotmányának 48. cikkelye alapján a birodalmi elnök széles rendeletalkotási joggal bírt, a parlament (a birodalmi gyűlés) viszont kontrollt gyakorolt felette. Kívánságára az elnöknek bármely eme cikkely alapján kibocsátott rendeletét hatályon kívül kellett helyeznie. Egy ilyen parlamenti indítvány esetén nem kell különösebben bizonygatni, hogy az elnök és a birodalmi gyűlés közötti konfliktust jelentett. Ha az elnök emiatt oszlatta fel a parlamentet, az vitathatatlanul a parlamenti döntés szankciója volt. S mindezt sokszor még a feloszlató rendelet szövegében is hangsúlyozta. A birodalmi gyűlés feloszlatásáról szóló 1930. július 18-i államfői rendelet az alábbiak szerint szól: „Miatán a Birodalmi Gyűlés a mai napon úgy határozott, hogy a Birodalom Alkotmányának 48. cikkelye alapján kibocsátott július 16-i rendeletemet helyezzem hatályom kívül, az Alkotmány 25. cikkelye alapján a Birodalmi Gyűlést feloszlatom.” Reichsgesetzblatt 1930. Teil I. 299. Talán még érdekesebb az 1932. szeptember 12-i államfői feloszlató rendelet szövege: „A Birodalom Alkotmányának 25. cikkelye alapján a Birodalmi Gyűlést feloszlatom, mivel fennáll annak veszélye, hogy a Birodalmi Gyűlés a folyó év szeptember 4-án kibocsátott szükségrendeletem hatályon kívül helyezést fogja kezdeményezni”. Reichsgesetzblatt 1932. Teil I. 441.

¹⁰ 1929. évi XXX. törvénycikk 36.§

¹¹ Ernst Rudolf HUBER: *Die deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789. 6. kötet* (Stuttgart – Berlin – Köln: 1981) 738.

kivétel nélkül mindenhol rögzítették. Emellett azonban sok esetben megengedték, megengedik a törvényhozás szabad államfői feloszlását. Ugyanígy egy népképviselői szerv törvénysértés (alkotmánysértés) miatti feloszlásánál is szétválik a testületi és az egyéni felelősség. *Ha pedig a testületi és az egyéni felelősség szétválasztható, akkor az Országgyűlés népszavazás általi feloszlása sem jelenthet kollektív visszahívást.*

Mindez azt jelenti, hogy parlament népszavazás általi feloszlásának az alkotmányban való rögzítése – a szabad mandátummal összefüggésben – nem jelent valamiféle belső alkotmányos ellentmondást. Ez tehát kizárólag az alkotmányozó hatalom mérlegelésének kérdése. A 2/1993. (I. 22.) AB határozattal addig teljesen egyet lehet érteni, hogy az akkor hatályos Alkotmány – csakúgy, mint a most hatályos Alaptörvény – az Országgyűlés mandátumának megszüntetési módzatai között nem említette a népszavazás általi feloszlást, így erre vonatkozó népszavazást nem lehet(ett) kiírni. Azzal viszont már nem tudok egyetérteni, hogy ennek mögöttes elvi akadályai is lennének.

3. A feloszlás (feloszlás) jogának politikai tartalma

Fontos alaptézis, hogy a demokratikus hatalmi berendezkedés nem államformafüggő, s az egyes államformákon belül is a különböző kormányzati rendszerek egyformán megfelelhetnek a demokratikus államberendezkedés kritériumainak. Márpedig a parlament feloszlására vonatkozó kompetenciák a különböző demokratikus kormányzati rendszerekben lényegi eltérést mutatnak. Lényegében *az államfő parlament-feloszlási jogának a terjedelme az egyik lényeges ismérve a kormányzati rendszer meghatározásának* (félprezidenciális köztársaság – parlamentáris köztársaság; alkotmányos monarchia – parlamentáris monarchia).

Témánk szempontjából a lényeges kérdés az, hogy *politikai szempontok alapján sor kerülhet-e az Országgyűlés feloszlására (feloszlására)?* Ha a parlament – a benne helyet foglaló politikai erők polarizáltsága miatt – képtelen az államműködés fenntartásához szükséges döntések meghozatalára, akkor célszerű a feloszlást lehetővé tenni. Ekkor a döntést alapvetően *nem politikai, hanem célszerűségi szempontok* motiválják. Sok állam alkotmánya azonban a működőképes parlament feloszlását is lehetővé tette, illetőleg teszi ma is. S lényegében ez az egyik fontos választóvonal a félprezidenciális és a parlamentáris köztársaság között. Amennyiben a köztársasági elnök a működőképes parlamentet is feloszlathatja, akkor az államélet aktív szereplőjévé válik. A kompetencia akkor válik jelentőssé, ha kormány mögött stabil parlamenti többség áll, de a parlament összetétele már nem fedi le a választói akaratot. Ebben az esetben intézkedésével a kormányzati pozíciókban átrendeződést hozhat létre,

de az is lehet, hogy nem él a felosztatás jogával, és engedi, hogy a parlament és a kormány kitöltse a teljes választási ciklust. A működésképtelen (munka-képtelen) parlament felosztatásának célja nem a kormányzati pozíciók átrendezése, hanem a kialakult közjogi űr megszüntetése. Megállapíthatjuk tehát, hogy *a parlamentáris rendszerekben az államfői felosztatást célszerűségi, míg a félprezidenciális rendszerekben politikai szempontok motiválják.*

A felosztatás politikai tartalmát az adja, hogy a választói akarat a választási ciklus alatt hullámzik, előfordulhat, hogy egy előrehozott választás az addigi ellenzék mögött teremt kormánytöbbséget. Az is lehet azonban, hogy a választási ciklus közben az aktuális kormánytöbbségnek van jó esélye a választások újbóli megnyerésére, s ilyenkor egy előrehozott választással egy újabb teljes mandátumot tud magának biztosítani. Ezekben az esetekben az esetleges felosztatást már egyértelműen politikai szempontok határozzák meg. A felosztatást követő választások egy másik politikai erőt helyezhetnek kormányzati pozícióba, vagy éppen meghosszabbíthatják az aktuális kormányerők megbízatását. Az a demokratikus államberendezkedés alapkövetelménye, hogy meghatározott ciklusonként választásokat kell tartani. A ciklus lerövidítése, vagyis *a választók idő előtti megkérdezése azonban semmiképpen sem tekinthető antidemokratikus megoldásnak.* A választói akarat hullámlása miatt azonban egy kényes politikai kérdéssé válik, hogy a választási ciklust mely államhatalmi szerv, s milyen feltételek mellett rövidítheti le. Vagyis, hogy milyen módon rendelhető el előrehozott választás.

A régi Alkotmány, és az új Alaptörvény ehhez a kérdéskörhöz egyformán viszonyult, illetőleg viszonyul, csak a működésképtelen Országgyűlés felosztatását teszi lehetővé. Az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő Eseti Bizottsága által 2010 végén közzétett alkotmánykonceptióban azonban megjelent egy teljesen egyedi, új felosztatási ok: a „*súlyos bizalomvesztés okából előállott alkotmányossági-politikai válság feloldása*”.¹² Bár az Alaptörvény szövegéből ez kimaradt, de a felvázolt probléma szempontjából egy érdekes határvonalat feszegetett. Erre a későbbiekben még részletesebben is kitérünk (lásd XI. pont).

Mindezek megtárgyalása után vissza kell térnünk ahhoz a ponthoz, miszerint a törvényhozás működésébe történő beavatkozásra három irányból kerülhet sor: államfő, népszavazás, a parlament saját döntése alapján. Mivel a magyar közjog a népszavazás általi felosztatást sohasem tette lehetővé, a probléma kibontását a másik kettő további tárgyalásával folytatjuk.

A két problémakör azonban egyformán fontos. Hajlamosak lehetünk ugyanis arra, hogy az Országgyűlést a parlamentarizmus jegyében elsősorban az államfő irányából érkező intézkedésekkel szemben védjük le. Gondolhatnánk, ha a köztársasági elnök nem avatkozhat be aktívan a parlament működésébe, akkor

¹² Magyarország Alkotmányának szabályozási elveiről, „Az Országgyűlés” fejezet 6. pont. <http://www.parlament.hu/irom39/02057/02057.pdf>.

az Országgyűlés megfelelő működése biztosított. Ez azonban nincs teljes egészében így, előfordulhat ugyanis, hogy az Országgyűlés saját maga által hozott intézkedésével is megsérti a parlamentarizmus elvét. Az ülések elnapolásával például korlátozható a kormány ellenzék általi interpellálása. Az önfeloszlással (a feloszlás kimondásával) ugyan ilyen konkrét sérelmek nem okozhatók, de nem biztos, hogy a kompetenciát magától értetődően rá kell ruházni az Országgyűlésre.

4. A történelmi előzmények az 1946. évi I. törvénycikk elfogadásáig

Az 1848-as választójogi törvény,¹³ majd az 1885-ös főrendi házi reform¹⁴ az Országgyűlés összetételében változásokat idézett elő. A király államhatalmi jogosítványait, s ezzel összefüggésben a király és a parlament viszonyát azonban jelentősen nem rajzolták át. Az Országgyűlésnek önrendelkezési joga alig volt, *működése alapvetően az uralkodó döntéseitől függött. Az Országgyűlés összehívásának, elnapolásának, berekesztésének és feloszlásának joga ugyanis a királyt illette meg.*¹⁵ Az összehívás mind az alakuló ülés, mind az egyes ülészakok összehívására vonatkozott. Az egyetlen, persze nem jelentéktelen korlátot a parlament költségvetési joga jelentette, mert ezek az uralkodói intézkedések nem akadályozhatták a jövő évi költségvetés és az előző évi zárszámadás elfogadását.¹⁶ A két világháború között a kormányzó – egy néhány hónapos átmeneti korlátozás után¹⁷ – a teljes királyi hatáskört gyakorolhatta.¹⁸

Ez azt jelentette, hogy az összehívással és a berekesztéssel a király (kormányzó) határozta meg, hogy egy-egy évben az Országgyűlés mettől meddig ülésezhetett. Az elnapolással azonban az üléseit még ezen időintervallumon belül is felfüggeszthette. Az államfő hatalmi súlyát jelentősen csökkentette volna, ha a törvényhozás jogosult rendkívüli ülészakot kezdeményezni, vagy az elnapolást képviselői kezdeményezésre hatályon kívül lehetett volna helyezni. Az Országgyűlés azonban az 1848 utáni időszakban ilyen kompetenciákkal nem rendelkezett, s ebben még a két világháború közötti időszakban sem volt változás.

¹³ 1848. évi V. tc.

¹⁴ 1885. évi VII. tc.

¹⁵ 1848. évi IV. tc. 5. §

¹⁶ 1848. évi IV. tc. 6. §; 1867. évi X. tc.

¹⁷ 1920. évi I. tc.13. § (3) bek.

¹⁸ 1920. évi XVII. tc. 1. § (1) bek.; 1933. évi XXIII. tc.1. § (1) bek.

Ha mindezt a korabeli európai alkotmányokkal párhuzamba állítjuk, megállapítható, hogy a magyar király parlamenttel szembeni jogosítványai már a XIX. század második felében is erősnek számítottak. Ráadásul az I. világháború után született új alkotmányokat a parlamentarizmus erősödése jellemezte, így a kormányzó két világháború közötti kiterjesztett jogkörei még erősebb eltérést jelentettek. A belga alkotmány például már 1831-es szövegváltozatában dátum-szerűen meghatározta a parlamenti ülésszak kezdetét és azt a periódust, amíg a király ezt követően nem rekeszthette be az ülésszakot.¹⁹ Franciaországban a III. Köztársaság (1875–1940) idején ugyanezt az alkotmányos technikát alkalmazták.²⁰ Magyarországon azonban csak ajánlásszerűen volt rögzítve, hogy a királynak lehetőleg a téli hónapokra kell összehívni az ülésszakot,²¹ s annak kötelező minimális időtartama sem volt. Az 1848. évi IV. tc., majd az ezt pontosító 1867. évi X. tc. az elnapolás elé sem állított korlátot, azt a király a költségvetési jog sérelme nélkül *akárhány alkalommal és bármilyen időtartamra megethette*.

És ami témánk szempontjából még fontos, hogy bár példa volt rá,²² *az Országgyűlés önmaga feloszlását sem mondhatta ki*. A választási ciklus lerövidítésére csak az államfő volt jogosult.

5. Az 1946. évi I. törvénycikk

Az 1946. évi I. törvénycikk a parlamenttel (Nemzetgyűléssel) kapcsolatos államfői kompetenciákat jelentősen korlátozta. A köztársasági elnök jogkörei között a Nemzetgyűlés összehívására és berekesztésére vonatkozó jogot már hiába keressük, nem találjuk. Arról ugyanis, hogy egy-egy ülésszak mettől meddig tart, már nem az államfő, hanem maga a Nemzetgyűlés határozott.²³ Az

¹⁹ A rendes ülésszak minden év novemberének második keddjén kezdődött, s a király csak negyven nap eltelte után rekeszthette azt be. [A Belga Királyság 1831. évi alkotmánya 70. cikkely (1)–(3) bek.; a hivatkozott külföldi alkotmányok forrása: Dieter GOSEWINKEL – Johannes MASING (szerk.): *Die Verfassungen in Europa 1789–1949* (München: Verlag C.H. Beck 2006).

²⁰ Franciaországban az ülésszak kezdő napja minden év januárjának második keddjé volt, s ezt követően a köztársasági elnök csak öt hónap elteltével rekeszthette be az üléseit. A francia államhatalom belső viszonyairól szóló 1875. július 16-i törvény. 1. cikkely (1) bek.; 2. cikkely (1) bek.

²¹ 1848. évi IV. tc. 1. §

²² 1918. november 16-án, a közismert belpolitikai helyzetre tekintettel a Képviselőház kimondta feloszlását. Ezt azonban a későbbi közjogi irodalom egyértelműen érvénytelennek tekintette. BÖLÖNY József: *Magyar Közjog I–II. 2. kötet* (Budapest: 1942/1943) 243. De egyébként is rendkívüli helyzetnek kell tekintenünk, mivel az önfeloszlatás kimondásakor a királyi hatalom gyakorlása már megszűnt. November 13-án ugyanis IV. KÁROLY lemondott az államügyek viteléről. Az Országgyűlés döntése tehát egy olyan időszakban született, amikor a feloszlásra jogosult államhatalmi szerv működésképtelen volt.

²³ RUSZOLY József: „Magyarország köztársaság» Az államfői jogok 1944-45-ben és az 1946: I.

elnapolás joga is súlytalanná vált. Míg a király (kormányzó) időbeli korlátozás nélkül elnapolhatta az Országgyűlés üléseit, addig a köztársasági elnök ülészakonként egyszer, s legfeljebb harminc napra. Ehhez azonban még egy olyan rendelkezés is kapcsolódott, hogy száz képviselő indítványára a Nemzetgyűlés elnökének az államfői elnapolás ideje alatt is össze kellett hívni a testületet.²⁴ Ez lényegében azt jelentette, hogy a köztársasági elnök a Nemzetgyűlés üléseit csak annak egyetértésével napolhatta el. Az összehívás, berekesztés, elnapolás joga tehát a köztársasági elnöknel már elenyészett.

A feloszlási jog körül azonban élesebb viták alakultak ki. A nemzetgyűlési erőviszonyokból eredően a köztársasági elnöki tisztre a jelölés joga a kisgazdapártot illette. Ők egy erős köztársasági elnököt szerettek volna, amely a magyar király szinte össze kompetenciáját megkapja.²⁵ Láthattuk, hogy az összehívás, berekesztés, elnapolás kapcsán ez nem sikerült, a feloszlásnál azonban már változott a helyzet. Pedig politikai pártok elképzelési itt sem vágtak egybe. A szociáldemokraták (igazságügy miniszteriumi tervezet) *a törvényhozás munkaképtelenségét*,²⁶ míg a kommunisták *a Nemzetgyűlés Politikai Bizottságának kétharmados támogatását*²⁷ szabták volna előfeltételként, ami alapján a köztársasági elnök élhetett volna feloszlási jogával.

Mindkettő távol állt a korábbi magyar államfő (király, kormányzó) azon jogosítványától, amikor a parlamenti többség ellenében is feloszlathatta az Országgyűlést. A működésképtelenséget tekinthetjük szükségszerű feloszlási oknak. A kommunista elképzelés pedig teljesen más irányból táplálkozott, ők a parlamenti többség egyetértéséhez kötötték volna az elnöki feloszlás lehetőségét, mégpedig a minősített többség egyetértéséhez.

Az elfogadott törvényszöveg azonban az alábbi lett: „*A köztársasági elnök jogosult a Nemzetgyűlés feloszlására, ha eziránt a kormány előterjesztést tesz, vagy ha ezt a nemzetgyűlési képviselőknek legalább kétötöd része felterjesztésben kéri.*”²⁸ A képviselők kétötöde azt jelentette, hogy a köztársasági elnök feloszlási joga feltételhez volt kötve, de ahhoz a parlamenti ellenzék javaslata is elegendő volt. A törvény miniszteri indokolása is egyértelmű abban, hogy a választói akarat időközbeni változása kellő jögalap ahhoz, hogy előrehozott

tc. létrejötté” in RUSZOLY József: *Alkotmánytörténeti tanulmányok* (Szeged: JATE 1991) 382.

²⁴ 1946. évi I. tc. 10. § (1) bek.

²⁵ Kisgazda tervezet 18. § (2) bek. Az törvényjavaslat különböző tervezeteinek szövegei megtalálhatók: *Jogtudományi Közlöny* 1982/12. 970–983.; RUSZOLY (23. lj.) 382.; RUSZOLY JÓZSEF: „A »Magyarország államformájáról« szöveg 1946: I. tc. előzményei és létrejötté” *Jogtörténeti Szemle* 1992/2. 26.; FÖGLEIN GIZELLA: *Államforma és államfői jogkör Magyarországon 1944–1949* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 1993) 56.

²⁶ RUSZOLY (23. lj.) 382.

²⁷ FÖGLEIN (25. lj.) 53.

²⁸ 1946. évi I. tc. 10.§ (2) bek.

választásokat tartsanak. „Viszont a parlament számbavehető kisebbségének is meg kell adni a lehetőséget, hogy a nemzet döntéséhez folyamodhassák abban az esetben, ha úgy találja, hogy a parlament összetétele nem fedi többé a nemzeti közakaratot, hanem attól immár eltér.”²⁹

Azt is meg kell azonban említenünk, hogy az önfeloszlatásról (a feloszlásról) 1946. évi I. törvénycikk sem tartalmazott rendelkezést. Vagyis a parlament mandátumát továbbra is csak államfői feloszlatással lehetett lerövidíteni.

6. Az államfői feloszlatás 1989/1990-ben megállapított szabályai

Az 1989-es alkotmánynovella a köztársasági elnök jogállásának megszövegezésekor számos ponton követte az 1946. évi I. törvénycikket, az Országgyűlés feloszlatására vonatkozó szabályoknál azonban eltérést mutatott. Az 1989 őszén megfogalmazott szöveg ugyanis a köztársasági elnök részére csak a működésképtelen (munkaképtelen) Országgyűlés feloszlatását tette lehetővé. Bár látni fogjuk, hogy az 1989 októberében megfogalmazott, és az ezt felváltó 1990 júniusa után hatályos szövegváltozat között is voltak különbségek. Az állítás teljesen tisztán csak az 1990 júniusa után hatályos szövegre mondható ki.

Az 1989 októberében megállapított rendelkezés, az elnöki feloszlatás előfeltételeként, két fordulatot tartalmazott: az Országgyűlés – 12 hónapon belül négy alkalommal – a Minisztertanácstól (Kormánytól) megvonja a bizalmat, illetőleg a bemutatkozó Minisztertanácsnak (Kormánynak) nem szavaz bizalmat.³⁰ Ha nem tud megfelelő kormánytöbbség képződni, ez vitathatatlan működésképtelenséget (munkaképtelenséget) jelent. Érdekes problémát szül viszont, ha a köztársasági elnök blokkolni tudja a kormányalakítást, akkor is, ha képződik megfelelő parlamenti többség. Ekkor ugyanis szándékosan elő tudja idézni a feloszlatási okot. Az Alkotmány 1989 októberében megállapított szövegváltozata a feloszlatások számára vonatkozóan is tartalmazott egy korlátozást: a köztársasági elnök megbízatási ideje alatt legfeljebb két alkalommal oszlatotta fel az Országgyűlést.³¹ Ezen utóbbi rendelkezést nyilvánvalóan úgy kellett érteni, hogy egy négy éves³² elnöki ciklus alatt két alkalommal, vagyis ha a köztársasági elnököt újraválasztották, akkor a két feloszlatási lehetőség is újra

²⁹ Nemzetgyűlési Irományok 1945–1947. I. kötet 48.

³⁰ A Magyar Köztársaság Alkotmánya 28. § (3) bekezdésének az 1989. évi XXXI. törvény 14. §-a által megállapított szövege.

³¹ Az Alkotmány 28. § (4) bekezdésének az 1989. évi XXXI. törvény 14. §-a által megállapított szövege.

³² Az 1989. évi XXXI. törvény még négy évben állapította meg a köztársasági elnök megbízatási idejét.

megnyílt. Ezt tekinthetjük egy jogtörténeti furcsaságnak,³³ de valamiféle összefüggésben állhat azzal a problémával is, hogy a köztársasági elnök a kormányalakítás blokkolásával elő tudja-e idézni az Országgyűlés feloszlására okot adó körülményt. A feloszlási jog 1990. júniusi újraszabályozása után ugyanis ezt a korlátozást elhagyták. Vajon az elnöki jogosítványban valamiféle tartalmi változás is előállt?

Az 1990 júniusában beiktatott szövegben megmaradt az első fordulat, vagyis a köztársasági elnök akkor oszthatja fel az Országgyűlést, ha az – ugyanazon Országgyűlés tartama alatt – 12 hónap alatt négy alkalommal megvonja a bizalmat a Kormánytól.³⁴ Azon fordulat helyére, miszerint „*nem szavaz bizalmat a bemutatkozó Minisztertanácsnak*”, viszont az alábbi rendelkezés került: „*a Kormány megbízásának megszűnése esetén a köztársasági elnök által miniszterelnöknek javasolt személyt az első személyi javaslat megtételének napjától számított negyven napon belül nem választja meg.*”³⁵ Az 1990 júniusáig hatályos szöveg szerint tehát azon eseteket, amikor az Országgyűlés a Minisztertanácstól megvonja a bizalmat, illetőleg a bemutatkozó Minisztertanácsnak nem szavaz bizalmat, egybe kellett számolni. Vagyis, ha a két esetkörből együttesen előállt a négy alkalom, akkor a köztársasági elnök feloszlathatta az Országgyűlést. Az 1990 júniusa után hatályos szöveg szerint a négy alkalomnak a bizalom megvonásából kellett összegyűlnie, viszont ha a kormányalakítás kudarcba fulladt, akkor a köztársasági elnök elvileg már az első alkalom után élhetett feloszlási jogával. Az Alkotmány ugyanis nem tartalmazott arra vonatkozó rendelkezést, hogy ha a parlament elutasítja az államfő által miniszterelnöknek jelölt személyt, akkor a 40 napos határidőn belül mikor kell új jelöltet állítani, illetőleg azt sem tiltotta, hogy az elutasított személyt újra jelölje. Ebből arra következtethetnénk, hogy az államfő parlament-feloszlási joga erősödött, hiszen a sikertelen kormányalakításnál már nem kellett a négy alkalmat „bevárnia”. A valóságban azonban ez nem így volt, pozíciója inkább gyengült. Talán ez az oka annak is, hogy törölték azt a megkötést, miszerint a köztársasági elnök saját megbízásai ideje alatt legfeljebb két alkalommal oszthatja fel az Országgyűlést.

A probléma kulcsát elsősorban a *konstruktív bizalmatlansági indítvány bevezetésében* kell keresnünk, amelyet ugyanazon 1990. júniusi alkotmánymódosításban (1990. XL. törvény) találhatunk, amely a feloszlási szabályokat

³³ KUKORELLI István: „Az Országgyűlés” in BALOGH Zsolt: *Az alkotmány magyarázata* (Budapest: KJK-KERSZÖV 2003) 354.

³⁴ Az Alkotmány 28. § (3) bekezdés a) pontjának az 1990. évi XL. törvény 16. § (1) bekezdése által megállapított szövege.

