

VARGA ZS. ANDRÁS*

TÚL A JOGÁLLAMISÁGON¹

1. Miért hasznos, ha a jogállamiság elve mögé pillantunk?

A 21. század második évtizede Magyarországon a közjog kutatójának szemszögéből nézve – a 2010-ben megválasztott Országgyűlés új alkotmány létrehozására irányuló szándékának köszönhetően – lelkesítően indult.

Magyarország alkotmányos berendezkedésének korábbi keretei az 1989-es Nemzeti Kerekasztal tárgyalásai nyomán alakultak ki (a „kerekasztal” három oldalát a Magyar Szocialista Munkáspárt (MSZMP), mint regnáló állampárt, az úgynevezett Ellenzéki Kerekasztalt alkotó mozgalmak, valamint bizonyos egyéb társadalmi szervezetekből álló harmadik oldal alkotta). A tárgyalások célja a szabad választások megtartásához szükséges alapvető – később az MSZMP többségű Országgyűlés által elfogadott – jogszabályok megalkotása volt.

Bár a tárgyalások kezdetén az ellenzék nem támogatta új alkotmány létrehozását (a tárgyalásoknak nem volt meg a politikai legitimációja, és az MSZMP-t sem tekintették legitim pártnak), a tárgyalások eredményeként gyakorlatilag mégis új alkotmányszöveg jött létre, amelyet az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. törvényként fogadtak el. Ebből következően a módosított Alkotmány elnevezése az 1949. évi XX. törvény maradt, vagyis az átmenet és az

* A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának dékánja, tanszékvezető egyetemi tanár, Közigazgatási Jogi Tanszék.

¹ Fordította: dr. PINTÉR ZSUZSANNA doktoranda. A dolgozat a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának *Regulae Iuris* és *Ius Naturale* kutatócsoportjai, valamint az *Osservatorio sul buon governo* (Torinó, Cuneo) kutatócsoport együttműködésében, az Európai Unió társfinanszírozásával (TÁMOP-4.2.1.B.-11/2/KMR-2011-0002 projekt) 2012. december 19-én megtartott konferencián angol nyelven hangzott el, melynek fő témái a *Jó kormányzás, jó kormányzat, jó állam* voltak.

új Köztársaság alaptörvényeként formailag a régi és illegitim törvény élt tovább². A régi Alkotmány eme jellemzője jól ismert: preambulumban foglaltak alapján meghatározatlan, de nem vég nélküli ideig – Magyarország új Alkotmányának elfogadásáig lesz hatályban.³ Magyarország korábbi Alkotmánya tehát minden kétséget kizáróan *átmeneti Alkotmány* volt.

A Magyarország Alaptörvényének nevezett új alkotmány 2011. Húsvétjára készült el. A törvény formai érvényességét aligha lehet kétségbe vonni, hiszen a magyar Parlament, mint alkotmányozó hatalom fogadta el a korábbi Alkotmányban foglalt, a törvényalkotásra vonatkozó eljárási szabályok gondos betartása mellett, az Országgyűlés elnöke és a köztársasági elnök kézjeggyével látta el, majd Magyarország hivatalos lapjában kihirdették. Ám még meg sem száradt rajta a tinta, az Alaptörvény máris viták keresztútjába került. Az ellenzéki pártok elégedetlenek voltak a szövegével, de legfőképpen a „szellemiségével” míg különböző nemzetközi szervezetek, mint például az Európai Parlament vagy a Velencei Bizottság és néhány nem magyar kutató is kifogásolták többek között az új Alaptörvénynek a Magyar Királyság történeti alkotmányára való hivatkozását, a magzat jogaira, a házasságra és családra, vagy a bíróságok szervezetére és igazgatására vonatkozó új szabályozást.

Ez a dolgozat nem az Alaptörvény védelmében íródott, sokkal inkább jelenkorunk közjogi gondolkodásának elméleti jellemzőit próbálja azonosítani annak érdekében, hogy a kritikusok megközelítését megérthessük. Ha körülnézünk, azt látjuk, hogy az európai tudományos közvéleményben az alkotmányok jövőjét illetően növekvő érdeklődés tapasztalható. A témához kapcsolódó legutóbbi tudományos eszmecsere egyike a W G Hart Jogi Műhely⁴ 2010-es konferenciája volt, amely az alkotmányok összehasonlításának elméletével és gyakorlatával foglalkozott, s ezzel időben tökéletesen illeszkedett a húszéves átmeneti magyar Alkotmány és a kritikával illetett új Alaptörvény⁵ körüli

² Lásd JAKAB András: ‘The republic of Hungary. Commentary’. In: Rüdiger WOLFRUM – Rainer GROTE – Gismert H. FLANZ (szerk.): *Constitutions of the Countries of the World*, Release 2008–2. New York, Oxford University Press, 2008. 8–9. SÓLYOM László megközelítéséről lásd Irena GRUDZINSKA-GROSS (szerk.): *Constitutionalism in East Central Europe*. Bratislava, Czecho-Slovak Committee of the European Cultural Foundation, 1994. 51.

