

2. AZ ŐSI ALKOTMÁNY

Történeti előzmények

SZABÓ István

1. Prológus

„Az állam alkotmánya különböző módon jöhet létre. Létrejöhet olyképen, hogy valamely törvény, alkotmánylevél egységes szövegezésben jelenik meg (írott, dekrétális vagy karta-alkotmányok, pl. a francia), vagy pedig oly módon, hogy a történelem folyamán az államélet természetes fejlődése során alakul ki (nem írott, történeti alkotmányok). A magyar alkotmány az utóbbiak csoportjába tartozik.”¹

Az alkotmányok típusairól Tomcsányi Móric által megalkotott definíció a két világháború közti közjog monográfiák szinte mindegyikében megtalálható.² Ha a kiegyezés utáni műveket olvasunk, a szerzők még nem tartják annyira lényegesnek, hogy hosszabban fejtegetssék, mi a különbség a történeti és a kartális alkotmány között, s miért maradt Magyarországnak történeti alkotmánya. Számos európai államnak csak 1848-ban, vagy az azt követő évtizedekben lesz alkotmánya, s amíg sokuknak éppen, hogy csak lett, miért lenne annyira érdekes, hogy a miénktől eltérő típusú. Az első világháború után azonban számos új állam is létrejött, s a kontinensen egyedül Magyarországnak volt történeti alkotmánya. Emiatt fektettek egyre nagyobb súlyt arra, hogy ennek okát, s az alkotmánytípus lényegét jobban kifejtsek.

A történeti alkotmány megértése sok esetben más gondolkodásmódot igényel, ezért külföldről már a két világháború között is kuriózumként szemlélték. Az 1949 utáni évtizedek régi alkotmányunkat saját hazájában is a jogtörténet keretei közé szorították, s a kartális alkotmányokhoz igazított gondolkodásmód miatt a hazai jogász társadalom számára is egyre inkább kuriózummá vált. Az Alaptörvény ebben változást hozott, így a történeti alkotmány alapvonalai egy hatályos alkotmányjog kézikönyv részévé válhattak.

A szerző számára kicsit önkényes választás is lehet, hogy pontosan milyen gondolatokat ír le Magyarország ősi alkotmányáról, hiszen az maga is kitenne egy teljes kézikönyvet.

¹ TOMCSÁNYI MÓRIC: *Magyarország közjoga*. Budapest, Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, 1932. 32.

² EGYED ISTVÁN: *A mi alkotmányunk*. Budapest, Magyar Szemle Társaság, 1943. 41–42.; MOLNÁR KÁLMÁN: *Magyar közjog*. Pécs, Danubia, 243–247.; CSEKEY ISTVÁN: *Magyarország alkotmánya*. Budapest, Renaissance, 1943. 9–12.; KMETY KÁROLY: *Magyar közjog*. Budapest, Grill, 1926. 23–24.

2. A történeti alkotmány jogforrási háttere

2.1. A szokásjog

A jogforrási háttér bemutatását szintén egy Tomcsányi Mórictól származó idézettel kezdem: *„A történeti alkotmány azonban nem zárja ki azt, hogy a szokásjogi fejlődés mellett kiegészítőleg törvényi jogalkotás is ne érvényesüljön, amint viszont kartális alkotmányokban az írott jogforrások mellett előfordulnak szokásjogi intézmények is. Egészen tiszta történeti (szokásjogi) és egészen tiszta írott alkotmányok nincsenek.”*³

Tomcsányi fogalmazásából utalni kell a súlyponti különbségre: a történeti alkotmánynál a törvényi jog csak „kiegészítőleg” szerepel, míg a kartális alkotmányoknál már a szokásjogra mondja, hogy néha „előfordul”. Vagyis az első esetben a szokásjog az alap, amelyhez törvények kapcsolódhatnak, míg a másiknál a törvény az alap, amihez szokásjog társulhat. És ez elsősorban nem mennyiségi, hanem minőségi kérdés. Előfordulhat, hogy egy történeti alkotmánynál olyan mértéket ölt a törvényalkotás, hogy a szokásjog az alkotmány alaptételeinek meghatározására szorul. De az sem kizárt, hogy egy kartális alkotmány csak a legalapvetőbb rendelkezéseket tartalmazza, s az értelmezésére kialakult szokásjog mennyiségét tekintve nagyobb joganyagot alkot. *A szokásjognak azonban a két alkotmánytípusnál más a funkciója.*

A magyar közjog – Werbőczy nyomán⁴ – a szokásjognak három funkciót tulajdonított: törvényt magyarázó, törvényrontó és törvényt pótló.⁵ A két alkotmánytípus között pedig a lényegi különbség az, hogy a történeti alkotmánynál törvényt pótló szokás is létezik, míg a kartális alkotmánynál az csak a törvényt magyarázó funkcióra szorítkozik. (A törvényrontó szokás bonyolult helyzetéről még később szólok.)

A jogági kodifikációkat vizsgálva a szokásjog és a törvény eme viszonya nem csak az alkotmányjogra, hanem minden jogágra jellemző volt. A kodifikáció célja az, hogy egy-egy jogágon belül minden lehetséges életviszonyt írásba foglaljanak. A bírónak minden jogvitát a kódex valamely paragrafusára alapján kell megoldania, szokásjogot csak a törvény értelmezésére alakíthat ki. Ha nem talál megoldást a kódexben, az joghézag, a jogalkotót fel kell hívni annak feloldására. A kódexek előtti időkben viszont, ha a bíró egy jogvita eldöntéséhez nem talált törvényt, akkor saját kútfőből kellett megoldania az ügyet, s a bírói gyakorlat útján szokásjogot alakított ki. Hazánkban a magánjog területén még a két világháború között is ez volt a helyzet. Törvényi rendelkezés hiányában a bíró kodifikációs tervezeteket nézett meg, a jogtudósok álláspontját tanulmányozta, a kúriai gyakorlatot nézte át, amelyekből a leginkább megfelelőnek véltet kiválasztotta, s ez alapján meghozta az ítéletet. Tehát a bíró törvényt pótló szokást alkotott. A kartális alkotmány ebből a szempontból egy jogági kódexnek tekinthető, ha kibocsátanak ilyen, az alkotmányjogi vitákat azután mindig az alkotmány valamely cikkelye alapján kell megoldani. Ha lehetőség nyílik egy vita alkotmányra történő hivatkozás nélküli megoldására, akkor annak az országnak valójában történeti alkotmánya lesz. Az alkotmányos berendezkedésre vonatkozó szabályokat ugyanis csak rész-

³ TOMCSÁNYI i. m. 33.

⁴ Hármaskönyv Előbeszéd 11. cím 3–5. §§.

⁵ MOLNÁR i. m. 31.; EGYED i. m. 53.

ben rögzítik írott szabályok, mellette az alkotmány hivatkozása nélküli döntésekből szokásjog fog kialakulni, mégpedig annak törvénytől formája.

A történeti alkotmány ismertetőjegye tehát a törvénytől szokás. Bármilyen nagyszámú közjogi tárgyú törvényt hozzanak is, azok nem fognak egy olyan zárt rendszert alkotni, amely minden lehetséges életviszonyt lefed. Ezek a törvények ugyanis több évszázados időtávlatban születnek és kazuisztikus jelleggel bírnak, vagyis mindig egy-egy éppen felmerült probléma megoldását szolgálják. Nem áll mögöttük kodifikációs szándék: az alkotmányos életviszonyok hézagmentes írásba foglalása.

A szokásjog és a törvény arányait vizsgálva arról sem feledkezhetünk meg, hogy a törvények számos esetben a szokásjog megerősítését szolgálták,⁶ amelyről a szokás és a törvény viszonya kapcsán nemsokára részletesebben is szólok. Ebben az esetben az adott jog forrása továbbra is a szokásjog maradt. Amikor későbbi törvények érintik ezeket, nem hivatkozzák a megerősítő törvényt, mert nem abban látják az adott szabály forrását.⁷

Az időmúlás a törvényt is szokásjogi erővel ruházhatta fel. Ha évszázados időtáv után egy-egy törvényt kiegészítettek, módosítottak, gyakran már nem jelölték azt meg. Úgy jártak el, mint a szokásjognál, a közismert és elfogadott szabályt egészítették ki új rendelkezésekkel.⁸

A szokásjog kapcsán végül említést kell tennünk annak érvényességi kellékeiről. Werbőczy a Hármaskönyvben három ilyen kelléket határoz meg: 1) okszerű legyen

⁶ EGYED i. m. 53.

⁷ Hamarosan szó lesz arról, hogy a király sérthetlenségének az államalapításig visszanyúló hagyományát az áprilisi törvényekben írott formában is megerősítették. [1848. évi III. törvénycikk 1.§]. A kormányzót viszont ilyen tartalommal ez nem illette meg. Bár az 1920. évi I. törvénycikk 14.§ (1) bekezdése a kormányzó személyét is sérthetlenné nyilvánította, ebbe a közjogi felelőtlenség nem tartozott bele, a nemzetgyűlés ugyanis az alkotmány, vagy a törvények megsértése miatt vád alá helyezhette. Az 1920. évi I. törvénycikk azonban itt nem úgy rendelkezik, hogy a királyra az 1848. évi III. törvénycikkben megállapított sérthetlenségi szabályok a kormányzóra az alábbi korlátozásokkal vonatkoznak, hanem korábbi törvényre történő utalás nélkül állapítja meg a korlátozást. Az uralkodói sérthetlenség intézményének forrását ugyanis, hiába volt az már törvényben is leírva, nem abból, hanem továbbra is a szokásjogból eredeztette.

⁸ Példaként hozható a felsőtábla (főrendiház) összetételének megállapítása. Az 1608. évi (k.u.) I. törvénycikk, illetőleg az 1687. évi X. törvénycikk ezt elég részletesen szabályozta, a főrendiház szervezetének módosításáról szóló 1885. évi VII. törvénycikk mégsem tesz említést róluk. *Vagyis 1885-ben a második kamara összetételének forrását már sokkal inkább a szokásjogban látták, mintsem az említett törvényekben.* Több évszázados távlatban már senki sem a törvényre gondol, hanem a megszokott gyakorlatra. A felsőtábla (főrendiház) összetételét érintő későbbi, de még 1885 előtti törvények sem tesznek róluk említést. Példaként említhetjük az ortodox főpapok felsőtáblára történő 1792-ben történt felvételét [1792. X. törvénycikk], vagy a már a kiegészítés után született horvát autonómiáról szóló törvényt, amely a sabor részére lehetővé tette főrendiházi tagok delegálását [1868. évi XXX. törvénycikk 36.§]. Az 1885-ös törvény azonban nem csupán kiegészíti az addigi szabályokat, hanem alapvető változásokat eszközöl. A főrendiházi tagság későbbi kiegészítéseit már eme törvény módosításaként tüntetik fel, vagyis a törvényt tekintik az intézmény forrásának. Példaként idézhetjük a hajdudorogi görög katolikus püspökség felállítását megerősítő törvényt [1913. évi XXXV. törvénycikk], mely szerint: „*A hajdudorogi görög katolikus egyházmegyének felállítása törvénybe iktatatik és ezen egyházmegyének mindenkor püspöke az 1885. évi VII. tc. 7. §-a értelmében a főrendiházi tagság jogával ruháztatik fel.*” Itt már egyértelműen az 1885-ös törvény kiegészítéséről van szó, a főrendi házi tagság joga nem szokásjogból, hanem a törvényből ered. Száz-kétszáz év elteltével valószínűleg újból „feledésbe merült” volna a törvény, de a főrendiház már nem létezett ilyen sokáig.

(közjóra irányuljon), 2) idősült legyen, 3) ismétlődő legyen.⁹ A feltételek közül az elsőre kell különös figyelmet fordítanunk. Hiába ismétlődik hosszú időn keresztül rendszeresen valamilyen cselekvés, ha az nem okszerű, vagyis nem a közjóra irányul, akkor nem válhat a szokásjog részévé. Az okszerűséget pedig Werbőczy az alábbiak szerint definiálja: „*a természeti joggal, a nemzetek jogával, vagy a tételes joggal nem ellenkező szokást, okszerűnek tekintjük.*”¹⁰ Nem sokkal később pedig az alábbi mondatával tesz egy kivételt: „*A különböző okok tekintetéből azt kell állítanunk, hogy valamely szokás okszerű lehet még okszerű törvény ellenére is.*”¹¹ Ez összességében azt jelenti, hogy a törvényt (a tételes jogot) bizonyos körülmények között leronthatja a szokás, a természeti jogot és a nemzetek jogát azonban semmiképpen sem. Ezzel hozható összefüggésbe a Nemzeti Hitvallás ama mondata, mely szerint a Szent Korona „*Magyarország alkotmányos állami folytonosságát*” testesíti meg. Magyarország évezredek történetéből csak azon elemek váltak közjogi rendszerünk részévé, amelyek alkotmányos úton jöttek létre, Werbőczy szavaira fordítva okszerűek voltak, vagyis a természeti joggal, a nemzetek jogával nem ütköztek.

2.2. A törvény

A történeti alkotmányban a szokásjog jelenti az alappillért, a törvények pedig ehhez kapcsolódóan jöhetnek létre, vagyis a törvény a szokásjog mellett csak kiegészítő szerepet kapott. *Az országgyűlés a törvényhozás eszközét a szokásjog alakítására használta.* Vajon a magyar rendek mikor érezték szükségét, hogy egy-egy közjogi tárgykörben törvényt alkossanak? Meglátásom szerint ennek *három fő okát tudjuk elkülöníteni.*

Az első ilyen törvényalkotásra motiváló tényező valamilyen *új közjogi intézmény bevezetése volt.* Maga a polgári átalakulás sem tudott teljes egészében a szokásjog fejlődésével megvalósulni. Például a miniszteriális kormányzat, vagy a népképviselői választójog új közjogi intézmények voltak, amelyet az országgyűlés törvényhozási úton vezetett be.

A második törvényalkotásra motiváló tényező – amelyről nem olyan régen már szoltam – *a szokásjog megerősítését célozta.* Erre akkor került sor, ha egy-egy szokásjogi norma léte vitatottá vált, ami leginkább a király és az országgyűlés kapcsolatában merült fel. Számos esetet tudnánk sorolni, amikkor az uralkodó nem ismerte el a nemzet jogait, s a konfliktusok elmúltával ezeket törvényben rendezték.¹² Persze fordított ese-

⁹ Hármaskönyv Előbeszéd 10. cím 3–7. §§.

¹⁰ Hármaskönyv Előbeszéd 10. cím 3. §.

¹¹ Hármaskönyv Előbeszéd 10. cím 4. §.

¹² 1791-ben az országgyűlés kimondta a törvényhozó és a végrehajtó hatalom megosztását [1791. évi XII. törvénycikk], valamint törvénybe iktatták a király koronázásának szabályait [1791. évi II–III. törvénycikk]. 1867-ben pedig törvényben rögzítették, hogy a király lemondása csak az országgyűlés egyetértésével érvényes. [1867. évi III. törvénycikk]. A rendi hatalommegosztás azonban már az országgyűlés késő középkori kialakulásával megvalósult, s azt az állítást sem lehetne komolyan venni, hogy 1791-ig a királyi hatalom keletkezésében ne lett volna szerepe a koronázásnak, vagy nem lett volna kötelező a koronázás. A törvények egy esztendővel II. József halála után születtek, így sok magyarázatot nem igényelnek, hogy miért. A király lemondására vonatkozó szabályok rögzítésére pedig Ferenc József 1848. decemberi trónra lépése volt az apropó, amelyet két lemondás is megelőzött, az így hivatalba lépő uralkodó azonban nem volt hajlandó elismerni, hogy az országgyűlés lemondásokat elfogadó

tek is voltak, amikor az uralkodó évszázadok óta létező jogait erősítették meg törvényekkel.¹³ Annak ugyanis, hogy valaminek a szabályozása szokásjogi keretek között maradjon, a legfontosabb előfeltétele *a szabályozás tárgyban kialakult konszenzus volt*. Ha ez megbomlott, akkor törvénnyel megerősítették (tisztázták) a szokásjogot.