³⁵ Az Alkotmány 28. § (3) bekezdés b) pontjának az 1990. évi XL. törvény 16. § (1) bekezdése által megállapított szövege.

is módosította.³⁶ S emellett még azt is figyelembe kell vennünk, hogy 1990 májusában, vagyis egy hónappal korábban is volt egy alkotmánymódosítás (1990. évi XXIX. tv.), amely megváltoztatta a kormányalakítás rendjét. Az 1989 októberében megállapított szabályok szerint ugyanis az Országgyűlés a Minisztertanács elnökének személyéről külön nem szavazott. A köztársasági elnök – a parlamenti pártokkal történő egyeztetés után – valakinek megbízást adott a kormányalakításra, aki a miniszterek teljes listáját az Országgyűlés elé terjesztette, s a parlamenti szavazás a teljes Minisztertanácsról történt.³⁷ Az 1990 májusától hatályos szabályok szerint viszont az Országgyűlés csak a miniszterelnökről szavazott, a minisztereket az Országgyűlésnek már nem kellett megerősíteni, azokat a kormányfő javaslatára a köztársasági elnök nevezte ki.³⁸

Visszatérve az Alkotmány államfői feloszlatási jogot szabályozó 28. § (3) bekezdéséhez, ezen belül is a b) pont 1989 októbere és 1990 májusa között hatályos szövegéhez: ha az Országgyűlés nem szavaz bizalmat a bemutatkozó Minisztertanácsnak, az azt jelentette, hogy *a köztársasági elnök által megbízott személy nem tud kormányt alakítani*. Ekkor a köztársasági elnöknek újabb kormányalakítási megbízást kellett adnia. Bár ezt a kötelezettséget az Alkotmány ekkor sem írta elő, de az időmúlás itt nem keletkeztetett feloszlatási jogot, úgy, mint az 1990. évi XL. törvény által megállapított szöveg szerint. Amennyiben az Országgyűlés négy alkalommal elutasította a köztársasági elnök által erre megbízott személyek kormányalakítási kísérleteit, akkor az államfő feloszlathatta az Országgyűlést. És itt válik nagyon lényeges elemmé, hogy *a jelölés joga nem szállt át az Országgyűlésre*, szavazni csak a köztársasági elnöktől kormányalakítási megbízást kapott személy által összeállított Minisztertanácsról lehetett. Vagyis, ha a parlament nem volt hajlandó a köztársasági elnök számára is megfelelő személy által összeállított Minisztertanácsot megválasztani, *négy-szeri procedúra után az államfő kikényszeríthette az Országgyűlés feloszlatását*, és így az előrehozott választások kiírását. Itt nem is csak a feloszlatáson van a lényeg, hanem hogy ennek kilátásba helyezésével *a köztársasági elnök nagyobb befolyást tudott szerezni a kormányalakításra*. Erre érdekes példát adhat Románia, ahol a köztársasági elnök az elmúlt években elég erős befolyást gyakorolt a kormányalakításokra.³⁹

³⁶ Az Alkotmány 39/A. § (1) bekezdésének az 1990. évi XL. törvény 30. § (1) bekezdése által megállapított szövege.

³⁷ Az Alkotmány 33. § (3) bekezdésének az 1989. évi XXXI. törvény 21. §-a által megállapított szövege.

³⁸ Az Alkotmány 33. § (3)–(4) bekezdésének az 1990. évi XXIX. törvény 1. §-a által megállapított szövege.

³⁹ Romániában az elmúlt években több alkalommal létrejöttek olyan koalíciók, amelyek többséget alkottak a Parlamentben, a köztársasági elnök azonban nem volt hajlandó az általuk támogatott személyt a kormányfői tisztségre jelölni. Az államfő mindig kompromisszumra kényszerítette a parlamentet, holott erre vonatkozó jogosítványai sokban nem különböztek az

Az 1990. májusi alkotmánymódosítás után (1990. évi XXIX. törvény) az Alkotmány 28. § (3) bekezdés b) pontjában rögzített feloszlási ok, miszerint az Országgyűlés nem szavaz bizalmat a bemutatkozó Minisztertanácsnak, bizonyos mértékig értelmezhetetlenné vált. Az Országgyűlés ugyanis már nem szavazott a Minisztertanácsról, csak a miniszterelnökről. Persze a szabályt értelmezhetjük úgy, hogy az Országgyűlés a köztársasági elnök által miniszterelnöknek jelölt személynek nem szavaz bizalmat.

Az 1990. júniusi alkotmánymódosítás (1990. évi XL. törvény) *a konstruktív bizalmatlansági indítvány bevezetésével csökkentette a köztársasági elnök kormányalakításra gyakorolt befolyását*. Itt ugyan már a kormányalakítás egyszeri megghiúsulása is elegendő volt ahhoz, hogy a köztársasági elnök feloszlassa az Országgyűlést, csak hogy az államfő kizárólagos jelölési joga megszűnt. Ha a köztársasági elnök nem a parlamenti többségnek megfelelő személyt jelölt miniszterelnöknek, megválasztása után, az Országgyűlésben azonnal bizalmatlansági indítványt tudtak vele szemben benyújtani. A konstruktív bizalmatlansági indítvány miatt viszont a jelölési joga itt már a bizalmatlansági indítványt benyújtó országgyűlési képviselőket illette. Tehát a köztársasági elnök, a kormányalakítás blokkolásával nem tudja előidézni azt a helyzetet, amely feljogosítaná az Országgyűlést feloszlására.

Érdekes, hogy a német alaptörvényben bevezetett konstruktív bizalmatlansági indítvány a magyar Alkotmányban egy másodlagos funkciót is betöltött. A jogi megoldás eredeti célja ugyanis az, hogy a kormányt csak olyan parlamenti erő tudja leváltani, amely maga is képes a kormányzásra. Magyarországon azonban azt a funkciót is betöltötte, hogy ha a köztársasági elnök a miniszterelnök jelölésénél szembe megy a parlamenti többséggel, azt kivédjék. És itt nem is kell múlt időben beszélnünk, mert mindez az új Alaptörvényben is így van.

Mindennek az oka pedig oda vezethető vissza, hogy a kormányalakítási eljárásban mind az Alkotmány, mind az Alaptörvény eltér a Grundgesetz előírásaitól. A német szabályozás szerint ugyanis, ha a Bundestag nem választja kancellárrá a szövetségi elnök jelöltjét, akkor a kötelező második fordulóban már maguk a képviselők állíthatnak jelöltet.⁴⁰ Tehát ahhoz, hogy a jelöltállítást a parlament magához vonja, nem kényszerül az államfő jelöltjének megválasztására, majd bizalmatlansági indítvánnyal történő leváltására. Bár a kormányalakítás

1989 októberében hazánkban megállapítottaktól. Románia ma is hatályos 1991. november 21-i alkotmányának 85. cikkely (1) bekezdése szerint: „Románia Elnöke jelöltet állít a miniszterelnöki tisztségre, és a Parlament bizalmi szavazása alapján kinevezi a Kormányt.” Vagyis a köztársasági elnök itt is jelöltet állít a kormányfői tisztségre, majd a parlament az egész kormányról szavaz, s a testület csak ezután léphet hivatalba. A 89. cikkely (1) bekezdése szerint pedig, ha 60 nap elteltével legalább két sikertelen kormányalakítási kísérlet volt, a köztársasági elnök feloszlathatja a parlamentet.

⁴⁰ A Németországi Szövetségi Köztársaság 1949. május 23-i alaptörvénye (Grundgesetz; a továbbiakban: GG) 63. cikkely (3) bek.

sikertelensége esetén az államfő Németországban is rendelkezik parlament-felosztási joggal, de ezt csak valódi sikertelenség esetén tudja alkalmazni.

A valódi sikertelenség alatt azt értem, hogy a parlamentben ténylegesen nem tud kormányképes koalíció létrejönni. S nem arról van szó, hogy megfelelő többség képződik, csak a köztársasági elnök nem hajlandó ebből a körből kormányfő-jelöltet állítani. Ha az államfő a miniszterelnök személyére történő jelölésnél kizárólagos kompetenciával rendelkezik, a parlament színlelt működésképtelenségét tudja előidézni. Valójában van parlamenti többség, csak a köztársasági elnök akadályozza az általuk történő kormányalakítást. Ha pedig nem tud kormány alakulni, akkor a köztársasági elnök előre hozott választásokat írhat ki. Valójában azonban működőképes parlamentet oszlat fel.

Az Országgyűlés felosztatására vonatkozó államfői jog 1989/1990-es változásai lényegében e gondolatok köré helyezhetőek el. Tehát az 1989 októberében megállapított szabályok figyelemre méltó eleme az Alkotmány 28. § (3) bekezdés b) pontja volt, miszerint a köztársasági elnök feloszlathatta az Országgyűlést, ha az négy alkalommal nem szavazott bizalmat a bemutatkozó Minisztertanácsnak, szavazni azonban csak az államfő jelöltje által összeállított Minisztertanácsról lehetett. Persze a négy alkalom elég sok, s a kormányalakítás folyamatos sabotálása politikailag egyre nehezebben vállalható. Így tehát aközött is lényegi különbség van, hogy a párhuzamba állított román alkotmány szerint a köztársasági elnök már két sikertelen kormányalakítási kísérlet után feloszlathatja a parlamentet,⁴¹ nálunk pedig 1990 júniusa előtt is csak négy sikertelen kísérlet után történhetett meg.

7. A működésképtelenség (munkaképtelenség) definiálásának módja

Mivel a történeti bevezetőnél már érintettük, hogy a magyar közjogban korábban is találkoztunk olyan esetekkel, amikor az államfő csak a működésképtelen (munkaképtelen) parlamentet oszlathatja fel, érdemes e szabályok között egy rövid összehasonlítást tenni. Az 1946. évi I. törvénycikk előkészítése folyamán, a szociáldemokrata tervzetben is felmerült ez a verzió.⁴² Azonban még korábbra visszalépve 1920 márciusa és augusztusa között a kormányzó is hasonló kompetenciával rendelkezett.⁴³ Nem mindegy azonban, hogy a törvény (alkotmány)

⁴¹ Románia 1991. november 21-i alkotmánya 89. cikkely (1) bek.

⁴² RUSZOLY (23. lj.) 382.

⁴³ „A kormányzó [...] a királyi hatalomban foglalt országgyűlés-felosztási jogot a nemzetgyűlést illetőleg csak akkor gyakorolhatja, ha a nemzetgyűlés a kormányzó üzenete dacára tartósan munkaképtelenné vált és a munkaképességet a nemzetgyűlés elnöke a házsabályokban biztosított jogaival sem képes helyreállítani.” 1920. évi I. tc. 13. § (3) bek. A kormányzó részé-

szövege a működésképtelenség (munkaképtelenség) konkrét kimondásával, vagy tüneteinek rögzítésével operál. Az első esetkörben, amelyet az 1920 és az 1946-os szabályozás is követett, lényegesen nagyobb az államfő mozgásteret, hiszen *a működésképtelenség (munkaképtelenség) értelmezése az ő kezében van*. Az 1989. októberi alkotmánynovella viszont konkrétan meghatározta azokat az eseteket, amelyeknél az Országgyűlés működésképtelennek tekinthető. Ez az előző példákhoz képest lényegesen szűkítette a köztársasági elnök mozgásterét.

Ez a kérdés majd a 2010 decemberében napvilágot látott alkotmánykonceptió kapcsán is felvetődik. A súlyos bizalomvesztésből eredő válságot, mint általános fogalmat, vagy annak tüneteit rögzítjük az alkotmányban? (Erről lásd XI. pont.)

8. A négyszeri bizalommegvonás és a konstruktív bizalmatlansági indítvány

Láthattuk, hogy a konstruktív bizalmatlansági indítvány 1990. júniusi bevezetésével párhuzamosan a köztársasági elnök parlament-feloszlatai jogát is újraszabályozták (lásd VI. pont). Ennek keretében a miniszterelnök választás 40 napon túli meghúszulása minden fenntartás nélkül elfogadható feloszlatai okként. A konstruktív bizalmatlansági indítványnál azonban a kormány bukása már nem biztos, különösebb államműködési zavarral jár. Azonnal van új miniszterelnök, s a kormány működésében is csak addig van egy rövid pauza, amíg a köztársasági elnök kinevezi az új minisztereket.

Ameddig a bizalmatlansági indítvány benyújtásakor nem kellett az új miniszterelnök személyét is megjelölni, a kormány megbuktatására egy olyan „ad hoc” koalíció is képződhetett, akik egyébként a közös kormányzati munkában nem tudtak együttműködni. A konstruktív bizalmatlansági indítvány esetén viszont csak úgy lehet a kormányt leváltani, ha egy új, a kormányzati munkában is együttműködni képes többség képződik. Így az is felvethető, hogy *a konstruktív bizalmatlansági indítvány bevezetése után a négyszeri bizalommegvonást, mint feloszlatai okot, törölni kellett volna az Alkotmányból*.⁴⁴

Az a halvány kétség azonban megmarad az emberben, hogy ha a bizalmatlansági indítvánnyal egyidejűleg, vagy ezután 40 napon belül sikerül is rendszerezsen új miniszterelnököt választani, ez tekinthető-e az Országgyűlés normális működésének? Igaz, hogy formálisan mindig képződik parlamenti többség, de valójában arról van szó, hogy egyes parlamenti csoportok szinte folyamatosan

re a teljes királyi jogkört az 1920. évi XVII. tc. 1. §-a biztosította.

⁴⁴ „Ha azonban konstruktív bizalmatlansági indítvány van, akkor annak sikeressége esetén megvan az új kormánytöbbség is. Ezért a feloszlatainak ezen módja funkciótlan.” Lásd JAKAB András alkotmánytervezete. 2011. január 11. 39. <http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/alkt.pdf>. Lásd még KUKORELLI (33. l.) 353.

változtatják a koalíciós partnerüket. Ez azért mégiscsak működési zavar, vagyis véleményem szerint ez a felosztatási ok sem volt ésszerűtlen. Említjük ezt múlt időben, mert az Alaptörvénybe nem került át. Szerintem tehát nem volt felesleges, csak „tűlbástyázott”. A tizenkét hónapon belüli négy kormányváltás már az államműködés szétzilálódását vonhatja maga után. Ha mindezt még kiegészítjük azzal, hogy a kormány lemondását nem lehetett beleszámolni, márpedig egy eredménnyel kecsegtető bizalmatlansági indítvány előtt ez gyakran megtörténik, tizenkét hónapon belül akár hat-hét kormányváltásnak is történni kellett volna ahhoz, hogy a köztársasági elnök feloszlatassa az Országgyűlést. A IV. Francia Köztársaság (1946-1958) alkotmánya hasonló gondolatmenetet követet, viszont részleteit tekintve az államfői felosztatáshoz elegendő volt, ha 18 hónapon belül két alkalommal megbukott a kormány.⁴⁵ Ez lényegesen életesebbnek tűnik az 1990 júniusában beiktatott magyar szabályozásnál.

9. A köztársasági elnök parlament-felosztatási jogának elenyészése

Sem az 1989. októberi alkotmánynovella, sem a későbbi alkotmánymódosítások nem foglalkoztak azzal a problémával, hogy ha előáll az Országgyűlés Alkotmányban rögzített felosztatási lehetősége, az korlátlan ideig fennáll, vagy valamilyen körülmény esetén megszűnhet. Ha például az Országgyűlés a 40 napos határidő lejártáig nem tud miniszterelnököt választani, de a köztársasági elnök nem oszlatja azonnal fel, akkor lehet újabb kísérleteket tenni a kormányalakításra. Amennyiben a későbbi időszakban tudnak miniszterelnököt választani, vajon a köztársasági elnök továbbra is feloszlathatta az Országgyűlést? Az Alkotmány szövege így szól: „*a köztársasági elnök által miniszterelnöknek javasolt személyt az első személyi javaslat megtételének napjától számított negyven napon belül nem választja meg*”. Ha ezt szó szerint értelmezzük, a felosztatási jog nem enyészett el, hiszen a feltétel az, hogy az Országgyűlés 40 napon belül válasszon miniszterelnököt. Ha a 41. napon választ kormányfőt, akkor az nem 40 napon belül van. Persze, ha logikai szempontból vesszük górcső alá, akkor világos, hogy megszűnt az államműködési zavar, ami a felosztatásra okot adott, tehát a felosztatási ok elenyészik. S ez az álláspont az elfogadható.⁴⁶ De mindezzel együtt teljesen jogos az a felvetés, hogy ezt tételesen is rögzíteni kell,⁴⁷ amit az új Alaptörvény meg is tesz.⁴⁸

⁴⁵ A Francia Köztársaság 1946. október 13-i alkotmánya 51. cikkely (1) bek.

⁴⁶ SZENTE Zoltán: „28. § [Az országgyűlés megbízatásának kezdete és megszűnése]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 49. msz.

⁴⁷ JAKAB (44. lj.) 39.

⁴⁸ Magyarország 2011. évi Alaptörvénye 3. cikk (5) bek.

10. Kisebbségi kormány alakításának lehetősége

Az 1989-es alkotmánynovella kapcsán egy gondolat erejéig még térjünk vissza a miniszterelnök választás 40 napon túli meghíúsulására. Ezzel összefüggésben ugyanis érdemes kitérnünk a kisebbségi kormány alakításának lehetőségére, vagy éppen annak hiányára.

A munkaképtelenné vált Országgyűlést akkor célszerű feloszlítani, *ha esély van arra, hogy az új választások után megfelelő kormánytöbbség tud képződni*. Ha az Országgyűlés közvetlenül megbízatásának kezdetén nem tud miniszterelnököt választani, akkor nem biztos, hogy célszerű rögtön újabb választásokat kiírni. El kell gondolkozni azon, hogy átmenetileg ne alakuljon-e egy kisebbségi kormány.

A parlamentáris köztársaságok egyik fő modelljének számító német alaptörvény erre egy szabályozott eljárást is tartalmaz. Amennyiben a Bundestag nem tud szövetségi kancellárt választani, az államfő (szövetségi elnök) választhat aközött, hogy feloszlítja a parlamentet, vagy az abszolút többséget el nem érő, de legtöbb támogató szavazatot kapott kormányfő-jelöltet kinevezi szövetségi kancellárrá.⁴⁹

Ezt a lehetőséget az Alkotmány nem tartalmazta, s az új Alaptörvényben sem találhatjuk meg. A kormányalakítás meghíúsulása esetén a köztársasági elnök csak az Országgyűlés feloszlásával próbálhatja meg az államműködés holtpontról való kimozdítását. Pedig a kisebbségi kormány alakításának szükségességén is el lehetne gondolkozni. Tipikusan azon esetről van szó, amikor a köztársasági elnök (szövetségi elnök) egy államműködési zavar esetén kerül előtérbe, s kap kiegyensúlyozó szerepet.

11. Az államfői feloszlítás egy speciális esete (a 2010. decemberi alkotmánykonceptió)

A feloszlítási jog politikai tartalma kapcsán (lásd III. pont), már említettem, hogy a 2010 decemberében közzétett alkotmánykonceptióban megjelent az elnöki feloszlítás egy új esete, mely szerint a köztársasági elnök „*súlyos bizalomvesztés okából előállott alkotmányossági-politikai válság feloldása*”⁵⁰ érdekében feloszlathatta volna az Országgyűlést.

Ez az 1989. októberi alkotmánynovella, s különösen az 1990. júniusi alkotmánymódosítás elveitől érezhető mértékben eltért volna, hiszen a köztársasági elnök – az említett esetben – *nem csak a működésképtelen, hanem a*

⁴⁹ GG. 63. cikkely (4) bek.

⁵⁰ Magyarország Alkotmányának szabályozási elveiről, „Az Országgyűlés” fejezet 6. pont. <http://www.parlament.hu/irom39/02057/02057.pdf>.

funkcióit rendszeresen ellátó Országgyűlést is feloszlathatta volna. Ez kétségtelenül a félprezidenciális rendszer irányába történő elmozdulás. De azt hangsúlyozni kell, hogy csak bizonyos mértékű elmozdulás lett volna, hiszen a félprezidenciális kormányformánál semmilyen feltételhez nincs kötve a parlament feloszlataása. Az 1919-es német alkotmány például az alábbiak szerint szabályozta ezt a kérdést: „*A Birodalom Elnöke a Birodalmi Gyűlést feloszlathatja, [...]*”.⁵¹ Emellett a félprezidenciális kormányformánál az elnök kormányzati jogai más ponton is erősebb.⁵²

Az elnöki feloszlataás tehát továbbra is előfeltételhez kötött lett volna, csak-hogy a megszabott feltételek már nem csak a működésképtelenség esetére vonatkoztak volna. Ezen túl azonban lényeges szempont az is, hogy a feltétel milyen pontosan van megfogalmazva. Az 1989-es alkotmány-novella elemzése kapcsán már érintettük, hogy a parlament munkagéptelenségének fogalmát is többféleképpen lehet megfogalmazni (lásd VII. pont). Míg az 1920. évi I. törvény-cikk szerint az államfői feloszlataásra akkor kerülhetett sor, ha „*a nemzetgyűlés [...] tartósan munkagéptelenné vált*”,⁵³ addig az 1989/1990-es alkotmány-módosítáások a működésképtelenség tüneteit rögzítették. Tehát, mint már korábban is említettem, az első esetben a munkagéptelenség fogalmának pontos értelmezése az államfőre volt bízva, vagyis mozgásteret szélesebb volt.

Ha az alkotmány-koncepcióba bekerült új feloszlataási okot ebből a szempontból vesszük elemzés alá, akkor az 1920. évi I. törvény-cikk példájával tudjuk párhuzamba állítani. A „*súlyos bizalomvesztés okából előállott alkotmányossági-politikai válság*” egy olyan fogalom, ahol a köztársasági elnök értelmezési lehetősége széleskörű,⁵⁴ s ehhez valószínűleg miniszteri ellenjegyzés sem lett volna szükséges. Lehetett volna az 1989/1990-es alkotmány-módosítáások logikáját is követni, vagyis a bizalomvesztés tüneteit megjelölni feloszlataási okként.⁵⁵ Ekkor még mindig átlépjük azt a határt, hogy a köztársasági elnök a működésképes Országgyűlést is feloszlathatja, de bizalomvesztés fogalmát nem értelmezheti önállóan, vagyis jogköre szűkül.

⁵¹ Az alkotmány egy kisebb megszorítást itt is tartalmazott, ugyanis a teljes szöveg így szólt: „*A Birodalom Elnöke a Birodalmi Gyűlést feloszlathatja, de azonos okból csak egy alkalommal.*” De konkrét okok fennálltát előfeltételként nem határozott meg, az államfő bármely indokból feloszlathatta a népképviselői kamarát. A Német Birodalom 1919. augusztus 11-i alkotmánya (weimari alkotmány) 25. cikkely (1) bek.

⁵² Például a kormányalakításnál a köztársasági elnök a parlament előzetes jóváhagyása nélkül hivatalba léptetheti a kabinetet, így a parlament már csak a kinevezett kormányt mozdíthatja el hivatalából (negatív parlamentarizmus). Lásd SZENTE Zoltán: *Európai alkotmány- és parlamentarizmustörténet 1945–2005* (Budapest: Osiris 2006) 330.

⁵³ 1920. évi I. törvény 13. § (3) bek.

⁵⁴ JAKAB (44. l.) 39.

⁵⁵ Itt felvetődik persze a kérdés, hogy miként lehet a választók bizalmának elvesztését objektív módon megfogalmazni, ez ugyanis kétséget kizáróan csak népszavazással bizonyítható.

Végezetül persze ne feledkezzünk meg arról sem, hogy az egyes közhatalmi jogosítványok kontrolljára sokféle módszer lehetséges. Így *a tág mérlegelést biztosító szövegváltozat ellensúlyait is ki lehet építeni*. Az 1919-es német alkotmány például mindenféle előfeltétel nélkül lehetővé tette a birodalmi gyűlés számára, hogy az államfő visszahívásáról népszavazást írjon ki. Ha viszont a szavazók többsége nem támogatta a visszahívást, az egyben a birodalmi gyűlés feloszlátását is jelentette.⁵⁶ Ez fordított irányba is működtethető, vagyis ha a köztársasági elnök súlyos bizalomvesztésre hivatkozva feloszlátja az Országgyűlést, az új választásokkal egyidejűleg erre vonatkozóan is meg lehet kérdezni a lakosságot. Egy ilyen kérdés megfogalmazásával – „Egyetért-e Ön azzal, hogy a köztársasági elnök súlyos bizalomvesztésre hivatkozva feloszlatta az Országgyűlést?” – világos vélemény alakítható ki. Amennyiben a szavazáson részt vevők több mint fele nem válaszol igennel, az a köztársasági elnök mandátumának megszűnését vonja maga után.

Azt azonban ismételten hangsúlyozni kell, hogy az előző bekezdésben említett kontroll beépítésével is átlépünk egy határt, mert ebben az esetben a köztársasági elnök a működőképes parlamentet is feloszlathatja. Ez azonban elsősorban nem jogi, hanem politikai probléma (lásd III. pont), s maga a tárgyalt feloszlátási jog is a köztársasági elnök számára egy politikai szerepet jelent.