³ „A többpártrendszer, a parlamenti demokráciát és a szociális piacgazdaságot megvalósító jogállamba való békés politikai átmenet elősegítése érdekében az Országgyűlés – hazánk új Alkotmányának elfogadásáig – Magyarország Alkotmányának szövegét a következők szerint állapítja meg – áll a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló (az 1989. évi XXXI. törvény-nyel módosított) 1949. évi XX. törvény Preambulumban.

⁴ London, Institute of Advanced Legal Studies, lásd (letöltés: 2012. december 23.) ials.sas.ac.uk/research/hart/wgh_legal_workshop_2010.htm.

⁵ Lásd JAKAB i. m. 2008. rövid, de átfogó jellegű tanulmányát 1–48.

vitákhoz. Nicholas Bamforth és Peter Leyland⁶ brit professzorok 2003-as tanulmányukban áttekintették az Európa nemzeti alkotmányai körüli bizonytalanságokat. A növekvő érdeklődést és a szemléletváltást mutatja a Dawn Oliver és Carlo Fusaro professzorok által szerkesztett új esszékötet is.⁷ Az említett tudományos munkák a jogállam klasszikus elvét vizsgálva próbálják feltárni annak új dimenzióit.

2. A jogállamiság, mint a kormányzást vezérlő elvrendszer

Jogállamiságon általában azokat az elveket értjük, amelyek megalapozzák a jogszabályok hierarchiáját, élén egy alkotmánnyal, a visszaható hatály tilalmát, az alapvető jogok és szabadságok garanciáit, az államhatalmi működés jogi szabályozását, a közigazgatás bírói kontrollját, az ártatlanság vélelmét, a kormányzat demokratikus legitimitását, a hatalmi ágak elválasztását, egyenlőséget, vagyis olyan elveket, amelyek hiányában egy állam és jogrendszere aligha tekintheti magát demokratikusnak. Ezen elvrendszer összetevői a nagy európai jogcsaládok – a francia *konstitucionalizmus*, az angol *rule of law* és a német *Rechtsstaatsprinzip* örökségében gyökereznek.

A francia *konstitucionalizmus* lényege a közigazgatási rendszernek bármely más állami intézménytől és a rendes bíróságoktól történő elválasztása. A közigazgatás, mint a végrehajtó hatalom tevékenysége persze nem marad bírói kontroll nélkül: a közigazgatási bíróság speciális intézményét, élén a Conseil d'Etat-val azért hozták létre, hogy garantálja a közigazgatási szervek jogszabályoknak megfelelő működését.⁸ Az angol jogállami idea a közös európai értékek egyik legmeghatározóbb elemévé vált. Albert Venn Dicey nyomán jogállamról akkor beszélhetünk, ha a végrehajtó hatalom tevékenysége nem önkényes, a kormány és más kormányzati szervek hatalmát jogszabályokban rögzítik, ha a rendes bíróságok ítékezhetnek minden egyén és közigazgatási szerv felett (ami gyakorlatilag az elkülönült közigazgatási bírászkodás hiányát jelenti), és

⁶ Nicholas BAMFORTH – Peter LEYLAND (szerk.): *Public Law in a Multi-Layered Constitution*. Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2003.

⁷ Dawn OLIVER – Carlo FUSARO (szerk.): *How Constitutions Change*. Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2011.

⁸ Lásd SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter: *A jogállamiság jogelmélete*. Budapest, Napvilág, 2004. 171–211.

ha az alkotmányjog általános elvei az alkotmányos szokásokon alapulnak.⁹ A *Rechtsstaatsprinzip* elképesztően változatos jogi irodalmából Robert von Mohl megközelítését választottuk, mely szerint a jogállamban (*Rechtsstaat*) a kormányzás alapja az ésszerűség; fenntartja a jogrendet, lehetőséget biztosít állampolgárainak ésszerű céljaik elérésére, és garantálja a törvény előtti egyenlőséget valamint az alapvető jogok és szabadságok gyakorlását.¹⁰