A harmadik törvényalkotásra motiváló tényező *a szokásjog módosítása, pontosítása volt*. Erre akkor került sor, amikor a szokásjog által kialakított szabály nem volt vitatott, de azt a jövőben nem pontosan úgy akarták használni, mint korábban.

A szokásjog és a törvény súlyát minőségi és mennyiségi szempontból is vizsgálhatjuk. Minőség alatt hierarchikus rendet értek: vajon az alkotmány alapvonalait (alapelveit) törvényekben, vagy a szokásjogban találjuk meg? Itt egyértelműen az utóbbi a válasz. Mennyiség tekintetében már csalóka a helyzet, mivel a XX. század elejére a közjogi tárgyú törvények száma és terjedelme meglehetősen vaskossá vált.¹⁴ Ugyanakkor, ha visszaülünk a szokásjoggal fennálló viszonyára, akkor azt láthatjuk, hogy a törvények gyakran szokásjogot erősítettek meg, egészítették ki. Vagyis a formálisan törvényi alakot öltő szabály valójában szokásjogi gyökérrel bírt. Nem is beszélve arról, hogy az idősült törvények is átcsúsztak a szokásjog területére. Így tehát még a mennyiség tekintetében sem állíthatjuk, hogy a törvény meghatározó túlsúlyba került a szokásjoggal szemben.

A szokásjog három funkciója közül még nem volt szó a törvényrontó szokásról. Ez kritikus kérdés, mert törvényrontó szokás a törvény megsértésével keletkezhet, ezt pedig főszabályként az állam megtorolja, s kikényszeríti a törvénykövető magatartást. Így viszont nem tud tartósan és rendszeresen ismétlődni, vagyis nem tud szokásjoggá válni. A középkorban, koraujkorban azonban a törvények megismerhetősége nem volt megfelelően biztosított, így előfordulhatott, hogy a bíró nem ismerte a törvényt, így nem maradt más lehetősége, mint a szokásjog segítségül hívása. Az is előfordulhatott azonban, hogy az állam jogalkalmazó szervei egy törvényt olyan egyöntetűen tartottak rossznak, hogy vele ellentétes gyakorlatot alakítottak ki. Az előző pontban Werbőczy idézve említettem, hogy az okszerű szokás, ha törvénnyel ütközik, felülírhatja azt.

Érdekes helyzet adódott, amikor valaki az alkotmányos szabályok megsértésével került hatalomra. A jogfolytonosság kapcsán szólnunk róla, hogy ha ez tartóssá válik, akkor a szokásjog legalizálja hatalmát. A korábbi szabályokat itt is lerontja a szokásjog.

nyilatkozata nélkül nem foglalhatja el hivatalát. Így nem véletlenül lett a kiegyezés egyik fontos közjogi eleme eme szokásjogi szabály törvényben való megerősítése.

¹³ Mint korábban már említettem, az áprilisi törvényeknek a minisztériumot felállító és annak felelősségét kimondó cikkelye a király sérthetetlenségnek (közjogi felelőtlenységének) kimondásával kezdődik [1848. évi III. törvénycikk 1.§]. Ez nyilvánvalóan nem azt jelenti, hogy az uralkodó 1848 előtt felelősségre vonható volt, s ezt ekkor szüntették meg. Az 1867-es kiegyezési törvényben a főhadúri jog rögzítésére került sor [1867. évi XII. törvénycikk 11.§]. Ez a rendelkezés sem jelenthette azt, hogy a király hadvezéri jogosultságai 1867-ben keletkeztek. Konkrét kiváltó oka az 1848 nyarán elfogadott, de V. Ferdinánd által nem szentesített honvédelmi törvény lehetett. Az országgyűlés és a király közötti hatalommegosztásban a nemzetet csak az újonc megajánlási jog illette meg, a szervezési jogkör azonban már az uralkodóé volt. Vagyis az országgyűlés nem volt jogosult arra, hogy a haderő tényleges felállításáról rendelkezék, vagy netán elvonja a királytól a parancsnokolási jogokat. 1848 őszén viszont az Országos Honvédelmi Bizottmány felállításával az utóbbi is megtette.

¹⁴ A Márkus Dezső által 1910-ben készített gyűjtemény terjedelme 1119 oldalra rúgott. Lásd Dr. MÁRKUS Dezső: *Magyar közjog a hatályban levő tételes jogforrások alapján*. Budapest, Grill, 1910.

2.3. Egy tipikus példa a szokásjogra: az államforma meghatározása

A jogi (jogtörténeti) szakirodalom keveset foglalkozik azzal, hogy *a magyar közjogban az államforma meghatározása csak a köztársaság bevezetésekor nyert írott formát.* Az 1918 őszen kibocsátott Néphatározatban,¹⁵ majd 1946 elején a Magyarország államformájáról szóló törvényben¹⁶ találkozhatunk először kifejezetten az államforma meghatározására irányuló rendelkezésekkel. Olyan törvényi rendelkezést, miszerint „Magyarország királyság” nem találunk, hiába lapozzuk a Corpus Iuris Hungaricít akárhányszor végig. A törvények, például a köztársaság elnevezésénél, gyakran utaltak az államformára (pl. Magyar Királyi Államvasutak, Magyar Királyi Honvédség stb.), de ezek nem az államforma meghatározására vonatkozó rendelkezések voltak, hanem tényként kezelték a fennálló helyzetet. *Az államformát ugyanis a szokásjog határozta meg, ami annyira egyértelmű volt, hogy még későbbi törvényben való megerősítését sem tartották szükségesnek.*

Az államforma ilyen módon történő meghatározása érdekes helyzetet szült 1919/1920 fordulóján. A Tanácsköztársaság bukása után hatalomra került politikai erők már nem akartak szakítani a királyság ősi intézményével, az antant azonban igyekezett oktrojálni a republikánus államformát. Az ekkor regnáló kormányok – instabil helyzetükből fakadóan – nem tehettek mást, mint elismerték a köztársasági államformát. *A királyság helyreállításához azonban nem volt szükséges az államforma törvényben történő rögzítéséhez.* Az 1918 november 16-a előtti állapotok helyreállításával újra az addigi szokásjogi szabály kelt életre. Az alkotmányosság helyreállításáról szóló törvény (az 1920. évi I. törvénycikk) pedig ezt a lépést megtette.¹⁷ Kétségtelen tény, hogy a törvény 1920. február 28-i kihirdetését követően még heteken keresztül a köztársasági államformát használták,¹⁸ s csak egy március 18-i kormányrendelet (2394/1920. ME. sz. r.) után történik változás. Emögött azonban inkább külpolitikai nyomást, mintsem közjogi bizonytalanságot érzek. A 2394/1920. ME. sz. rendeletet ezért nem állíthatjuk egy sorba a korábbi hónapok államformát érintő kormánydöntéseivel.¹⁹ Ez nem megállapította az államformát, hanem a fennálló joghelyzetet értelmezte. A rendelet szövegében²⁰ a

¹⁵ „Magyarország minden más országtól független és önálló népköztársaság” [1918. november 16-i Néphatározat 1. cikk].

¹⁶ „Magyarország köztársaság” [1946. évi. I. törvénycikk 2.§ (1) bekezdés].

¹⁷ „Az Országos Törvénytárból az oda beiktatott úgynevezett néphatározat és néptörvények töröltetnek.” [1920. évi I. törvénycikk 9.§ (2) bekezdés].

¹⁸ A miniszterelnökség iktatóbélyegzőjén például még március első felében is a „Magyar Köztársaság miniszterelnöksége” felirat szerepelt. [MOL K-26-1920-III-1443 (2160/1920); a példaként említett iratot 1920. március 12-én iktatták.]

¹⁹ Takács Péter a 2394/1920. ME sz. rendelettel összefüggésben megjegyzi: „[...] a korszak kezdetén a kormányok – természetesen rendeletekkel – gyakran „tamperolgatták” az államformát és „maszatolgatták” az állam nevével: a Tanácsköztársaság bukását követően Peidl Gyula kormánya már másnap, augusztus 2-án a kommunizmus előtti államformát (Magyar Népköztársaság) deklarálta, amit Friedrich István kormánya augusztus 8-án Magyar Köztársaságra nevezett át.” TAKÁCS Péter: A király nélküli királyság. *Jogtörténeti Szemle*, 2017/3. 88. (26-os végjegyzet).

²⁰ A 2394/1920 ME. sz. rendelet vonatkozó része az alábbiak szerint szól: „Az [...] 1920:I. törvénycikk [...] Magyarország ezeréves államformáját nem változtatta meg, [...] érvénytelennek nyilvánította azokat a [...] rendelkezéseket, amelyek [...] a királyság intézményét eltörölni kívánták, [...] Ezekhez képest tehát

„Magyarország ezeréves államformáját” megjegyzés nem mást jelent, mint Magyarország szokásjogi úton megállapított államformáját. Ezt a törvényhozás megváltoztathatja, de mindaddig, amíg ilyen intézkedés nem történik, a szokásjog marad hatályban.

Érdemes még az 1921-es trónfosztó törvény egy mondatára is kitérni, amely kimondta: „A nemzet a királyság ősi államformáját változatlanul fenntartja.”²¹ Ez azonban nem az államforma törvényben történő megerősítése, hanem csak annak tisztázása, hogy a Habsburg-Lotaringiai Ház magyar trónhoz való jogának megszűnése (megszüntetése) nincs kihatással az államformára. Vagyis a trónfosztást ne lehessen úgy értelmezni, hogy az esetlegesen az államformát is megváltoztatta.

2.4. A derogáció

Napjaink jogrendszerében a formális derogáció kizárólagossága érvényesül, a jogforrások hatályukat csak akkor veszítik el, ha kifejezett rendelkezéssel hatályon kívül helyezik azt. A középkorban azonban a jogalkotásnak ilyen funkciója még nem volt. A törvények évszázadokon keresztül csak az azt kibocsátó király életében voltak hatályosak, utódjuk idején csak akkor, ha az új király kifejezetten megerősítette azokat. Mivel a jogalkotás intenzitása is lényegesen kisebb volt a mainál, a derogációnak nagyobb szerepe nem is volt. A törvények örökérvényűségének XV. század végi megjelenésétől (Decretum Maius) a régi törvények pontos szövegének megállapítása is gondot jelentett. A Corpus Iuris Hungarici elkészítése ebben igyekezett segítséget nyújtani. A régi törvények szövegének pontos ismerete nélkül azonban a formális derogáció szintén nem képzelhető el.

A formális derogáció további nehézsége, hogy az csak az alkotott joghoz (törvényekhez, rendeletekhez stb.) kapcsolható, a szokásjoghoz nem. Azt pedig láthattuk, hogy a történelmi alkotmányban jelentős szerepe van a szokásjognak.

Igy a történelmi alkotmányban alapvetően a materiális derogáció érvényesült. Az azonos szintű jogszabályokból a későbbi lerontotta a korábbi, függetlenül attól, hogy nevesítve hatályon kívül helyezte-e azt. Ha egyes jogszabályokba be is kerültek hatályon kívül helyező rendelkezések, azok csak általánosságban mondták ki, hogy mire vonatkoznak.²² De ez is csak materiális derogáció, hiszen a jogalkalmazás folyamán lehetett pontosan meghatározni, milyen rendelkezések veszítették hatályukat. A formális derogációnál a jogalkotó pontosan megjelöli a hatályon kívül helyezett joganyagot, a jogalkalmazónak nincs mozgástere. Persze ez nem jelentette azt, hogy a történelmi alkotmányban formális derogáció nem lett volna, de messze volt attól, hogy kizárólagossá válhasson.²³

mindaddig, amíg a törvényhozás másként nem rendelkezik, Magyarország törvényes államformája a királyság marad.”

²¹ 1921. évi. XLVII. törvénycikk 3. §.

²² „E törvény életbelépésével hatályukat veszítik a törvényeknek és egyéb jogszabályoknak a főrendiházra vonatkozó rendelkezései, kivéve ha e törvényből más következik;” A felsőházról szóló 1926. évi. XXII. törvénycikk 45. §.

²³ „Az 1926:XXII. tc. 31. §-ának negyedik bekezdése hatályát veszti és helyébe az alábbi bekezdésben foglalt következő rendelkezések iktattnak: [...]” [1937. évi. XXVII. törvénycikk 2. §]

3. A jogforrási hierarchia a történeti alkotmányban

3.1. A jogforrási hierarchia jellemzői

Napjaink alkotmányai a jogforrásokat szigorúan hierarchizálják, s védelmi mechanizmusokat alakítanak ki a hierarchiát sértő elemek kiiktatására. A rendszer állambölcseleti háttérrel bír, előre tervezett jogforrási elemekkel. A hierarchia a történeti alkotmányban is fellelhető, de nem állambölcseleti háttér nyomán, hanem a rendi monarchia hatalommegosztási folyamatából alakult ki.

Arról sem feledkezhetünk meg, hogy a jogforrási hierarchia konzekvensen csak az alkotott jog körében vizsgálható, a szokásjog már nehezebben helyezhető el benne. Először ezt a problémát (a szokásjog és az alkotott jog hierarchiáját) elemzem, majd a törvény és rendelet, azt követően pedig az alkotmány és a törvény viszonyára térek rá.

3.2. A szokásjog és az alkotott jog viszonya

A törvényről írott pontban érintettük, hogy az a szokásjog mellett kiegészítő szerepet bírt, azt az országgyűlés a szokásjog alakítására használta. Amennyiben az országgyűlés valamilyen tárgyban törvényt alkotott, akkor az vált irányadóvá, ha volt erre vonatkozó korábbi szokásjog, az elenyészett. Utóbbinak következménye, hogy a törvény felülírta a szokásjogot, amiből arra következtethetünk, hogy a hierarchiában felette helyezkedett el.

Ugyanakkor, mint már korábban is érintettük, Werbőczy ismerte a törvényrontó szokást.²⁴ Láthattuk azt is, hogy az okszerűségnél csak a természeti jog és a nemzetek joga kapott abszolút védelmet, a törvénnyel való ütközés nem tette feltétlenül okszerűtlenné a szokást.²⁵ Ez különösen igaz lesz a történeti alkotmány alapértékeire (vívmányaira), amelyeket a későbbiekben tárgyalunk. Ezekkel az alapértékekkel a törvényeknek egyértelműen összhangban kellett állniuk, ha egy törvény az alkotmány alapértékeit sértette, az nyilvánvalóan okszerűtlen volt.

Ezek a gondolatok némileg cáfolják a hierarchikus viszonyra előbb tett kijelentésünket, azonban főszabályról és kivételről van szó. A főszabály az, hogy a bíró a törvényt alkalmazza. Azt sem felejthetjük el, hogy a törvény mögött ott áll az állam kényszerít is alkalmazó hatalma, vagyis a törvénnyel szemben csak kivételes körülmények között lehetett szokásjogot kialakítani. Ha az országgyűlés valamit törvényben szabályozott, akkor a bírónak fel kellett adni a régi szokásjogot és a törvény szerint kellett ítéletet hoznia. A jogforrási hierarchia védelmi mechanizmusainál érinteni fogjuk, hogy a bírói hatalomról szóló 1869. évi IV. törvénycikk egyértelmű volt abban, hogy a rendeletek törvényességét vizsgálhatta a bíró, de a törvények kötötték, azokkal szemben nem volt semmilyen ellentétési joga. Annak kontrollja, hogy a törvények az alkotmány alapértékeivel összhangba álljanak, az országgyűlés feladata volt.