12. Az államfői feloszlításnak az Alaptörvényben rögzített szabályai

A 2010 decemberében közzétett alkotmánykoncepcióban, bár változó számmal, de még szerepelt a többszöri sikeres bizalmatlansági indítványból eredő feloszlátási ok, az Alaptörvényből azonban ez már teljesen kimaradt. Ennek megítélését korábban már érintettük (lásd VIII. pont). A miniszterelnök-választás 40 napon túli elhúzódása változatlanul megmaradt,⁵⁷ erről sem szükséges még pluszban szólni.

Megjelent azonban egy új feloszlátási ok is, mégpedig ha az Országgyűlés nem tudja elfogadni a költségvetési törvényt.⁵⁸ Magának a rendelkezésnek a felvétele egyértelműen helyes volt, hiszen a költségvetési törvény a normális államműködés egy fontos tényezője. A pontos időpont meghatározása, mármint hogy milyen időcsúszás után nyíljként lehetőség az Országgyűlés elnöki feloszlátására, már nehezebb feladat. Az Alaptörvény március 31-ét határoz meg,⁵⁹ az alkot-

⁵⁶ A Német Birodalom 1919. augusztus 11-i alkotmánya (weimari alkotmány) 43. cikkely (2) bek.

⁵⁷ Alaptörvény 3. cikk (3) bek. a) pont

⁵⁸ Alaptörvény 3. cikk (3) bek. b) pont

⁵⁹ Alaptörvény 3. cikk (3) bek. b) pont

mány előkészítés folyamán azonban volt az előző év december 31-re vonatkozó javaslat is.⁶⁰ Itt megint az a véleményem, hogy Alaptörvény kicsit túlbástyázott. Ha a köztársasági elnök csak április elején oszthatja fel az Országgyűlést, már a nyárig csúszik az új parlament megalakulása. Nyilvánvalóan lehet esély arra, hogy az Országgyűlés a jövő évre átcsúsztatva mégis elfogadja a költségvetést. De a köztársasági elnöknek sem kötelező január 1-én azonnal feloszlítani az Országgyűlést, ha esélyt lát a törvény elfogadására, akkor várhat az intézkedéssel (lásd XIV. pont).

13. Az államfői felosztatás szabályai a német alaptörvényben

Az Országgyűlés államfői felosztatásának az Alkotmányban és az Alaptörvényben rögzített szabályait érdemes összehasonlítani a német alaptörvényben megállapított előírásokkal. Németországban ugyanúgy a működésképtelen (munkaképtelen) szövetségi gyűlés osztható fel, de az államfői felosztatásra lehetőséget adó okok nem teljesen egyformák.

Már érintettük, hogy a kormányalakítás megghiúsulása Németországban is felosztatási okot jelent.⁶¹ Itt a különbséget a kisebbségi kormány alakításának lehetősége jelentette (lásd X. pont).

Az Alkotmányban fellelhető, a parlament általi négyszeri bizalommegvonás, vagy az Alaptörvénybe felvett költségvetési probléma azonban a német alaptörvényben nem található meg, ott az elutasított bizalmi szavazás teszi a felosztatást lehetővé. Amennyiben a szövetségi kancellár bizalmi szavazást kér maga ellen, vagy valamely kormány előterjesztést bizalmi szavazással köt össze és a szövetségi gyűlés azt elutasítja, akkor a kancellár javaslatára a szövetségi elnök feloszlathatja a Bundestagot.⁶² A bizalmi szavazás intézményét az Alkotmány is ismerte,⁶³ s az új Alaptörvényben is megtalálható.⁶⁴ Ehhez azonban egyik sem fűz közvetlen felosztatási okot.

⁶⁰ JAKAB (44. lj.) 38–39.

⁶¹ GG. 63. cikkely (4) bek.

⁶² GG. 68. cikkely (1) bek.

⁶³ Alkotmány 39/A. § (3)–(4) bek.

⁶⁴ Alaptörvény 21. cikk (3)–(4) bek.

14. A köztársasági elnök mérlegelési joga az Országgyűlés feloszlásánál

Az Alkotmány és Alaptörvény megegyezik abban, hogy a köztársasági elnök az alkotmányban rögzített feltételek előállta esetén sem köteles feloszlalni az Országgyűlést, hanem feloszlathatja azt.⁶⁵ Az, hogy az államfő az adott helyzetben hogy jár el, nem jogi, hanem politikai kérdés.

Az előző pontban, a költségvetési törvény el nem fogadásából eredő feloszlási oknál említettem, hogy az Alaptörvény túl erős bástyát épít. Egy olyan késői határidő (március 31.) után engedi csak meg az Országgyűlés feloszlátását, amikor már szinte kétséget kizáróan képtelen elfogadni az érintett törvényt. Ezzel viszont azt idézi elő, hogy az év nagyobb része úgy telik el, hogy nincs költségvetési törvény. Az előző év december 31-i határ beiktatásával a köztársasági elnökhöz kerülne át annak megítélése, hogy milyen esély van a költségvetés határidőn túli elfogadására. Ettől azonban láthatóan félt az alkotmányozó. Az a megszokott reakció játszódott le, hogy a köztársasági elnök visszaélhet jogaival, tehát csak olyan esetben nyissunk teret a parlament feloszlására, amikor már minden határon túl vagyunk. Ez viszont az államműködésben is nagyobb zavarokat okozhat.

Az 1989-es alkotmánynovellával bevezetett, majd az 1990. júniusi alkotmány-módosítással újraszabályozott négyeszeri bizalmegvonás is ezt a hozzáállást tükrözte (lásd VI. pont). Ha ezt alacsonyabb számhoz kötjük, s az esetleg előáll, a köztársasági elnök akkor sem köteles feloszlalni az Országgyűlést. Itt is az érződik, hogy egy igen biztos szabályt akartak felállítani, hogy az államfő csak akkor osztlathasson, ha már egész biztosan működésképtelen az Országgyűlés. Az, hogy ennyi kormányváltás milyen zavarokat okoz az államműködésben, másodlagos probléma, inkább ennek veszélyét vállalta fel az alkotmányozó.

15. Az önfeloszlás (feloszlás) lehetősége

Korábban említettem, hogy a parlament önfeloszlását sem 1945 előtti közjogunk, sem az 1946. évi I. törvénycikk nem tette lehetővé (lásd IV–V. pont). Az 1949-es Alkotmány azonban felvette rendelkezési közé,⁶⁶ s azt az 1989-es alkotmánynovella sem törölte.⁶⁷ Ennek nyomán talán nem véletlen, hogy az Országgyűlésnek e kompetenciája az új Alaptörvénybe is átkerült.⁶⁸ Azt azon-

⁶⁵ SZENTE (46. lj.) 48. msz.

⁶⁶ Magyar Népköztársaság 1949. évi Alkotmánya 18. § (1) Az Országgyűlés megbízatásának lejártá előtt is kimondhatja feloszlását.

⁶⁷ Alkotmány 28. § (2) bek.

⁶⁸ Alaptörvény 3. cikk (2) bek.

ban érdemes rögzíteni, hogy ez nem jelent valamiféle magától értetődő jogot, sőt inkább egy kivételes szabály. A parlamentáris kormányzattól eléggé idegen is.⁶⁹ Az államhatalom egységére épülő kommunista alkotmányba még talán jobban belefért, hiszen itt az Országgyűlés a teljes államhatalom birtokosa volt.⁷⁰

Milyen célt szolgálhat az önfelosztás lehetősége? Egyrésztől szolgálhat olyan alkotmányos krízis feloldására, amikor a köztársasági elnök felosztási jogának előfeltételei nem állnak fenn.⁷¹ Az ezzel kapcsolatos megérzésem viszont az, hogy a krízishelyzetek kiküszöbölése más módon is megoldható. Egyrésztől az államfői felosztási jog minél szabatosabb körbeírásával jelentősen szűkíthetők azon alkotmányos krízishelyzetek, amikor a köztársasági elnök nem tudja felosztani az Országgyűlést. Másrésztől azt sem szabad elfelejtenünk, hogy az államfői felosztás előfeltételeit maga az Országgyűlés idézi elő. Tehát, ha egy krízishelyzetben nincs elnöki felosztási lehetőség, de az Országgyűlés előrehozott választásokat szeretne, meg tudja teremteni azt a helyzetet, amikor a köztársasági elnök élhet felosztási jogával. Például a miniszterelnök lemond, s az Országgyűlés nem választja meg az utódját. Bár ez egy kicsit nehézkes eljárás, de nem szabad figyelmen kívül hagynunk, hogy az önfelosztás teljesen más célból is felhasználható.

A feloslás kimondásának lehetősége a mindenkori parlamenti többség számára lehetővé teszi, hogy a számára kedvező időpontban tarthassanak parlamenti választásokat.⁷² Ha a kormánypártok népszerűsége a parlamenti ciklus közepén magas, akkor egy előre hozott választással egy újabb teljes parlamenti ciklust tud magának biztosítani. Ez ugyanúgy egy politikai játékot szolgálhat (lásd III. pont), mint a köztársasági elnök felosztási joga a félprezidenciális rendszerekben.

Erősíti ezt a gyanút az is, hogy a feloslás kimondásához mind az Alkotmány, mind az Alaptörvény szerint egyszerű többség szükséges. Ha például a hatályos lengyel alkotmányt vesszük vizsgálat alá, azt láthatjuk, hogy a Szejmben a feloslás kimondásához kétharmados többség szükséges.⁷³ Ez elveszi annak a lehetőségét, hogy a mindenkori kormánytöbbség a parlamenti ciklus közben, a számára kedvező időpontban választásokat írjon ki. Önfelosztásra ugyanis csak az ellenzékkel történő konszenzus esetén kerülhet sor. Egy ilyen konstrukciónál már sokkal inkább védhető azon álláspont, hogy alkotmányos krízishelyzetek kiküszöbölésére szolgál.

⁶⁹ POKOL Béla: *A magyar parlamentarizmus* (Budapest: Cserépfalvi 1994) 18.; SZENTE (46. lj.) 25. msz.

⁷⁰ SZENTE (46. lj.) 24. msz.

⁷¹ SZENTE (46. lj.) 28. msz.; KUKORELLI (33. lj.) 353.

⁷² SZENTE (46. lj.) 26. msz.

⁷³ A Lengyel Köztársaság 1997. évi alkotmánya 98. cikkely (3) bek.

Nemsokára látni fogjuk azonban, hogy ha a parlament nem akar tovább működni, tételes önfelosztási jog nélkül is ki tudja kényszeríteni az előrehozott választásokat (lásd XIV. pont). Így különösebb kivetni valót nem találhatunk az Alkotmányban (Alaptörvényben) való rögzítése miatt.

16. Az önfelosztás hiánya: a mandátum kötelező kitöltése és a színlelt kormányválság

Az 1989/1990-es alkotmánymódosításoknak, illetve az új Alaptörvénynek is fő mintáját a német alaptörvény képezte. Érdeemes azonban megemlíteni, hogy a bonni Alaptörvény *a Bundestag önfelosztását nem teszi lehetővé*.⁷⁴ Abból az elvből indul ki, hogy a képviselőknek mindig a teljes választási periódust ki kell tölteniük. Ez alól csak egy kivétel van, ha a szövetségi gyűlés működésképtelenné válik. Ekkor az államfő, mint erről korábban már szó volt (lásd XIII. pont), feloszthatja azt.

A szövetségi képviselőház önfelosztására korábbi történelmi időszakokban sem nyílt mód, erre vonatkozó rendelkezést sem az 1871-es, sem az 1919-es alkotmányban nem találunk. A szélesebb körű államfői felosztási jog esetében azonban ennek nincs is olyan nagy jelentősége. Ha viszont az államfői felosztási jogot beszűkítjük, és önfelosztási jog sincs, akkor eljutunk ahhoz a következtetéshez, hogy a képviselőháznak, ha csak nagyobb működési zavar nem alakul ki, teljes egészében ki kell töltenie a mandátumát. Érdekes ellentét viszont, hogy Németországban a tagállami alkotmányok mindegyike lehetővé teszi saját népképviselői kamarájának önfelosztását,⁷⁵ s ez, ha nem is minden tagállamban, de a weimari korszakban sem volt ismeretlen.⁷⁶

Ha nincs lehetőség önfelosztásra, akkor egyes esetekben *a parlament szándékosan előidézheti a működésképtelenséget*. Bár van megfelelő parlamenti többség, de az mégis megvonja a bizalmat a kormánytól azért, hogy ezzel felosztási okot idézzon elő. Ez lényegében *egy színlelt kormányválság*. A Grundgesetz 1949-es hatályba lépése óta ilyen eset már háromszor is előállt:

⁷⁴ Bruno SCHMIDT-BLEIBTRAU – Hans HOFFMANN – Axel HOPFAUF: *Kommentar zum Grundgesetz* (Köln–München: Carl Heymanns 2008) Art. 39. [Der Bundestag: Wahlperiode, Zusammentritt, Einberufung] 24. pont.

⁷⁵ Példaként lásd Baden-Württemberg 1953. november 11-i alkotmánya 43. cikkely; Bajorország 1946. december 2-i alkotmánya 18. cikkely (1) bek.; Brandenburg 1992. augusztus 20-i alkotmánya 62. cikkely (2) bek.; Észak-Rajna-Vesztfália 1950. június 28-i alkotmánya 35. cikkely (1) bek.; Rheinland-Pfalz 1947. május 18-i alkotmánya 84. cikkely (1) bek.; Thüringia 1993. október 25-i alkotmánya 50. cikkely (1) bek. 2. pont.; SCHMIDT-BLEIBTRAU–HOFFMANN–HOPFAUF (74. lj.) 24. pont.

⁷⁶ Példaként lásd Poroszország 1920. november 30-i alkotmánya 14. cikkely (1) bek.; Szászország 1920. november 1-i alkotmánya 9. cikkely (1) bek.; Bréma 1920. május 18-i alkotmánya 17. §.

1972-ben Willy Brandt kormányával, 1982-ben Helmut Kohl kormányával, valamint 2005-ben Gerhard Schröder kormányával.⁷⁷ Az utolsó esetre még elég jól lehet emlékezni, amikor a szövetségi képviselőházban többséget alkotó pártok a tagállamokban sorra veszítették el a helyi parlamenti választásokat. Schröder kancellár attól tartott, hogy a 2006-ban esedékes szövetségi választásokig tovább fog süllyedni a támogatottságuk, ezért el akarta érni, hogy mihamarabb tartsák azokat meg. Tehát nem volt szó valódi működésképtelenségről, a kormánypártok politikai érdeke volt a választások előre hozatala. Tehát tipikusan az az eset állt elő, amit az önfelosztatás kapcsán a magyar Országgyűlésnél megbeszéltünk (lásd XV. pont). Nem krízishelyzet feloldásáról, hanem a választások időpontjával való „játékról” van szó.⁷⁸ Az ügy megjárta a szövetségi alkotmánybíróságot is, de igazi eredményt nem lehetett elérni vele. A jogi vizsgálat lehetősége ugyanis igen behatárolt.⁷⁹ Azt kellene ugyanis jogi szempontból vizsgálnunk, hogy egy szabad mandátummal rendelkező képviselő vajon miért úgy szavaz a parlamentben, ahogy éppen szavaz.

Tehát a színlelt bizalmatlansági indítvány nem védhető ki, de ez még mindig nem éri el az önfelosztatási jog terjedelmét. Ott ugyanis megszületik a döntés a feloszlásról, itt még csak megnyílik a lehetőség a szövetségi elnök előtt, hogy feloszlassa a szövetségi gyűlést. Azonban ugyanúgy, ahogy a magyar köztársasági elnök kapcsán már megbeszéltük (lásd XIV. pont) a német államfőnek is mérlegelési joga van a felosztásnál. Nem fel kell oszlatnia a parlamentet, hanem feloszthatja azt. Vagyis a színlelt kormányválság kivédésére lenne egy eszköz, mert a szövetségi alkotmánybíróság jogi szempontból nem tudja a színlelt formát értelmezni, ugyanakkor a szövetségi elnök minden indokolás nélkül visszautasíthatja a felosztásra tett javaslatot. A visszautasítás oka nem csak jogi, hanem politikai szempont is lehet.⁸⁰

Kérdés azonban az, hogy a felosztatás visszautasításával a szövetségi elnök helyre tudja-e állítani a szövetségi kormány működését, ha a parlament ezt nem akarja. A válasz erre nemleges: ha a szövetségi gyűlés „sztrájkba lép” az államfő nem tud mást tenni, mint hogy feloszlatja azt.

A magyar Országgyűlés önfelosztatási jogánál érintettük, hogy ez egy kicsit furcsa jogosítvány. A német alaptörvény elemzése azonban oda vezetett gondolatainkat, hogy egy színlelt kormányválsággal el lehet ugyanazt érni, mint

⁷⁷ Az első két esetre lásd Klaus STERN: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band V. (Die geschichtliche Grundlagen des deutschen Staatsrechts)* (München: C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung 2000) 1530–1532.; Mindhárom esetre vonatkozóan lásd SCHMIDT-BLEIBTRAU–HOFFMANN–HOPFAUF (74. lj.) Art. 68., 6. pont.

⁷⁸ A német szakirodalom így különbséget tesz „echte” és „unechte”, vagyis valódi és színlelt bizalmi kérdések között. SCHMIDT-BLEIBTRAU–HOFFMANN–HOPFAUF (77. lj.) 8. pont.

⁷⁹ SCHMIDT-BLEIBTRAU–HOFFMANN–HOPFAUF (77. lj.) 11. pont.

⁸⁰ SCHMIDT-BLEIBTRAU–HOFFMANN–HOPFAUF (77. lj.) 13. és 29. pont.

az önfeloszlási joggal. *A feloszlási okokat ugyanis mind a német, mind a magyar alkotmányos szabályok szerint maga a parlament idézi elő.* Jogi szempontból pedig szinte lehetetlen vizsgálni, hogy miért idézi elő az okot. A köztársasági elnök ugyan nem köteles feloszlalni a törvényhozást, de ha az nem akar dolgozni, az államfő mást nem nagyon tehet. Így, ha kisebb fenntartásaink voltak is a magyar Országgyűlés önfeloszlási jogával kapcsolatban, összességében azt kell látnunk, hogy ez valójában nem védhető ki, akkor sem, ha a konkrét jogosítványt nem biztosítjuk.

17. A feloszlás időbeli hatálya

Az egyes államok alkotmányos rendszereiben eltérő szabályokat találhatunk arra vonatkozóan, hogy a parlament feloszlása azonnali hatállyal megszünteti a testület megbízatását, vagy az új törvényhozás megalakulásáig az tovább működhet. Az 1920-as osztrák alkotmány eredeti szövege szerint a képviselőház funkcióját betöltő nemzeti tanács csak önmaga feloszlását mondhatta ki, a szövetségi elnök még a működésképtelen parlament feloszlására sem volt jogosult. Az alkotmány az önfeloszlási jog szabályozásánál tételesen kimondta, hogy a nemzeti tanács megbízatása ebben az esetben is a következő nemzeti tanács első üléséig tart.⁸¹

Az 1919-es német alkotmány erre vonatkozó tételes rendelkezést nem tartalmazott, de teljesen egységes volt a vélemény arról, hogy az elnöki feloszlítás azonnali hatályú. Az erről szóló elnöki rendelet közzétételével a birodalmi gyűlés megbízatása megszűnt,⁸² semmilyen további döntést nem hozhatott, a képviselők elvesztették a mentelmi jogukat. 1945 előtti közjogunk szerint hasonló volt a helyzet a király (kormányzó) általi feloszlításnál is.⁸³

Ausztriában érdekes változást hozott az 1929-es alkotmánynovella, amely az 1919-es német alkotmányból szó szerint átemelte az államfői feloszlítási jogot, s azt a szövetségi elnökre ruházta. Emellett azonban megmaradt az önfeloszlítás joga is. Az új szöveg azonban a nemzeti tanács első üléséig tartó mandátumot csak az önfeloszlításra vonatkoztatta.⁸⁴ Az elnöki feloszlítás ugyanis azonnali

⁸¹ Az Osztrák Köztársaság 1920. évi alkotmánya 29. cikkely.

⁸² Ludwig GEBHARD: *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919* (München, Berlin und Leipzig 1932) 184.; Gerhard ANSCHÜTZ: *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. (Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis)* (Berlin 1933) 196.

⁸³ TOMCSÁNYI Móric: *Magyarország közjoga* (Budapest: Királyi Magyar Egyetemi Nyomda 1932) 280.

⁸⁴ Az Osztrák Köztársaság 1920. évi alkotmánya, az 1929-es alkotmánynovellával megállapított szövegváltozat 29. cikkely (3) bek.

hatályú volt, a nemzeti tanács a feloszlató rendelet közzététele után már nem ülésezhetett.⁸⁵ Itt tehát jól elvált az azonnali és a halasztott hatályú feloszlítás.

A magyar Alkotmány, illetőleg az Alaptörvény, mint erről korábban már szó volt, kimondja, hogy az Országgyűlés megbízatása a következő Országgyűlés alakuló üléséig tart. Mivel azonban ezt a feloszlásra, illetőleg a feloszlításra vonatkozó rendelkezéseknél nem ismétli meg, kérdésként felvethető, hogy erre az estre is irányadó-e a szabály.⁸⁶ A válasz az 1989-es miniszteri indokolásából is levezethető, amely szerint ekkor is a következő Országgyűlés alakuló üléséig tart a parlament megbízatása.⁸⁷ Azonban csak az Alaptörvény (Alkotmány) szövegének értelmezése is ebbe az irányba kell, hogy elmozdítsa gondolatunkat, hiszen ez mindkét esetben minden eshetőségre vonatkozó általános szabálynak mutatkozik.⁸⁸ A feloszlítás (feloszlás) kimondása nem szünteti meg azonnali hatállyal az Országgyűlés megbízatását⁸⁹ az még ezt követően is hozhat törvényeket, s más döntéseket. Érdeemes azt is megemlíteni, hogy az Országgyűlés 1989. december 16-i feloszlása már az 1989. októberi alkotmánynovella hatálya alatt történt, s a parlament ekkor is tovább ülésezhetett.

Konklúzióként levonhatjuk, hogy a feloszlítás időbeli hatálya között a félprezidenciális és a parlamentáris köztársaságokban számottevő különbség van. Vagyis a működőképes parlament államfői feloszlítása azonnali hatályú. A működésképtelen parlament államfői feloszlításánál, illetőleg az önfeloszlításánál azonban ez a szigorú időbeli hatály már nem áll, a feloszlított parlament a következő megalakulásáig tovább működhet.

Ha ezt a problémát visszavezetjük a 2010. decemberi alkotmánykonceptió „*súlyos bizalomvesztés okából előállott alkotmányossági-politikai válság*” estén történő parlament-feloszlítási esetére, akkor az eddigi magyar gyakorlatnak fordulnia kellett volna. Itt a működőképes parlament feloszlításáról lett volna szó, amelyhez már az azonnali hatály kapcsolódott volna erősebben.

18. Összegzés

A parlament feloszlítására (feloszlására) vonatkozó rendelkezések a kormányzati rendszer jellegének meghatározó elemei. Az államfői feloszlítás a parlamentáris és a félprezidenciális köztársaság közötti határvonal meghatározásában is fontos jellemző. Már a köztársasági államforma 1946-os bevezetésekor

⁸⁵ Robert WALTER: *Österreichisches Bundesverfassungsrecht* (Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung 1972) 261.

⁸⁶ KUKORELLI (33. lj.) 354.

⁸⁷ KUKORELLI (33. lj.) 354.

⁸⁸ Alkotmány 28. § (7) bek.; Alaptörvény 3. cikk (1) bek.

⁸⁹ SZENTE (46. lj.) 84. msz.

is politikai vita tárgyát képezték az államfő kormányzati jogai, s ezen belül a parlament-feloszlási jog is. Mint láthattuk ekkor még több félprezidenciális elem is vegyült a köztársasági elnök jogköreibe. Az 1989-es alkotmánynovella egy tisztán parlamentáris köztársaságot vezetett be, s ezen az új Alaptörvény sem változtatott.

Ebbe a világosan egy kormányforma irányába mutató rendszerbe egy kivételes elem lett volna az alkotmánykoncepció „*súlyos bizalomvesztés okából előállott alkotmányossági-politikai válság*” miatt megfogalmazott államfői feloszlási lehetősége. Ami lényegében jelen tanulmány megírásának fő motiváló tényezője volt. A struktúrát egy kicsit megbolygatta, hiszen ez a működőképes parlament feloszlását tette volna lehetővé, ami a félprezidenciális kormányforma jellemzője.

Alkotmányjogi szempontból azonban ezekben a kérdésekben nehéz állást foglalni. Mint azt már a tanulmány elején világossá tettem (lásd III. pont) a parlament-feloszlási jog szabályozása alapvetően politikai kérdés. Nem lehet azt mondani, hogy a félprezidenciális vagy a parlamentáris modell demokratikusabb megoldás lenne. Itt a jogász feladata alapvetően az, hogy az egyes konstrukciókat érthetővé tegye, azok pontos tartalmát és alkalmazásuk lehetséges következményeit megvilágítsa. A lehetőségek közötti választás inkább a politikai döntéshozók kompetenciája.