3. A jogállamiság, mint a kormányzás európai standardja

Az adott állammal szemben támasztott jogállami követelmények vonatkozásában a jogász szemszögéből valószínűleg a *legalitás* és a *legitimitás* a legfontosabbak. Első megközelítésben a legalitás nem más, mint az alkotmányos rend külső megjelenési formája. A normapozitivizmus alapján egyszerűen fogalmazható meg a kormányzat törvényessége: a normák megváltoztatása vagy az állam bármely más tevékenysége esetén be kell tartani a korábban alkotott, még hatályban lévő szabályokat. Nem nehéz felismerni, hogy ez a megközelítés a történeti kötöttséget hangsúlyozza: bármely alkotmányos változás csak a korábbi jogrendhez viszonyítva értelmezhető, és az állam egyetlen tevékenysége során sem tekinthet el attól, hogy a törvényesség és igazságosság követelményeit megtartsa, ahogyan az a radbruchi formulában is szerepel.¹¹

Ennek a megközelítésnek az alapja a jogalanyok (emberek) egyenlősége, az egyenlő emberi méltóság, vagy – más megfogalmazás szerint – az általános személyiségi jog, azaz a jog a személyiség szabad kibontakoztatására, röviden az önmeghatározáshoz való jog.¹² Elmondhatjuk, hogy az emberi méltóság elismerése nélkül az alkotmányosság és a jogrend csak a nyers hatalmi törekvések elfedésére szolgál, nem pedig a jog fundamentumaként. Az emberi méltóságot biztosító garanciák hiányában a normák rendszere csak úgy tűnik, mintha jog lenne. Az ember természetéből eredő emberi méltóság alapvető, általános,

⁹ Albert VENN DICEY: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. (10. kiadás) London, Macmillan, 1959, Indiannapolis, Liberty Classics, 1982.

¹⁰ Robert VON MOHL: 'Jogállam' ['Rechtsstaat'] In: TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*. Budapest, ELTE, 1995. 32–36.

¹¹ A radbruchi formuláról írtakat lásd később.

¹² Lásd a 8/1990. (IV. 23.) AB határozatot (ABH 1990, 42). Más döntéseihez hasonlóan az AB ennél a döntésnél is tekintetbe veszi a német *Bundesverfassungsgericht*, az amerikai Supreme Court vagy a House of Lords ítéleteit.

objektív és szükségszerű követelménye a jognak. Nem más, mint a jog természetes lényege.¹³

Ami a *politikai legitimitást* illeti, manapság a nemzeti szuverenitást tekintjük az alkotmányosság szükségszerű elemének. A legitimáció ebben az értelemben nem más, mint az alkotmányos rend szubjektív oldala, gyakorlatilag egy nemzet döntése arról, hogy elfogadja a fennálló rendet és az azon alapuló állami cselekvést. Egyfelől a hatalom forrása és hordozója, más szóval a szuverenitás törvényes alapja. Egyetlen alkotmány sem tölthetné be a társadalmi minimum szerepét, ha megalkotásának pillanatában nem lett volna tapasztalható az összetartozásból fakadó kölcsönös egyetértés. Ehhez a racionális elfogadásnál több szükséges, nevezetesen, valamiféle érzelmi vagy inkább spirituális azonosság-tudat: a hit abban, hogy az élet helyes módon zajlik, amelynek alapja a „mi” alkotmányos rendünk.¹⁴ Más szavakkal: szolidaritás hiányában az alkotmányos rend és a jogrend nem lehet a közösség által elfogadott jog alapja. A szolidaritás magától értetődően hordozza az alkotmányos rend történeti meghatározottságát: nem eleve meglévő szabályokról van szó, hanem csak a ténylegesen létező nemzetnek lehet alkotmányos rendje.

Abszolutista berendezkedésű államban úgy a legalitás, mind a legitimitás forrása a szuverén uralkodó. Alkotmányos berendezkedésű országokban, ahol a kormányzáshoz kapcsolódó harmadik követelmény a hatalmi ágak elválasztása, két hatalmi ág öröködik a fő alkotmányos követelmények érvényesülése felett: a Parlament, mint a törvényhozó hatalom birtokosa biztosítja a legitimitációt, a bíróságok pedig ítéleteiken keresztül felügyelik a kormányzati tevékenység törvényességét.

4. A jogállamiság és a kormányzás gyakorlata

A cselekvő kormányzati tevékenységet a harmadik ág, a végrehajtó hatalom valósítja meg. Így – a jogász szempontjából – a másik két ág által felügyelt végrehajtó hatalmi tevékenység akkor „jó”, ha törvényes és legitim: ha nem követ el

¹³ Úgy gondoljuk, hogy Radbruch „visszacsempészte” (akaratlanul is) a természetjogot a pozitívizmus mögé. Ez a megközelítés nem egyedülálló Magyarországon, lásd FRIVALDSZKY János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2007. 412–418.