A bírói hatalomról szóló törvény a szokásjog és a rendelet viszonyának rendezését sem kerülhette meg. Mivel a szokásjog a bírói gyakorlatból keletkezett, mindez azt je-

²⁴ Hármaskönyv Előbeszéd 11. cím 4. §.

²⁵ Hármaskönyv Előbeszéd 10. cím 4. §.

lentette, hogy a jogalkotó és a jogalkalmazó ugyanaz az államhatalmi szerv volt. Így ha a szokásjogot a hierarchiában az alkotott jog bármely eleme fölé helyezzzük, az a bírói jogalkalmazásban elveszti a normatív erejét, hiszen a bíróságok attól eltérő ítéleteikkel szokásjogi úton leronthatták azt. Ezt a törvényekkel szemben nyilvánvalóan nem lehet megengedni, hiszen akkor a bírói jogalkalmazásban az alkotott jog minden eleme elveszítené normatív erejét. A rendeletek szokásjoggal szembeni primátusa azonban már nem volt ilyen egyértelmű. Az ekkor még az ellenzék soraiban ülő Tisza Kálmánnak a képviselőházban elhangzott alábbi kijelentése: „*a törvényes gyakorlat más szóval: törvény*”,²⁶ vagy Deáky Lajos ugyanitt elhangzott alábbi mondata: „*[...] a törvény kifejezés alatt mind az írott, mind szokásból merített törvények értetnek.*”²⁷ egyértelműen arra utalt, hogy a szokásjogot a törvénnyel azonos erejű jogforrásnak tartják, így a rendelet nem állhat felette. A kormány azonban afelé hajlott, hogy a szokásjog ne kerüljön a rendelet fölé.

Az 1869. évi IV. törvénycikk 19. §-ának szövegezésénél így komoly vita alakult ki. Milyen sorrendben sorolják fel a három jogforrást? A sorrend ugyanis a hierarchikus viszonyra is utalt. Ha a rendeletet a szokásjog elé teszik, külön kérdés volt, hogy a bíróra kötő erővel bíró rendeleteknél megkívánják-e a kifejezett törvényi felhatalmazást? Egy ilyen előírás az eredeti rendeletalkotási hatáskörben kiadott joganyagot kivette volna a bíróra kötelező jogforrások közül, ami a rendeletek nem kis hányada volt. A kormány által a képviselőház elé terjesztett szövegben törvény, rendelet, szokásjog sorrend szerepelt, s a kifejezett törvényi felhatalmazást sem kívánták meg.²⁸ A képviselőház szakbizottsága megfordította a szokásjog és a rendelet sorrendjét, és a rendeleteknek a bírót kötő erejéhez megkívánta a kifejezett törvényi felhatalmazást.²⁹ A kormány azonban egy újabb módosító indítvánnyal, egy második bekezdéssel kiegészítve, visszaemelte a törvény szövegébe az eredeti javaslatát. A új bekezdés tételesen is kimondta a törvénysértő rendeletek mellőzésének jogát, a szokásjogról azonban nem szólt.³⁰ Így a bírói hatalomról szóló 1869-es törvény a rendeletet a hierarchiában a szokásjog fölé helyezte.

3.3. A törvény és a rendelet viszonya

A törvény és a rendelet közötti hierarchia a magyar közjogban már a középkor végén kialakult, lényegében akkor, amikor a rendelet, mint jogforrási forma megjelent.

²⁶ KN-1869-II. 489.

²⁷ KN-1869-II. 489.

²⁸ A kormány előterjesztés szövege (itt még 18.§-ként) az alábbi volt: „*A bíró a törvények, a törvény alapján keletkezett s kihirdetett rendeletek s a törvényerejű szokás szerint tartozik eljárni és ítélni*” [KI-1869-I. 59].

²⁹ A képviselő ház központi bizottsága által javasolt szövegváltozat az alábbi volt: „*A bíró a törvények, a törvényerejű szokás, és a törvényhozás külön meghatalmazása alapján keletkezett és kihirdetett rendeletek szerint tartozik eljárni és ítélni*” [KI-1869-I. 125].

³⁰ A törvény 19.§-ának kihirdetett szövege, így az alábbi lett: „*(1) A bíró a törvények, a törvény alapján keletkezett s kihirdetett rendeletek s a törvényerejű szokás szerint tartozik eljárni és ítélni. (2) A rendesen kihirdetett törvények érvényét kétségbe nem veheti, de a rendeletek törvényessége felett egyes esetekben a bíró ítélt.*”

Az államalapítást követő századokban a törvényhozás joga a királyt illette, s mivel ő volt az államhatalom egyetlen forrása (egyeduralmi elv³¹), az ugyanazon államhatalmi szerv által kibocsátott jogforrások között nem kellett hierarchikus rendet kialakítani. Az országgyűlés kialakulását követően a törvényhozás joga a rendeket és a királyt együttesen illette, a konszenzussal hozott döntésektől pedig a király egyoldalúan nem térhetett el.

A király továbbra is bocsáthatott ki önállóan jogforrásokat, de ezek egy új típust jelentettek (rendelet), s a törvényekkel ellentétes rendelkezéseket nem tartalmazhattak.³² Ez a tény a hatalommegosztásra (a törvényhozó és végrehajtó hatalom megosztására) is kihatással lesz, de ezt a szálát majd a hatalommegosztásról szóló pontban érintem.

Eme keretek között előre meghatározott törvényhozási tárgyak nem léteztek. Az országgyűlés olyan tárgykörben hozott törvényt, amelyben jónak látta, ami ezzel törvényhozási tárggyá vált, így rendelettel már nem lehetett tőle eltérni. Olyan tárgykörökben viszont, ahol még nem volt törvény az alapnorma is lehetett rendelet (eredeti rendeletalkotási hatáskör).

3.4. Az alkotmány és a törvény viszonya

A XXI. század államaiban az alkotmány a jogforrási hierarchia csúcsán áll, vagyis azzal a törvényeknek is összhangban kell állniuk. Az alkotmányjog a többi jogág fölé kerül, egyfajta anyajoggá válik. Az Alaptörvény T) cikk (3) bekezdése is világosan kimondja: „*Jogszabály nem lehet ellentétes az Alaptörvénnyel*”, vagyis nem csak a rendeletek, hanem a törvények sem ütközhetnek vele.

Az alkotmány alaptételeit tartalmazó törvényeket (alaptörvény elnevezés alatt) az 1944 előtti magyar közjog is elkülönítette,³³ *de köztük és a többi törvény között nem állított fel hierarchikus viszonyt*. Elfogadásukat sem kötötte a rendes törvényhozástól eltérő eljáráshoz, így csak tartalmuk alapján voltak elkülöníthetőek, formailag nem. Persze, ha nem áll hierarchikus viszonyban a többi törvénnyel, hanem azokkal egyenrangú, akkor nem is feltétlenül szükséges az alaki (formai) elkülöníthetőség.

Ezzel úgy tűnhetne, hogy a kartaalkotmányokkal összehasonlítva a történeti alkotmányból hiányzott valamilyen elem. A törvényekkel fennálló hierarchia hiánya miatt az alkotmány nem szolgált a jogrend olyan zsinórmértékéül, mint a kartális rendszerekben. Kérdés azonban, hogy a kartaalkotmányoknak eme jellegzetessége eredendő jellemzőjük volt-e? A kezdetektől fogva ama céllal hozták őket, hogy a jogrendszer csúcsára egy irányadó normát helyezzenek?

A két világháború közötti közjogi irodalmat olvasva Molnár Kálmán 1926-ban megjelent tankönyvében az alaptörvények jellegzetességeinek magyarázatánál nem tesz említést arról, hogy a kartaalkotmányok hazáiban az a hierarchiában a törvények felett állna. Tomcsányi Móric 1932-ben pedig az alábbiakat írja: „*Egyes államokban újabban komoly törekvések észlelhetők annak a megakadályozására, hogy közönséges*

³¹ TIMON Ákos: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Budapest, Horánszky Viktor Könyvkiadóhivatala, 1919. 97–98.

³² TIMON i. m. 627–630.

³³ MOLNÁR i. m. 19.; CSEKEY i. m. 68–69.; EGYED i. m. 55.

*törvények az alkotmány alapelveit és intézményeit megváltoztathassák. [...] akadnak már olyanok, amelyek nem riadnak vissza [...] és a külön felállított alkotmányjogi bíróságot felruhazzák a törvények materiális alkotmányszerűségének vizsgálati jogával is, [...] Ide vonatkozólag idézhetjük az 1929. évi új osztrák alkotmányt (140.§) és az alkotmánybírósról szóló 1920. március 9-i osztrák törvényt.*³⁴ Csekey István 1943-ban megjelent munkájában – a kartális alkotmányok hazáira vonatkozóan – már utal azok hierarchikus elsőbbségére: „Az alaptörvények a rendes törvények fölött állanak. Az utóbbiak tehát nem lehetnek az előbbiekkel ellentétben és nem módosíthatják őket.”³⁵ A Csekeytől vett idézetből sem vezethető le azonban tisztán a materiális alkotmányszerűség vizsgálatának a lehetősége, amit Tomcsányi a leginkább újdonságnak talál.

Ausztriában ez megvalósult, a kronológiailag párhuzamos weimari Németországban azonban még nem. Itt ismert volt az ún. hallgatólagos alkotmánymódosítás (stillschweigende Verfassungsänderung) lehetősége, amely azt jelentette, hogy az alkotmányt az arra irányuló szándék megjelölése nélkül is lehetett módosítani.³⁶ Az ügydöntő feltétel az alaktság volt, vajon az előterjesztés megkapta-e az alkotmánymódosításhoz előírt többséget. Amennyiben igen, akkor is alkotmányos volt, ha nem jelölték meg benne az alkotmánymódosításra irányuló szándékot. A törvények kihirdetésénél ezt az államfő vizsgálta. Amennyiben az alkotmánymódosító tartalommal bírt, csak akkor hirdethette ki, ha a szükséges többséget a parlamentben megkapta.³⁷ Ennek viszont az is logikus következménye volt, hogy egy alkotmánymódosító többséggel megszavazott törvény hatályosulása előtt semmilyen akadály nem állt. Ez a rendszer csak a formális alkotmányellenességet ismerte, a materiálist nem.

Megállapíthatjuk, hogy a törvények materiális alkotmányosságának vizsgálata a kartaalkotmányoknak sem eredendő jellegzetessége. Az alkotmány és a törvények közötti hierarchikus viszony így nem csak a történeti alkotmányokból hiányzott, hanem általában nem volt jellemző.

A korai kartaalkotmányok nem azért kötötték a rendes törvényhozásnál szigorúbb eljáráshoz saját módosításukat, mert a jogforrási hierarchia csúcsára akarták magukat helyezni. Mint azt Molnár Kálmán is írta,³⁸ nagyrészt forradalmi körülmények között születtek, s az államhatalom gyakorlásának radikális átalakítására törekedtek (pl. az uralkodó hatalmának jelentős korlátozása, vagy netán az államforma megváltoztatása stb.). Az alkotmány esetleges módosítását azért kötötték a rendes törvényhozásnál szigorúbb alaki szabályokhoz, hogy az esetleges visszarendeződést meggátolják. Az alkotmányozók egyáltalán nem lehettek biztosak abban, hogy egy jövőbeni parlamenti választáson a régi rend hívei nem fognak felülkerekedni.

Mindaddig, amíg az alkotmányfejlődésben nincsen olyan radikális változás, ami után visszarendeződéstől kellene tartani, nincs igény arra, hogy az államberendezkedés

³⁴ TOMCSÁNYI i. m. 35–36.

³⁵ CSEKEY i. m. 68.

³⁶ Gerhard ANSCHÜTZ: *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919.* (Neudruck der 14. Auflage Berlin 1933) Aalen, Scientia, 1987. 401–402.; Walter JELLINEK: Das verfassungsändernde Reichsgesetz. In: Gerhard ANSCHÜTZ – Richard THOMA (Hg.): *Handbuch des deutschen Staatsrecht.* Zweiter Band. Tübingen, J. C. B. Mohr, 1932. 188.

³⁷ ANSCHÜTZ i. m. 368.

³⁸ MOLNÁR i. m. 244.

módosítását a rendes törvényektől eltérő alakiséghez kössék. S ami szintén lényeges, ha az alkotmány és a törvények között nincs hierarchikus viszony, az sem szükséges, hogy az alkotmányt alakilag (formailag) el tudjuk különíteni a törvényektől.

Az alkotmány tartalmi és formai definiálása kapcsán azonban érinteni fogjuk, hogy a magyar közjogban formai oldalról a történeti alkotmánynak két definíciója is létezett. Az egyik szerint a szokásjogban kialakult alapértékekkel a jogrendszer elemeinek összhangban kellett állnia, vagyis volt a törvények felett álló norma. Ez azonban nem a teljes alkotmány volt, hanem csak annak alapértékei (vívmányai), amellyel az alkotmány többi rendelkezésének (részletszabályainak) is összhangba kellett állnia. Tomcsányi csodálkozását is inkább az váltotta ki, hogy az alkotott jogban a törvény fölé még egy jogforrási típust helyeznek, amellyel a törvényeknek összhangban kell állnia.

3.5. A jogforrási hierarchia védelmi mechanizmusai I.: a rendeletek törvényességének vizsgálata

A törvénytől rendelettel szembeni védelmi mechanizmus nyomait már a középkor végén megtaláljuk. A nemesi vármegyék – alkotmányvédő funkcióik körében – fel léphettek a központi kormányzat törvénytől rendelethez szemben.³⁹ Vita tárgya, hogy ez csupán felirati, vagy félértékelési jogot is jelentett. 1848 után már csak a gyengébb jogosítvány illette meg őket, a korábbi időkből azonban a félértékelésre is találunk példákat.⁴⁰ 1848 azért fontos korszakhatár, mert a felelős minisztérium felállításával a legfontosabb rendeletalkotó szerv az országgyűlés ellenőrzése alá került, a törvénytől rendelethez kibocsátó minisztereket az felelősségre vonhatta.⁴¹ A korábbi kormányzások ugyanis nem tartoztak felelősséggel a törvényhozás irányába.

A kiegyezést követően a bírói hatalomról szóló törvényben megjelent a bírói normakontroll, miszerint: „*A rendesen kihirdetett törvények érvényét kétségbe nem veheti, de a rendeletek törvényessége felett egyes jogesetekben a bíró ítélt.*”⁴² Ez nem jelentett megsemmisítési jogot, a bíró csupán az előtte fekvő ügyben mellőzhette az adott rendelet alkalmazását. Így a közigazgatási hatóságoknak azt továbbra is alkalmazni kellett. A XX. század elejétől – konkrét estkörökre megjelölve – a rendeletek megsemmisítési lehetősége is megjelenik. Ezt a hatáskört azonban nem rendes bíróságok, hanem a Közigazgatási Bíróság gyakorolta.⁴³

³⁹ „*A megyei önkormányzat alkotmányjogi jelentőségű fejlődésének tetőpontját azonban ama törekvés által éri el, hogy a megyék joguknak és feladatuknak tekintették az országgyűlésnek nem felelős központi kormányzatot a törvények által biztosított alkotmány szempontjából ellenőrizni és az alkotmányt sértő kormány-rendeletek végrehajtását megakadályozni.*” TIMON i. m. 735.