PARLAMENTI KORMÁNY KÉTSÉGES PARLAMENTI FELELŐSSÉGGEL?

TÉREY VILMOS*

A 2011-es alkotmányozás folyamatában az Országgyűlés által elfogadott koncepció¹ a végrehajtó hatalomról szóló rész elején rögzítette: „Működéséért a Kormány az Országgyűlésnek felelős.” Ez valójában átvett szöveg a korábbi Alkotmányból, amely egyértelműen a parlamentarizmus talaján állt, hiszen az Alkotmány 1989. évi XXXI. törvénnyel megállapított preambulumban az alkotmányozó elkötelezte magát a parlamenti demokráciát megvalósító jogállam létrehozása mellett.

A koncepció ugyanakkor meglepő módon az Alkotmánynak azt a rendelkezését is fenntartás nélkül átvette, ami az előbbivel már korábban sem volt egészen összeegyeztethető, s ami a koncepcióban pár bekezdéssel lejjebb a következőképpen jelent meg: „A miniszterek a Kormánynak és az Országgyűlésnek felelősséggel tartoznak.” Ez a korábban az Alkotmány 39. § (2) bekezdésében szereplő rendelkezés eredetileg a 1972. évi I. törvény révén került az Alkotmányba. Mégpedig olyan módon, hogy az 1972-es alkotmánymódosítás a Minisztertanács tagjai felelősségét az államtitkárokra is kiterjesztette, s valamennyijük (köztük a kormányfő) felelősségét nemcsak az Országgyűléssel, hanem magával a Minisztertanáccsal szemben is rögzítette. Az 1989. évi XXXI. törvény tulajdonképpen ezt az 1972-ben beiktatott rendelkezést tartotta fenn torzóként. Miközben törölte az államtitkárok felelősségét, a Minisztertanács (későbbi nevén a Kormány) tagjai felelősségének irányán nem változtatott, ami akár jelentős bizonytalanságot is okozhatott volna a parlamenti felelősség érvényesülését, s ezáltal a parlamentáris rendszer működését illetően. A parlamenti rendszer keretei között már lehetetlen volt értelmes magyarázatot találni a kormánytagok Kormánnyal szemben viselt felelősségére. Homályos volt e felelősség tárgya éppúgy, mint az, hogy saját tagjait a Kormány milyen módon vonhatja felelősségre, s ennek eredményeként milyen jogkövetkezményeket alkalmazhat velük, kiváltképpen a miniszterelnökkel szemben.

* Alkotmánybírósági főtanácsadó.

¹ Ld. az új Alkotmány elfogadásának előkészítéséről szóló 9/2011. (III. 9.) OGY határozatot.

A 2011. április 18-án elfogadott Alaptörvénynek ilyen előzmények után kellett volna rendet teremtenie, s a parlamentáris rendszer fenntartása érdekében egyértelműen elköteleznie magát a kormány parlamenti felelőssége mellett. E körben kétségtelen előrelépésként értékelhető, hogy az Alaptörvény nem vette át az Alkotmány 39. § (2) bekezdésének azt a részét, hogy a Kormány tagjai a Kormánynak is felelősek. Az Alaptörvény 15. cikk (1) bekezdése világossá teszi, hogy: „A Kormány az Országgyűlésnek felelős.” [Értve a Kormány alatt az Alaptörvény 16. cikk (1) bekezdésének megfelelően a miniszterelnököt és a minisztereket.] Majd ezt ismétli meg az Alaptörvény 18. cikk (4) bekezdése, de egyúttal meg is toldja egy sajátos, a parlamentáris rendszerekben szokatlan kiegészítéssel: „A Kormány tagja tevékenységéért felelős az Országgyűlésnek, *valamint a miniszter a miniszterelnöknek.*”

Újdonság az Alaptörvényben, hogy már nem hatalmazza fel a törvényhozót a kormánytagok (sem pedig az államtitkárok) felelősségre vonásának módjára vonatkozó szabályok megalkotására. Nem szükségszerű, hogy legyen ilyen törvényalkotási kötelezettség, hiszen a parlamentarizmus működése a kormánytagok felelősségre vonásának módjáról szóló törvényi szabályozást nem igényel. [Mellesleg a korábbi felhatalmazásnak a törvényhozó eddig sem tudott értelmesen megfelelni. 2005-ben Sári helytállóan világított rá arra, hogy az 1997. évi LXXIX. törvény a kormány tagjai és a parlament között fennálló alkotmányjogi felelősséget jóformán egy a miniszterelnök és a miniszterek között létrehozott közigazgatási-közszolgálati (fegyelmi) felelősséggel váltotta fel.² E szakmai kritikát sajnos aztán sem a 2006. évi LVII. törvény, sem a 2010. évi XLIII. törvény alkotói nem vették figyelembe.³] Ez ugyanis alighanem a valaha nálunk is létező impeachment-szerű eljárás ismételt bevezetését tartalmazná, ami ún. „államjogi”, illetve alkotmányos jogi felelősség megállapítására adott lehetőséget. Egy ilyen eljárás a „miniszterek” parlamenti határozattal történő „vád alá helyeztetését”, s a vád alapján az elmarasztalt miniszterekkel szemben büntetés kiszabását tette lehetővé (ld. az 1848. évi III. tc. 32–36. §-át, illetve annak későbbi módosításait). A miniszterek vád alá vonását azonban a jogirodalom jó része már idejétmúlt, a miniszteri felelősség megállapítására alkalmatlan

² SÁRI János: „A Kormány alkotmányos helyzetének alakulása az elmúlt más évtizedben („pártunk és kormányunk”-tól az Unióig)” *Magyar Közigazgatás* 2005/6. 324–325.

³ A 2006-os törvény 6. § (2) bekezdése a kormánytagokra vonatkozóan a közszolgálati jogviszonyról szóló szabályozás, azaz a Ktv. általános alkalmazását rendelte el, ideértve annak „A fegyelmi és kártérítési felelősség” című IV. fejezetét is. Ezáltal a törvényhozó a kormánytagok felelősségre vonását a kritizált módon, fegyelmi eljárásban tette lehetővé. E problémát aztán a szakirodalom ismét jelezte. Lásd CSERNY Akos: „A miniszteri felelősség Magyarországon” *Új Magyar Közigazgatás* 2009/9. 35.; TÉREY Vilmos: „Alkotmányt felülíró törvény, avagy ellentmondás a kormánytagok jogállásának alkotmányi és törvényi szabályozása között” in Kocsis Miklós – ZELLER Judit (szerk.): *A köztársasági Alkotmány 20 éve* (Pécs: PAMA 2009) 511. Ennek ellenére a 2010-es törvény 7. § (2) bekezdése – kölcsönvéve a 2006-os törvény szövegét – továbbra is lehetővé teszi a kormánytagok fegyelmi eljárás útján történő felelősségre vonását.

eljárásnak tartja.⁴ Lényegében azért, mert a parlament valószínűsíthetően még a vádemelésre okot adó törvénysértés esetén sem emel vádat azzal a miniszterrel szemben, aki a parlamenti többség bizalmát élvez, s gyakorlatilag éppen a többség kívánságára hágtatja át a törvényt. A miniszter távozását követően pedig már nem lenne értelme egy olyan eljárásnak, amelynek végén a miniszteri megbízatás megszűnését lehet csak megállapítani, egyébként pedig jóformán nem másra, mint boszorkányüldözésre lenne alkalmas.

A továbbiakban először a parlamenti bizalom és a kormányzati felelősség összefüggéseire világítunk rá. Ezt szem előtt tartva vizsgáljuk aztán a parlamentáris rendszer központi elemét képező jogintézmény, a miniszteri felelősség alaptörvényi szabályozását.

1.

Beyme a parlamenti bizalom megvonásának, a kormány parlamenti megbuktatásának lehetőségét tekinti a parlamentáris rendszer lényegi sajátosságának.⁵ A parlamentarizmus eme elismert kutatója szerint a parlamentáris berendezkedés legfontosabb jellemzője, hogy a parlament – bizalmatlansága kifejezésével – távozásra kényszerítheti a kormányt. E tulajdonságából egyúttal arra is következtetni lehet, hogy ha a kormány nem akarja elveszíteni a megbízatását, akkor meg kell szereznie a parlamenti képviselők (többségi) támogatását, azaz a parlament bizalmát. A parlamenti bizalom így tulajdonképpen nem más, mint a kormány fennmaradásának és működésének feltétele, a parlamentáris kormány lételeme.

Nyilvánvaló ugyanakkor, hogy a kormányzáshoz elengedhetetlen parlamenti támogatás nem jár ellenszolgáltatás nélkül: a bizalomnak ára van. Joggal várja, illetve várhatja el a parlament, hogy a megelőlegezett bizalomért cserébe a kormány valamiféle biztosítékot adjon arra, hogy működése során – a (többséget alkotó) képviselők elvárásait figyelembe véve – rászolgál, rá fog szolgálni a

⁴ Lásd ezzel kapcsolatban Peter BADURA: *Staatsrecht* (München: 2003) 575–576.; Manfred DAUSTER: „Die Ministeranklage im deutschen Landesverfassungsrecht – Unpraktikabilität in der Durchführung und Unbestimmtheit im Tatbestand” in Wilfried FIEDLER – Georg RESS (szerk.): *Verfassungsrecht und Völkerrecht – Gedächtnisschrift für Wilhelm Karl Geck* (Köln – Berlin – Bonn – München 1989) 140.; Wolfgang LÖWER – Peter J. TETTINGER (szerk.): *Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen* (Stuttgart – München – Hannover – Berlin – Weimar – Dresden 2002) 63. cikk 8. széljegyzet. A magyar jogirodalomban ugyanakkor SÁRI, illetve CSERNY szükségesnek tartják a miniszterek vádemelés útján történő büntetőjogi felelősségre vonását. Lásd SÁRI (2. lj.) 323–324.; CSERNY (3. lj.) 34. Ellentétes állásponton: TÉREY Vilmos: „A miniszteri felelősségről” *Jogtudományi Közlöny* 2005/1. 40–41.

⁵ Klaus von BEYME: *Die Parlamentarische Demokratie: Entstehung und Funktionsweise 1789–1999* (Opladen – Wiesbaden: Westdeutscher 1999) 42.

(megelőlegezett) parlamenti támogatásra. Lényegében ez a kormány parlamenti felelősségének funkciója.⁶

A felelősség viselésével a kormány mintegy elfogadja, hogy tevékenységét a parlament szüntelenül ellenőrizze. Ennek alapján a parlament lényegében felhatalmazást kap arra, hogy a kormányfő, illetve a miniszterek ténykedését folyamatosan értékelve a rendelkezésére álló (kontroll)eszközökkel a képviselőlet akaratának megfelelő (hatékony) működésre ösztönözze őket. Pozitív értékítélet esetén a kormány a parlament (további) támogatására számíthat, a negatív értékítélet pedig végső soron – a bizalmatlanság kifejezésének formájában – a kormány menesztéséhez vezethet. Parlamenti eltávolításának állandóan fenyegető veszélye visszatartó erővel hat a kormányra, illetve tagjaira: gátat szab a népképviselőlet akaratával ellentétes, önkényes hatalomgyakorlásnak.⁷ A parlamenti kormánybuktatás lehetőségével párosuló felelősség, amelyet a kormány a működéséhez nélkülözhetetlen képviselői támogatásért cserébe kénytelen viselni, valójában tehát nem más, mint a végrehajtó hatalom olyan korlátozása, amely azt a képviselőleti szerv akaratának folyamatos figyelembe vételére, az utóbbival való együttműködésre, s ilyenformán parlamenti kormányzásra kötelezi.⁸

2.

Egy parlamentáris rendszert létesítő alkotmányban a miniszterek parlamenti felelősségének meghatározásakor a kormány belső struktúrájával, működési módjával összhangban alapvetően három fő szervezőelv megfelelő érvényesülésének biztosítására ajánlatos figyelemmel lenni.

Ezek közül elsőként a *reszort-elvet* kell említenünk, hiszen időrendben ez jelent meg legelőbb. Ez az alkotmányos monarchiák kialakulásától kezdve a miniszteri működés jellemzője. A miniszterek individuális felelősségének megjelenése tehát jócskán megelőzte a kormány egészére nehezedő kollektív felelősség, mi több önmagában a kormány kialakulását. A tárcavezetők egymáshoz, s általában a miniszterek tanácsához, illetve annak fejéhez kezdetben csak lazán kötődve tulajdonképpen személyes kontrollt gyakoroltak tárcájuk felett, s ennek megfelelően a tárca tevékenységéért személyes felelősséget viseltek. Az

⁶ A kormány parlamenti felelőssége és a parlamenti bizalom kölcsönösen feltételezi egymást. Ezt állítja többek között: Johannes MASING: „Politische Verantwortlichkeit und rechtliche Verantwortlichkeit” *Zeitschrift für Rechtspolitik* 2001. 37.; PETRÉTEI József: „A parlamenti kontroll sajátosságairól” in BRAGYOVA András (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Holló András hatvanadik születésnapjára* (Miskolc 2003) 332.

⁷ Philippe SÉGUR: „Qu’est-ce que la responsabilité politique?” *Revue du Droit Public* 6 1999. 1616.

⁸ Philippe SÉGUR: *La responsabilité politique* (Paris 1998) 14.; Philippe SÉGUR: *Gouvernants: quelle responsabilité?* (Paris 2000) 251.

állami szerepvállalás megnövekedése, s ezzel párhuzamosan a minisztériumi apparátusok felduzzasztása, valamint a miniszterek tanácsa által hozott kollektív döntések elszaporodása, azoknak a tárcákra kötelező ereje, s így a kollektív felelősség kialakulása következtében a miniszterek egyéni felelősségének eredeti jelentősége aztán fokozatosan elhalványult, de mindmáig nélkülözhetetlen elemét képezi a parlamentáris rendszernek. Ma is azt jelenti, hogy a miniszter a parlament előtt e megbízatásával, különösen pedig a tárcájával összefüggésben mindenért felel. Intézkedéséért és mulasztásáért éppúgy, mint a miniszterként önállóan és a kormány tagjaként testületileg meghozott döntésekért. Felelős továbbá az általa vezetett minisztérium minden aktusáért, rajta a tárca egész tevékenysége számon kérhető.

Manapság a reszort-elv már aligha lenne kizárólagosan alkalmazható. Abszolutizálásával a kormány mint testület megszűnne, s helyét egymástól teljesen független tárcavezetők váltanák fel, önálló kompetenciával és felelősséggel. A miniszter önálló kompetenciáját pedig sem a többi tárcavezető, sem a tárcavezetők testülete nem korlátozhatná. A reszort-elv kizárólagos érvényesülése esetén a miniszterek elnöke pusztán *primus inter pares* lenne. Összetartó erő hiányában így aligha tudná garantálni, hogy ne alakuljon ki ellentmondás a kormánytagok intézkedései között.

Ezzel tulajdonképpen elérkeztünk második szervezőelvünkhöz. Nevezzük ezt a *monokratikus kormányzás elvének*. Lényege, hogy a kormány funkcióját alapvetően egyetlen személy veszi át. Ezt a személyt nevezhetjük akár kancellárnak is, figyelemmel a mintaadó 1871-es német birodalmi alkotmány szóhasználatára. Intézkedéseinél a kancellár nem kényszerül a tárcák vezetőihez alkalmazkodni, sem azok testületéhez. Pontosán azért nem, mert a tárcavezetők a kancellár szolgálatában állnak, a kancellárnak alárendeltek, a kancellár által utasíthatók. Tulajdonképpen államtitkároknak is nevezhetjük őket, legalábbis a mintának tekintett bismarcki rendszerben ez volt a titulusuk.⁹ Ilyen feltételek mellett egyedül a kancellár visel felelősséget.¹⁰

Könnyen belátható, hogy manapság már a monokratikus kormányzás elvét sem lehet kizárólagos jelleggel alkalmazni, hiszen ez összeegyeztethetetlen lenne a parlamenti pártok koalíciós megállapodására épülő, pártfegyelem által uralt modern koalíciós kormányzással.

Harmadikként a *kollegialitás elvével* kell foglalkoznunk. Ez lényegében azt jelenti, hogy a kormány mint testület, kollégium működik, tagjai egymásnak mellérendeltek. A kollegialitás elve kapcsán példaként Svájc kormányzati struktúrájára szoktak hivatkozni, de még ott sem érvényesül tisztán ez az elv, hiszen a kormányként működő szövetségi tanács tagjai saját tárcával, törvényi szinten

⁹ Klaus STERN: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II. (München 1980) 275.

¹⁰ Lásd a Német Birodalom 1871-es alkotmányának 17. cikkét.

megállapított önálló feladatkörökkel, döntési jogkörökkel, s ennek megfelelően önálló felelősséggel is rendelkeznek.¹¹ Ezen kívül még a volt kommunista rendszerek megszűnésének folyamán létrejött átmeneti kormányok működését is ennek az elvnek az érvényesülésével lehet jellemezni.¹² A kollegialitás elvét alkalmazva a kollégium többségi elv alapján, szavazással hozza meg a döntéseit. A döntés a tagokra nézve kötelező. Ennek megfelelően a kollégium visel felelősséget a parlamenttel szemben. Hátrányaként említhető, hogy a kollegialitás elve gyakorlatilag kizárja a koalíciós kormányzás lehetőségét, s aligha képes összehangolt kormányzati tevékenységet biztosítani, hiszen a kisebb koalíciós partner minisztereit, illetve a kormány által követendő és megvalósítandó politikai célok kitűzésére hivatott miniszterelnököt a többség által leszavazhatóvá teszi.

3.

A kormány működését meghatározó elvek kapcsán aligha vitatható, hogy abszolutizálni ma már egyiket sem lehet, s egyik alkalmazása sem mellőzhető. Egy alkotmányban a parlamenti felelősség szabályozásánál a három szervezőelv valamiféle *racionális szimbiózisára* érdemes törekedni. Vagyis olyan szabályozást ajánlatos kialakítani, amely biztosítja, hogy ezek az elvek egymást rugalmasan kiegészítve érvényesüljenek a kormány működését, s ezáltal a kormány parlamenti felelősségét illetően.

A szabályozásnál kétségkívül gondot okozhat, hogy ezek az elvek egymásnak többé-kevésbé *ellentmondó követelményeket* támasztanak a kormány működésével szemben. Éppen ezért ajánlatos egyértelművé tenni azt, hogy mikor melyik alapelvnek kell érvényesülnie, s a másik kettővel szemben előnyt élveznie.

1. A *monokratikus kormányzás elvének* érvényesülése a kormányfő kiemelt szerepének biztosítását kívánja meg. Olyan jogkörökkel kell felruházni, amelyek segítségével *kanalizálni tudja a kormány egésze, illetve egyes tagjai tevékenységét*. Máskülönb a kormányt alighanem a széthúzás, végső soron a káosz jellemezné. Ilyen jogkörként kell említenünk mindenek előtt az általános politikai irányvonal megállapításához való jogot. Ezzel 2006-tól törvény alapján rendelkezett a miniszterelnök, most már az Alaptörvény 18. cikk (1) bekezdése tartalmazza a kormányzati tevékenység egységét biztosítani hivatott jogkörét. Továbbra is hiányzik azonban ezzel összefüggésben az, amely a for-

¹¹ Lásd a svájci szövetségi alkotmány 177. cikkét.

¹² Giovanni SARTORI: *Összehasonlító alkotmányművelés. A kormányzati rendszerek struktúrái, ösztönzői, teljesítményei* (Budapest 2003) 138.

rásként használt német alaptörvényben szerepel,¹³ de amiről sajnálatos módon a hazai kodifikátorok megfeledkeztek. Vagyis az ma már, hogy: a kormányfő meghatározza a Kormány politikájának általános irányát és *viseli ezért a parlamenti felelősséget*. Ez azért lényeges, mert ha a politikai iránymutatás a kormányra, illetve annak tagjaira nézve kötelező, akkor nyilvánvalóvá kellene tenni, hogy az abban foglaltakért, illetve annak végrehajtásáért a kormányfőt terheli a felelősség.

A politikai irányvonal meghatározására vonatkozó miniszterelnöki jogosítvány nem egy élesen körülhatárolható jogkör, nem is kell annak lennie. A politikai irányvonal rögzítésével ugyanis a miniszterelnök alapvetően csak keretet szab a kormány, illetve a kormánytagok tevékenységének. Jogköre nem jogosítja fel arra, hogy uralkodjon a miniszterek fölött. Nem vonhatja el a kormány, illetve a miniszterek alkotmányi, illetve törvényi szinten lefektetett jogkörét. A politikai iránymutatásnak tehát mindenkor az alkotmányi, illetve törvényi keretek között kell maradnia.

A politikai irányvonal meghatározására irányuló jogkör előnye pont a rugalmassága. A kormányfő szabad belátása szerint szűkebben, illetve szélesebben határozhatja meg a követendő politikai irányt. Ha szükséges, vagyis ha a politikai helyzet arra kényszeríti, akkor bizonyos kérdésekben akár tartózkodhat is a politikai célok egyoldalú megállapításától, amelynek révén a testületnek, a minisztereknek tágabb terepet engedhet a kormányzat politikai céljai, preferenciái meghatározásában.¹⁴

A monokratsztikus kormányzás érvényesülését, s ennek alapján a kormány összehangolt tevékenységét biztosítja továbbá a kormányfő összes olyan jogköre, amely kiemelt szerephez juttatja őt a kormányban. A kormányfő természetesen a kormány összehangolt működésének biztosításáért (politikai irányvonal meghatározásáért) viselt felelőssége keretében az összes többi, hasonló funkciót betöltő jogosítványainak gyakorlásáért is felelősséget visel a parlamenttel szemben. Ilyen különösen a *kormányalakítási* jogosítványa: a miniszterek csak az ő javaslata alapján nevezhetők ki, illetve menthetők fel. Gyengítené a kormányfő kormányalakítási jogkörét, s így a kormány egységét, ha a parlament külön-külön is jogosult lenne az egyes miniszterek bizalmatlanság kifejezésével történő eltávolítására.¹⁵ (A miniszter aligha lenne hajlandó követni a minisz-

¹³ Ld. a Német Szövetségi Köztársaság alaptörvénye 65. cikkének első mondatát.

¹⁴ STERN (9. lj.) 302–304.

¹⁵ SCHMIDT Péter szerint a kormány parlamenti felelősségének konstrukcióját áttöri, ha a miniszterek is felelősek az Országgyűlésnek. Azt állítja, hogy „[h]a a minisztereknek ilyen önálló felelőssége lenne ezzel meg lehetne kerülni a kormány elnökét, vagy a kormány egészét. A kormány csak testületileg felelős (politikai felelősség) a parlamentnek.” Lásd a szerzőnek a Magyar Alkotmányjogászok Egyesülete 2011. március 4-i tudományos ülésére készített összefoglalóját, illetve korábbi írását: SCHMIDT Péter: „A magyar kormányzati rendszer buktatói” *Jogtudományi Közlöny* 2007/6. 259.

terelnök iránymutatását, ha az a miniszterre nézve a parlamenti eltávolításának veszélyével járna. Különösen, ha a bizalom individuális megvonásának segítségével könnyen „kigolyózhatóvá” válna az egyik vagy másik kisebb koalíciós partner népszerűtlen, esetleg pont a miniszterelnök iránymutatás következetes végrehajtása miatt népszerűtlenné vált minisztere.) Üdvözlendő tehát, hogy az Alaptörvény megőrizte a kormányfő kormányalakítási jogkörét, valamint a kormány, illetve a miniszterek megbízatását továbbra is a kormányfő megbízatásának függvényeként biztosítja. E felfogás látszik megjelenni abban, hogy az Alaptörvény immáron nem a Kormány, hanem a miniszterelnök megbízatásának megszűnéséről rendelkezik, s ez váltja ki a miniszterek megbízatásának megszűnését is. E szabályozási technika nemcsak a kormányfő kormányalakítási jogkörét juttatja jobban kifejezésre, de megoldást hozott arra a korábbi problémára is, ami a Kormány, mint testület lemondásának kérdését övezte.¹⁶ Üdvözlendő továbbá, hogy szelektálták a miniszteri megbízatás megszűnési okait. Korábban megszűnési ok volt a miniszter összeférhetetlenségének megállapítása, amely gyakorlatilag a felmentéshez hasonlóképpen került megállapításra, vagyis lényegében a megbízatás megszüntetésének azonos formája két különböző megjelöléssel szerepelt az Alkotmányban. Megszűnési ok volt a választójog elvesztése is, aminek megállapításához adott esetben hosszabb bírósági eljárást kellett volna lefolytatni; ehelyett egyszerűbb és célravezetőbb a felmentés eszközét igénybe venni. A kormányfő kormányalakítási jogkörének teljes elismerése érdekében elegánsabb lett volna törölni a miniszteri lemondást, s helyette a felmentést alkalmazni, megakadályozva ezzel, hogy a miniszter, illetve valamennyi miniszter angolosan távozzon a kormányból. (A lemondás eltörlése nyilván a miniszterelnökkel való egyeztetésre kényszerítette volna a minisztert, de semmiképp sem jelentette volna azt, hogy a miniszter ne léphetett volna ki bármikor a Kormányból, hiszen a Kormányban való maradásra akarata ellenére úgysem lett volna kényszeríthető.) A miniszterelnök kormányalakítási jogosítványával összefüggésben érdemes lett volna változtatni azon, hogy a Kormány a miniszterek kinevezésével alakul meg; ehelyett elegánsabb lett volna bizalmi szavazással is egybeköthető parlamenti bemutatkozáshoz kötni a Kormány működésének megkezdését.¹⁷

2. A *minisztereket* érintően üdvözlendő, hogy továbbra sem csak a miniszterelnök, hanem *a kormány egésze, vagyis minden tagja felelős a parlamenttel szemben*. Kiváltképpen azért, mert a miniszterek saját tárcával, önálló jogosítványokkal, döntési jogkörökkel, feladat- és hatáskörökkel rendelkeznek, s ezen

¹⁶ Erről részletesebben: Herbert KÜPPER – TÉREY Vilmos: „33/A. § [A Kormány megbízatásának megszűnése]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 14. msz.