¹⁴ Ez világosan kitűnik az amerikai alkotmány első szavaiból: „*Mi, az Egyesült Államok népe...*”. A „*Mi*” jelentősége és a „*tagság*” („*membership*”) egyértelmű szerepe világosan megjelenik Roger SCRUTON: *The Need for nations című művében*. London, Civitas, 2004. A „*Mi*” egy másik megközelítését (mint a társadalmi harmónia lényegét) I. Francis FUKUYAMA: *The Great Disruption* című könyvében. New York, Free Press, 1999.

törvénysértést, ha nem száll szembe a nép (vagy ha ünnepélyesebbek akarunk lenni, a nemzet) akaratával. Ugyanakkor, a végrehajtó hatalom törvényessége és legitimitása mégsem elegendő, hiszen az a szerepe, hogy végrehajtsa a törvényeket és a nép akaratát. A végrehajtó tevékenység fokmérője a hatékonysága. A végrehajtó hatalom – pontosabban a közigazgatás – *hatékonyságának* hatalmas irodalma van. E dolgozat céljaira figyelemmel megelégszünk egy egyszerű és hétköznapi definícióval: ha törvényen alapulnak, vagyis a kormányzat normatív és gyakorlati cselekedetei érvényesek és a közakaratnak is megfelelnek, akkor a kormányzati tevékenység hatásai pozitívak. Ellenkező esetben, ha a kormányzati cselekedetek törvényellenesek, és ebből adódóan megsemmisíti őket a bíróság vagy a nép nem fogadja el azokat, akkor hatásuk negatív, a cselekvés nem éri el célját. Röviden: a végrehajtó hatalommal szemben a legalitás és legitimitás mellett megfogalmazott követelmény az *eredményesség* is.

Ha tehát a hatalmi ágak elválasztásának elvére épülő alkotmányos állam kormányzatával szemben megfogalmazott követelményeket akarjuk összefoglalni, a *törvényesség, legitimitás és eredményesség* hármas tényezőjét nem hagyhatjuk figyelmen kívül. Mindhárom a végrehajtó hatalom vonatkozásában fogalmazódik meg: ha egy kormány jól akar működni, törvényesen kell eljárnia (bírói kontroll alatt), figyelembe kell vennie a nép legitim akaratát (a parlament kontrollja mellett) és eredményesnek kell lennie (máskülönben törvényessége és formai legitimitása ellenére elveszíti támogatottságát).

A valóságban a legalitás, legitimitás, eredményesség hármásának megvalósítása nem egyszerű. A parlament és a bíróságok nemcsak a végrehajtó hatalom ellenőrzésének eszközei, hanem (saját szempontjaik, a törvényesség és a legitimitáció következtében) tevékenységük akadályozza az eredményességet. A kormányok már így is nehéz a helyzetének leírását tovább fokozhatjuk: a legalitás és a legitimitás nem együttesen hat a végrehajtó hatalom eredményességének ellenében, hanem ezt ellentétes irányból teszik. Más szóval a legalitás és legitimitás nemcsak fékezi az eredményességet, hanem egymás ellenében is hatnak. A végrehajtó hatalomnak, szélesebb értelemben a kormányzatnak szinte lehetetlen törvényesnek, legitimnek és eredményesnek lennie, a követelmény-háromszög mindig elbillen, egyik oldala túlsúlyos lesz.

5. A legalitás és annak határai napjainkban

Jogállamra épülő kultúránkban a fent bemutatott kormányzati szerkezetben főként a legalitás a túlsúlyossá váló oldal. Néha viszont nemcsak ezzel szem-

besülünk, hanem az alkotmánybíróságok, az Európai Bíróság vagy az Emberi Jogok Európai Bírósága tevékenysége következtében, az eredményesség blokkolásával is. Bizonyos esetekben pedig a legitimitáció szempontja marad figyelmen kívül. A helyzet magyarázata egészen egyszerű: a végső és megfellebbezhetetlen jogértelmezési jogosultsággal rendelkező bíróságok nemcsak az egyének jogvitáinak ítélkező fórumai, hanem egyúttal a végrehajtó hatalom, vagy tágabb értelemben az egész kormányzat döntő és kizárólagos felügyelői is. Ha a bíróságok és csakis a bíróságok gyakorolnak kontrollt a végrehajtás felett, és a felelősség, elszámoltathatóság egyéb aspektusai, úgymint a politikai ésszerűség, a gazdasági hasznosság vagy a társadalmi elfogadottság csak másodlagosak,¹⁵ akkor az egyetlen ténylegesen érvényesülő mérce a legalitás marad. Napjaink legalitás-fogalma legalábbis így érvényesül.¹⁶