⁴⁰ Stipta István külön tanulmányban dolgozta fel az 1870-es vármegyetörvény (1870. évi XLII. tc.) parlamenti vitája során kialakult álláspontokat. STIPTA István: A vármegyék alkotmánybiztosító szerepköre. In: *Győri tanulmányok*, 1998/20. 85–89. A domináns vélemény itt is az volt, hogy az alkotmányvédő funkciók 1848-ban változtak meg. Stipta más tanulmányában is tényként kezeli a vis inertiae 1848 előtti létezését. STIPTA István: Vármegyei reform a törvényhozás előtt. *Acta Universitatis Szegediensis de Attila József Nominata. Acta Juridica et Politica*, Tomus 40., Fasciculus 19., 1991. 316.

⁴¹ 1848. évi III. tc. 32–36. §§.

⁴² 1869. évi IV. törvénycikk 19. § (2) bekezdés.

⁴³ 1907. évi LX. tc. 16. §, 1929. évi XXX. tc. 36. §.

3.6. A jogforrási hierarchia védelmi mechanizmusai II.: a törvények alkotmányosságának vizsgálata (az alkotmánybíráskodás)

Az alkotmány és a törvények viszonyról írottaknál érintettük, hogy 1944 előtti közjogunk nem állította őket hierarchikus viszonyba. Márpedig a törvények alkotmányosságának vizsgálata (az alkotmánybíráskodás) csak eme hierarchia léte esetén lehetséges. Azt is említettük azonban, hogy az alkotmány fogalmának meghatározásakor szólnunk az alkotmány alapértékeiről (vívmányairól), amellyel a törvényeknek összhangban kellett állniuk. Vagyis a törvények alkotmányossága a történeti alkotmány szerint is vizsgálható volt. A kérdés csupán az, hogy mit tekintünk alkotmánynak. Az államhatalom működését és annak korlátait szabályozó teljes joganyagot, vagy csak annak alapelveit. Ezt fogjuk részletesebben elemezni az alkotmány fogalma (tartalmi és formai definiálása) kapcsán. Most, a törvények alkotmányossági vizsgálatával összefüggésben azt kell áttekintenünk, hogy az alkotmány alapértékei és a törvények összhangjának vizsgálatára milyen eljárásrend volt kialakítható, az kinek a hatáskörébe volt utalható.

Az alkotmány alapértékeire az országgyűlésnek minden egyes törvény elfogadásakor figyelemmel kellett lennie. Ez azt jelentette, hogy *az alapértékek és a törvények összhangját maga a törvényhozó szerv vizsgálta*. Amit a két világháború közötti magyar közjog a korabeli osztrák államberendezkedésben unikálisnak érzett, az az volt, hogy ezt a feladatot elvonták a parlamenttől és egy bíróságra bízták. A továbbiakban arról értekezünk, vajon a törvények alkotmányossági vizsgálatának ez a modellje megvalósítható volt-e, milyen szerepe lett volna (lenne) egy alkotmánybírósnak egy kartális alkotmány nélküli országban.

Az alkotmány fogalmának meghatározásakor érinteni fogjuk, hogy az alkotmány alapértékei nem voltak írásba foglalva, azt a szokásjog határozta meg. Ennek az alkotmánybíráskodásra két lényegi hatása van. Egyrészt, ha az alkotmány alapértékei nincsenek egy normaszövegben felsorolva, *annak pontos katalógusa alkotmányértelmezéssel állapítható meg*. Másrészt az alkotmányértelmezéssel történő katalogizálás után az egyes alapértékek *tartalma is csak alkotmányértelmezéssel állapítható meg*. Ha a törvények alkotmányosságának vizsgálatára bírói szervet állítunk fel, ennek alkotmányértelmező szerepe előzi az országgyűlést. Mivel a történeti alkotmány keretei között az országgyűlés a törvénynél magasabb szintű jogforrást nem tud alkotni, az alkotmányértelmezéssel megállapított normák abszolút kötöttséget jelentenek számára. Vagyis, *ha alkotmánybírósnak állítunk fel, akkor lényegében ez a szerv fogja az alkotmányozó hatalmat gyakorolni*.

A feltett kérdésre, miszerint a történeti alkotmány keretei között megvalósítható-e bíróságra ruházott alkotmányvédelem, a válasz elméleti szinten igen, a gyakorlatban azonban inkább nem. Az országgyűlés fel tud állítani egy alkotmánybírósnak, de ennek elkerülhetelen következménye lesz, hogy ezzel a döntésével az alkotmányozó hatalmat is hozzá telepíti. Emiatt annak valószínűsége, hogy egy történeti alkotmányban a törvények alkotmányosságának vizsgálatát bírói hatáskörbe utalják, igen kicsi.

Mindez napjaink alkotmánybíráskodására vonatkozóan is gondolatindító lehet. Nem kétséges, hogy az alkotmánybírósnak határozatai a parlament törvényhozó tevékenységére kötéssel bírnak. Ha egy törvény ütközik az alkotmány rendelkezéseivel, akkor azt ki kell iktatni a jogrendszerből. Nagyobb dilemma viszont az, hogy az alkotmány-

bíróság döntéseire az alkotmány szövegének megállapításakor is figyelemmel kell-e lenni? Ha igen, akkor ugyanarra a területre tolódunk, mint a történeti alkotmánynál. Amennyiben az alkotmánybíróság kompetenciája nemcsak a törvények és az alkotmány szövege közötti összhang vizsgálatára terjed ki, hanem az alkotmány szövegezésére is befolyással van, akkor a történeti alkotmány kapcsán leirtakhoz hasonlóan az alkotmányozó hatalom is bírói befolyás alá kerül.

Lényeges különbség akkor sincs, ha a bírói szervnek az alkotmány szövegezésére ugyan nincs befolyása, de a törvények alkotmányosságát elsősorban alapelvek értelmezésével vizsgálja. Egy kartális alkotmány szövege általában az alkotmány alapelveinek részletesebb kifejtése. Ha a bírói szerv csupán egy alapelvre építi döntését, úgy hogy annak tartalmát alkotmányértelmezéssel állapítja meg, akkor az alkotmány egyéb szövegének különösebb relevanciája már nem lesz. A tényleges alkotmány az lesz, amit a bírói szerv az alapelvek értelmezésével megállapít. Ismét a történeti alkotmány talajára térünk vissza, a parlamentnek tényleges alkotmányozó hatalma nincs, az alkotmány tartalmát alkotmányértelmezéssel egy bírói szerv határozza meg.

4. A hatalommegosztás gyökerei

4.1 A terminológia

A kartális alkotmányokhoz szokott nyelvezetünkben általában a hatalmi ágak szétválasztásáról, a hatalmi ágak megosztásáról beszélünk, ami konkrét alkotmányozó aktusra utal. Az abszolútizmus a hatalom egységére épült, majd egy alkotmány kibocsátásával ezt megszüntették, szétválasztották a hatalmi ágakat. A történeti alkotmányban azonban a hatalommegosztás nem egy alkotmányozási aktussal történt, hanem sokszor évszázadokig tartó folyamat eredménye volt. Ezért *nem a hatalmi ágak szétválasztásáról*, hanem sokkal inkább azok *szétválásáról* beszélhetünk. Persze vannak állomások, amikor jelentős lépéseket egy-egy konkrét törvény tett meg, ebben az esetben magam is a szétválasztás szót fogom használni.

4.2. A törvényhozás és a végrehajtás szétválása

Vita tárgyát képezheti, hogy a rendi kor hatalommegosztása mennyiben állítható párhuzamba a polgári államéval. A XIII-XIV. századi Európában a rendiséggel egy új hatalmi pólus alakult ki, amely részesedést követel magának a közhatalom gyakorlásában. Képviselői szervük jön létre, amely a királlyal közösen gyakorolja az államhatalmat. A rendi gyűlések hatásköre nem volt egységes, Magyarországon azonban azt tapasztalhatjuk, hogy *az országgyűlés és a király között kialakult hatalommegosztás elég nagyrészen lefedte polgári állam hatalommegosztására vonatkozó elvárásokat*. Így 1848-ban lényegében az országgyűlés összetételének átalakításával megvalósítható volt a polgári átalakulás. Persze a megjelölt dátumot is úgy értve, hogy 1848 volt a legjelentősebb állomás, de az országgyűlés összetételének átalakítása is több fázisban valósult meg. A polgári átalakulás nem egy alkotmányozási pillanat eredménye volt.

Az előző bekezdésben tett állítást alátámasztják a jogforrási rendszer kapcsán tett megállapítások is. A polgári átalakulás után mely területeken maradt domináns a szo-

kásjog? A király jogállásánál a törvények szinte kizárólag a szokásjog megerősítését, pontosítását szolgálták, s elég sok szabály még törvényi megerősítését sem kívánt. Vagyis a király jogállása különösebb módosítások nélkül beilleszthető volt a polgári állam keretei közé. Az országgyűlés kapcsán is azt állapíthatjuk meg, hogy az 1848. évi V. törvénycikk számos érdemi kérdést nem érintett, meghagyva ezzel az 1848 előtti szokásjogi szabályokat.⁴⁴

4.3. A végrehajtó hatalom (a közigazgatás) és az igazságszolgáltatás szétválása (szétválasztása)

A 150-200 évvel ezelőtt született kartális alkotmányok a törvényhozó és végrehajtó hatalom mellett már a bírói hatalmat is elkülönítették. Vagyis *az abszolutizmus monolitikus hatalmi rendszerét rögtön három részre bontották*. A történeti alkotmányokban azonban a törvényhozó és végrehajtó hatalom szétválását követően évszázadok teltek el, mire a független bírói hatalom is kialakult. Ezek a folyamatok például Magyarországon csak a XVIII. századra erősödtek fel. A bírói hatalom függetlenségére a pártatlan ítélkezés miatt volt szükség. Feltehetjük a kérdést, vajon Magyarországon a pártatlan igazságszolgáltatás ezt megelőzően nem létezett? Az csak a közigazgatástól való elválasztással valósult meg?

Erre a válasz mindképpen nemleges. *A pártatlan ítélkezés fenntartásához az igazságszolgáltatásnak a közigazgatásról történő leválasztása csak akkor vált szükségessé, mikor utóbbinál felerősödött a centralizáció*. A középkori államok csupán annyi feladatot láttak el, amely a létezésük fenntartásához feltétlenül szükséges volt.⁴⁵ Köztudott, hogy az újkorban jelentős változás állt elő, az állami tevékenység kiszélesedett. A közigazgatás tevékenysége egyre szélesebb körű lett, s a funkciók gyarapodásával a centralizáció is felerősödött. Ez egyben a hierarchia erősödését is jelentette, amelynek keretei között a pártatlan döntések meghozatalára már nem volt elegendő biztosíték. A hierarchikus rendszerbe szervezett közigazgatás sem válik jellegénél fogva részrehajlóvá, a pártatlanságnak az ő működését is jellemeznie kell, csak a hierarchiában erre nincs korlátlan garancia. A róla leválasztott bírói hatalomnál viszont sokkal inkább. Egy középkori városbírónál és esküdtársainál különösebb veszélyt nem jelentett a pártatlanságra, ha igazságszolgáltatás mellett közigazgatási tevékenységet is végzett. Egyik nap ítélkeztek, másnap tűzrendészeti kérdésekben döntöttek, vásárokat szerveztek, céheket ellenőriztek stb. Senki nem feltételezte, hogy utóbbi tevékenysége miatt bírói döntései részrehajlóvá váltak volna. Azért, mert a közigazgatási tevékenységet nem egy hierarchia részeként végezték. A magyar alkotmányfejlődésben a közigazgatás feladatainak bővülésénél és az ezzel párhuzamos centralizációnál jelentős mérföldkő volt a Helytartótanács 1723-as felállítása. És nem a véletlen műve, hogy ezzel párhuzamosan egy bírósági szervezeti reform is lezajlott, amelynek központi eleme volt az igazságszolgáltatás közigazgatásról való leválasztásának elindítása.

⁴⁴ Az 1848. évi V. törvénycikk nem szól az országgyűlés hatásköréről, a két kamara viszonyáról, a törvényhozási eljárás folyamatáról. Eme lényeges elemeknél megmaradtak az 1848 előtt kialakult szokásjogi szabályok.

⁴⁵ TIMON i. m. 269.

A független (pártatlan) igazságszolgáltatás a jogbiztonságnak (jogállamiságnak) fontos eleme. Ennek gyökereit pedig nyugodt szívvel vezethetjük vissza a középkorra is, amikor a közigazgatás és az igazságszolgáltatás még nem volt elválasztva egymástól.

5. A történeti alkotmány és a kartális alkotmány határvonala

Mint korábban már említettem, a történeti alkotmány szokásjogból és számos törvényből állt. Utóbbiak számának növekedésével időről időre felvetődött, hogy az már olyan mértéket ér el, amely kartális alkotmánynak tekinthető. Ez felmerült az áprilisi törvényekről, vagy az 1946. évi I. törvénycikkről is. Ha nincs is egységes alkotmánylevél, amely formailag elkülönül a többi törvénytől, a kartális alkotmánynak akkor is minimális követelménye, hogy az államhatalom működését és annak korlátait hézagmentesen írásba foglalják. Vagyis bármilyen alkotmányjogi problémával találkozunk, a megoldásra álljon rendelkezésre egy törvény.

Ennek szemléltetéséhez a jogági kódexeket hívhatjuk segítségül. Mindaddig, amíg az egyes jogágak területén nem léteztek kódexek, a szokásjog dominált, amihez törvények kapcsolódtak. Ha a bíró az adott jogvita eldöntéséhez talált törvényt, aszerint ítélte, ha nem, akkor saját kútfőből kellett megoldania az ügyet, s a bírói gyakorlat útján szokásjogot alakított ki. Hazánkban a magánjog területén még a két világháború között is ez volt a helyzet. Törvényi rendelkezés hiányában a bíró kodifikációs tervezeteket nézett meg, a jogtudósok álláspontjait tanulmányozta, a kúriai gyakorlatot nézte át, amelyekből a leginkább megfelelőnek véltet kiválasztotta, s ez alapján meghozta az ítéletet. Tehát a bíró törvényt pótló szokást alkotott. A kódexek kibocsátása után azonban, ha a bíró egy ügyre nem talált a törvényben megoldást, ezt az utat már nem járhatta. Az joghézag volt, s fel kellett hívni a jogalkotót, hogy a kódex kiegészítésével, oldja azt fel. A bírói gyakorlat alkotta szokásjog már csak a törvény magyarázatára szorítkozhatott.

Egy országnak akkor van kartális alkotmánya, ha egy jogági kódexhez hasonlóan az államhatalom gyakorlása és annak korlátai hézagmentesen írásba vannak foglalva. Ha még nincs is egységes alkotmánylevél, bármilyen jogeset kerül elénk, annak megoldását valamely törvényben megtaláljuk. A történeti alkotmány írott részét egy több száz éves törvényhozási folyamat adta. Az egyes törvények általában konkrét problémák megoldását szolgálták, s nem egy előre eltervezett, zárt rendszer egy-egy újabb elemét. Az áprilisi törvényeket, vagy az 1946. évi I. törvénycikket hasonlóan ítélem meg. Az áprilisi törvények érinti az alapjogokat, számos államszervezeti rendelkezést tartalmaznak, de például a király jogállásánál néhány pontosító rendelkezés kivételével az 1848 előtti szabályok maradnak érvényben, ami nagyrészt szokásjog volt. Az 1946. évi I. törvénycikk is egy konkrét probléma megoldására koncentrált: az államforma, és az államfői intézménynek ehhez szükséges változásai. A preambulumban alapjogi rendelkezések is vannak, de ezzel sem jött létre egy olyan zárt rendszer, amire azt mondhatnák, hogy minden alkotmányjogi kérdést írott törvényekből le tudunk vezetni.