¹⁷ Lásd pl. a lengyel alkotmány 154. cikkét.

kívül a kormányon belül a testületi döntések meghozatalát aktívan befolyásolhatják; azaz nem pusztán utasítások szolgai végrehajtói.

A parlamentáris rendszerben a kormány egésze felelősséget visel, így a parlamenti felelősség a kormány összes, azaz minden egyes tagját terheli. Ezt azért kell hangsúlyoznunk, mert ha lenne olyan kormánytag, aki bár részt vesz a kormányzati döntéshozatalban, de a parlamenti felelősség alól mentesülne, akkor ellenőrzés nélküli, s ebből következően korlátlan és önkényes hatalom jönne létre. A kormány felelősséget nem viselő tagjait a parlament nem akadályozhatná meg abban, hogy visszaéljenek a rájuk bízott hatalommal és hatáskörüket korlátlanul gyakorolják, hiszen nem lenne jogosult arra, hogy kontrollálja, és tetteikért számadásra kötelezze őket. Velük szemben a parlament (vagyis a népképviselő, s rajta keresztül a társadalom) eszköztelenné válna, a hatalom tehetetlen szemlélésénél többre nem jogosult publikum szerepére lenne kárhoyztatva.¹⁸ Pontosán a kormánytagok, azaz az összes kormánytag parlamenti felelőssége hivatott garantálni azt, hogy még a kormány tagjaként se lehessen korlátlanul, következmények nélkül, önkényesen bármit megtenni.

Parlamenti felelősségük alól tehát a miniszterek nem mentesíthetők. Még olyan megfontolással sem, hogy nekik azért nem kell a parlament irányában felelősséget viselniük, mert (adott esetben) a parlament nincs is feljogosítva arra, hogy egyesével megvonja tőlük a bizalmát, azaz hogy egyenként felelősségre vonja őket. Ez a megközelítés, ami a parlamenti bizalom individuális megvonásának lehetőségétől teszi függővé a miniszterek egyéni felelősségét, könnyen tévútra vihet. Csöppet sem elhanyagolható szempont, hogy a felelősségre vonás lehetősége, illetve annak hiánya sohasem előfeltétele a felelősségnek, ugyanúgy, mint ahogy általában véve valamely jogosultság vagy kötelezettség fennállása sem a jogérvényesítés függvénye. Konkrétan tehát a miniszterek felelősségére koncentráva se tévesszen meg bennünket az, ha a parlamenti bizalom individuális megvonására nincs lehetőség. Egyetlen kormánytag parlamenti felelőssége sem szűnik meg pusztán amiatt, mert a parlament az egyes minisztereket külön-külön nem, csak (a kormányfőn keresztül) az egész kormánnyal (vagyis az összes kormánytaggal) szemben benyújtott bizalmatlansági indítvány (pl. konstruktív bizalmatlansági indítvány) útján tudja felelősségre vonni és eltávolítani. Mi több, ez épp felelősségük tárgyának határtalanságát domborítja ki, hiszen a kormánytagok saját személyükben már nemcsak a saját tetteikért, hanem az egész kormány működéséért is kötelesek helytállni. Pont azért, mert az egész kormány, azaz az összes, s így minden egyes kormánytag (kollektíven) pusztán egyikük, valamelyikük tevékenysége miatt is felelősségre vonható, és

¹⁸ Siegfried MAGIERA: *Parlament und Staatsleitung in der Verfassungsordnung des Grundgesetzes* (Berlin 1979) 274.; Ulrich SCHEUNER: „Verantwortung und Kontrolle in der demokratischen Verfassungsordnung” in Joseph LISTL – Wolfgang RÜFNER (szerk.): *Staatstheorie und Staatsrecht* (Berlin 1978) 302.

eltávolítható. A kollektív felelősségre vonás – mindezek alapján – egyáltalán nem csökkenti, illetve nem szünteti meg a kormánytagok egyéni felelősségét.

Ennek kapcsán az Alaptörvény lényegében a parlamentarizmus ismertetett elveit követi, de nem mindenben következetesen. Helytállóan kezdi úgy, hogy a Kormány, illetve annak tagja az Országgyűlésnek felelős. Ehhez azonban a 18. cikk (4) bekezdése azt a rendszeridegen kiegészítést teszi, hogy a miniszter a miniszterelnöknek is felelős. Ez olyan látszatot kelt, mintha az alkotmányozók nem kívánták volna teljesen elkötelezni magukat a parlamentarizmus mellett, amelynek lényege pont a kormány parlamenti felelőssége.¹⁹ Elvárható lett volna, hogy e vonatkozásban az Alaptörvény szövege ne hagyjon bizonytalanságot: a miniszterek parlamenti felelősségét ne toldja meg a miniszterelnökkel szembeni felelősségükkel, ne adjon alkalmat arra, hogy az utóbbi domináljon az előbbi felett, illetve helyett.

A miniszterek parlamenti felelőssége egyébként nem cserélhető le a miniszterek kormányfő irányában viselt állítólagos felelősségére pusztán azért, mert megbízásuk, különösen pedig annak megszüntetése formálisan nem a parlament döntésére, hanem a miniszterelnök kormányalakítási jogkörére, s a kormányfő előterjesztésén nyugvó államfői döntésre vezethető vissza.²⁰ Nem mellékesen már csak azért sem, mert a parlamentarizmus kezdeteitől fogva ez a kormányalakítás hagyományos módja; miért kellene tehát az immár évszázadok óta azonos módon történő kinevezésből és felmentésből újólag a miniszteri felelősség megváltozásának, a parlamenti felelősség eltűnésének következnie? Ráadásul nem is igazán következetes a miniszterek felelősségének a kormányfő irányában viselt felelősségként történő értelmezése, hiszen a miniszternek az ismertetett, vagyis pusztán a miniszteri kinevezés és felmentés módjára koncentráló logika alapján felelősséget – legalábbis formálisan – nemcsak az előterjesztő kormányfővel, hanem a döntés meghozatalára jogosult államfővel szemben is viselnie kellene. A tisztánlátás érdekében fontosnak tartjuk rögzíteni, hogy a miniszterek megbízására, illetve leváltására formálisan ugyan a kormányfő tesz előterjesztést, s formálisan az államfő hoz döntést, ők e jogkörük gyakorlásában egyáltalán nem kötetlenek. Az államfő, mivel a kormányzással

¹⁹ Peter BADURA: *Staatsrecht* (München 2003) 456.

²⁰ Eltérő vélemények szerint a miniszterek „kizárólag a miniszterelnöknek tartoznak politikai felelősséggel”; következik ez szerintük abból, hogy a parlament a miniszterelnököt s vele együtt a kormány egészét leválthatja, de egyes tagjait nem. KÖRÖSÉNYI András – TÖTH Csaba – TÖRÖK Gábor: *A magyar politikai rendszer* (Budapest 2003) 375. Hasonló álláspontot képvisel: MÜLLER György: „A kormány felépítése, a kormányfő jogállása és a miniszterek helyzete (1990–2002)” *Magyar Közigazgatás* 2002/6. 356.; HOLLÓ András: „A Kormány és a miniszterek (politikai) felelőssége a miniszterelnök (politikai) felelősségében” in BALOGH Zsolt et al. (szerk.): *Az Alkotmány magyarázata* (Budapest 2003) 457–458.; CSERNY (3. lj.) 41.; KIS Norbert – CSERNY Ákos: „The Government and Public Administration” in CSINK Lóránt – SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): *The Basic Law of Hungary. A First Commentary* (Dublin 2012) 147–149.

kapcsolatban politikai felelősséget nem visel, valójában kötve van az előterjesztéshez, a kormányfő pedig, – s ez a parlamentarizmus lényege –, mindig a parlamenti (többségi) akarat befolyása alatt áll. A kormányfő, mint általában véve a kormányzást érintő valamennyi kérdést illetően, a kormányalakítás során is kénytelen a mindenkori parlamenti erőviszonyokhoz idomulni. Ha ezt nem tenné (pl. a koalíciós partner akarata ellenére leváltaná annak minisztereit, vagy a többség akarata ellenére éppenséggel nem lenne hajlandó megválni valamelyik miniszterétől), akkor alighanem számolnia kellene parlamenti többsége lemorzsolódásának, elvesztésének, s így a parlamenti bizalom megvonásának közvetlenül fenyegető veszélyével. Márpedig a parlament (többségi) akaratához való igazodási kényszer – többek között a miniszterek megbízatását, különösen pedig annak megszüntetését érintően – a kormánytagok parlamenti felelősségének vitathatatlan jele.

Összességében tehát a miniszterek reszort-felelősségét (is) érdemes lett volna rögzíteni az Alaptörvényben, de nem a miniszterelnök irányában viselt felelősségként. Ajánlatos lett volna továbbá rögzíteni azt, hogy a miniszterek, bár a miniszterelnök politikai iránymutatásának megfelelően, mégis *önállóan vezetik tárcájukat*, s ezért *a parlamenttel szemben viselnek felelősséget*.

3. Végül, de nem utolsó sorban, a kormány mint testület jogkörének és felelősségének szabályozásával a kollegialitás elvét is érdemes lett volna megjeleníteni az Alaptörvényben.

A parlamenti felelősség – mint már említettük – az egész kormányt terheli, különösen, ha a kormány egésze jogosítványokat kap. Örök vita azonban, hogy miként gyakorolja a kormány a jogkörét, milyen módon hozza meg döntéseit. Hivatkozni szoktak arra, hogy a kormánytagok együtt alkotják a kormányt, külön-külön egyikük sem azonos a kormánnyal. Ennek következtében a többségi döntéshozatal lenne kívánatos.²¹ Ez azonban a kollegialitás elvének abszolutizálását jelentené, amelynek értelmében a miniszterelnök, illetve a koalíciós partnerek miniszterei leszavazhatóvá válnának, s a miniszterelnöki és a miniszteri felelősség is redukálható lenne. Éppen ezért értelmetlen megkövetelni azt, hogy a kormány a határozatait mindig szótöbbséggel hozza. Elfogadhatónak tartjuk, hogy döntéshozatalát alapvetően politikai alkuk határozzák meg, s a kormány működésének lényegében a politikai szolidaritás a mozgatórugója.²²

²¹ KILÉNYI Géza: „A Kormány és a Miniszterelnöki Hivatal” in KILÉNYI Géza – HAJAS Barnabás (szerk.): *Fejezetek az alkotmányjog köréből – A magyar államszervezet* (Budapest 2008) 132–133.

²² SÁRI még az Alkotmány alatti jogszabályokat is kritizálta azért, mert nem kellőképpen tükrözték, hogy a Kormány nem testületi szerv. Kifogásolta pl. a Kormány ügyrendjét, amiben az szerepelt, hogy a Kormány feladatait, hatáskörét a miniszterelnök vezetésével testületként gyakorolja, illetve a Kormány tagjait a testület döntéseinek meghozatalában egyenlő szavazati jog illeti meg, stb. SÁRI (2. lj.) 327–328. MÜLLER szerint: „A kormány politikai egységéből

4.

Az Alaptörvény összességében fenntartotta a parlamentáris rendszert, hiszen tartalmazza annak lényegét, a kormány parlamenti felelősségét, illetve a parlamenti felelősségre vonás lehetőségét. Ezt kétségtelenül erősíteni lehetett volna azzal, ha az alkotmányozók parlamentarizmus melletti elkötelezettsége kifejezetten is megjelenik az Alaptörvény szövegében. A parlamenti kormány megbízására, működésére vonatkozó alapvető szabályok meghatározása kapcsán pedig nem ártott volna jobban ügyelni az esetleges bizonytalanságok kiküszöbölésére, a monokratikus kormányzás elve, a reszort-elv és a kollegialitás elve közötti megfelelő egyensúly tökéletesebb kialakítására. Ezt feltétlenül jobban szolgálta volna, ha következetesen megakadályozzák az alá-fölrendeltségi viszony esetleges kialakulását a kormánytagok között.²³ E körben üdvözlendő, hogy az Alaptörvény a kormányzás egységének biztosítása érdekében immáron rögzíti a miniszterelnök kiemelkedő szerepét a Kormányban [Alaptörvény 18. cikk (1) bek.], de ajánlatos lett volna ehhez igazítani a parlamenti felelősségét is. A minisztereket illetően pedig lényeges lett volna rögzíteni nemcsak azt, hogy önálló reszorttal rendelkeznek [Alaptörvény 18. cikk (2) bek.], hanem azt is, hogy a tárcát érintő kérdések eldöntésében nem utasíthatók, a miniszterek reszort-kompetenciáját senki sem vonhatja el, sem a miniszterelnök, sem a kabinet. Ennek kapcsán alkotmányi szinten megjeleníthető lett volna, hogy a miniszter parlamenti felelősséget visel a saját reszortjába tartozó ügyekért. Ezen túlmenően a kabinet döntési kompetenciáját sem lett volna haszontalan korlátozni az Alaptörvényben, illetve a törvényekben meghatározott kérdésekre, s egyértelművé tenni, hogy e területen a kollegialitás elve érvényesül, a testületileg meghozott döntésekért az egész kabinet felelős a parlamenttel szemben. Véleményünk szerint egy ilyen, a három fő szervezőelv érvényesülését egyaránt biztosító, átgondoltan kialakított struktúra mindenképpen szilárd, szilárdabb alapja lenne a parlamenti kormány működésének, a kormány és parlament közti hatalommegosztásnak.

a konszenzusos döntéshozatal célja következik, ami a viták szavazásos lezárása helyett inkább ismételt egyeztetéseket igényel, koalícióban pedig a formális szavazás valóban alkalmatlan eszköz a kormányon belüli konfliktusok kezelésére.” MÜLLER György: „Kormányzati viszonyainkról az új alkotmánykommentár „A Kormány” című fejezete kapcsán” *Jogelméleti Szemle* 2010/1.

²³ SÁRI szerint: „A miniszteri felelősség ellenben az utasítás-engedelmesség viszonyrendszerén kívül esik: a minisztert sem a törvényhozás sem a kormány, illetve a miniszterelnök – jogi értelemben – nem utasíthatja. Az ezzel ellenkező felfogás és szabályozás éppen a miniszteri felelősség érvényesítését hiúsítja meg.” SÁRI (2. lj.) 324. MÜLLER ellenben a miniszterelnök kormányon belüli irányítási jogköre mellett érvel. MÜLLER György: „Még egyszer kormányzati viszonyainkról az új alkotmánykommentár „A Kormány” című fejezete kapcsán” *Jogelméleti Szemle* 2010/3.

A KÉSZÜLŐ ALAPTÖRVÉNYHEZ

ZLINSZKY JÁNOS*

1. A hatalomgyakorlás ellensúlya: közigazgatási bíróság – alkotmánybíróság

A jogállam kiegyensúlyozott, átlátható, felelős, ellenőrzött hatalomgyakorlást jelent, a társadalom rendjét és békéjét biztosítandó.

A hatalom gyakorlása többfelé ágazó tevékenység. Normatív, aktív és passzív módon veszünk abban részt.

A jogállami hatalom legitim. Belső felhatalmazottsága az önkéntes, természetes, szükségszerű alávetettségből ered, az alávetettek által történt – történő szabad elfogadottságon alapul.

Az alávetés szabad erkölcsi, egyéni döntés. Annak belátása, hogy a rend és az ebből fakadó társadalmi biztonság igényli a célszerű együttműködést, az együvé tartozó társadalmi csoport egészének javára, hasznára. Az egyeseknek szükséglete, a közösségnek előfeltétele a szervezett hatalom nyújtotta szolgáltatás: a béke rendje.

A közösség normatív módon határozza meg az együttműködés magatartási szabályait. Ez a tevékenysége az állami keretben létező társadalomban a jogalkotás, eredménye a jogrend, illetve annak betartása és betarttatása révén a jogbiztonság.

A jogrend biztonsága szabályainak közérthető, egyértelmű, egymással összhangban lévő rendszerén múlik. Amint a matematika törvényei belső összefüggésükben felelnek meg az igazságnak, a jog szabályai is belső logikai törvényszerűséggel kapcsolódnak egymáshoz. Ez adja a rendszer valóságát, igaz voltát – ha sérül, ha hézagos, a jogállami lét sérül. Nem többségi kérdés a jogrend belső harmóniája, hanem az azt megismerők tudatától független valósága van.

Ezért a jogrendbe bekerülő újabb-újabb szabályok tartalma nem lehet sem önkényesen meghatározott, sem találmásra megfogalmazott. Tartalmuknak, értelmüknek egyaránt a rendszerrel kell össze csengeniük: egyébként nem kiegészítik, gazdagítják, vagy növelik azt, hanem megrontják. A jogrend belső

* Professor emeritus (PPKE JÁK)

összhangja, önnön értéktörvényeinek megfelelő volta valóság, a róla tudatunkban kialakított kép igazsága a méltóságot hordozó ember szabadságának előfeltétele. (Ján. 1. Az igazság szabaddá tesz titeket.)

A táguló, megújuló, új szabályokkal gyarapodó jogrend belső összhangján a jogászi hivatást vállalók öröködnék. A hatalom rendjén hivatásukhoz értő, annak elkötelezett jogtudók csoportja, testülete indokoltan kapja a feladatot, hogy ezen rend fölött öröködjék: a független bírói hatalom hivatott és alkalmas arra, hogy óvja a jogállam belső magját, értékeit. A magyar Alkotmánybíróság a mai alakjában is alkalmas e feladat ellátására, de erősíthető is eszköztára. Amint a régi, úgy az új alkotmánynak is ily módon adhatjuk meg a szükséges védelmet. A nemzet szabadságát védjük – régi hagyományaink szellemében – ez által.

Képletesen leteszem az előadói pulpitusra a JAKAB András szerkesztette Alkotmánykommentár két tekintélyes kötetét: az Alkotmánybíróság húszévi működésének quintessenciája foglaltatik azokban, szilárd alapot és gazdag példatárat nyújtva az új alkotmány normatív munkájához.

A jogrend a közösség céljainak elérése érdekében meghatározza a közösségi célok kitűzése és megvalósítása rendjét, majd a közösen elért eredmény, jószág, vagyon elosztásának rendjét. Ennek során a hatalomban részt vevők, a közösséget, annak érdekeit szolgáló személyek feljogosítást nyernek irányító, vezető, célt kitűző és annak elérését megállapító, az együttműködés rendjét és a közös javak juttatását elrendező társadalmi szerepre, tisztségre. Ezen együttműködésük a köz érdekében, valamint a közösséget alkotó, szabad és értelmes egyének érdekében, a közigazgatás tevékenysége, az aktív közhatalom gyakorlása.

Sajtó, televízió, közbeszéd naponta árasztanak el olyan hírekkel, amelyek az elmúlt tíz év közhatalmát gyakorlók működésének botránykrónikájából merítenek. Noha nyíltan elhangzott néhány éve a beismerés a hatalom gyakorlásának önös, szakszerűtlen, tehetetlen voltáról, mégis újra meg újra megráznak, elborzasztanak ezek a hírek: jogállamunk csődtömegét tárják elénk.

A közhatalmi tisztséget viselők hatalmuk gyakorlására a felhatalmazást formailag meghatározott módon, legálisan, a felhatalmazó passzív (a hatalom gyakorlásában általában tevékenyen részt nem vevő) társadalmi csoport tagjaitól, az állam polgáraitól, a nemzettől nyerik, és ha ez tényleg így van, hatalmuk legitim hatalom. Annak célszerű, igazságos és jogszerű gyakorlásáért a meghatalmazó közösségnek tartoznak (politikai) felelősséggel. Egyrészt azért felelnek, hogy a nekik juttatott hatalmi helyzetet a köz(össég) érdekében, annak felhatalmazása szerint, legjobb tudásuk és tehetségük mértékében használják fel, másrészt azért, hogy a közös gazdálkodás eredményét a köz javára őrzik, gyarapítják, és a köz céljaira juttatják. Felelősek tehát a hatáskör és illetékesség szerinti – jogszerű – működésért, a szakszerű működésért, és az anyagi javak célszerű felhasználásáért.

A közösség tagjai, önkéntes alávetésük révén, felelősek egymásnak a közösen elfogadott normák betartásáért, a társadalomban tanúsított jogkövető magatartásért. A régi jogelv szerint tartoznak „honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere” azaz tisztességesen élni, mászt nem sérteni, kinek-kinek a neki járó (sajátját) juttatni. Normakövető magatartásuk számon kérhető a közösség nevében bírói hatalmat gyakorló testület által, a közigazság szerint kinek-kinek egyenlő szabályok szerint, kötött szabályok szerint folytatandó eljárás során, igazságot szolgáltató hatalommal. Járandóságukat a közjavakból ugyanilyen eljárás során, az osztó igazság mértékével, méltányos és egyenlő arányos mérték szerint igényelhetik. Demokratikus jogállamban a polgárok egymás közti kapcsolata társas viszony.

A hatalomban részesülő személyek, a tisztséget viselők felelőssége annyival magasabb, amennyivel több a rájuk ruházott hatalom révén a döntési szabadságuk. Rendelkeznek a közösség erejével, teljesítményével, javaival, hatalmuk révén beleszólásuk van az egyesek személyi boldogulásába, így felelőségük is kiterjed a normák betartására és betarttatására, az egyének védelmére, a köz javainak megtartására, gyarapítására és helyes felhasználására. Köztük és az őket hatalommal felruházó közösség tagjai között megbízási viszony keletkezik, közjogi mandátum.

Valamely jogállam jellege, erkölcsi tőkéje, rendes működése elsősorban azon múlik, hogy a hatalmat hordozók és gyakorlók hogyan tesznek eleget vállalt, bizalom révén rájuk ruházott, a közjó elérésére törekvő és a közösséget vezető feladatuknak. A jogállam lényegét teszi ki, határozza meg, a hatalom gyakorlásának biztos és következetes ellenőrzése, sérelmének felelősségre vonása. Van meghatározás, amely szerint a jogállam lényegében a közhatalom feletti ellenőrzésen múlik, a közigazgatási bíráskodás megfelelő voltában ténylegesül. Amint az egyéni autonómia, a polgári szabadság és méltóság az igazságos jogszolgáltatás által biztosított, a hatalom gyakorlóinak felelőssége és működése is az igazságos és következetes jogszolgáltatás révén kapja meg korlátját, biztonságát és tartását.

Oda tehetném az Alkotmánykommentár két kötete mellé az előadói emelvény asztalára Vörös Ernő és Lengyel József két hasonló tekintélyes kötetét a Közigazgatási Bírói Törvény Magyarozatáról, 1935-ből. Tükrözi azt a gondosságot, amellyel e tekintélyes bírói testület a hatalom gyakorlásának megfelelő voltán örködött. Ám ez a munka 1949-ben megszakadt, a jogállami renddel együtt, és azóta sem került sor arra, hogy újra életre keltsük, noha hiányát állandóan, keservesen megtapasztalhatjuk.

A közhatalom bírói ellenőrzésének, ellensúlyának függetlennek, következetesnek és csupán a törvényes rend és a bírói erkölcsi tartás által meghatározottnak kell lennie. A társadalom a hatalmat gyakorlóknak saját szuverenitását adja át: azzal is kell elszámolniuk. Egyéni haszon, csoportérdek, személyes kénye-

lem, előny, önzés vagy önkény nem indíthatja tevékenységüket, döntésüknek alapul nem szolgálhat. Nem mentesít fáradtság, időhiány, terhes, kényelmetlen, népszerűtlen jelleg, egészségre, épségre, családi kapcsolatra veszélyes feladat a köz érdekében ellátandó feladat alól. Még a hozzáértés hiánya sem: a tisztviselőnek a tárgyi tévedés vagy a nem megfelelő tájékozottság mentségül nem szolgál: imperitia culpa adnumeratur! Felróható mind a hatalommal szabályellenesen élés, mind a hatalommal élés elmulasztása, mind a hatalom önös (csoport-egyéni) érdekből kihasználása, mind célnak meg nem felelő – szakszerűtlen, felhasználása, mind illetéktelen alkalmazása.