Amint azonban megpróbálunk a normák és az ítélkezés természetének mélyebb rétegeibe tekinteni, a legalitás kizárólagossága felől kétségeink támadnak. A normák értelmezése során érvényesülő paradigma a *jogbiztonság* elvére és a jogi normák *zártságának* elméletére épül, vagy – ahogy ez az alkotmányos rendelkezésekben is megjelenik – az alkotmány zártságának (logikai teljességének) teóriájára. Számunkra most elegendő, ha az alkotmányok teljességét vizsgáljuk. A *teljesség* ebben az értelmezésben azt jelenti, hogy ha bármely jogi kérdés bármikor felmerül, az megválaszolható csak és kizárólag az Alkotmány szabályainak értelmezése alapján, nincsen szükség más, alkotmányon kívüli elvek, szabályok, értékek segítségül hívására. A legtekintélyesebb nemzetközi bírói fórumok és nemzeti alkotmánybíróságok némelyike ítélkezési gyakorlata vezérelvének a teljesség ezen értelmezését tekinti. A jogértelmezés alapvető elvének tekintett teljességgel az a gond, hogy azt feltételezi: a jog konzisztens (belső logikai ellentmondásoktól mentes) normarendszer. De a múlt század tudományos gondolkodása nyomán tudjuk, hogy bármely logikai rendszer teljessége és bármely következtetés objektív bizonyossága csak illúzió.

A pozitívizmus századát követően a *Heisenberg-féle határozatlansági reláció* megdöntötte a kétségbevonhatatlan okság létezésébe vetett általános hitet, míg *Gödel nemteljességi tételei* kétséget ébresztettek a logikai következtetés eredményességét illetően. A határozatlansági reláció elvét alkalmazhatónak találta

¹⁵ Lásd Carol HARLOW: European Government and Accountability. In: BAMFORT – LEYLAND i. m. 79–102.

¹⁶ Magyarországon: SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*. Budapest, Osiris, 2001. CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: *Egy alkotmány margójára*. Budapest, Gondolat, 2012.

a történeti és gazdasági módszertan részeként John Lukács¹⁷ a hatvanas években, és Soros György¹⁸ 2008-ban. Számításba véve a jogalkotás és ítélkezés jól ismert tulajdonságait, különös figyelemmel a bizonyítékokra vonatkozó anyagi és eljárásjogi szabályok torzító hatásaira és a döntéshozók e hatásokat befolyásoló magatartási szabályaira, bizonyítható, hogy ezek a matematikai és fizikai axiómák, úgymint a bizonytalanság és a nemteljesség a jogra is érvényesek.

Minderre legegyszerűbb példa Raymond Smullyan „lovagok és lóközők” logikai paradoxona. Egy képzeletbeli szigeten kétféle ember él, a lovagok, akik mindig igazat mondanak, és a lóközők, akik mindig hazudnak. Ha látogató érkezik a szigetre és egy helybelivel találkozik, a helybeli nem mondhatja a látogatónak azt, hogy nem lovag. Ha ugyanis lovag, az igazat kell mondania, miközben az a mondat, hogy „Nem vagyok lovag” hamis volna. Ha pedig lóköző, hazudnia kell, miközben az a mondat, hogy „Nem vagyok lovag” igaz. Mindkét megoldás ellentmondáshoz vezet. Bonyolíthatjuk is a történetet, hogy ne legyen ennyire triviális: egy helybeli nem mondhatja a látogatónak: „Nem fogja elhinni, hogy lovag vagyok”, és így tovább¹⁹.

Könnyen belátható, hogy ha a nemteljesség a legegyszerűbb logikai rendszereknek is egyértelmű sajátossága, és ebből következően bizonyos állításokat lehetetlen igazolni vagy tagadni, az olyan jóval bonyolultabb rendszerek, mint a jog, a maga több millió normájával még sokkal kevésbé teljes. Gödel tételének további következménye, hogy egy logikai rendszernek a teljessége sem bizonyítható²⁰. A jog teljessége több mint bizonytalan feltételezés, valóságos *fictio iuris*²¹: akkor is igaznak fogadjuk el, ha tudjuk, hogy hamis.