Az alkotmány definiálása kapcsán érinteni fogjuk, hogy attól a ponttól, amikor az alkotmány és a jogrendszer rajta kívüli elemei között hierarchikus viszony jön létre, az egész szemléletmód változik. Mindez a most tárgyalt problémára is kihat. Ha egy alkotmányt eleve azzal a céllal készítünk el, hogy az a jogrendszer csúcán álló jogforrás, akkor komolyan átgondoljuk, hogy mit emelünk bele, s mi az, aminek a sza-

bályozását rajta kívüli jogforrásokra bízunk. Az „azzal a céllal készítünk el” szavak pedig világosan mutatják, hogy ez csak kartális alkotmány lehet. Amíg viszont az írott jog legmagasabb szintű forrása a törvény, s ezek között nincs hierarchikus különbség aszerint, hogy az alkotmányhoz tartozó, vagy azon kívüli szabályokat tartalmazznak, a törvényhozónak nem szükséges a kettőt világosan elkülöníteni. A kartális alkotmány egyik lényeges eleme viszont az, hogy az alkotmány és a törvények világosan (szövegszerűen) elkülöníthetők egymástól. Ha viszont a törvényhozót nem vezette az elkülönítés célja, az utókorunk nem kis, talán mondhatjuk azt, lehetetlen feladata ezt az elkülönítést utólag megvalósítani. Ezért mondtam azt, hogy mindaddig, amíg az írott jogban az alkotmányt formailag nem különböztetjük meg a törvényektől, legfeljebb akkor beszélhetünk kartális alkotmányról, ha az alkotmányos rendszerben már nincs törvénypótló szokás. Ez az állapot azonban 1949-ig nem állt elő.

6. A történeti alkotmány fennmaradásának okai (feltételei)

„Írott alkotmánya annak az államnak van, amelyben az alkotmány történelmi fejlődésének fonala egy adott időpontban megszakad, s az új alkotmány szabályai – a régi szabályokra való tekintet nélkül – egyszerre állítatnak össze, egyszerre jegyeztetnek fel az új alkotmánylevél (charta) fehér lapjára, az eltörölt régi alkotmány tabula rasajára”⁴⁶

A Molnár Kálmántól vett idézet jól szemlélteti, hogy a kartális alkotmányok nem valamiféle előre tervezett alkotmányfejlődés eredményeként jöttek létre, hanem a politikatörténet törésvonalain keletkeztek. Azért bocsátottak ki kartális alkotmányt, mert a fennálló államberendezkedés reformjával nem volt megvalósítható a polgári átalakulás. A történeti alkotmány fenntartásához ugyanis két tényező együttes fennállása volt szükséges, bármelyik hiányzott, csak kartális alkotmánnyal lehetett továbblépni.

Az első ilyen tényező a rendi hatalommegosztás fennmaradása volt. Ennek részleteit korábban már érintettük.

A második előfeltétel a rendeknek a hatalomról történő önkéntes lemondása volt. A rendi gyűlés a saját alkotmányozási szabályainak betartásával szüntesse meg önmagát, s a rendi képviselő helyére engedje be a népképviselőt. Ha ezt nem teszi meg, forradalom következik, aminek a múlttal való szakítás, s így az egységes alkotmánylevél kibocsátása szinte szükségszerű következménye.

Ha történelmi párhuzamokat vizsgálunk, azt tapasztaljuk, hogy a kartális alkotmányok egyik őshazájának számító Franciaországban a rendi hatalommegosztás intézménye csak korlátozottan alakult ki. Az Általános Rendi Gyűlés adó-megajánlási joggal ugyan rendelkezett, de a törvényhozás jogát sohasem tudta megszerezni.⁴⁷ A király által neki küldött leiratok nem megtárgyalásra ajánlott törvényjavaslatok voltak, hanem tájékoztatás az uralkodó döntéséről, mai értelemben véve a törvény kihirdetése. Emellett a francia uralkodóknak ezt a hatáskörében korlátozott rendi gyűlést is sikerült

⁴⁶ MOLNÁR i. m. 244.

⁴⁷ Robert HOLTZMANN: *Französische Verfassungsgeschichte*. München–Berlin, Verlag von R. Oldenbourg, 1910. 323., 373.

elég jelentős mértékben kiiktatni az államéletből. Kialakították az ún. Notable-gyűlést, amely nem a rendek által választott követekből állt, hanem tagjait az uralkodó saját belátása szerint hívta meg.⁴⁸ Ezzel a híveiből álló testülettel sokkal könnyebben szót értett, mint a rendek általános képviseleti szervével. Magyarországon azonban a király az országgyűlést tartósan nem tudta kiiktatni az államéletből. Elég arra gondolnunk, hogy az 1848 előtti 23 évben a király öt alkalommal hívta össze az országgyűlést, amely összességében közel tíz évet ülésezett. A francia királyok azonban évszázados periódusokon keresztül mellőzték az általános rendi képviseleti szerv összehívását.

Emellett Franciaországban az 1789-ben végre újra összehívott Általános Rendi Gyűlés túl sok hajlandóságot nem mutatott az előjogok feladására. Az alkotmányozó nemzetgyűléssé átalakuló harmadik rend így nem tehetett mást, minthogy szakított a régi államberendezkedéssel, amelynek egyenes következménye volt egy kartális alkotmány kibocsátása. S azt is tudjuk, hogy Európa államainak nagy részében a franciához hasonló történelmi helyzet alakult ki, az abszolutista kormányzat térhódítása ugyanis általánosnak mondható, s ha a rendek itt-ott korlátozottan szóhoz is jutottak, az előjogaikról való lemondásra ritkán mutattak hajlandóságot. Valószínűleg Magyarországon sem maradhatott volna fenn a történelmi alkotmány, ha az 1847/1848-as pozsonyi országgyűlés nem szavazza meg az áprilisi törvényeket (a jobbágyfelszabadítást, a közhelyviselést, a népképviseleti választójogot stb.).

Ezen okfejtés alapján megállapíthatjuk, hogy a történelmi alkotmány fenntartásának előfeltételei Európa államainak nagy részében nem voltak adottak. Valójában nem álltak útelágazás előtt, az egyik utat sorompó zárta el előttük. Így hiába haladtak nagytöbbségben a kartális alkotmány útján, ebből nem vonhatjuk le azt a következtetést, hogy a helyesebb utat választották.

7. A jogfolytonosság

Egy történelmi alkotmánynál különös jelentősége van a fejlődés egyes periódusait összekötő szálaknak. Valamiféle kapcsolat fennállta (a jogfolytonosság) előfeltétele a történelmi jelleg fennmaradásának. A kapcsolat fennállhat formai oldalról, amikor azt vizsgáljuk, vajon az államhatalom aktuális gyakorlói az őket megelőző időszak szabályai szerint alkotmányosan (legálisan) szerezték-e meg a hatalmat. A kapcsolat másik formája a tartalmi oldal, amikor az alkotmányos intézményrendszerben bekövetkező változásokat elemezzük. Egy-egy új periódusban a megelőző korszakhoz kapcsolódó módosításokkal építik azt tovább, vagy szakítanak a régi struktúrákkal, s tartalmilag az előző korszakhoz nem kapcsolható intézményrendszert hoznak létre. A közjogi irodalom a jogfolytonosság eme két formáját *alaki, illetőleg anyagi jogfolytonosságnak* nevezi.⁴⁹ Arról pedig kemény viták folynak, vajon a történelmi alkotmányban az egyes kronológiai szakaszokat a jogfolytonosság melyik típusa kötheti össze. Ha egy adott

⁴⁸ HOLTZMANN i. m. 216.

⁴⁹ Az alaki és anyagi jogfolytonosság problémáját napjaink szakirodalmában legkimerítőbben SCHWEITZER Gábor dolgozta fel. Lásd SCHWEITZER Gábor: Közjogi provizórium, jogfolytonosság, új közjogi irány. A két világháború közti magyarországi alkotmányjog-tudomány vázlat. In: SCHWEITZER Gábor: *A magyar királyi köztársaságtól a magyar köztársaságig*. Pécs, Publicon Kiadó, 2017. 14–25.

időpontban mindkettő megvan, vagy mindkettő hiányzik, különösebb vita nincs. Az első esetben fennáll, a másodikban megszakad a jogfolytonosság. Ha viszont a kettő közül az egyik megvan, de a másik hiányzik, a vita egész biztosan feléled.

Az utóbbi száz év magyar alkotmányfejlődésében a vitát generáló esetek mindkét típusára van példa: 1920-ban az alaki oldal hiányzott, de az anyagi oldal megvolt, 1989/2011-ben pedig ellenkezőleg, az alaki oldal volt meg, s az anyagi oldal hiányzott. Az utóbbinál azért szükséges a két dátum megjelölése, mert az Alaptörvény kimondja a jogfolytonosság megszakadását, de anyagi oldalról ezt az 1989. október 23-án kihirdetett alkotmányrevízió tette meg. Bár ez csak egy alkotmánymódosítás volt, míg a 2011-es Alaptörvény egy új karta, nem kétséges, hogy a szocialista rendszerrel az anyagi jogfolytonosságot az előbbi szakította meg. Az alkotmányos intézményrendszerben az Alaptörvény nem hozott olyan mélyreható változásokat, mint a '89-es alkotmányrevízió a szocialista államberendezkedéshez képest.

A közjogi irodalomban az anyagi jogfolytonosság fogalmát számos szerző csak kényszer szülte elméletnek tekinti,⁵⁰ amely valamilyen módon magyarázatot akar adni egy zavaros közjogi helyzetre. Véleményük szerint jogfolytonosság csak az alaki jogfolytonosság lehet, így a szó elé jelzőket tenni is felesleges. Az első világháború utáni helyzetre vonatkozóan, mivel az 1920. évi I. törvénycikk nem az 1918 előtt érvényes szabályok szerint született, az egész két világháború közötti közjogi rend érvényességét kétségbe vonják,⁵¹ a jelenlegi alkotmányos berendezkedést pedig elválaszthatatlannak tekintik az 1949-es alkotmánytól. A '89-es alkotmányrevízió az azt megelőző periódus szabályai szerint legális volt, s az Alaptörvény is legálisan kapcsolódik az 1989-es alkotmánymódosításhoz. Véleményük szerint az alaki jogfolytonosság megszakadása egy helyreállíthatatlan, fennállta pedig egy megszakíthatatlan helyzetet idéz elő. Az alkotmányozó szándékának semmilyen mozgásteret nem biztosítanak, *szertintük a jogfolytonosságot kizárólag a hatalom megszerzésének legalitása határozza meg.*

Az előző bekezdés okfejtésében az anyagi jogfolytonosság az alaki jogfolytonosság megszakadásának esetére beiktatott valamiféle kiegészítő szabály. Csak akkor van rá szükségünk, ha az alaki jogfolytonossággal gond lenne, ezzel tudjuk kimozdítani a kátyúból a történeti alkotmány folytonosságát. Érzésem szerint azonban – mint azt már a téma felvezetésénél is érzékeltettem – megalapozottabb az az álláspont, amely szerint *ezek folyamatosan egymás mellett élő fogalmak, s nem egymás kiegészítésére szolgálnak.* Egyed István álláspontja szerint az előző alkotmányos rend szabályai szerint legálisan létrejött hatalom is hozhat olyan átfogó alkotmányreformot, aminek hatásaként a korábbi alkotmányos renddel fennálló tartalmi kapcsolat elhalványul.⁵² Vagyis az alaki jogfolytonosság fennállása mellett is megszűnhet az anyagi oldal.

Mivel a rendszerváltás nem köthető meghatározott időponthoz, hanem egy folyamat eredménye volt, az is kérdéses, hogy ennek mely állomásához kössük az alkotmányos-

⁵⁰ „Az utóbbi – többségi, bár bizonytalan lábakon álló – nézet szerint” TAKÁCS i. m. 85.

⁵¹ „A szöveg legjelentősebb problémája az volt, hogy e törvény [az 1920. évi I. tc. Sz. I.] az akkori 'alkotmányunk értelmében', amennyiben azon a történeti alkotmányt értenénk, nem tekinthető törvénynek. Ehhez ugyanis a magyar történeti alkotmány bármely értelmezése szerint kellett volna egy főrendiházi jóváhagyás és egy királyi szentesítés is.” TAKÁCS i. m. 83.

⁵² EGYED i. m. 46–49.

ság helyreállítását. A Nemzeti Hitvallás az új alkotmányos rend kezdetének dátumaként 1990. május másodikát jelöli meg, így az 1989. októberi alkotmányrevíziót, amelynek a szabályrendje szerint az Alaptörvényt kibocsátották, még az állami önrendelkezés szünetelésének időszakába sorolja. Vagyis az Alaptörvény önmagát egy általa alkotmányon kívülinek minősített időszakból származtatja. De nem visz-e bennünket újra tévútra az alaki jogfolytonossághoz való szigorú ragaszkodás, amely az Alaptörvény számára saját legalitásának biztosítását csak úgy teszi lehetővé, ha az 1985-ben választott Országgyűlést elismeri az állami önrendelkezés letéteményesének? Ebből pedig az a következtetés is levonható, hogy az egypártrendszer összeegyeztethető a demokratikus hatalomgyakorlással és a jogállamiságról vallott elveinkkel, merthogy az Országgyűlés 1985-ben még ilyen körülmények között jött létre. Ez alighanem erős tévút. Újabb torzszülöttje annak, amikor mereven az alaki oldalhoz ragaszkodva, s egymással élesen ellentétben álló államberendezkedések között próbálunk jogfolytonosságot teremteni.

Persze az 1990. május másodika is támadható dátum, mert a helyi tanácsok még működtek, és szovjet csapatok állomásoztak Magyarország területén. Ha viszont a Nemzeti Hitvallás netán 1991. június 16-át jelöli meg az alkotmányosság helyreállításának dátumaként, akkor azzal támadható, hogy az első szabadon választott parlamentet az alkotmányon kívüli időszakba tolja.

Mivel a rendszerváltás egy folyamat volt, az alkotmányosság helyreállításának pontos dátumát nehéz meghatározni. Az viszont nem vitatható, hogy két legfontosabb állomása 1989. október 23. és 1990. május 2. volt, vagyis tartalmi szempontból (az anyagi jogfolytonosság szempontjából) az alkotmányosság helyreállítását teljesen logikus a második dátumhoz kötni. Már csak azért is, mert ismét a forma és a tartalom kérdése vetődik fel. A demokratikus államműködés helyreállításához nem elegendő az intézményrendszer alkotmányban történő rögzítése, a tényleges működésnek is el kell indulnia. Ha 1989 október 23-át tekintjük a fontosabb dátumnak, akkor azt mondjuk, elegendő a demokratikus választás alkotmányba történő beiktatása, hogy ezt ténylegesen lebonyolítják-e, az már másodlagos kérdés.

Ha szigorúan alaki oldalról közelítjük meg, akkor a visszacapcsolás egyetlen vitathatatlan dátuma 1949. augusztus 20-a, hiszen tisztán alaki szempontból az 1989-es alkotmányrevíziót sem tudjuk ettől a dátumtól elválasztani. És akkor ismét hozzákezdhetünk pl. az egypártrendszernek a rendszerváltás utáni Magyarország keretei közé történő beépítéséhez. Emellett, ha csak ezeket a formai szempontokat vennénk figyelembe, érdekes kényszer elé állítanánk a jogfolytonosságot elutasítókat. 1989-ben az Ellenzéki Kerekasztal csak úgy tudta volna azt megszakítani, ha nem tárgyal az állampárttal, hanem utcai harcok közepette alkotmányozó nemzetgyűléssé kiáltja ki magát. Vagy az Alaptörvényt elfogadó országgyűlés tagjai 2010-ben nem veszik át parlamenti megbízólevelüket, hanem erőszakkal foglalják el az országgyűlés épületét. Ezek elég paradox elvárások lennének.