Az új alkotmány egyik legfontosabb, el nem odázható feladata, hogy a bírói hatalmi ág ezen erőszakkal levágott ágát újra élessze, és ez által a jogállam eszköztárát újra teljessé tegye.

A bíróság, amely e közhatalmi körben eljárni lesz köteles, méltó kell legyen feladatához: a bírói hivatal soha sem játék, a hatalommal szemben azonban a legnehezebb jól gyakorolni. Hatásköre kiterjed a tisztviselő személyes működésére, alkalmasságára, tevékenységére és mulasztására egyaránt: a hatalom gyakorlóján számon kell kérni vétkét és hibáját egyaránt, jogkövetését és jogmulasztását, kapkodását és késedelmét.

Tenni kell ezt úgy, hogy a nemzet szükséges politikai céljainak megvalósulását ne akadályozza, hanem éppen biztonságos, joggal alátámasztott keretet biztosítson kibontakozásuknak.

Legszigorúbban a közjavakkal való sáfárkodást, a hatékony, célszerű, takarékos és szabályszerű gazdálkodást kell megkövetelni. És a személyes szempontok: rokonszenv, ellenszenv, előny vagy hátrány, fenyegetettség, kedvező kilátás teljes mellőzését.

Szervezetében e bíróság (bírói testület) lehet akár az egységes bíróság része, akár attól független. (Esetleg az Alkotmánybírósághoz kapcsolt szerv.) Mindenesetre hatáskörét és eljárását a feladathoz kell alkalmazni: működésében meg kell felelnie a közélet ütemének, költségvetési, választási ciklusoknak, így az időszerűség és hatékonyság fokozottan biztosítandó eljárása rendjében és működési feltételei által. (Ez ellene szól az AB-vel való egységnek!) Bíráinak az államigazgatás feladatait át kell tudni tekinteni – így az igazgatási és az ítélkezési feladatkörnek egyaránt meg kell felelnie.

Vezetője lehet a Legfelsőbb Bíróság elnökével rangban egyenlő, lehet annak függetlenített helyettese, lényeg a hatáskörök megfelelő elválasztása. Minthogy a köztisztviselést viselő a társadalomtól nyeri hatalmát, annak szuverenitását gyakorolja, annak számon kérése minden megbízó polgárnak egyenként is, csoportosan is joga. Ezért indokolt megadni a panasz jogában a populáris akciót, vagy legalábbis bárki által megkereshető, személyükben független közvádlók (esetleg választott ügyészek), kezébe adni az eljárás indításának jogát és kötelességét.

Az eljárás során a köztisztiséget viselő nem élvezzi a büntető eljárásban a terheltet megillető kedvezményeket. Sem az ártatlanság véelme nem illeti, sem a szakszerűség, gondosság, jóhiszeműség véelmei nem szólnak mellette: bizonyítani tartozik eljárása megfelelő voltát. A közvagyonnal kapcsolatban szigorú leltárfelelősség és vagyoni háttérfelelősség alkalmazandó. A mai alkotmány tételei szerint is közvagyon csak közcélra, jogcímmel, ellenőrizhető módon használható fel, és a gazdálkodás során értékét lehetőleg meg kell őrizni vagy gyarapítani.

A bírói kar kiválasztásánál épp úgy, mint a vádhatóság tagjainak megbízásánál, a függetlenség és a szakmai jártasság mellett az anyagi megbízhatóság a fontos szempontok. Indokolt volna a jogász tagokat volt felsőbb bírúk, alkotmánybírók közül választani, szigorú szakmai mérték szerint, másrészt a számvitelhez és közigazgatáshoz értők ugyancsak magas mérce szerint válogatott köréből, ÁSZ, MNB, egyetemek, minősített oktatói, adó- és vámhatóság, közigazgatás vezető beosztású tagjai közül (akár úgy is, hogy e körökből a pálya befejezésének szakaszát töltse az alkalmas vezető a Közigazgatási Bíróságon). Lehetőleg el kell választani ennek során a kijelölés folyamatát a többi hatalmi ág működésétől. (Csak ötletként pl. az államfő jelöl és a három bíróság elnökeiből, a Számvevőszék és az MNB elnökéből álló testület szavaz.)

2. A Szentkorona-tan és a nemzeti szuverenitás (alkotmányunk történelmi gyökerei)

Az új alkotmány megszövegezését sürgető hangok között szerepel azok óhaja is, akik abban egyrészt hosszú, történelmi értékű, alkotmányos fejlődésünk elismerését kívánják olvasni, másrészt történelmi megfogalmazásának terminológiáját is szívesen viszont látnák. Nem kevesen vannak, akik egyenesen a jogállami lét előfeltételének tekintik, hogy a mai jogunk folytonossági kapcsolatba kerüljön elhagyott, akár el is feledett, vagy már csak kevesekben tudatos nemzeti szabadságunkkal. Úgy érvelnek, hogy a nem jogszerű, nem legitim, akár nem is legális jogrendi változások nem léteznek jogilag, azokra tehát nem lehet újabb legitim rendet sem alapítani. Előlről, az utolsó legitimnek tekinthető rétegig visszabontva a rendszert, onnét kell újraépíteni a máig érvénytelen folyamat valódi jogiságát, hogy jogállamot nyerhessünk.

Akik ilyen kívánságokat hangoztatnak, maguk sem teljesen egyetértők. Egy részük egyszerűn a „quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convallescere” római elve alapján vallják, hogy pusztán időmúlás nem teszi jogossá, jogalappal rendelkezővé a jogellenesen, erőszakkal, kényszerrel bekövetkezett társadalmi változásokat. Így, ha valamely nemzeti jogrend fejlődését jogellenes, idegen hatalmi beavatkozás, erőszak szakította meg, vagy vitte a

jogszerűtől eltérő útra, az ilyen beavatkozás eredményét hatástalanítani, a jogrend belső életének folytonosságát helyre állítani szükséges ahhoz, hogy az azonosságot meg lehessen állapítani.

Mások vallják, hogy a magyar nemzet alkotmányosságának helyreállítása csak a nemzet által századokkal korábban megfogalmazott, elfogadott, és azóta vallott Szentkorona-tan alapján lehetséges. Ennek tartalmáról a felfogások ugyancsak nem egyeznek mindenben, természetfeletti létrendbe tartozó kategóriák és érték-létrendi kategóriák keverednek politikai – közjogi szimbolikával, tartalom formalizmussal, amikor a kívánalmak megfogalmazódnak.

Jogunk történetének érzelmileg is elkötelezett művelője, a római jog általános európai kultúrértéke valóságának ismerője és elismerője, mint e sorok megfogalmazója is, nem tagadhatja meg önmagát. Bizonyos rokonszenvvel tekint azokra, akik a vázolt követelményekkel előállnak, és reméli, hogy legalább annyit sikerül követelményeikből megmenteni, megvalósítani és az új jogállam rendjébe átoltani, amennyi reálisan lehetséges, és az új rendnek nem belső elentmondásait fogja fokozni, hanem összetartó elemeit szaporítani.

A jog rend. Belső törvényekkel, szigorú, logikai összefüggésekkel. Belénk oltott, a társadalom természetéből, létfeltételeiből következő, azokból levezethető, önkényesen nem változtatható rend. Léte van. Valósága van. Felismerhető, megismerhető, vágyak, képzeleti elemek, tetszés vagy nem tetszés által nem befolyásolható a valósága: igaz képet, fogalmat kell róla alkotnunk, ha társadalmi hasznosságát, a biztonságot nyújtó rendet, meg kívánjuk ragadni, őrizni, élvezni.

A következőkben a Szentkorona-tan fogalmával, annak a mai társadalmi létehez viszonyított tartalmával kívánok foglalkozni. Ezt követően meg kívánom válaszolni azt a felvetést, amely a mai jogállamiságot a Szentkorona-tan jegyében, netán a Szent Korona misztikus személyi fősege alatt kívánja megvalósítani. Ehhez képest foglalkozni kívánok a jogfolytonosság helyreállításának követelményével, annak szükségével és realitásával. Végül azzal a kérdéssel, hogy el kell-e vetnünk ezer éves alkotmányosságunk, szabadságunk tudatát, vagy van annak a modern alkotmány számára is mondani valója, értéke.

A magyar nemzet a magyar nép politikailag tudatos közösségben létező, önmagát igazgató, önmaga törvénye szerint létező, társasága, egyének alkotott közössége: a vérségi, nyelvi, sorsközösségi, élettér összekapcsolta, magukat magyaroknak valló emberek alkotják. Történelmileg valószínűleg lépcsőzetesen alakult ki: először a nyelv közössége, majd vérségileg rokon csoportoknak a védelem kívánta egymásrautaltsága, végül a közös haza kerete alakította ki a magyar nemzetet, amely politikai létét a hatalom első szabályozott megfogalmazásával, és annak a fegyveres szabadok, a törzsfők és a választott vezér között háromfelé osztottságával teremtette meg. A politikai-közjogi közösségé alakulás a honfoglalás előtt kezdődött meg és a földrajzilag zárt Kárpát-

medence elfoglalása kedvezően befolyásolta annak megvalósulását a centrifugális hagyományok hatásával szemben (kalandozások kora). A karizmatikus vezér családjában állandósult alkalmasság szerint (általában korelsőség szerint) kiválasztott fejedelemnek alávétés a központi hatalom katonai-védelmi hasznosságának belátásán alapult, és megállta a próbát akkor, amikor az ÁRPÁDOT követő harmadik-negyedik nemzedék választott fejedelme a politikai szükség-szerűséget érzékelve komoly ideológiai-kulturális, és ezzel együtt életmód – termelési mód – értékrend változtatásra indította-kényszerítette a nemzetet.

A folyamatos, szomszédos nagyhatalmakkal szembeni, háborús állapotot Géza fejedelem az európai keresztény közösségbe való látványos belépéssel kívánta megszüntetni. Ezt fia és utódja házasságával hozta létre jelképesen. Az utód, István, aztán nem csak politikai, hanem értékrend-választási döntéssel állott a keresztény uralkodók közé. E, szuverén, politikai döntés külső elismerésképp kért / kapott koronát a pápától, aki azt a német római császárral egyet értésben küldötte. A korona nem a magyarok uralkodójává tette őt – az volt eleve – hanem Európa, a *respublica Christiana* uralkodói közé emelte, egyházi szertartással, azaz elfogadással. A következő században utódai mind a nemzet választottjaiként kapták a királyi méltóságot, az utódot váltakozva jelölték a primogenitura, illetve a seniorátus sorrendjében, avatásánál a Korona, mint tárgy, ekkor nem játszott még szerepet, csupán az országnagyok és az előd jelölése, illetőleg a nemzet elfogadása. A Korona szentségének tana valószínűleg Szent István szentté avatásához kapcsolódik, lehet, hogy azt, vagy egy részét, a szent király sírjából vették ki.

Minden esetre a koronázás legális formái – a Szent Koronával – az esztergomi érsek, Székesfehérvárott – a rendek részvételével –, fokozatosan alakultak ki, vagy rögzültek: az érsek előjoga III. Béla koronázásával kapcsolatban, a korona tárgyi szerepe I. Károly Róbert koronázásai során, a rendek szerepe I. Ulászlóval kapcsolatban (1343) jegecesedett ki.

A Szent Korona tehát nem ezer éves, még ha a magyar államiság és szuverenitás lehet 1100 is, a tan pedig első megfogalmazásában a XIV. század szülöttje. Erre is lehetünk büszkék, eléggé ritka Európában ez a hagyomány is, de az igazságot indokolt tanulni – tanítani.

Mikor Albert király fiát, a csecsemő utószülött V. LÁSZLÓT, az ellopott Szent Koronával az esztergomi érsek – a jelölésre jogosult országnagyok többségének tudta nélkül, a rendek választása nélkül, formailag megkoronázza királlyá tette, a jelölők és választók azon kérdés előtt állottak, hogy elfogadják-e a formailag megtörtént koronázást, vagy jelölés és választás híján megtagadják attól elismerésüket. Ekkor fogalmazták meg nevezetes tételüket, amely szerint nem a Szent Koronával érintés tesz királlyá, hanem a Korona erejét a nemzet akaratóból nyeri: a nélkül nincs hatása.

Mindazonáltal a történelem tanúsítja, hogy a formai és a tartalmi, a legális és a legitim hatalom-átruházás egységére törekedtek: V. László a koronázáshoz utóbb megkapta a nemzet és az országnagyok megerősítését, utódja Hunyadi I. Mátyás pedig az egyértelmű választást (1456) erősítette meg évekkel később a visszaszerzett Szent Koronával történt megkoronáztatásával (1464).

A Szent Korona-tan tehát a nemzeti szuverenitás tana: belül, azzal, hogy a hatalom teljessége a közjogaival élő nemzet összességét illeti, és az uralkodó (a hatalmat gyakorló személy, vagy szervezet) a hatalom teljességét tőlük, legitim választásuk és formai felruházás útján kapja; kifelé azzal, hogy öntörvényű, más hatalom törvényének alá nem vetett, más országokkal egyenrangú elismert szabad állammá nyilvánítja Magyarországot, a magyar királyságot. A hatalom ebben a politikai független közösségben jelképesen a Szent Koronát illeti, amelynek eszmei tagjai a rendek és az uralkodó, és amelynek országa történelmi határai között Magyarország. Így az egyes hatalmi ágak a későbbiekben a Szent Korona hatalmát gyakorolták, akár a hadsereg, akár az ország tisztségviselői, akár a bírák. A magyar szuverenitás e gondolatban meg volt személyesítve, ami által a választott uralkodó, vagy a kinevezett tisztviselők átruházott hatalmat gyakoroltak, noha teljeset.

A nemzet akkor a személyükben szabad rendekből állott, akik közül a teljes szabadságnak a haza védelmére személyesen és saját költségükre kötelezett nemesek voltak birtokában, a többiek a társadalmi helyzetükhöz szükséges jogbiztonság részesei voltak. A teljes közjogi szabadságnak (jogképességnek) egy egységes fajtája létezett tehát, amit a mai Alkotmány a demokratikus jogállam fogalmával helyettesít: ez az *una eademque nobilitas modern* megfogalmazása. Hogy ez személyek, egyéni szuverenitással, szabad akaratúval rendelkező, méltóságot hordozó egyének közössége, a köz-társaság kifejezés jogi tartalma hangsúlyozza: az egy nemzethez tartozók társak. Területi közösségük az uralmuk alatt álló ország határai között valósul meg, amely jellegében és kultúrájában a magyar nép által meghatározott, Magyarország. Az ország a történelmi szimbólika szerint a Szent Korona országa volt, ma a magyar nemzet országa: nem a hatalmi szervezet a tulajdonosa, még ha piaci viszonyok során úgy is viselkedik, hanem a társak közös – nemzeti – vagyona az ország, együtt, közösségben urai annak a polgárok [Alk. 10. § (1) bek.].

Amikor 1848 áprilisában a nemesi országgyűlés a nemesek kiváltságos helyzetét megosztotta az összes országglakóval, a magyar korona összes alattvalói, mint a korona tagjai, a nemzeti szuverenitás hordozói lettek, noha politikai jogaik egyenlősége fokozatosan következett be az általános választójog elismeréséig. A ma érvényes Alkotmány azzal, hogy a hatalom teljessége a nemzetet illeti meg, lényegében ezt mondja el, immár nem a jelképek nyelvén, de azonos belső tartalommal. (Hogy a 2. § (2) bekezdése „nép”-et mond nemzet helyett, a szocialista korszak megromlott szóhasználatán múlik. A fogalmak pontos tar-

talmát az új alkotmányban indokolt egyértelművé tenni: szinonima-e nép és nemzet, vagy egyik az etnikai létezést, a másik a politikai közösséget jelöli. Én előbbire a nép, utóbbira a nemzet fogalmát használok, ez a hagyományos, bár távolról sem általánosan elfogadott.)

A demokratikus jogállami lét nem új találmány, benne él a magyarság hagyományaiban, kultúrájában. Ha ezt az alkotmány tudatosítja, helyesen teszi. Nem másoktól tanultuk, magunk alkottuk politikai hagyományunkat, és ragaszkodtunk hozzá századokon át, mind külső, más országokkal szembeni függetlenségünk őrzésével, mind belső egyenlőségünk, személyes szabadságaink megőrzése során. Ámde ma nem azért demokratikus jogállam a mi államunk, mert mindig az volt, hanem azért, mert ma is ez felel meg a közösség politikai akarátának. A magyar nemzet szabadságai közt a szuverenitás öntörvényűsége azt jelenti, hogy a mindenkori nemzet maga magának alkot törvényt, sem nem kapja mástól, sem nem kötelező tartalommal örökli, hanem a mindenkori közakarat, jogtudat hordozza és alakítja szabad rendjét.

Találkozunk a hagyományt őrző, védeni kívánó megnyilatkozások között azzal a gondolattal, hogy a nemzet lemondott öntörvényű szabadságáról, átadta a joghatóságot egyszer s mindenkorra épp a Szent-koronának, (vagy az uralkodóháznak), tehát már nincs szabad döntési helyzetben. Meggyőződése, hogy minden korszak jogrendjét az akkor élő nemzet tagjainak közös akarata szabja meg, hordozza. Erről a szabadságról nem lehet sem előre, sem egyszer s mindenkorra lemondani. Amint az egyéni vélemény- és szólásszabadságról sem lehet. Emberi mivoltunk elidegeníthetetlen része. A közsabadság nemzeti létünk elidegeníthetetlen része, ugyancsak nem feladható. (Illetve, ha feladása megtörténik, a nemzet államalkotó közösségből etnikai csoporttá válik, elveszti szuverenitását.)

Történelmünk során voltak korszakok, rövidebb-hosszabb szakaszok, amikor ez nem így volt: ránk kényszerítették az idegen akaratot fegyverrel, nagyhatalmi megállapodásokkal, erőszakkal. Joggal vetődik fel a kérdés: az ilyen erőszakos, kényszerszülte rend is jogrend, ez is kötelező? S ha valamelyik nemzedék meghajlik a kényszer előtt, döntése kötelező az utódokra is?

Történeusként kérdem, hol történt, hol és mikor hangzott el a ránk is kötelező joglemondás? Senki meg sem kísérelte ennek ténylegességét bizonyítani, igazolni, mert nem is lehet. Kérdem, hol van az a konkrét pont, amikor nemzetünk letért a jogrend útjáról, elveszítette vagy feladta szuverenitását, és elkezdett jog nélkül, jogérvényesség nélkül létezni. Hol állott be a közjogi semmissége az összes jogi formáknak és hatásoknak, ki jogosult – köteles – ezt megállapítani, és az erre vonatkozó nemzeti közakaratot, annak létezését ki lehet-e mutatni?

Nemde csak a függetlenségét visszanyert nemzet jogalkotása tehet erre vonatkozó megállapítást, hozhat döntést, nyilván csak a jövőre, illetve a független

nemzet bírósága állapíthat meg ilyen joghiányt a múlt jelenségére, helyzetére, a létező jogrend alkotmányos alapján.

Azt hangoztatni, hogy e nélkül a visszamenőleges vizsgálat nélkül minden további jogi fejlődés aaptalan, lehetetlen, nagy rövidlátásról, meggondolatlan-ságról, és a jogászai gondolkodás hiányáról tanúskodik. Ad impossibile nemo tenetur – lehetetlenre a nemzet sem köteles. Vannak elmúlt, visszafordíthatatlan események, melyekkel szemben „férfi karján a meggondolásnak jó a halvány hölgy, a méla bú” – gyászolni talán, de nem visszafordítani képes az elmúlt időt, (amely jogi tény!), az elveszett életheletőséget! A jog minden ízében igazságon alapul, de nem csak az értéktartalom igazságán, hanem a valóság igazságán is. Mikor az új alkotmányt megszövegezzük, figyelünk kell arra, amink hagyományként van, de munkánk nem a múlt feltárása és értékelése, hanem a jövő biztonságának és szabadságának megalapozását célozza!

3. Az új alkotmány „húsvéti” szövegéhez észrevétel

Úgy is, mint volt alkotmánybíró, mint a magyar jogtörténet tudományosan minősített tanára, a PPKE prof. emeritusa, úgy is, mint a kérdéskörben jelentős irodalmi tevékenységet kifejtett jogi író, az OTA lev. tagja és a Szent István Akadémia rendes tagja, a Professzorok Batthyány körének elnökségi tagja, abban a meggyőződésben, hogy az új, végleges alkotmány megalkotására kedvező a politikai helyzet, megérett a jogfejlődés, és azt a rendszerváltozáskor novellált Alkotmány is előírja, örömmel üdvözlöm a kormányzó koalíció alkotmányozási szándékát. Vallom, hogy ennek megvalósulására egyedül álló esély forog fenn, és fontosnak tartom, hogy a rendszerváltás kiteljesítése szempontjából lényeges jogi mű minél teljesebb és tökéletesebb legyen. Ennek a célnak elősegítése lebeg szemem előtt, amikor a szövegre észrevételemet megteszem.

Három csoportban adom elő megjegyzéseimet és javaslataimat. Az első a „nemzeti nyilatkozat” történelmi megállapításit, fogalomhasználatát és nyelvezetét illeti. A második csoport a mai érvényes alaptörvényben biztosított jogokkal, szabadságokkal és állami kötelezettségvállalásokkal kapcsolatos változásokat érinti, kivált ott, ahol az új szöveg jogot elvon, gyengít, vagy éppen megszüntet.

A harmadik csoportban az alaptörvényből kimaradt biztosítékokkal foglalkozom, akár későbbi sarkalatos törvényekre utalja azokat a szöveg – indokoltan – akár teljesen elhagyja.

3.1. Az alkotmányt bevezető nemzeti hitvallás / Nemzeti nyilatkozat megfogalmazásában patetikusabb annál, mintsem hogy általános elfogadottsága remélhető legyen. Politikai döntés kérdése, még pedig taktikai döntésé, érdemes-e az

ebből eredő ütközéseket felvállalni, és ezzel az egészsznek fogadtatását gyengíteni, vagy éppen indokolt a támadások egy részét a bevezető vitatásának lehetőségével leszerelni, és így az érdemi jogalkotást részben tehermentesíteni.

Ami a Himnusz kezdő sorának mintegy az alkotmány első parancsaként való bevezető felvételét illeti, veszélyes egy normatív jogi szövegbe nyelvtanilag parancsnak tűnő mondatot iktatni, miközben sem a parancs címzettje nem utasítható a jogi szöveg által, sem a kedvezményezett meghatározása nem világos. Az Istenhez szóló felszólítás még elfogadhatóbb, mert nyilván minden értelmező tudni fogja, kinek szól. Ám a „magyar” fogalom már bizonytalan. Magában az Alkotmányban szerepel főnévként használva is, melléknévként is, és sokszor bizonytalan, melyik értelemben (ami a jogszabály alapkövetelményét, a grammatikai világosságot rontja meg.) Itt, az első sorban, főnévként jelenik meg „a magyar”, elvont fogalomként, melynek tartalma teljesen bizonytalan: jelenthet etnikumot, politikai közösséget, kultúrközösséget, történelmi folytonosságú jelenséget.

A szöveg meghatározza, hogy kik szólnak „a magyar” nevében: ezek a 2010. április 25-én megválasztott Országgyűlés képviselői, akik Magyarország első, egységes Alaptörvényét állapítják meg. Magukat egyúttal „a magyar nemzet tagjai-nak nevezik, „az új évezred kezdetén” – tehát ők a most élők „felelőséggel minden magyarért”, a múlt, jelen és jövő magyarjai képviselőiben. A világon sok más nemzet is van. Mi ezekkel együttműködésre törekszünk. A nemzet egyébként az együttélés fontos kerete (tehát szociológiai és nem politikai fogalom).

E minőségükben a nyilatkozattevők megkülönböztetik magukat „a magyar emberek” csoportjától, amelyet a magyar jelző az emberek közüli kiválasztás céljából illet meg. Beszélnek arról, hogy van országuk, amelynek függetlenségéért ők küzdöttek. Ennek az országnak vannak különböző, becsülendő, vállalási hagyományai. Van az országnak rendje, (alighanem maga az alkotmány?). A rendet az ország polgárai a nemzet együttműködésére alapítják.

Büszkén állítják, hogy „népünk” létezik, és évszázadokon át védte Európát. Vannak más népek is, szabadsággal és kultúrával rendelkezők. Amit tisztelünk.

A magyar nemzetnek, amelynek a nyilatkozók tagjai, megtartója a kereszténység (volt?). A nemzet a múlt század viharaiiban részekre szakadt, szellemi és lelki egysége azonban továbbra is létezik, és megőrzendő. Létezik magyar kultúra, amely közös nemzeti örökségünk, vállaljuk annak óvását és ápolását.