A *jog bizonytalanságának* bemutatásához nem áll rendelkezésünkre olyan frappáns példa, mint a „lovagok és lóközők” paradoxona, de az ítélkezés jól ismert szabályai, mint a már említett bizonyítási jog, illetve a bírák magatartási szabályai megerősítik, hogy a valós tények feltárásának az eljárás során nincsen abszolút objektív módja. A döntéshozó „belép a történetbe”, és a jogi döntés

¹⁷ Lásd: John LUKÁCS: *The Historical Consciousness. The Remembered Past*. New Brunswick (USA) és London (UK), Transaction Publishers, 1968.

¹⁸ Lásd George SOROS: *The New Paradigm for Financial Markets*. London, Public Affaires, 2008.

¹⁹ Lásd Raymond SMULLYAN: *Gödel's Incompleteness Theorems*. Oxford, Oxford University Press, 1992. L. továbbá Julian F. FLERON – Philip K. HOTCHKISS – Volker ECKE – Christine Von RENESSE: *Discovering the Art of Mathematics. Mathematical Reasoning – Knights and Knaves* (28 September, 2010), artofmathematics.wsc.ma.edu.

²⁰ Más szavakkal: a nemteljesség miatt álláspontunk bemutatására olyan következtetéseket alkalmazunk, amelyek zárt rendszerekbe nem illeszthetők be. Lásd HOFSTADTER i. m. 86–87.

²¹ CICERO: *De Legibus, Liber Tertius*, 8.

tényállításait szubjektív elemek befolyásolják, elsődlegesen a döntéshozó értékelése.

A bizonytalanság és nemteljesség következményei befolyásolják az ellenőrzés eszközeiről, a jogorvoslatokról és az eljárási szabályokról való jogi gondolkodást. Visszatérve témánkhoz, megállapíthatjuk, hogy a nem teljes jogrendszer teljesnek, az ítékezés bizonytalan döntéseit biztosnak tekinteni legalábbis zavaró. Ha ragaszkodunk ahhoz, hogy a jog és ítékezés teljes és biztos, miközben nem az, azzal elfogadjuk a bírói döntés elkerülhetetlen önkényességét. Ez a tévhit tautológiához vezet: a bíróság bonyolult jogi kérdésben hozott végső ítélete nélkülözi a szilárd logikai megalapozottságot. A bíróság végső ítélete csak azért igaz, törvényes és helyes, mert az a bíróság végső ítélete.

6. A jogállamon túl

Ha választ keresünk arra a kérdésre, mi a következménye a teljesség és bizonyosság vélelmével kapcsolatos következtetésünknek, elmondhatjuk, hogy ha a bírósági jogértelmezésnek nincs ellensúlya, akkor a kormányzati tevékenység kontrollja éppolyan önkényes lesz, mint egy abszolút kontrollálatlan szuverén tevékenysége, aki az Istentől kapott korlátlan hatalmára hivatkozva kormányoz.

A jó kormányzáshoz szükség van valamire, ami ellensúlyozza a jogállam elvének túlértékelését. A „jogállamiság, mint a jogállamiság egyetlen mércéje” tautológia nem tartható. Az ellensúly nem lehet a végrehajtó hatalom, hiszen így ismét tautológiához jutunk: az ellenőrzött intézmény maga nem lehet az ellenőrzést végző intézmény ellensúlya. Csak a törvényhozó hatalom, a legitimáció hordozója szolgálhat ellensúlyként. Feltevésünk szerint egy vagy néhány alapvető, ugyanakkor nem formális, hanem szubsztanciális elv segítségünkre lehet. Ilyen a „*salus populi suprema lex esto*”²², vagy ennek keresztény megfelelője: „*salus animarum suprema lex esto*”²³. Mai megfelelőjük ez lehetne: „*az emberi méltóságot és az alapvető jogokat tiszteletben tartó közjő a jó kormányzás alapvető, sérthetetlen és megkérdőjelezhetetlen kritériuma*”. Ehhez új jogszemléletre, a fenti elvre épülő jogalkalmazásra van szükség. Ezen új szemlélet alapján olyannak kellene tekinteni a jogot, ami több is, ugyanakkor kevesebb is, mint a kortárs jogfelfogás: a jog *több*, mint a jogászok játékszere, és *kevesebb*, mint a

²² 1752. kánon, Codex Iuris Canonici.

²³ II/2559/2012 (2012. dec. 28.) AB határozat

mindennapi életet ellenőrző abszolút szabályrendszer. Ezeket a szabályokat nem a semleges, hanem az elvárt viselkedés megfogalmazásainak kellene tekinteni.