1920-ban fordított helyzet volt, az alaki jogfolytonosság hiányzott, s az anyagi állt fenn. Az alaki jogfolytonosságon esett törések nem véglegesek, az időmúlás (a szokás-jog segítségével) begyógyítja azokat. Ha egy alkotmányellenesen létrejött joganyagot

mégis gyakorlatba vesznek, a tartós alkalmazás szokásjoggá teszi.⁵³ A kötelező ekkor már nem az országgyűlés törvényalkotó hatalmából, hanem a szokásjogból ered. *A szokásjognál pedig értelmezhetetlen az illegális keletkezés*, ha az alkotmányos berendezkedés szokásjogi úton változik, az alaki jogfolytonosság is érintetlen marad.

8. Az alkotmány fogalma (tartalmi és formai definiálása)

8.1. Az alkotmány tartalmi (anyagi) definíciója

Hazánkban a történeti alkotmány idején két alkotmánydefiníció is kialakult. Az egyik szerint az alkotmány az állam működését és azok korlátait összefoglaló szabályok összessége. Ezek részben a szokásjogban, részben az írott törvényekben voltak fellelhetőek, s robosztus mennyiségű joganyagot jelentettek. Az alkotmányvédelmi mechanizmusok kapcsán erre mondtuk, hogy a jogrendszer zsinórmértékül szolgáló funkcióra nem alkalmas, nem tudja betölteni a jogforrási hierarchia csúcsán álló alkotmány szerepét. Emellett azonban létezett egy olyan megközelítés is, mely alkotmánynak a „*valódi szokást tekinti, amely felette áll az írott jogforrások valamennyi formájának.*”⁵⁴ Teleki Pál némileg fennköltebb stílusban ezt így fogalmazta meg: „*alkotmányunk íratlan – azon törvények és jogszokások összessége, amelyek a nemzet véérébe mentek át.*”⁵⁵ Eme második definíció egy lényegesen szűkebb joganyagot magában foglaló, kizárólag a szokásjogban gyökerező fogalom volt. A Teleki Páltól vett idézetnél felhívva a figyelmet arra, hogy a törvények közül is csak azok, amelyek a „*nemzet véérébe mentek át*”, vagyis idősültté váltak. Megfeleltek a szokásjog keletkezési feltételeinek: hosszú időn keresztül rendszeresen ismétlődtek, s közjóra irányulata (okszerűek voltak). Tartalmitilag ezek a szabályok is a közhatalom gyakorlására és annak korlátaira vonatkoztak, vagyis alkalmasak az alkotmány tartalmi definiálására. S ez a második definíció a hierarchikus viszony megteremtésére is alkalmas: ama szabályokat jelenti, amely zsinórmértékül szolgál a teljes jogrendszer számára.

Tartalmi oldalról tehát történeti keretek között is meg tudjuk határozni az alkotmány fogalmát. A formai elhatárolás azonban már messze nem ilyen egyszerű.

8.2. Az alkotmány formai (alaki) definíciója

Formai definíció alatt az alkotmánynak a többi joganyagtól történő pontos, szövegszerű elhatárolását értem. A kartális rendszerekben ugyanis az alkotmány egy világosan körülhatárolható szöveg. Mivel ez írott joganyagot feltételez, *a szokásjog eleve kizárja a kartális alkotmányoknál megszokott formai elhatárolás lehetőségét.*

A törvényeknél az országgyűlés elvileg meg tudja jelölni, hogy az alkotmány része, vagy nem, illetőleg egy speciális törvényhozási (alkotmányozási) eljárást is be tudnak vezetni. De ilyet nem tettek. Azért sem, mert a törvényi jogon belül az alkotmány és

⁵³ Egyed István az 1861-es Ideiglenes Törvénykezési Szabályokat hozza példaként. Lásd EGYED i. m. 48.

⁵⁴ WIENER György: Jogfolytonosság és megszakítottság a történeti alkotmányosság rendjében. *Közjogi Szemle*, 2017/3. 22.

⁵⁵ TELEKI Pál: *Válogatott politikai írások.* (Szerk.: ABLONCZY Balázs.) Budapest, Osiris, 2000. 443.

az egyszerű törvények formális elkülönítése lényegében egy kartális alkotmány kialakítását jelentette volna.

A tartalmi definiálásnál elsőként megadott fogalom, miszerint: az alkotmány az állam működését és azok korlátait összefoglaló szabályok összessége, alaki oldalról törvények jegyzékével volt meghatározható. Erre vonatkozó jegyzéket többen is készítettek, azonban maguk is hangsúlyozták, hogy azokat nem lehet kimerítő, mindent magába foglaló felsorolásoknak tekinteni. Az általam felleltek közül a legrészletesebb gyűjtemény Márkus Dezső 1910-ben megjelent munkája, amely terjedelmét tekintve meghaladja az ezer oldalt.⁵⁶

Lényeges, hogy ezeket a jegyzékeket nem az országgyűlés, hanem jogtudósok készítették. Ez azt jelenti, hogy az alkotmány alaki elhatárolása nem jogalkotással, hanem jogértelmezéssel volt megvalósítható. És ez nem is történhetett másként, hiszen ha az országgyűlés maga különítené el, hogy mely törvények tartoznak az alkotmányhoz, s melyek nem, azzal ismét a kartális alkotmány irányába mozdulna el. *A történeti alkotmánynak tehát elengedhetetlen jellegzetessége, hogy az alkotmány alaki elhatárolása (az alkotmány részét képező joganyag meghatározása) alkotmányértelmezéssel történik.*

A szokásjog kapcsán pedig méginkább a jogértelmezésre kell hagyatkoznunk. Így azon szabályok pontos elhatárolásánál, amelyek az alkotmány második definícióját adták (az írott jog számára is irányadó valódi szokások), méginkább az alkotmányértelmezésre kell támaszkodnunk.

8.3. Az alkotmány alaki elhatárolásának és a jogforrási hiererchia kapcsolata

Az alkotmány és a törvények közötti hierachia kapcsán említettem, hogy annak elengedhetetlen feltétele az alkotmány formai elhatárolása. Csak így tudjuk megállapítani, hogy minek mivel kell összhangban állnia. Az alkotmány tartalmi definíciójának első formája (minden az államhatalom gyakorlására és annak korlátaira vonatkozó joganyag) a jogrendszer csúcsán álló alkotmány szerepét nem tudja betölteni. Túl nagy ahhoz, minden közjogi tárgyú rendelkezést nem tekinthetünk a jogrendszer iránytűjének. A kartális alkotmányok hazáiban is csak ezek fontosabb részeit emelik be az alkotmányba, a többi törvényekben hagyják. A történeti alkotmány közjogi tárgyú törvényeinek vizsgálatánál azt tapasztaljuk, hogy egy-egy törvényből legfeljebb néhány mondat kívánczik a jogrendszer iránytűjeként szolgáló jogforrásba, számos részletrendelkezés viszont nem.⁵⁷

Az alkotmány tartalmi definíciójának második formája (az írott jog felett álló valódi szokás) azonban alkalmas az alkotmány és a törvények közötti hierarchia kialakítására. Magában a definícióban benne van, hogy az írott jog számára (tehát a törvények

⁵⁶ Az általam felleltek közül a legkimerítőbbnek Márkus Dezső, már említett, 1910-ben megjelent munkáját találom. Lásd MÁRKUS i. m.

⁵⁷ Példaként vizsgáljuk meg az 1848-as sajtótörvényt (1848. évi XVIII. tc.). Az 1. §, miszerint „*Gondolatait sajtó útján mindenki szabadon közölheti, és szabadon terjesztheti*”, vagy a 17. § (1) bekezdés 1. mondata, miszerint „*A sajtóvétségek fölött nyilvánosan, esküdtszék íté.*” biztosan egy mai értelemben vett alkotmányba kíváncznak. De az esküdtszékek eljárási szabályai, vagy a könyvtárak működésre vonatkozó szabályok biztosan nem.

számára is) irányadó szokásjogi normák alkotják. A pontos alaki elhatárolás alkotmányértelmezéssel valósítható meg.

Gondolatmenetünket az a látszólagos ellentmondás sem zavarja meg, hogy az előző bekezdésben a mai értelemben vett (a jogrendszer csúcán álló) alkotmány rendelkezéseit kizárólag a szokásjoghoz kapcsoltuk, egy bekezdéssel korábban viszont azt állítottuk, ide tartozó szabályok a törvényekben szétszórva is megtalálhatók. A szokásjog és a törvények kapcsolatánál ugyanis megbeszéltük, hogy számos, a szokásjogban létező szabályt törvényekkel megerősítettek. Ettől azonban az érintett szabály szokásjogi gyökerét még nem vesztette el. A Teleki Páltól vett idézetnél is ezt erősítettük.

Megállapíthatjuk tehát, hogy a törvények számára irányadó szabályrend a történeti alkotmányban is létezett. A XIX. századi magyar közjogi irodalom már világosan beszél az alkotmány alapértékeiről.⁵⁸ Meglátásom szerint pedig ezek az *alapértékek ugyanazt a kört fedik le, mint amit az Alaptörvény R. cikk (3) bekezdése a történeti alkotmány vívmányaiként említ.*

9. A történeti alkotmány vívmányai

9.1. A történeti alkotmány vívmányainak fogalmi meghatározása

A vívmányok a *történeti alkotmány ama alapértékei (azok a valódi szokások), amelyek felette álltak az írott jogforrások valamennyi formájának.* A történeti alkotmány vívmányai (alapértékei) alkották azt az esszenciát, amivel a jogrendszer egészének (a törvényeket is beleértve), összhangban kellett állnia. Az országgyűlés a rendes törvényeknél magasabb szintű normát nem tudott alkotni, az időszűség volt az a tényező, amely egy szabályt a törvények fölé emelhetett. Természetesen, ha megfelelt a Werbőczy által támasztott feltételnek: a közjóra irányult (okszerű volt). A történeti alkotmány vívmányain így egyedi jogalkotási aktussal nem lehetett változást eszközölni. A Telekitől vett fennkölt idézetet folytatva: *„[...] alkotmányunk iratlan – azon törvények és jogszokások összessége, amelyek a nemzet vérébe mentek át –, amelyekből kitörölhet valamit az idő, de egyetlen ember intézkedése, az országgyűlés egyetlen intézkedése, sőt egyetlen nemzedék hangulata – soha.”*⁵⁹

A történeti alkotmány vívmányait (alapértékeit) tehát a szokásjog rögzítette, így katalógusát alkotmányértelmezéssel lehetett (lehet) meghatározni. Egészen pontos, zárt lista nem készíthető. Emiatt a vívmányok meghatározása akár egy zavaros, homályos területnek is tűnhetne. A kartális alkotmányban világosan le van írva egy állam alkotmányos rendszere, itt pedig nem tudjuk pontosan meghatározni az erre vonatkozó rendelkezéseket.

A kérdés megválaszolása egy külön tanulmányt igényelne, a lényege azonban az alábbi: egy kartális alkotmány szövegének megállapításakor kell-e valamilyen alapértékeket követni, vagy az alkotmányozó keze teljesen szabad? A hatalommegosztás, az alapjogok elismerése stb. az alkotmányozó szabad belátásán múlik, vagy kötelessége, hogy az al-

⁵⁸ STIPTA István: A történelmi alkotmány és a közigazgatási bíráskodás. *FORUM Acta Juridica et Politica*, VIII. évf., 2018/1. 316–318.

⁵⁹ TELEKI i. m. 443.

kormány szövegében rögzítse azokat. A feltett kérdés akár provokatív is lehetne, hiszen a válasz egyértelmű. A kartális alkotmány szövegezésekor is figyelemmel kell lenni az alapértékekre, amelyeket ebben az esetben is értelmezéssel lehet megállapítani.

A kartális gondolkodásmód következő lépése, hogy örökérvényű rendelkezéseket kell az alkotmány szövegébe beépíteni, amelyekkel az alkotmány tételes szabályainak összhangban kell állniuk. Azonban az alkotott jog hierarchiája a különböző jogforrásfajták (alkotmány, törvény, rendelet) között áll fenn. Ez joggal veti fel a kérdést, hogy miként lehet egy konkrét jogforrás szövegén belül hierarchikus viszonyt kialakítani? Valójában sehogy, az igény viszont megvan rá. Ebből ered az alkotmányellenes alkotmánymódosítás kissé zavarosnak tűnő teóriája. A gondolat tartalma érthető, az alkotmány szövegének is összhangban kell állnia bizonyos alapértékekkel. A zavart az okozza, hogy melyik norma az alkotmány? Az alapértékek (örökérvényű rendelkezések), vagy az a szöveg, aminek címébe azt írják, hogy „Alkotmány”. A jogforrások között szigorú hierarchikus rendet alakítunk ki, de éppen a piramis csúcsán alakulnak ki zavarok.

Azt gondolom nem lehet vita tárgya, hogy az alapértékek érvényesülése nem függhet az örökérvényű rendelkezéseknek az alkotmány szövegében történő rögzítésétől. Emellett azonban az alkotmányellenes alkotmánymódosítás teóriájában az a probléma is megjelenik, vajon az alkotmány szövegében az örökérvényű rendelkezéseket fel lehet-e hiánytalanul sorolni. Ezért megjelennek az explicit és az implicit alkotmánymódosítási tilalmak. Utóbbiak azok, amelyek örökérvényű rendelkezésként nincsenek benne az alkotmány szövegében, de mégis alkotmánymódosítási tilalmat képeznek. A saját szóhasználatomban ezt nevezném *alkotmányértelmezéssel megállapított alapértékeknek*. És itt visszaérünk gondolatmenet elejére, ahhoz a módszerhez, ahogy a történeti alkotmány vívmányait meg lehet állapítani.

Az alkotmány alapértékeinek alkotmányértelmezéssel történő azonosítása elkerülhetetlen feladat, akár történeti, akár kartális alkotmánya van egy országnak. A feladat nem egyszerű, ezt mutatják az R) cikk (3) bekezdés kapcsán megfogalmazott ellenérzések is. A felvetett problémák nem teljesen alaptalanok, viszont hamis látszatot keltenek. Az érvelésekből úgy tűnik, mintha az alkotmány írásbafoglalása egyszer már megoldotta volna a problémát, s az R) cikk (3) bekezdés újra összezavarta azt. Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás teóriája mutatja, hogy a probléma addig is fennállt. Érthetővé válik az is, miért nem merült fel komolyan az alkotmány írásba foglalásának igénye egy olyan országban, amelynek működő történeti alkotmánya volt. Amennyiben ehhez hozzákezdnek, a pontos szöveg felett komoly viták alakultak volna ki. Ha valamelyik álláspont egy adott pillanatban többségbe kerül, azt hatálybaléptetik, majd az ellentábor azonnal munkához kezd, hogy azt mihamarabb hatályon kívül helyezték, vagy megváltoztassák. Teleki Pál szavaival élve, legfeljebb egy nemzedék hangulatát közvetítik.

Visszterve a kiinduló gondolatra: a kartális alkotmányoknak is összhangban kell állnia az alkotmányos alapértékekkel. Ezek az alapértékek pedig nem alkotmányozó aktussal keletkeznek, az alkotmányozó hatalom csupán elismeri annak létét. *„Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy Magyarország alkotmányos önazonossága olyan alapvető érték, amelyet nem az Alaptörvény hoz létre, azt az Alaptörvény csak elismeri.”*⁶⁰

⁶⁰ 22/2016. (XII. 5.) AB határozat Indokolás (67) bekezdés; VARGA Zs. András: Történeti alkotmányunk vívmányai az Alaptörvény kögens rendelkezéseiben. *Iustum Aequum Salutare*, 2016/4. 89.