Már a felsorolt szemelvények is mutatják, hogy a felvezetés nem jogi pontosságra, egyértelműsége törekszik, hanem költői lendületre. Ez azonban törvénytűben megengedhetetlen! Ugyancsak már a bevezetőből kitűnik, hogy a képviselők a politikai egységet képező közösséget képviselik, amelynek valamely, egyelőre pontosan meg nem határozott, köze van egy etnikai-kulturális közösséghez. (A régi magyar jogi terminológia előbbi, a politikai közösséget

mondta „nemzet”-nek, az etnikait pedig „nép”-nek.) Mindenesetre a két fogalom nem alternatív, mert jól elhatárolható tartalmi különbözősége van, és ez épp az alkotmányban lényeges is! Nem mindegy ugyanis, hogy a más államban, országban élő magyar emberek csoportja a magyar etnikum, avagy a magyar politikai közösség tagja-e automatikusan, esetleg saját döntésétől függően.

A felvezetésben néhány alapvető jog kérdése – úgy tűnik, csak elvi szinten, – rendeződik. Így az ember fogalom. Az ember léte a méltóságán alapul. Azaz ember = akinek méltósága van – ha nincs, nem ember. Ez nyilván fordítva igaz: minden embernek jár a méltóság elismerése, mert ember! Emberségének az ő méltósága nem előfeltétele, hanem következménye.

A meghatározás a szövegben téves! Az ember léte biológiai élőlény voltán alapul. A lét alapja az élet, ezért illeti azt feltétlen védelem. Méltóságot az élő embernek a társadalmi rend ad, azzal, hogy értelmének, akaratának, szabadságának érvényesülést biztosít.

Másodszor a család-fogalom, mint az együttélés keretei közül a legfontosabbak egyike. Házaspár is már család, vagy csak, ha gyermek is van? A szülő, akinek gyermeke van, család-e? Mindez nyitott marad. Pontosítás nélkül.

A munka, valamint a társadalmi szolidaritás a következő kiemelt elvek. Tartalmi meghatározás nélkül. Pedig a munkához való jog biztosítása alkotmányos kötelessége a közösségnek. Ugyanígy a társadalom együttérzése, segítése a rászorulóknak felé.

Végül megjelenik a „polgár” és az „állam” fogalma, teleologikus értelemben, célra irányozva, tartalmilag meg nem határozva. Polgárai, mint később kitűnik, Magyarországnak vannak. Ám az ország nem a polgárok összességének fogalmát fedi.

Igényként megjelenik a „népuralom”, amelynek vannak fokozatai. Ott valódi, ahol az állam szolgálja a polgárt. Ez a szolgálat nyilván alkotmányos kötelessége a néptől (nemzettől?) hatalmat kapott államnak. A népuralom alkotmányos követelmény!

Utalás történik arra, hogy van „történeti” alkotmányunk, és annak vannak vívmányai, ezeket, anélkül hogy nevesítenék őket, tiszteletben tartjuk.

A vívmány kivívás eredménye, tehát a történeti alkotmány vív, harcol, küzd célokért, még pedig eredménnyel. Ez ismét költői kép, tartalmi meghatározás nélkül. Ma is vív, vagy ez régen volt így, és ma már az eredményt tiszteljük, esetleg csak az emlékét?

Az Alapvetés rész ismét eddig meg nem határozott fogalommal indít az A) cikkben, a haza fogalmával. Hazánk „nekünk” van (valószínűleg ide átértendő, hogy mi a magyar nemzet tagjai vagyunk.) A haza grammatikai értelemben mindannyiunk otthona kell legyen, ahová haza térünk, ha elhagytuk és ahol otthon vagyunk. Ilyen értelemben a haza földrajzi fogalomnak tűnik, a földfelület körülhatárolt része, amelyet a nemzet uralma alatt tart, ahol országol

(uralkodik). A magyarok uralma alatt álló terület magyar ország, földrajzi neve szerint Magyarország.

A B) cikk tájékoztat arról, hogy ez még sincs így. Magyarország nem földrajzi fogalom, hanem politikai, mert állam, még pedig jogállam. Független, tehát szuverén, más államnak alá nem vetett, jellege szerint demokratikus, tehát egyenlő társak által kialakított, államformája szerint köztársaság. Az ország a nemzet hatalmában van, az állam politikai hatalmat gyakorol a jogelmélet és államtan mai állása szerint. E hatalom forrása, eredője a nép. Az állam – mint már olvastuk, népuralmat gyakorol, ami tautológia, ha a hatalom eredője a nép – igaz, egyelőre tisztázatlan, etnikai csoportként, közösségként-e avagy politikai csoportként. Minden esetre e cikk szerint a nép hatalmát általában választott képviselői útján, kivételesen közvetlenül gyakorolja. Ám a képviselők már kimondottan a nemzetet képviselik, nem a hatalom forrását képező népet! Valamilyen módon a nemzetet a nép – vagy a népet a nemzet tagjai alkotják – de akkor tisztázandó, hogy melyik melyikből vétetik, melyik az elsődleges és melyik a másodlagos fogalom. Melyiknek csoportjai élnek különböző országokban, szétszakítva. Hogy viszonyulnak e nevesített tömeghez Magyarország polgárai? Ez is ugyanazon csoport újabb neve csupán?

A D) cikk szerint Magyarország „az egységes magyar nemzet eszméjétől vezérelve” felelősséget visel a „határain kívül élő magyarok sorsáért.”

A mondat szerint a magyar eszmeileg nemzet, egységes, abba tehát minden „magyar” beletartozik, sorsukért az ország (gondolom, mint állam és nem mint földrajzi egység, esetleg mint haza?) felelősséget visel. A határainkon kívül élő magyarok egymással és Magyarországgal (de nem az ország határain belül élő magyarokkal!) együttműködnek magyarságuk megőrzésére törekedve.

Az E) cikk szerint Magyarország az európai egység megteremtésének kérdésében az európai népekkel működik együtt (nem a magyar nép!). Magyarországnak az alkotmányból eredően „hatáskörei vannak, ezek egy részét a többi tagállammal közösen (tehát Magyarország egyik tagállam!) az EU intézményei útján gyakorolja.

A H) cikk szerint „a hivatalos nyelv” a magyar. (Kié, hol, országnak, nemzetnek, államnak? – nem derül ki.)

Az M) cikk szerint Magyarország a [...] költségvetési gazdálkodás elve szerint működik. Az elv megvalósulásáért elsődlegesen az Országgyűlés és a Kormány felel. Az állami szervek e célokat kötelesek tiszteletben tartani. (Egy az elv és cél, vagy több, ha igen, melyek azok?).

A P) cikk szerint Magyarország a világ valamennyi népével és országával együttműködésre törekszik: *Tehát nem nemzettel, hanem néppel, illetve országgal: már most ő maga melyik kategóriába sorolandó – bármelyikbe, mindegyikbe?*

Az O) cikkben újra megjelennek a történeti alkotmány vívmányai, mint az Alkotmány értelmezéséhez szükséges tényezők, ismét nevesítés nélkül.

3.2. A Szabadság és felelősség fejezetben az emberi, közösségi, és polgári alapjogok tételes védelme nyer megfogalmazást. Ezek a mai Alkotmányban kategorikusan védendők. Ezzel szemben a Tervezet gyakran lejjebb száll, és a védelmüket, érvényesülésüket csak mint a hatalom célját határozza meg.

A II. cikkben az ember meghatározása, sok javaslattal szemben, nem fogantatásától haláláig, hanem mint eddig, születésétől haláláig értődik. Legalább is ez tűnik ki abból, hogy a „magzat élete” nem emberi élet, amelyhez a magzati fázisban élő embernek joga van, hanem csak külön meghatározott védelem illeti meg, nyilván kevesebb.

VII. cikk. A mai Alkotmány tiltja a pártok közvetett, államhatalmi szervek útján való, hatalomgyakorlását is. Hogy egyetlen párt sem irányíthat semmiféle szervet, az új alkotmányból kimarad. Ennek üzenete, hogy ez a helyzet most változik, ami pedig nyilván nem cél jogállamban!?

A mai Alkotmány szerint az állam nem csak elismeri a békés gyülekezés jogát, de biztosítja annak szabad gyakorlását. Ez az új szövegből kimaradt.

IX. cikk. A tudományos intézmények autonómiáját az új alkotmány elismeri. Azonban az egyes tudós kutatási autonómiáját, valamint a tudományágak művelőinek maguk tudományága területén való autonómiáját tudományos igazságok kinyilvánítására az új alkotmány nem tartalmazza.

XI. cikk. A munkához való jog, mint emberi alapjog biztosítása helyett az állam csak törekszik arra, hogy a munkaképes ember, ha akar, dolgozhasson, és ennek feltételeit az ország megteremtse.

XIV. cikk Minden ember jogképes. Ámde ki minősül embernek?

(2–4) biztosítja [...] megvalósulását [...] intézkedésekkel is segíti. A jelenlegi fogalmazás gyengíti a kötelezettséget.

XVI. cikk. Az új szövegből kimaradt az értékarányos fizetéshez, jövedelemhez való jog, amely az emberi méltóság szerinti megélhetést biztosítja.

VIII. cikk. Magyarország törekszik szociális biztonságot nyújtani, erre nem a létminimumhoz szükséges mértékben köteles immár, hanem csak a törvényben meghatározott támogatás nyújtásával.

XIX. cikk. Az egészség helyett annak megőrzésére van joga mindenkinek. Az állam ezt nem nyújtja, hanem csak elősegíteni köteles. Az egyes polgárnak nincs nevesített joga az egészséges, természetes környezethez.

XX. cikk Magyarország törekszik arra, hogy az emberhez méltó lakhatás feltételeit biztosítsa...

XXVII. cikk. Ismét fogalmi zavar! Mit jelent az „államalkotó tényező”? Van különbség hazai és Magyarországon élő között? Van különbség nemzetiségek

és népcsoportok között? Ha igen, ki kell fejteni. Ha nem, úgy csak egy megelőést lehet egy fogalomra alkalmazni.

XVIII. cikk (2) Nem a hozzájárulás mértékének megállapításánál, hanem a teherbíró képesség megállapításánál kell a gyermeknevelés kiadásait figyelembe venni!

3.3. Az állam 24. cikk. Az Alkotmánybíróság hatáskörénél nem szerepel az elvont alkotmányértelmezés. Nem szerepel, hogy a bírósághoz bárki fordulhat. Az elnök parlament általi választása sérti a bíróság függetlenségének elvét.

25. cikk. Az új tervezetből – a koncepcióval ellentétben – kimaradt a közigazgatási bíróság, mint az államhatalom gyakorlásának, az azzal való visszaélésnek, a közvagyon kezelésének, a tisztviselői felelősségre vonásnak hivatott, a bírói hatalmi ághoz tartozó, szakszerve. Ezzel a jogállamiság eszköztára jelentőset veszít. Nem a határozatok törvényessége az elsősorban érdekes, hanem a hatalommal élés erkölcsi, szakszerű, célszerű, önzetlen gyakorlásának számon kérése.

30 cikk. Az alapvető jogok biztosa

A tervezet megszünteti a több biztos intézményét, Ezzel megfosztja az Országgyűlést attól, hogy egymással ellentétbe kerülhető alapjogok védelmének szempontjait ne a biztos ítélje meg, hanem ő csak előterjessze az egyik, illetve a másik alapérték szempontjait, és az Országgyűlés ez után foglalhasson állást. Ugyanaz az érték a több biztos esetében, mint a perben védő és ügyész szemben állásában, a bírói pártatlanság értéke érdekében.

4. Iktassák alkotmányba a lakhatáshoz való jogot?!

A szociális Kerekasztal körül elhelyezkedett civil szervezetek ezzel a kívánsággal – javaslattal – fordulnak az ország közvéleményéhez, az alkotmányt meghatározni jogosult nemzet tagjaihoz, a nemzet által megválasztott és jelenleg az alkotmány formálására, alakítására jogosult népképviselői Országgyűléshez.

Kívánságuknak időszerűséget ad a sorozatosan bekövetkező pénztartozás fejében történő lakásvonás, otthonfelszámolás, de az életét utcán, erdőben, szabadban, közterületen tengető, otthontalan, hajléktalan polgártársaink nagy száma is. Sokan élnek ma olyan létbizonytalanságban, amely otthonuk állandóságát kétségessé teszi vagy teheti, egyik napról a másikra. Sokan élnek otthontalanul, időnként fedélhez, meleg szobához jutva, esetlegesen akár a tél fagyhalál veszélyének is kitéve. És hallunk olyan esetekről, amikor valaki látogatás szerint magára zárható otthonának lakóterében hal éhen, hűl ki végzetesen, anélkül, hogy forma szerint lakás nélkül élne. Végül ide kell sorolnunk azokat a gondozásra, ápolásra szoruló, magányosan tengődő polgártársainkat is, akik

„elvből zárható” ajtajuk megett félnek is beengedni magukhoz idegent, ki is vannak téve annak, hogy erőszakkal rájuk török megfosszák őket számukra létfeltételt képező ingóságaitól, készpénzüktől – de el is vesztették kapcsolatukat a polgári otthon biztonságában élő, velük nem gondoló többiekkel.

Sokaknak nincs ma hazánkban biztonságot nyújtó, intimitást óvó, szabad életforma kialakítását lehetővé tévő otthonuk, mert nincs lakásuk, amelyben ezt az otthont létrehozhatják.

A civil szervezetek felkértek arra, hogy 2010. július 2-i rendezvényükön kíséreljem meg a tárgy jogászai megvilágítását, a lehetséges megoldás(ok) felvázolását. Előadásomnak a fenti címet adtam, kívánság szerint, mondatzáró felkiáltó jellel, hisz követelésnek adnak hangot.

Az ott egybegyűltek kívánsága arról szólt, hogy társadalmi rendünk mindjárt az alaptörvényben írja elő, a hatalom feladataként, a közösség terheként, az egyén szabadon választható, alakítható, de bizonyos minimális szinten alul nem maradó módon az otthonteremtéshez szükséges lakásra való jogát minden egyes Magyarországon élő magyar állampolgárnak, általunk befogadott, nálunk életvitelszerűen letelepedett külföldinek.

Amikor a tárgyat végiggondoltam és elemeztem, végül mégis módosítottam a címen. A ! jel mellé ? jelet is tettem. Ezzel érzékeltetni akarom, hogy bár nincs akadálya új alkotmányban, vagy novelláris kiegészítésben eleget tenni a szociális biztonság és a lakhatáshoz való alapjog bővebb kifejtéséhez (annak idején alkotmánybíróként, azóta egyszerű jogművelőként magam is tettem erre javaslatot), mégis véleményem szerint maga az igény a jelenlegi, mindnyájunkat kötelező alkotmányból is levezethető, és annak alapján megoldható lenne, akár jogalkotói, akár jogalkalmazói körben, kellő belátás és akarat esetén.

Hogy ezzel a kérdéssel elmélyülten foglalkozzunk, és aztán annak formába öntött javaslatával az illetékesekhez fordulhassunk, a következőket kell sorra vennünk:

- Mit mond a lakhatással kapcsolatban ma érvényes és egyelőre mindannyiunkat kötelező Alkotmányunk? Mi az, amihez nem kell módosítani, hanem csak érvényesíteni az alaptörvényt?
- Mit értünk a lakhatási jog biztosításával kapcsolatos állami feladat meghatározásán? Mit kell tennie politikának, hatalomnak ahhoz, hogy a jelenleg is kötelező, vagy az általunk kívánatosnak ítélt helyzetet létrehozza?
- Mit értünk az egyén alapjogán otthonnal, lakással kapcsolatban? Mi az egyénnek ezzel összefüggő alkotmányos kötelezettsége?
- Hogyan találkoznak, ütköznek az általunk alapjogokként elismert szerződéses szabadság, egyéni életet alakító öntörvényűség, a létminimumot mindenki számára biztosító állami feladattal, a munkához és az annak megfelelő jövedelemhez való alapjoggal, a felnövekvő új nemze-

dék számára biztosítandó, nevelkedéséhez szükséges biztonság, családi környezet, anyagi létfeltételek alkotmányos követelményeivel?

- Mennyiben érvényesülnek ezen a területen a piac törvényei, és van-e szükség azok alkotmányos korlátozására a jogbiztonság, szociális biztonság, erkölcsi értékek érvényesülése érdekében?

4.1. Alkotmányunk szerint a magánlakás zárt intimitásához joga – alapjoga – van mindenkinek. A jogot a lakhatáshoz fejezi ki az Alk. 59 § (1): „A Magyar Köztársaságban mindenkit megillet [...] a magánlakás sérthetetlenségéhez való jog.”

A jog a személyiségvédelem első alapvető szabályaként jelenik meg az Alkotmányban. Biztosítja az egyén (személy) szabadságát arra, hogy életét és magánügyeit mások közvetlen ellenőrzésétől menten, saját ízlése, felfogása, igénye szerint alakíthassa, szervezhesse. A személyes szabadság az életvitel meghatározására a magánjog rendszerének alapját képezi, a személy méltóságában fejeződik ki, akinek életfelfogása, életvitele, gondolkodása és értékrend-meghatározása szabad, mások által nem meghatározható, határait csak a közérdek, illetőleg a másik személy szabadságának érvényesülése korlátozhatja.

Az én házam az én váram. A nemesi porta, a *salva guardia* sérthetlensége már a rendi előjogok, szabadságok sorában is kiemelt védelmet élvezett. Gyökerei a római jog legősibb rétegéhez nyúlnak vissza. Azt jelenti, hogy a hely, ahol lakom, védett, sem más egyén, sem hatalmi tényező által nem sértethető meg, csak a jogrend és közhatalom szigorún formalizált rendjében, és ott törvényes védelem illeti meg.

Az alkotmánybíróági gyakorlat [AB 44/2004 (XI. 23.) AB hat. ABH 2004/I 668.] szerint az Alkotmány a magánlakás sérthetlenségéhez való jogot, az emberi méltósághoz való jog egyik nevesített elemeként, a magánszféra, a magánélet védelmének egy jelentős összetevőjeként részesíti védelemben.¹

Az Alkotmánybíróság szerint „negatív jellegű alapjogról” van szó, amely a védett tárgykörben a kívülállók – a jogosult által be nem bocsájtottak – zavaró, beavatkozó, sértő megnyilvánulásaitól való mentességet, ezek ellen való állami védelmet jelent. A magánlakás fogalmát egy szubjektív elem – a *lakás céljára való használata* épületnek, építménynek, helynek, teleknek stb. – és egy objektív elem – *e célhozkötöttség felismerhetősége* – együtt határozzák meg. A magánjog rendjében ez azt jelenti, hogy a magánlakáson a lakó bizonyos hatalmi, birtok-helyzetének kell fennállnia, ugyanúgy, mint a tulajdon tárgyain. A tulajdonost a jogrend a maga dolgai használatában megvédi külső behatás ellen, és csak kivételesen kerül sor arra, hogy a birtoklás jogrend adta jogcímét az őt

¹ 1115/B/1995 AB határozat, ABH 1996, 551. és más határozatok. Részletesebben lásd JÓRI András: „59. § [A magánszférajogok]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009) 2167–2193.

zavarni vagy korlátozni kívánóval szemben bizonyítani legyen köteles, mielőtt védelmet kapna. Ugyanúgy a lakásban lakó(k) lakáshasználati joga is védelmet élvez eleve, és a beavatkozni kívánó köteles a maga fellépésének jogszerűségét először igazolni, mielőtt ott bármilyen, akár közhatalmi, ténykedést is folytatna.

A jogrend már régi idő óta a legsúlyosabb fegyverével, a büntető jog eszköztárával is védte a lakót a magánlaksértés ellen. Amellett feljogosította a jogellenes behatolóval szembeni önvédelemre, akár erőszak alkalmazására is (a régi római jog az éjjel behatoló megölését is szabadnak, jogosnak nyilvánította.)

Ezen ma is érvényes alkotmányos szabályozás tehát először is biztosítja a magánszemélyt, hogy lakása, otthona lehessen, és annak használatát és sérthetetlenségét alkotmányos, ezen alapuló törvényes védelemben részesíti jogállamunk rendje. Ha van neki általa lakott lakása.

4.2. Alkotmányunk a magánlakás sérthetlenségéhez való jogot, az emberi méltósághoz való jog egyik nevesített elemeként részesíti védelemben. Az emberi méltósághoz való jog különböztetés nélkül minden embert megillet. Arról lemondani nem lehet. Azt áruként piacra vinni, pénzért megszerezni vagy elidegeníteni nem lehet, sem egészében, sem egyes elemeiben. Így nem eladható, nem pénzzé tehető, nem piacra vihető a magánlakáshoz, annak intimitásához való alapjog sem.

Emberként élni a társadalomban, emberi életet élni az otthonnal, lakással rendelkező polgár tud. Az otthon ebben az összefüggésben a személyi, emberi méltóság előfeltétele. Nem jelenti ez azt, hogy minden embernek egyenként kell lakással rendelkeznie úgy, ahogy éntudattal, vagy választójoggal, de jelenti, hogy aki emberi személy, az rendelkezik a lakástartás képességével, és ha lakásává tett a társadalom szokásos rendjén valamely erre alkalmas környezetet, akkor annak védelmére jogosult. Sőt, az otthon jellegből folyón a lakás nem is elsősorban személyhez tapad, hanem legalább ennyire lehet társadalmi szokás szerint családhoz igazodó. A gyermeknek kifejezetten törvényes joga van arra, hogy családja körében nevelkedhessék. Ez a szülők otthonteremtési szabadságával kapcsolatban, társadalmi szinten elérhető megfelelő lakás szerzésével kapcsolatos lehetőség, lakások biztosítását, mint államcélét levezethetővé teszi az Alkotmányból.

A lakás, otthon biztosítása az egyén részére, maga, valamint családja részére tehát emberi mivoltához szorosan tapadó, attól el nem választható alapjog. Az ember a méltóságából eredő személyi egységét nem bonthatja meg, nem teheti áruvá, saját önszántából sem. A jog – egyelőre – tiltja például valamely szervünk eladását (pl. egyik veséét), noha a nélkül lehet élni, és adott esetben nagy nyomortól is lehetne ezen az áron menekülni. Ugyanígy tiltja a jogrend gyermek (vagy házastárs) eladását is. De nem mondhat le az ember pénzért a házasság jogáról, gyermekfogadás jogáról, művelődés jogáról vagy politikai

jogairól sem. Erre az alapjogi, méltóságból folyó jellegére a lakhatás szabadságának még visszatérünk.

4.3. Az ember, mint felnőtt egyén, megjelenik a társadalmi élet porondján. A társadalom, hogy elismerje egyéni méltóságát, ellátja különös jegyekkel. Először nevesíti, és esetleg más különös nyilvántartást lehetővé tévő adatokkal is felruházza. Aztán behelyezi a társadalom vérségi hálózatába, megállapítva, hogy ki(k)hez tartozik. Végül helyhez köti, midőn egyrészt születése, másrészt állandó lakása, tartózkodása vonalán is meghatározza hovatartozását. Állampolgárként lakóhelyhez, otthonhoz, nemzetközi szinten hazához, országhoz köti. Így válik teljes értékű személyné társadalmi szinten.

Következik ebből, hogy akinek nincs lakása, aki otthontalan, nem teljes értékű létfeltételek között él. Ugyanígy, akinek nincs hazája, hontalan, és ugyancsak nem teljes értékű létfeltételek között él. A társadalmi csoport, amelyhez tartozunk, az államalkotó nép, azaz nemzet, feladatává teszi az alaptörvényben az általa meghatalmazott hatalmi rendszernek, az államnak, hogy a rászoruló polgár létfeltételeit legalább alapfokon biztosítsa.

4.4. Az egyes ember mind lakásának, lakóhelyének megválasztása, mind annak kialakítása terén nagyfokú személyes szabadsággal rendelkezik. A társadalomban való megjelenése személyi autonómiája révén, nagyrészt döntései alapján történik. Ennek során azonban nem törekedhet lehetetlenre, döntéseiben a társadalom rendje, szükségletei épp úgy befolyásolják, mint saját tehetsége, hajlami, vonzódásai.

4.5. Az egyén, szabad választása szerint, bekapcsolódik a társadalom működésébe, mégpedig munkája révén.

Alkotmány „70/B § (1) A Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a munkához [...]. (2) Az egyenlő munkáért mindenkinek, bármilyen megkülönböztetés nélkül, egyenlő bérhez van joga. (3) Minden dolgozónak joga van olyan jövedelemhez, amely megfelel végzett munkája mennyiségének és minőségének.”

Az Alkotmány 70/B §-a szerint állami feladat arról gondoskodni, hogy mindenkinek jusson megélhetését biztosító, tehetsége szerint ellátható és személyiségének kibontakozását lehetővé tevő, társadalmilag hasznos munka. Ezt jelenti, hogy mindenkinek joga van munkához.