A közjó elvét megvalósító közjogi eljárás állandó párbeszédet jelentene a törvényhozás és az igazságszolgáltatás között. Ez a megközelítés természetesen azt feltételezi, hogy a törvényhozó, vagy bizonyos esetekben az alkotmányozó hatalom birtokosa nem követ el eretnokséget akkor, amikor megváltoztatja a jogszabályokat vagy alkotmányt módosít.

A jó kormányzás helyes értelmezése tehát többet jelent az önkényes jogértelmezésnél. Ebben a megközelítésben a jog a kormányzás eszközének tűnhet. Nem tagadjuk ezt a nézetet: ha a fenti következtetés helytálló, a pozitív jog, mint a kormányzati jogszabályalkotás terméke, valóban eszköz. Néhány jogszabály és alapelv természetesen, többet jelent, mint pusztán eszközt, de ezeknek a jogi rétegeknek a felkutatásához már a természetjog területére kell belépniük.

7. „Posztambulium”

Mindössze néhány nappal azt követően, hogy ez az előadás elhangzott, a magyar Alkotmánybíróság megsemmisítette az új Alaptörvény Átmeneti rendelkezéseinek többségét.²⁴ Az Átmeneti rendelkezéseket néhány nappal az Alaptörvény 2012. január 1-jei hatályb lépése előtt fogadta el a magyar Országgyűlés, mint Magyarország alkotmányozó hatalma. Az Átmeneti rendelkezések megalkotását az Alaptörvény 3. záró rendelkezése tette lehetővé („*Az ezen Alaptörvényhez kapcsolódó átmeneti rendelkezéseket az Országgyűlés a 2. pont szerinti eljárásban, külön fogadja el*”²⁵).

Az ellentmondásos helyzet egyrészt abból fakadt, hogy az Országgyűlés érdemi anyagi rendelkezéseket, nem pedig csak átmeneti szabályokat iktatott az Átmeneti rendelkezések közé, másrészt az Átmeneti rendelkezések 31. cikkének (2) szakasza megállapította, hogy az Átmeneti rendelkezések az Alaptörvény *részét* képezik. Hasonló rendelkezés nem volt az Alaptörvény eredeti szövegében: az csak az Átmeneti rendelkezések elfogadásának kötelezettségét írta elő, anélkül, hogy azokat az Alaptörvény részeként határozta volna meg. Az Átmeneti rendelkezések természetéről szóló első viták nyomán az Országgyűlés módosította az Alaptörvényt (Első módosítás, 2012. június

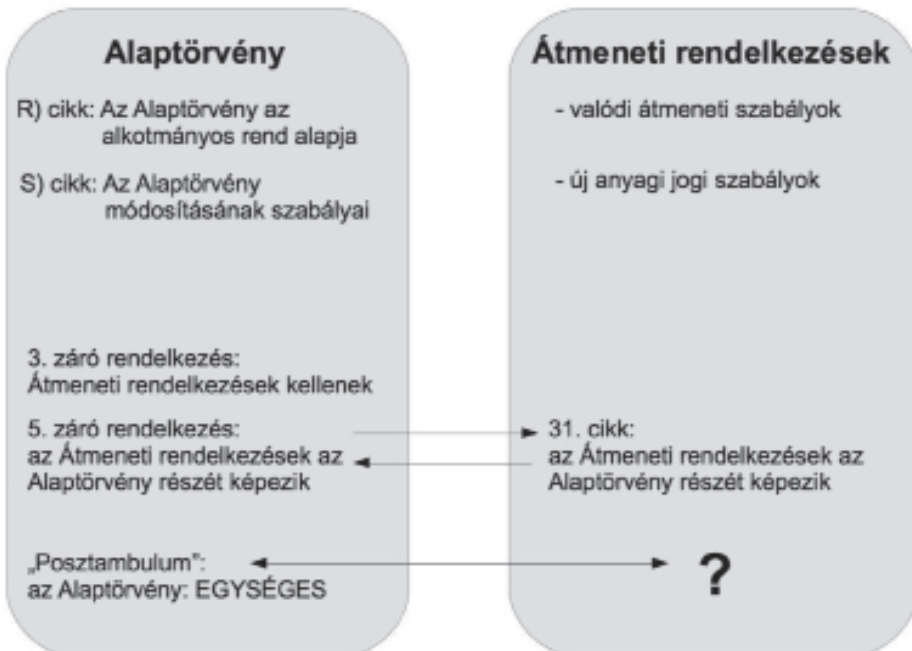
²⁴ II/2559/2012 (2012. dec. 28.) AB határozat

²⁵ A 2. szakaszra hivatkozás oka az, hogy az Alaptörvény és az Átmeneti rendelkezések elfogadásakor az ideiglenes Alkotmány volt hatályban. A Záró rendelkezések 2. pontja előírta az ideiglenes Alkotmány eljárási szabályainak tiszteletben tartását.