Az alkotmánybírói határozatból vett mondattal pedig jól összezseng Teleki Pál már idézett gondolata: „*amelyekből kitörölhet valamit az idő, de egyetlen ember intézkedése, az országgyűlés egyetlen intézkedése, sőt egyetlen nemzedék hangulata – soha.*”⁶¹

Jelen fejezet keretei között a történeti alkotmány vívmányait részletesen nem lehetséges feldolgozni. De az eddig leírtakban, s a később következő Szent Korona-tanról szóló részben is több olyan tartalmi elem van, amely a történeti alkotmány vívmányai (alapértékei) közé sorolható. Ezért egy pontban áttekintem azokat a vívmányokat, amelyekkel más részeken már érintettünk, s még egy vívmányról, a jogkiterjesztés elvéről szólok külön pontban.

9.2. A történeti alkotmány már érintett vívmányai

Külön pontban szóltunk a *hatalommegosztásról*, amely feltétlenül a történeti alkotmány vívmányai (alapértékei) közé kell sorolandó. A folyamat a törvényhozó és végrehajtó hatalom XIV-XV. századi szétválásával kezdődött, majd az igazságszolgáltatás XVIII. században megindult, s 1869-ben lezárult függetlenedésével folytatódott. Az igazságszolgáltatásnak a közigazgatástól történő elválasztását az utóbbinál felerősödő centralizáció tette szükségessé. Amíg nem volt erős centralizáció, a pártatlan igazságszolgáltatás a közigazgatástól történő elválasztás nélkül is megvalósulhatott. A XIX. század végére önálló alapértékké vált a közigazgatással szembeni bírói jogvédelem is (közigazgatási bíraskodás).⁶²

A történeti alkotmány vívmányai közé kell sorolnunk a *vertikális hatalommegosztást*, s az ennek nyomán kialakuló *önkormányzatiságot*. A XIX. században felerősödő centralizációval szemben szinte szükségszerűen megjelenik a szubszidiaritás elve, amihez a magyar alkotmánytörténetben tradicionális gyökereket jelent a XIII. században elinduló vertikális hatalommegosztás.

A korábban érintett gondolatok közül az *alkotmányvédelem* is a történeti alkotmány vívmányai közé sorolandó. Ennek intézményrendszere átalakult, a megyéknek már nincs benne szerepük. Maga az intézmény szükségessége azonban vitathatalan.

A Szent Korona nemzetegyesítő szerepe szintén a vívmányok közé sorolandó. Ennek jelentősége az idők folyamán nem csökken, hanem inkább nő. Trianon után a nemzeti összetartozás még fontosabbá vált. Az Európai Unióhoz történő csatlakozást követően pedig segít a nemzeti identitás megőrzésében. A vármegyék alkotmányvédő szerepe pedig talán mintául szolgálhat a tagállamok identitásvédő szerepéhez.

A 22/2016. (XII. 5.) AB határozat indokolásának [65] bekezdésében még több olyan vívmány szerepel, amelyet jelen munkában, terjedelmi korlátok miatt, nem érintettem: szabadságjogok, vallásszabadság, parlamentarizmus, törvényes hatalomgyakorlás, nemzetiségek védelme. A jogegyenlőségről a következő pontban még szólok. Egy, az AB határozatban említett vívmánnyal, a *köztársasági államformával*, azonban *semmiképpen sem értek egyet*. A későbbiekben még érintem, hogy az államforma az alkotmányos alapértékek szempontjából nem releváns. A most tárgyalt alapértékek a republikánus és monarchikus államformában egyaránt érvényesülni tudnak, mi okunk

⁶¹ TELEKI i. m. 443.

⁶² STIPTA (2018) i. m. 316–318.

lenne arra, hogy ezt kifejezetten egyikhez kössük? Ismét idézve az AB határozat két bekezdéssel későbbi megállapítását, miszerint itt olyan alapvető értékekről van szó, „*amelyet nem az Alaptörvény hoz létre, azt az Alaptörvény csak elismeri,*”⁶³ érezhetjük a különbséget. A jogegyenlőség, a hatalommegosztás olyan alapértékek, amelyeket az állam nem szüntethet meg. A monarchikus államforma (amely az AB határozat által védetté nyilvánított köztársasági államforma megszüntetését jelenti) nem rombol alkotmányos alapértékeket, a jogegyenlőség megszüntetése viszont igen. Tehát a kettő nem élvezhet azonos védettséget, az államforma nem nyilvánítható alkotmányos alapértékké. Az AB határozat viszont ezt teszi. Az államforma megállapítása az alkotmányozó hatalom szabad döntésén múlik. Így jogi védelmet csak annyiban kaphat, hogy az alkotmányos úton megállapított államformát alkotmányon kívüli eszközökkel (erőszakkal) ne lehessen megváltoztatni.

9.3. A jogkiterjesztés elve

A polgári átalakulás legfontosabbnak mondható eleme a természetes személyek közötti jogegyenlőség megteremtése volt. A történeti alkotmány fennmaradásának okait (feltételeit) feldolgozó pont elején Molnár Kálmántól vett idézet a jogegyenlőség megteremtésének módjára is átvezethető. „*Írott alkotmánya annak az államnak van, amelyben az alkotmány történelmi fejlődésének fonala egy adott időpontban megszakad, s az új alkotmány szabályai – a régi szabályokra való tekintet nélkül – egyszerre állítatnak össze, egyszerre jegyeztetnek fel az új alkotmánylevél (charta) fehér lapjára, az eltörölt régi alkotmány tabula rasájára*”⁶⁴

A történelmi töréspontokon létrejövő kartális alkotmányok szakítanak a korábbi államrenddel: tabula rasa történik, és egy üres fehér lapra teljesen új szabályokat írnak. A jogegyenlőséget az előjogok eltörlésével valósítják meg (tabula rasa), majd jogfilozófiai gyökerekre támaszkodva az üres fehér lapra megszövegezik az alapjogokat. A történeti alkotmány azonban nem szakít a múlttal, a jogegyenlőséget is a rendi korhoz kapcsolódva valósítják meg. Az egyes rendeken belül ugyanis eme alapelv a rendi korban is létezett, a különböző rendekhez tartozóak között volt jogegyenlőtlenség. Megoldásként így az kínálkozott, hogy egy rend (a nemesség) jogait terjesszék ki az összes állapolgárra. *Ez volt a jogkiterjesztés elve.* Lényege pedig az alábbi: *jogokat senkitől sem vonunk el, csak másoknak adunk.*

Az 1848-as választójogi törvény, a népképviselői választójoggal rendelkezők körének megállapítása mellett meghagyta azoknak is a választójogot, akik eme feltételeknek nem feleltek meg, de az országgyűlési követválasztásban addig részt vehettek. Ennek megfogalmazásakor szövegszerűen is utalt a jogkiterjesztés elvére: „*Politikai jogélvezetet azoktól, kik annak eddig gyakorlatában voltak, elvenni, a jelen országgyűlés hivatásának nem érezhetvén, mindazok, kik a megyékben és szabad kerületekben az országgyűlési követek választásában eddig szavazattal bírtak, e jog gyakorlatában ezennel meghagyatnak.*”⁶⁵ Az utalásból pedig az is kiolvasható, hogy az országgyűlés

⁶³ 22/2016. (XII. 5.) AB határozat Indokolás (67) bekezdés.

⁶⁴ MOLNÁR i. m. 244.

⁶⁵ 1848. évi V. törvénycikk 1. §.

az 1848 előtti követválasztóknak a népképviselési választójogból történő esetleges kizárását a jogélvezet elvételének (valamiféle jogfosztásnak) tekintette volna.

A jogkiterjesztés elvét a vallásfelekezetek jogállásánál is nyomon követhetjük. A kiindulópont a Katolikus Egyház jogállása volt, s a vallásszabadság kiterjesztése (az ún. bevett felekezetté nyilvánítás) a vele történő egyenjogúsítást jelentette. A törvénypótló szokásokra visszautalva, a bevett felekezetekre nem találunk kimerítő törvényi szabályozást, az elég jelentős részben a szokásjogon nyugodott. A vallás tárgyában hozott törvények⁶⁶ ezeken itt-ott igazítottak, azonban az átfogó rendezésnek szánt 1895. évi XLIII. törvénycikk is csak utalt a fennálló szabályokra, nem tartalmazott rájuk tételes rendelkezéseket.⁶⁷ Ez a gyakorlatban egy igen rövid törvényt, vagy csak egy paragrafust jelentett, amelyben kimondták az egyenjogúságot (a bevett felekezetté nyilvánítást).⁶⁸ De ugyanígy az egyenjogúsítást (a jogkiterjesztést) találhatjuk meg az 1868-as zsidó emancipációs törvényben is. Az izraelita lakosok számára a hazai keresztény lakosokkal azonos polgári és politikai jogokat biztosított.⁶⁹

A magyar közjogtörténetben még számos példát lehetne mondani a jogkiterjesztés elvének érvényesülésére, utolsó példaként azonban feltétlenül szólnunk kell a tulajdonjoggal kapcsolatos részéről. Ha tulajdonviszonyok átfogó rendezésére társadalmi igény jelenik meg, az nem történhet jogfosztással, vagyis a tulajdon megfelelő ellenszolgáltatás nélküli elvonásával. Ennek egyik markáns példája az úrbéri viszonyok 1848-as megszüntetése, amellyel kapcsolatban az áprilisi törvények az alábbi rendelkezést rügiztette: „*A törvényhozás a magán földesurak kármentesítését, a nemzeti közbecsület véd-paizsa alá helyezi.*”⁷⁰ Az összecszerűséget figyelve pedig a földtehermentesítés címén vállalt állami kötelezettség még a kiegyezés után is meghaladta a magyar állam egy éves teljes kiadásait.⁷¹

A jogegyenlőség ily módon történő megvalósítását számos kritika is érte, azt ugyanis nem tartották alkalmasnak a rendi viszonyok tökéletes felszámolására. A jogfilozófiai gyökerekkel bíró (tabula rasa után üres fehér lapra írt) alapjogi szabályokat tökéletesebbnek érezték. A választójog kapcsán említetteknel valaki nem felelt meg a népképviselési szabályoknak, de a régi származási jogból eredően mégis volt választójoga.⁷² A földtehermentesítéssel a földesurak nem veszítették el régi vagyoni privilégiumokat, csak azt pénzre váltották. S még lehet sorolni a kifogásokat.

⁶⁶ 1848. évi XX. tc., 1868. évi LIII. tc., 1895. évi XLIII. tc.

⁶⁷ A törvény összesen az alábbi mondatot tartalmazta a bevett felekezetek jogállásáról: „6. § *A latin, a görög és az örmény szertartású katolikus, az evangélikus református, az ágostai hitv. evangélikus, a görög-keleti szerb és görög-keleti román, valamint az unitárius egyházakra és hivekre, – nemkülönböztetve az izraelitákra vonatkozó törvények és jogszabályok változatlanul fentartatnak.*”

⁶⁸ Az unitáriusokról az 1848. évi XX. tc. 1. §-a, az izralitákról az 1895. évi XLII. törvénycikk.

⁶⁹ 1868. évi XVII. tc. „1. §. *Az ország izraelita lakosai a keresztény lakosokkal minden polgári és politikai jog gyakorlására egyaránt jogosítottak nyilvánítatnak.*”

⁷⁰ 1848. évi IX. törvénycikk 1. §.

⁷¹ Az 1868-as zárszámadás adatai szerint a rendes és rendkívüli kidások együttesen 223,9 millió forintot tettek ki, az év végén fennálló földheremntesítési kötelezettség pedig 246,6 millió forint volt. Lásd *Állam-zárszámadás a Magyar Korona Országai részére 1868. évre*. Buda, Magyar Királyi Egyetemi Nyomda, 1869. 5–7.

⁷² Ezek száma persze folyamatosan csökkent, hiszen azokat illette meg, akik 1848-ban rendelkeztek eme joggal, így fokozatosan kihaltak. Számszerűsítve: 1879-ben a 824.602 választásra jogosultból még

Ezeknek az érveknek természetesen van valóságtartalmuk, ugyanakkor túlzottan egyoldalúak. Úgy tűnik, mintha csak a jogkiterjesztéssel megvalósított jogegyenlőségnek lennének hátrányos következményei (maradványai). Nem tesznek említést arról, hogy a kartális alkotmányoknál milyen problémák lehetnek. Itt a jogegyenlőség megvalósításának elméleti alapja nem a jogok kiterjesztése, hanem a privilégiumok eltörlése. Ezzel a módszerrel a „feudális maradványok” kétségtelenül jobban kigyomlálhatók, de ezt jogok megvonásával, szigorúbban megfogalmazva: jogfosztással valósítják meg. A jogfosztás pedig enyhén fogalmazva is kockázatos dolog.

A tulajdonjogra visszatérve, vannak-e történelmi helyzetek, amikor kártalanítás nélkül el lehet azt vonni? A forradalmi változások hívei erre több alkalommal igent mondtak. Utána pedig pillanatnyi megérzés volt, hogy ez meddig terjedhet. Csak a többtízezer hektáros földbirtokokat, a nagyüzemeket vesszük el, vagy valakinek a kis vegyesboltját is, amelyben egyedül dolgozik. Ha az 1945 utáni államosításokra, majd az 1989 utáni privatizációra gondolunk, joggal támadhat olyan érzésünk, hogy '45 után a tulajdonviszonyok átrendezésének „*a nemzeti közbecsület véd-paizsa alá*” helyezett megoldása helyesebb út lett volna.

10. A Szent Korona-tan

10.1. A Szent Korona-tan kialakulása

A középkori államok fejlődésének fontos mozzanata volt az uralkodó és az állam személyének szétválása. Az állam jövedelmei, a tulajdon legfontosabb tárgyát képező földbirtok, vajon a király személyes tulajdona, vagy egy tőle elkülönülő (jogi) személyé, s az uralkodó – közjogi állásából eredően – ennek a vagyonnak csupán kezelője? Ha a király és az állam személye nem válik el egymástól, akkor a középkori államban fontos szerepet betöltő korona is csak egy valakihez, az uralkodóhoz kapcsolható. Amennyiben a két személy szétválik, kérdésként merül fel, vajon a korona csak az uralkodóhoz kapcsolódik, vagy az állam megtestesítőjévé válik. A magyar közjogban a Szent Korona-tan kialakulása az utóbbi folyamathoz köthető: *a korona nem csupán a király személyének, a királyi hatalomnak, hanem a magyar államiségnek a megtestesítőjévé vált.* Ferdinandy Gejza a Szent Korona fogalmának meghatározását három elemmel kezdi: terület, nép, főhatalom.⁷³ Ez a három tartalmi elem megegyezik az állam definíciójával.

Maga a Szent Korona-tan kifejezés csak a XIX. század utolsó harmadában jelenik meg,⁷⁴ amely azonban nem azt jelenti, hogy tartalmilag ekkor keletkező közjogi tanról lenne szó. A történeti alkotmány jellegzetessége, hogy *az évszázadok folyamán kialakult intézményeket létrejöttük után írják le*, s nevet is ekkor adnak neki. Így azzal,

101.550 volt, aki régi joron tartozott ebbe a körbe, 1901-ben 1,025.245 választásra jogosultból már csak 41.287. Lásd *Magyar Statisztikai Évkönyv 1901*. Budapest, Atheneum, 1902. 372.

⁷³ „*A szent korona fogalmába tehát terület, nép- és főhatalom [...] a legbensőbb közjogi egységben egyesülnek.*” FERDINANDY Gejza: *Magyarország közjoga. (Alkotmányjog.)* Budapest, Politzer Zsigmond és fia, 1902. 54.