E társadalmi munkavégzés során a lakás, az otthon, mint kiinduló, és pihenést is biztosító támpont jelenik meg az ember életében. A munkavégzésnek előfeltétele a lakás, az otthon, de előfeltétele a munkaképesség megőrzésének, a rekreációnak is. A társadalom rendjét, együttműködésének hasznosságát, célszerűségét és eredményességét, valamit az együttműködés által létrehozott kö-

zős anyagi és szellemi javak megfelelő hasznosítását a közösség, a nemzet által meghatalmazott helyi és központi hatalmi apparátus biztosítja, szervezi. A köznek érdeke, hogy az együttműködés minél célszerűbb, annak eredménye minél bőségesebb legyen. Az államnak tehát feladata, hogy szervező-irányító normatív tevékenységével az egyének megfelelő munkához jutását elősegítse, a társadalmi munka-ellátottság előfeltételeit biztosítsa, és a maga szervező tevékenységével a piacgazdaság azon természetes törekvését, amellyel a termelés eredményeiből minél kevesebbet kíván a munkát végzőknek, minél többet a termelőeszközöket biztosító munkáltatóknak juttatni, a társadalmi igazságosság, méltányosság és célszerűség érdekében szabályozza.

Sok politikai érzékre, még több igazságra és méltányosságra van szükség ahhoz, hogy e kényes területen az egyensúlyt a közösség fenn tudja tartani. Könnyű hirdetni szóban a célt, nehéz a részletekből az ördögöt kiűzni. Nehéz akkor is, ha a hatalom gyakorlásával megbízottak tartják magukat ahhoz az alapvető közjogi és erkölcsi elvhez, miszerint a közvagyon szigorún csak közérdekből, felhatalmazás alapján lehet felhasználni, abból juttatni. Hát még milyen nehéz az önző módon, hatalmi eszközökkel visszaélve megbontott egyensúlyt ismét helyreállítani. A jogszabályokkal is alátámasztott részérdekeket az alkotmányos és erkölcsös valódi közérdek elismerésére kényszeríteni!

Az Európai Szociális Charta 1. cikke szerint a munkához hozzátartozik a tisztességes díjazáshoz való jog. „Mindenkinek joga van arra, hogy az általa elfogadott munka útján – családjával együtt – (27. cikk) megélhessen.”²

A mi államunk ezt a kötelezettséget a minimálbér kötelező és megfelelő szintű megállapításával és annak érvényesítésével teljesíti. A minimálbérnek a napi szükségletek fedezésén túl a lakásfenntartásra vonatkozó költség ellenértékét is tartalmaznia kell, hiszen a lakhatás, az otthon a társadalmi szintű munkavégzés elengedhetetlen előfeltétele. A hivatkozott nemzetközi egyezmény is igazolja, hogy a nemzetközi felfogásban a lakástámogatás a minimális munkáért való juttatás része. Az egyezmény szerint, ha az állam a lakásra szociális támogatást nyújt, e támogatás összege a minimálbér összegének elégségesége szempontjából figyelembe veendő. (V. kiegészítő jegyzőkönyv.)

Már a szocializmus időszakában is kiderült, hogy az állam akkor meghirdetett céljaitól eltérően, maga nem tud annyi, megfelelő bérű, lakást létesíteni, hogy az átlagos bérből fizethető lakbérért azt minden dolgozó, minden család részére biztosítani tudja. Ezért indított olyan lakásépítkezéseket, amelyek költségének egy részét a dolgozók megtakarításaik felhasználásával fedezték. A költségre a lakást igénylő kedvezményes hitelt vett fel, a hitel kamatának egy részét az állam vállalta. Hogy erre a befektetésre kedvet ébresszen, az ily módon szerzett lakáson az állam tulajdont biztosított a szerzőnek.

² Lásd JUHÁSZ Gábor: „70/B. § [A munkához való jog]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 22009) 2550.

A piacgazdaságra áttérés során kiderült, hogy ez az állami vállalat a változott viszonyok között ellehetetleníti a költségvetést. Szánálni kellett a hitelt nyújtó bankokat. Már e hitelek során is a magántulajdonba kerülő lakóingatlan tulajdona biztosítékul szolgált a pénzügyintézetnek, ha az adós nem fizette meg a hitelt. Ám nem a beköltözhető lakás, csupán az ingatlan tulajdona lakott formában volt biztosítékként igénybe vehető. Kiderült, hogy ez sem az adósnak nem elegendő biztonság, sem a hitelezőnek. A konstrukciót át kellett alakítani.³

A lakásprobléma a rendszerváltás után is égető szociális gond maradt. Újabb hitelkonstrukciókkal igyekezett az állam annak megoldását elősegíteni. Immár világosan beleverték a szerződésekbe, hogy a nem fizető lakásszerző adós kötelezhető a lakás elhagyására. Így biztosították, a szerződéses szabadság alkotmányos alapjoga révén, hogy a pénzügyintézet a hitel ellenértékét az ingatlanból zavartalanul és kedvezően fedezhesse, miközben az állami szociális kötelezettségként történt lakásjuttatás a rászorult jogosult számára végleg elveszett. A szerződést megtervező felek hivatkoztak a szerződéses szabadság alapjogára, amelynek értelmében a hitelt felvevő szabadon mondhatott le a szerződéssel szerzett lakásának lakhatási jogáról, arra az esetre, ha a maga részéről a vállalt feltételeket nem teljesítette. (nyitva hagyták, nem gondolták végig, hogy a lemondás csak a szóbanforgó, hitelből épülő lakásban lakásról történt-e, vagy ezzel együtt – gyakorlatban – a lakhatáshoz fűződő alapjogról is, akár az egész család nevében is.)

A teljesítés objektív kérdés, független akár jogi, akár erkölcsi felróhatóságtól. Szigorú jog szerint bírálendő el, mint általában a pénztartozások. Hogy esetleg a hitel felvételekor még jól kereső adós váratlanul veszítette el keresetét, akár tőle teljesen független okból, a bankot nem érdekli. Még tán nyer is a hitelnyújtó, akár maga, akár az általa bekapcsolt faktorcég révén, a fedezetként elvont ingatlan hasznosításának e módján, ahhoz képest, hogy bevárja a kedvezményes hitelek lassú visszafizetését. Arról a szerződések nem szólnak, hogy a bennlakó adóst az utcára nem lehet kitenni, hanem csak – már minimálisan – megfelelő lakásba átköltöztetni – ilyesmit a szocialista jog a kapitalista háztulajdonossal szemben kikötött, de a neoliberais banktőkétől ilyen szociális megkötés vállalása nem várható el, a jogállam pedig nem figyelt fel idejében a veszélyre.

4.6. Ámde az Alkotmány 70/E § (1) bekezdése szerint: „A Magyar Köztársaság állampolgárainak joguk van a szociális biztonsághoz: öregség, betegség, rokkantság, özvegység, árvaság és önhibájukon kívül bekövetkezett munkanélküliség esetén a megélhetésükhöz szükséges ellátásra jogosultak.”

Ugyancsak állami feladat az Európai Szociális Charta 25. cikkelye szerint a munkavállalók védelme a munkáltatói fizetéseképtelenség bekövetkeztének esetén.

³ Vö. ZLINSZKY János: „Jogbiztonság igazságosság ellen” *Magyar Jog* 1999/9. 513–517.

A munkahelyek tömeges megszűnte sorozatosan okozza, indokolja a hitelek visszafizetésének késedelmét a lakást építetők részéről. Az állam ugyan köteles lenne az Európai Szociális Charta szerint megóvni a munkavállalókat a munkahelyek megszűnése következményeitől, de erre nincs alanyi jog, nincs kereset, nincs bírói fórum, ez politikai felelősség csupán. Önhibáján kívül bekövetkezett munkanélküliség esetén az állampolgárt megilleti a szükséges ellátás, de erre sincs az Alkotmányt végrehajtó törvény, nincs megnevezve az állam részéről a felelős, nincs keresete a jogosultnak. A törvényhozás ezen alkotmányos tételek végrehajtása vonatkozásában mulasztásos alkotmányellenességet okozó késedelem van. Ez láthatón nem zavarta eddig a hatalom gyakorlóit, bár esküt tettek az Alkotmányra. Így adott helyzetben az adós lakásépítő ellehetetlenül, és végső soron kiteszik a lakásából, hogy a pénzügyet hozzá jusson a pénzéhez, a bank a profitjához.

Szolidaritást sértő, jogsértő megoldás ez. De gyakorlat. Oda vezet, hogy az emberek jó részének valóban nem lesz fejét hová lehajtania!

Véleményem szerint, és ezt igyekeztem a jelenlegi Alkotmányból is levezetni, a tisztességgel dolgozó magyar állampolgárnak joga van olyan munkabérre, fizetésre, jövedelemre, amiből maga és családja létszükségletét fedezni tudja. Ebben a létszükségletben tétel a maga, illetve családja részére biztosítandó otthon nyújtó lakásban való lakhatás anyagi ellentételezése is. Ha az állam közösségi forrásból a pénzügyeteken keresztül, azok hasznával, a lakásigények biztosítására, kedvezményes hitelkonstrukciókat létesít, úgy azokat nem lehet uzorás jelleggel megkötni: a ma fennálló lakásigény megoldását olyan kényszerállástól függővé tenni, aminek révén a szerződő fél lemond az emberi méltóságát a társadalomban biztosító lakhatás jogáról. Vállalja a mai fedél érdekében, hogy holnap esetleg családjával együtt az aluljáróba vonul, és elnézi, hogy otthonát, mint azonnal beköltözhetőt – hisz nem lakik abban senki! – a faktoráló cég értékesítse. Gondoljuk meg: az állam a pénzügyeteknek kedvezményes hitel nyújtásához biztosítja az eszközöket, hogy így a maga lakásbiztosítási, ezzel társadalmi munkaszervezési kötelezettségének eleget tegyen. Utána a tőkepiac mozgása révén a szociálisan rászorultak elveszítik munkahelyüket, és a hibájukon kívül munkahelyüket vagy jövedelmüket vesztett tisztviselők, munkások, kisiparosok, gazdálkodók emberi méltóságuk előfeltételét, lakásukat, otthonukat is feladva kerülnek lehetetlen helyzetbe. A most érvényes Alkotmány 70/E. § (1) pontja ellenére! A kedvezményes állami hitelnyújtást pénzügyeti feladatként bonyolító hitelintézet szerződés révén garantált előnyös piaci helyzete következtében.

Ennek az eddig sorozatosan elkövetett jogsértésnek korrigálása megtörténhet a Ptk-ban is, meg a jelenlegi Alkotmány kiegészítésével is, vagy az új alkotmányban is – a lakhatási jog alapjogként bővebben történő kifejtésével.

Azonnali megoldást a pillanatnyi helyzetben az kínálna, ha a Legfelsőbb Bíróság elvi, a bíróságokra kötelező módon írná elő a jogszolgáltatóknak annak figyelembe vételét, hogy az a szerződés, amely a lakhatás tényének bármely módon, de megfelelő biztosítása nélkül vonja el tőkefedezetként a szociális hitelből épülő kiürített lakást, uzsorás szerződés. Esetleg akár az emberi méltóságot sértő, mint ilyen, jogellenes szerződés. Minden esetre semmis, mert jogellenes! Semmisségére időhatár nélkül, másrészt a jelenlegi Alkotmány érvénybe lépésétől kezdődően vissza ható hatállyal lehet hivatkozni. Az ilyen szerződés alapján a kiürített lakás átadása perben többé nem lenne követelhető, az ilyen címen elvont lakás, vagy helyette az otthontalaná tett lakók elhelyezését megfelelő módon megoldó más lakhatás viszont bíróság előtt lenne követelhető, vagy visszakövetelhető.

Megoldást jelenthetne az is, ha az Alkotmánybíróság – valamely jogosult kérésére [1989. évi XXXII tv. 19. § (6) bek.] – elvi kifejtését adná az Alkotmány 70/E. § (1) pontban előírt szociális biztonsághoz való jognak, akár meghatározva az Alkotmányból levezetve annak tartalmát, akár elrendelve a jogalkotói mulasztásból eredő alkotmányellenesség korrigálására annak jogszabályban történő előírását, hová fordulhat az önhibáján kívül jövedelmétől, létalapjától, és adott esetben szerződés kötelező ereje révén lakásától, otthonától megfosztott állampolgár a létezéséhez, megélhetéséhez szükséges ellátásra szóló, alkotmányos, de jogszabályban nem biztosított igényével.

5. A Köztársaság elnöke aláírta...

Magyarországnak – így hívjuk ez után hazánkat – Alaptörvénye van. A Magyar Köztársaság Alkotmányának helyébe lép. Ezzel véget ér az az 1989. október 23-a óta tartó történelmi időszak, amikor jogrendünk alapját forma szerint az 1949. évi XX. törvény – 1989 őszén teljesen megváltoztatott tartalommal – képezte. Ezen Alkotmány megvalósításának, ezzel a jogállam hazai megvalósításának szenteltem jogászi pályám két utolsó évtizedét.

1989. augusztusban kezdődött. A firenzei piarista rendház vendégszobájában laktunk. Egy este csengett a telefon. Pestről jelentkezett SL barátom. „A Kerekasztal ellenzéki oldala alkotmánybírónak akar jelölni. Vállalnád?” – Végre elértem, hogy római jogot taníthatok. Nem kívánom feladni. – válaszoltam. „Bíróként taníthatasz, a törvény lehetővé teszi!” – De olyan alkotmány lesz, amit az én erkölcsi felfogásommal összhangban képviselhetek? – volt második ellenvetésem. „Igen, olyan lesz, amit jó lélekkel vállalhatsz!” – volt a megnyugtató válasz. Igent mondtam, és nem bántam meg.

Tartalmában, tételeiben mai Alkotmányunk valóban képviselhető volt mind jogászi, mind keresztény etikámmal összhangban. Két hibája nem tartalmából

adódott, és a gyakorlat által nem is volt orvosolható. Az egyik a csupán formai legalitása volt: 1949-ben nemzetközi kompromisszum fogadta el, tudatosan, noha nem a szuverén nemzet maga számára alkotott törvénye volt. Legitimitást nem kaphatott a rendszerváltó Országgyűléstől sem, hiszen az maga sem volt legitim. Ezért szövegét csak ideiglenesen, a jogállamba való békés politikai átmenet kedvéért fogadták el addig, míg valódi népképviselői Országgyűlés helyette véglegesen nem alkot.

22 évig kellett erre várnunk. Ez a hosszú idő sem volt elég arra, hogy a rendszerváltó Alkotmány átmenjen a köztudatba, hogy a nemzet magáénak érezze, kész legyen érte kiállni, és érvényesülését kikényszeríteni. Valójában meg sem ismerte, idegen maradt a polgárok többsége számára. Voltak, akik nem érezték eléggé nemzetinek, eléggé magyarnak. Voltak, akiknek piaci érvényesülési elképzeléseit akadályozta, ezért előszeretettel nevezték „sztálinistának”, túlzottan szocialistának. Valójában sem az egyszerű választók nem ragaszkodtak hozzá, noha az emberi alapjogokat is, a szociális jogokat is részletesebben tartalmazta, mint a legtöbb hasonló törvényt, sem a politikai vezető réteg nem kívánta érvényesíteni, mert a hatalom gátlástalan érvényesülését akadályozta. Ám a törvény, amely nem él az emberekben, egyáltalán nem él! Nem csoda, ha oly ellentmondásosan haladtunk – ha haladtunk – a jogállam felé vivő rögös úton!

22 éve folyt a küzdelem, a demokratikus jogállamot, az Alkotmány értékrendjét komolyan vevő, érte áldozatra is kész polgárok csoportja, és a keretet komolyan nem vevő, annak kiskapuit maga javára kihasználni törekvő erők között. Ráment erre a küzdelemre az ország, erkölcsileg is, gazdaságilag is. Mire ez világossá vált a választók többsége előtt, szinte csődhelyzetbe kerültünk. Mélyebbről indulunk új irányba, mint ahogy azt akár a veszített háború után, akár a szovjet csatlóssorból szabadulva, annak adósságait legális átmenet címén kényszerűn elvállalva tehetjük.

Nos, a legutóbbi választáskor megváltozott a helyzet. Az Országgyűlésben alkotmányozó többséghez jutott koalíció ígérete szerint be kívánta váltani a rendszerváltó Alkotmány ígését, megalkotva a magyar jogrend immár végleges, jogállami alapját képező alaptörvényt. Hogy ez ezúttal nem a hazai hagyomány szerinti Alkotmány, hanem a német előkép szerinti alaptörvény nevet kapta, ebből a szempontból mellékes.

A lényeg, hogy a választást megnyert koalíció a jogállam felé vezető úton jelentős lépést tett. Az ideiglenes, átmenetet szolgáló, kétséges legitimitású Alkotmány helyébe a választók által arra meghatalmazott Országgyűlés a jogállam jogrendjét hordozni képes és hivatott alaptörvényt alkotott. Annak immár sem magyar, sem hagyományos jellege nem vitatható, erkölcsi mondani valója pedig lényegében egyezik az eddigi jogállami alkotmányosság nemzetközileg is elfogadott normáival. Mindenkire kötelező voltát nem lehet vitatni.

A lelkesedés ennek ellenére nem általános. Fanyalognak egyesek a jogszabályhoz nem mindenben illő költői „nemzeti hitvallás” miatt, mások észrevételezhetik a fogalmazás itt-ott pontatlan voltát (ahogy a tervezetekkel kapcsolatban, javító szándékkal, tettem magam is.) Félthetik a régi szöveg határozott alkotmányos alapjogait biztosító tételek helyett az enyhébb fogalmazású ígérvények megjelenésétől a jogok érvényesülését. Kifogásolhatják a lendületes megvalósítás menetét, a vitás kérdések részletes kitárgyalásának elmaradását. A jogállami biztosítékok rendszerének részben gyengülését, részben elmaradását az előzetes ígéretekhez képest. Végül, egyesek, a sokszor kívánt, bár meg nem határozott tartalmú jogfolytonosság hiányát.

Mi, keresztény magyar állampolgárok, ne csatlakozzunk ezekhez a csoportokhoz. Lássuk tisztán: a társadalomnak szüksége van egységes, egyértelmű alapra jogrendje felépítéséhez. Az Országgyűlés ennek megalkotására felhatalmazást kapott. Elvárható volt, hogy él ezzel a felhatalmazással. Ha tette, azt tette, ami a kötelessége volt.

Az alkotmányozó (alaptörvényt meghatározó) hatalom tőlünk, a nemzettől kapta felhatalmazását és élt vele. A kötelességét teljesítette. Szakmai szempontból az Alaptörvény talán lehetett volna csiszoltabb, lehetne itt-ott másképp fogalmazva, helyenként határozottabb, helyenként több biztosítékot nyújtó. Azonban látszik, hogy különböző választói igényeket igyekezett egyeztetni. Ígéret hangzott el arra, hogy a polgárok meg fogják kapni az Alaptörvény szövegét, és így megismerhetik azt. Ez megkönnyíti erkölcsi mondani valója el-sajátítását – ami fontos – és könnyebbé fogja tenni a további jogalkotó munka figyelemmel kísérését – ami lényeges.

A mi polgári, jogkövető kötelességünk az, hogy jó lélekkel fogadjuk választott képviselőink jogalkotó munkájának eredményét. Igyekezzünk a közéletben az Alaptörvény szellemében működni, annak betartását számon kérni, ellenőrizni. Amint volt államelnökünk, a kiváló alkotmányjogász, mondta: az alaptörvény alkalmas arra, hogy a jogállami jogrendet ráépítsük. Ehhez várja most, joggal, a polgárok építő, segítő együttműködését az ország jogalkotóinak és tisztviselőinek kara. Mert, ne feledjük, csak az első lépést tettük meg. Hosszú még és nehéz a mélységből kivezető út. Sok áldozatba, sok lemondásba fog kerülni. Akik tehetik, a mélyszegénységbe jutott és további tehet viselni aligha képes rétegek helyett is kell, hogy áldozatot vállaljanak! Sok, keresztény szellemet megkövetelő lemondás, önmegtágadás, többletteleher-vállalás, alázat, megértés lesz szükséges ahhoz, hogy a választáskor meghirdetett biztonságot nyújtó rend, a létbiztonság, közbiztonság és szociális biztonság kora elkövetkezzék.

A régi Alkotmány nem érvényesült, mert nem vált elevenné a nemzet tagjai által. Az Alaptörvény sem fog érvényesülni, ha a nemzet nem vállalja fel megvalósítását! Nem lesz családcentrikus társadalom, új jövőt hordozó gyermekek nemzedéke édesanyák, édesapák egymást szerető, utódaikat örömmel

és áldozattal is vállaló sora nélkül! Nem lesz értéke a munkának, biztonsága az otthonnak, ha ezek belső tartalmát fel nem vállalják az alkotó munkát lelkesen vállaló, az otthon melegét megbecsülő polgárok! Nem lesz szociális biztonság, ha a másik ember előtt bezárkózó, önző társadalom fog elfordulni a rászorulók táborától. Nem születik meg a kölcsönös bizalom gyümölcsöző légköre a tisztesség és becsület általános és kivételt nem ismerő megkövetelése nélkül!

A húsvéti szent olvasmányok szerint Isten a próféta által ígérte, hogy kiveszi belőlünk a kőszívet, és érző szívet ad a helyébe. Kérjük ezt az érző szívet, mert nélküle a legszebb alaptörvény, a legköltőibb nemzeti hitvallás sem ér semmit!

Húsvéti ajándékként kapott Alaptörvényünknek előlegezzünk bizalmat, és tegyük a magunk elfogadó magatartásával élővé annak tartalmát, értékeit. Akkor meg fogjuk kapni azt az áldást, amit az Alaptörvényt felvezető hitvallás szerint kérünk. A jó kedvű áldozatvállalás gyümölcseként a bőség áldását.

A *Tanulmányok* sorozat eddig megjelent kötetei:

1. SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.):
Láttelek közjogunk elmúlt évtizedéről
Budapest, PPKÉ JÁK, 2010. 424. ISBN 978-963-308-010-8
2. FRIVALDSZKY János – POKOL Béla (szerk.):
Rudolf von Jhering és jogelméletének hatása
Budapest, PPKÉ JÁK, 2011. 258. ISBN 978-963-9206-93-9
3. VARGA Zs. András – FRÖHLICH Johanna (szerk.):
Közérdekvédelem – A közigazgatási bíráskodás múltja és jövője
Budapest, PPKÉ JÁK – KIM, 2011. 136. ISBN 978-963-308-019-1
4. TÓTH Tihamér – SZILÁGYI Pál (szerk.): *A versenyjog múltja és jövője.*
Jubileumi kötet a modern magyar versenyjog 20 éves fennállására
Budapest, PPKÉ JÁK, 2011. 224. ISBN 978-963-308-024-5
5. BELOVICS Ervin – TAMÁSI Erzsébet – VARGA Zoltán (szerk.):
Örökség és Büntetőjog – Emlékkönyv Békés Imre tiszteletére
Budapest, PPKÉ JÁK, 2011. 248. ISBN 978-963-308-027-6
6. Péter KOVÁCS (ed.): *International Law – A quiet strenght le droit international,*
une force tranquille (Miscellanea in memoriam Géza Herczegh)
(angol, francia és magyar nyelvű tanulmányokkal)
Budapest, PPKÉ JÁK – Szent István Társulat, 2011. 312. ISBN 978-963-308-047-4
7. Wilhelm BRAUNEDER – István SZABÓ (Vgl.):
Das Staatsoberhaupt in der Zwischenkriegszeit (német nyelven)
Budapest, PPKÉ JÁK – Szent István Társulat, 2011. 206. ISBN 978-963-277-314-8
8. RAFFAI Katalin (szerk.): *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok a XXI. században.*
Ünnepi kötet a nyolcvanéves Bánrévy Gábor tiszteletére
Budapest, PPKÉ JÁK – Szent István Társulat, 2011. 152. ISBN 978-963-277-315-5
9. KATONA Klára (szerk.): *Vállalati versenyképesség és az állam szerepe*
– Hitek és tévhitek
Budapest, PPKÉ JÁK – Szent István Társulat, 2011. 216. ISBN 978-963-277-316-2

10. SCHLETT András (szerk.): *Földindulások – sorsfordulók. Kollektivizálás, agrárvilág és vidéki változások a XX. század második felében*
Budapest, Szent István Társulat, 2012. 274. ISBN 978-963-277-353-7

11. TÓTH Tihamér (szerk.): *120 éves a Rerum novarum*
Budapest, Pázmány Press, 2012. 208. ISBN 978-963-308-068-9

12. FRIVALDSZKY János: *Jog a személyközi viszonyokban
– az olasz jogfilozófia nyomdokain.*
Budapest, Pázmány Press, 2012. 418. ISBN 978-963-308-072-6