18.). Az Alaptörvény S) cikkével összhangban (amely az Alaptörvény elfogadásának és módosításának módját tartalmazza) az első módosítást beépítette az Alaptörvény szövegébe a Záró rendelkezések új, 5. számú rendelkezéseként, mely kimondja: „A 3. pont szerint elfogadott Magyarország Alaptörvényének átmeneti rendelkezései (2011. december 31.) az Alaptörvény részét képezik”. Az Alaptörvény utolsó mondata, a „Posztambulum” változatlan maradt: „Mi, a 2010. április 25-én megválasztott Országgyűlés képviselői, Isten és ember előtti felelősségünk tudatában, élve alkotmányozó hatalmunkkal, Magyarország első egységes Alaptörvényét a fentiek szerint állapítjuk meg”.

A fent említett Első módosítás következtében az Alaptörvény és Átmeneti Rendelkezései „katamaránt” alkotnak:

- a „Posztambulum” deklarálja, hogy az Alaptörvény *egységes*,
- az Első módosítást követően az 5. záró rendelkezés megállapítja, hogy az Átmeneti rendelkezések az Alaptörvény „részét képezik”, és az Átmeneti rendelkezésekben is ez áll,
- a törvényalkotó az Átmeneti rendelkezéseket nem egyesítette az Alaptörvénnyel, a magyar jogrend két különálló részét képezik, míg
- az Alaptörvény R) cikke megállapítja, hogy „az Alaptörvény Magyarország jogrendszerének alapja”.



Az Alkotmánybíróság az alapvető jogok biztosának kérelmére megvizsgálta az Átmeneti rendelkezések jogi természetét, és azt 'találta', hogy az Átmeneti rendelkezések új anyagi szabályai nem illeszkednek az Alaptörvénybe, ebből következően visszamenőleges hatállyal, 2011. december 31-ig megsemmisítette ezeket.

Az Alkotmánybíróság legfontosabb érvei az alábbiak voltak:

- i) habár a magyar Országgyűlés az Átmeneti rendelkezéseket az alkotmányozó hatalom birtokosaként fogadta el,
- ii) és bár az Első módosítás deklarálja, hogy az Átmeneti rendelkezések az Alaptörvény részét képezik,

az új anyagi jogi szabályokat tartalmazó Átmeneti rendelkezések nem tekinthetők a magyar jogrendszer alapjának, mert

- 1) a „Posztambulom” megállapítja, hogy az Alaptörvény *egységes*, következésképpen nem lehet „külső”, érdemi szabályokat tartalmazó része, mint az Átmeneti rendelkezések,
- 2) új anyagi jogi szabályok alaptörvényi szintre emelése csak az S) cikkben foglalt eljárásban történhet, és az új szabályoknak be kell épülniük az Alaptörvény szövegébe,
- 3) a kettős szerkezet miatt az Átmeneti rendelkezések egy olyan „csúszdatörvénnyé” válhat, amelyen keresztül az Alaptörvénybe való beépülés nélkül folyamatosan újabb és újabb alaptörvényi szintre emelt rendelkezések jöhetnek létre.

Az Alkotmánybíróság érvei korrektek, világosak, érthetőek. Nem kétséges, hogy ez a döntés azon jogállam-felfogást támasztja alá, amelyet a dolgozat első felében bemutatunk.

Ugyanakkor, hasonlóan korrekt, világos és érthető érvek alapján – melyek közül néhány a hivatalos magyarázatokban és az alkotmánybírák némelyikének²⁶ a döntéshez fűzött párhuzamos, illetve különvéleményében is megjelent – az Alkotmánybíróság döntése lehetett volna a fentiek éppen az ellenkezője is: az Átmeneti rendelkezéseket az Alaptörvény különálló, nem inkorporált részének is tekinthette volna, hiszen a magyar Országgyűlés, mint alkotmányozó hatalom fogadta el azokat, az Alaptörvény részeként.

Az AB megerősítette az Alaptörvény egységét, ám – megítélésünk szerint – a döntés önkényessége aligha kétséges.

²⁶ A döntéssel egyetértő, de azt eltérő érvekre alapozó párhuzamos véleményt csatolt HOLLÓ András és STUMPF István; a döntést érdemben vitató különvéleményt írt BALSAI István, DIENES-OEHM Egon, LENKOVICS Barnabás, SZALAY Péter és SZÍVÓS Mária.