⁷⁴ Először Hajnik Imre (1840–1902) használja.

hogy a Szent Korona-tan kifejezést csak másfél évszázad óta használjuk, nem cáfolható annak középkorra visszanyúló léte. A körötte kialakult viták nem a tan létéről, hanem elsősorban annak eredetéről, esetleg pontos tartalmáról szóltak. Ennek legismertebbje az 1931-ben indult, s mondhatjuk napjainkig tartó Eckhart-vita. A vita részletes áttekintésére nincs lehetőségünk, csupán egy jellemzőjét említeném: jogászok vitáztak történészekkel. Utóbbiak szakszerű történeti kutatásokkal bizonyították, hogy azok a történelmi körülmények, amelyekből a korábbi évtizedekben a Szent Korona-tan eredetét levezették, nem egészen hitelesek. Az egyik leginkább érthető része a vérszerződés körül kialakult nézeteltérés volt. A történészek vitatták ennek történelmi alapját. Fontos azonban hangsúlyozni, hogy *a szokásjog nem történelmi eseményekből, hanem ismétlődő gyakorlatból keletkezik*. Ha egy történelmi eseményhez kötődően az államműködésben tartós gyakorlat alakul ki, az adott történelmi esemény későbbi megcáfolása a szokásjogot már nem teszi semmissé. Így az, hogy a Szent Korona-tan eredetéről viták folytak (folynak), magát a tant, annak létét nem kérdőjelezheti meg.

A Szent Korona-tan jelentéstartalma a századok folyamán változott, egyes elemek elmaradtak belőle, s újakkal is kiegészült. Azt sem szabad elfelejteni, hogy mindez a történeti alkotmány keretei között, nem kis részben a szokásjog útján alakult ki, ami szintén alkalmat nyújthat a vitára: vajon milyen tartalmi elemek váltak valóban a részévé. Az alapelemek (államhatalom, szuverenitás stb.) elég jól behatárolhatóak, inkább azok tartalma lesz a diszkusszió tárgya.

Az évszázadok folyamán a tartalomban voltak változások, de vannak-e olyan elemei a Szent Korona-tannak amelyeket lehetetlen elválasztani tőle? A rendszerváltás után ez adta a vitaalapot ahhoz, vajon a Szent Korona-tan része lehet-e még a hatályos közjognak, vagy már csak az alkotmánytörténet keretében érdemes tárgyalni.

Az említett vita – helye van-e a Szent Koronának napjaink közjogában – már a koronának a címeren történő 1990-es elhelyezésekor megkezdődött, az Alaptörvényben történő 2011-es említése után azonban lényegesen intenzívebbé vált.

Az ellenzők szerint a Szent Korona-tan alkotórészei között több olyan is van, amelyek ütköznek a XXI. századi alkotmányos elvekkel.⁷⁵ Bár a Szent Korona-tan az évszázadok folyamán tartalmában elég jelentősen változott, mégis vannak olyan alkotórészei, amelyeket mindig állandónak tekintettek.⁷⁶ Eme vélemény szerint ezeknek az alkotórészeknek az elhagyása, vagy tartalmuk módosítása a magyar közjogi tradíciók meghamisítását jelentenék.⁷⁷ A konklúzió tehát az alábbi: a Szent Korona-tannak a hatályos magyar közjogba történő beépítése csak valós tartalmának meghamisításával érhető el. Ezek az állandó – a közjogi tradíciók meghamisítása nélkül el nem hagyható –

⁷⁵ „a történeti alkotmány 'vívmányai', különös tekintettel a Szent Korona-tanra, nem egyeztethetők össze a modern alkotmányosság követelményeivel.” Lásd SZENTE Zoltán: A historizáló alkotmányozás problémái – a történeti alkotmány és a Szent Korona az új Alaptörvényben. *Közjogi Szemle*, 2011/3. 1.

⁷⁶ „Változékonysága mellett azonban voltak olyan elemei, részei, amelyeket mindig is állandónak tekintettek, s amelyek nélkül nem lehet, illetve nem érdemes a Szent Korona-tanról beszélni.” SZENTE i. m. 1.

⁷⁷ „E hagyományok feléléstése, illetve összekötése a jelenlegi magyar alkotmányos rend alapelveivel csak a Szent Korona-eszme, illetve a történeti alkotmány valóságos tartalmának figyelmen kívül hagyásával, illetve a magyar közjogi tradíciók részleges meghamisításával lehetséges.” SZENTE i. m. 1.

alkotórészek pedig azok, amelyek 1918/1944-ig megszakítás nélkül a Szent Korona-tan részét képezték.

Az érvelés lényegi eleme, hogy a Szent Korona-tan az 1918/1944-es állapotában megmerevedett. Ami addig lényegi alkotórésze volt, abból már egy sem hagyható el, s az egyes alkotórészek tartalma sem módosulhat, mert az a közjogi tradíciók meghamisítása lenne.

Kérdéses azonban, hogy *a Szent Korona-tan tartalmának XXI. század eleji közjogi elvekhez igazítása radikálisabb módosulásokat jelent-e rajta, mint amelyeken a tan 1918/1944-ig átesett.* 1848 után az adományrendszer és az ösiség eltörlésével a Szent Korona birtoktan leglényegesebb elemeit felszámolták. Egy korábban elválaszthatatlannak tekintett alkotórész megszűnt. Az egyes alkotórészek tartalmának változására pedig legjobb példa nemzettagok körének meghatározása. Jól tudjuk, hogy Dózsa György kortársaként Werbőczy mit gondolt a jobbágyok nemzetszájáról. Három és fél évszázaddal később azonban ez mégis megvalósult. Nem volt ez Werbőczy gondolatainak a meghamisítása?

A Szent Korona-tan és a történeti alkotmány vívmányai között (amelyet külön pontban tárgyalunk) számos átfedés található. Ezért ebben a pontban a Szent Korona-tan csak azokat az elemeit érintem, amelyek az Alaptörvényben történő említését követően a leginkább vita tárgyává váltak.

10.2. A Szent Korona és az (alkotmányos) állami folytonosság

A Szent Koronának az Alaptörvény által is említett, s így tételesen is a hatályos magyar közjog részévé tett tartalmi eleme az állami folytonosság megtestesítése. A kiindulópontunk az volt, hogy a magyar közjogban a korona elvált az uralkodó személyétől és a magyar állam jelképévé vált. A Ferdinandy Gejzától nem régen idézett Szent Korona definíció lényegében az állam definíciójával egyezik meg. De az államszimbólumra vonatkozó tételt minden közjogtankönyvben megtaláljuk, lásd például Kmety Károlyt,⁷⁸ Molnár Kálmánt,⁷⁹ Egyed Istvánt⁸⁰ vagy Tomcsányi Móricot.⁸¹

Kérdésünk tehát az: ha a Szent Korona a magyar államot szimbolizálja, megszűnhet-e úgy, hogy a magyar állam tovább létezik? Erre nem lehet igenlő választ adni. Amíg létezik magyar állam, a Szent Korona annak a szimbóluma marad.

A Szent Koronának az Alaptörvényben történő említését ellenzők ezért az államszimbólumot inkább kerülik, s a köztársasági államformával, a népszuverenitással történő ellentmondásokra igyekeznek koncentrálni, s ebből levezetni a tan XXI. századi alkotmányos elvekkel történő ütközését.

⁷⁸ „A szent korona a magyar nemzet személyesítője, az egész nép a maga nemzeti létében, egybefoglalása a magyar állam összes alkatelemeinek. A szent koronáé, ahhoz tartozik, abba kapcsolódik minden, a mi állami tényező [...]” KMETY i. m. XVII–XVIII.

⁷⁹ „Az állami szuverenitás alanya a szent koronában szimbolizált és reprezentált állam” MOLNÁR i. m. 251.

⁸⁰ „A XV. században a szentkorona már az államot jelenti.” EGYED i. m. 84.

⁸¹ „A magyar közjog szerint az államot, az államhatalmat Szent István koronája, a szent korona jelképezi. A szent korona szimbolikusan jelenti a magyar államot, a szent korona az államhatalom alanya, az övé az egész államhatalom.” TOMCSÁNYI i. m. 245.

10.3. A Szent Korona és az államforma

A köztársasági államformával fennálló viszony vizsgálatához érdemes Ferdinandy Gejza Szent Korona definíciójából az előző idézésénél kihagyott részeket is megvizsgálunk. A teljes definíció az alábbiak szerint hangzik: „*A szent korona fogalmába tehát terület, nép- és főhatalom, s a főhatalomnak egyes alkotmányjogi főtényezői, a király és a nemzet, illetőleg az ezt képviselő országgyűlés, a legbensőbb közjogi egységben egyesülnek.*”⁸² Az állam alkotóelemeinek felsorolása után a főhatalom tartalmát is a Szent Korona fogalom részévé teszi. A Szent Koronának az Alaptörvényben történő említését ellenzők egyik fő érve pedig éppen ez lesz. Bármely 1918/1944 előtt keletkezett közjogi tankönyvet fellapozzuk, a Szent Korona tartalmának meghatározásakor annak mindig része a monarchikus államberendezkedés. Érvelésük szerint a Szent Korona-tan elválaszthatatlanul összeforrt a monarchikus államberendezkedéssel, így a köztársasági államformával nem egyeztethető össze.⁸³

Az államforma változása azonban az államazonosságot nem érinti, a mai Magyarországnak a Szent István által alapított állammal fennálló kapcsolata érintetlen maradt. Ha a Szent Korona államszimbólum, a tan hogy szűnhet meg, ha az állam létezik? Amennyiben a monarchikus államberendezkedés megszűnésével a Szent Korona-tan is megszűnik (alkotmánytörténétté válik), akkor az államszimbólumra tett megállapítással a teljes 1918/1944 előtti közjogi irodalom önellentmondásba keveredik. A Szent Korona a magyar állam szimbóluma, mégis előfordulhat, hogy az állam létezik, de Szent Korona-tan már csak történelmi fogalom.

Valójában nincs ellentmondás, csak a Szent Koronának az Alaptörvényben történő említését ellenzők egy szempontot figyelmen kívül hagynak. Logikai következtetésük lényege az alábbi: az 1918/1944 előtti közjogban a Szent Korona-tan elválaszthatatlanul összeforrt a monarchikus államformával, tehát ha a monarchikus államforma megszűnik, a Szent Korona-tan sem tud tovább létezni. Ez egy logikus bizonyítás. Azt viszont figyelmen kívül hagyják, hogy 1918/1944 előtti közjogi irodalmunk az államiságot és a monarchikus államberendezkedést is elválaszthatatlanul összekapcsolta. Az ő gondolkodásukban nem csupán 'Szent Korona–monarchia' elválaszthatatlan kapcsolat létezett, hanem 'Szent Korona–monarchia–magyar állam' az elválaszthatatlan triász. A köztársaságot a magyar államiságtól idegen intézménynek érezték. Így gondolkodásukban nincs ellentmondás, a hiba akkor keletkezik, amikor az 1918/1944 előtti közjogi gondolkodást tekintjük kiindulópontnak, de a Szent Koronát csupán a monarchikus államberendezkedéshez kapcsoljuk, s a triász harmadik elemét, az államiságot elhagyjuk. Ha a monarchikus államberendezkedésből a Szent Korona-tan megszűnését vezetjük le, akkor abból a magyar állam megszűnése is következik. Ez egy olyan logikai összefüggés, amelynek bizonyíthatóan súlyos tévedés a végeredménye.

Ha a királyság megszűnésével a Szent Korona-tant is megszüntté nyilvánítjuk, akkor szembe megyünk azzal az állítással is, hogy a korona a magyar közjogban elvált a király személyétől és az állam szimbólumává vált. 1918/1944 előtti közjogi gondolkodásunk nem számolt a köztársasági államformával, emiatt az államformaváltás után

⁸² FERDINANDY i. m. 54.

⁸³ SZENTE i. m. 6–7.

a Szent Korona-tan értelmezését nem lehet kizárólag az ott kialakult gondolatkörbe rekeszteni.

Az államformához kötöttség azért is sántít, mert az 1918 előtti közjogi irodalom a monarchikus államberendezkedés alatt nem csupán a de jure, hanem a de facto helyzetet is értette. *A Szent Koronához nem az államformát, hanem a király személyét kapcsolta.* A „szent korona hatalma király nélkül nem működhetik [...]”, illetőleg „a főhatalom alanya [...] a szent korona, vagyis a király és a nemzet együtt.” írja Ferdinandy Gejza 1902-ben.⁸⁴ A következő pontban, a főhatalommal összefüggésben részletesebben is érintjük, hogy a két világháború között, bár az államforma királyság volt, de tartóssá vált a királyi hatalom gyakorlásának szünetelése. Lényegében 1918. november 13-a után az már sohasem állt helyre.

Ha a középpontban az államfő személye és nem az államforma áll, akkor melyik változás okozza a nagyobb törést? A Szent Korona-tan király nélküli létének tartóssá válása, vagy az, hogy de jure az államformát miként határozzák meg. Nyilvánvalóan az elsőnek van nagyobb jelentősége: *ha a Szent Korona-tan létezhet a király személye nélkül, annak, hogy az államforma de jure királyság, vagy köztársaság, már kisebb a jelentősége.* Ezért írok folyamatosan a Szent Korona-tan 1918/1944 előtti állapotáról, mert eredeti monarchikus létében csak 1918-ig állt fenn, vagyis már 1918 is egy törésvonal volt. A két világháború közötti szakirodalmat olvasva az embernek az az érzése támad, hogy az évtizedek múlásával a király személye egyre inkább fikcióvá válik. Mindenki írt róla, hiszen a közjog elméleti vázának fontos része volt, de egyre kevésbé számoltak azzal, hogy az belátható időn belül ténylegesen helyreáll.

Így, ha a Szent Koronának az Alaptörvényben való említése a magyar közjogtörténet meghamisítása, akkor ez a hamisítás nem 2011-ben kezdődött, hanem mindenki a magyar közjogot hamisította, aki a királyi hatalom gyakorlásának 1918. november 13-i megszűnését követően a Szent Koronát a magyar közjog élő részeként említette.

10.4. A Szent Korona és az állami főhatalom (a szuverenitás)

A Szent Korona régi közjogunkban az államfogalom korábban már említett három alkotó elemét (terület, népesség, főhatalom) különállóan is megtestesítette. A gondolatsort a harmadik elemmel, a főhatalommal kezdjük, mert itt még látókörbe kerülhet az államforma. Az államterület és a népesség már nem kapcsolódik az államberendezkedéshez.

Ferdinandy Gejza definíciójából láthattuk, hogy 1918/1944 előtti közjogi irodalmunk az állami főhatalom gyakorlásának monarchikus formáját is a Szent Korona-tan elválaszthatatlan részének tekintette. Viszont a monarchikus államberendezkedést az államisággal is elválaszthatatlanul összekapcsolta, amit hibás gondolatnak minősítettünk, hiszen az államformaváltás az államazonosságot nem érinti. Mi a helyzet akkor a főhatalom gyakorlására vonatkozó szabályokkal? Annak monarchikus (a király és a nemzet között megosztott formája) elválaszthatatlanul hozzákapcsolódik a Szent Korona-tanhoz, vagy a Szent Korona jogán önállóan a nemzet is gyakorolhatja az államhatalmat? Az első verzió nem egyeztethető össze a köztársasági államformával, a második viszont igen. Így, ha az első eset igaz, akkor a Szent Koronának a főhatalommal

⁸⁴ FERDINANDY i. m. 54., 59.

kapcsolatos elemét az alkotmánytörténet körébe kell helyeznünk, a második esetben a hatályos közjogunknak is része maradhat. Az alábbiakban azt vizsgálom, vajon az 1944 előtti időszakban előfordultak-e olyan esetek, amikor a Szent Korona jogán a nemzet önállóan birtokolta az állami főhatalmat.

Már az államforma kapcsán érintettük, hogy a Szent Korona-tan igazából 1918/1944 előtt sem a királysághoz, mint államformához, hanem a király személyéhez kötődött. *Amikor 1918 előtti közjogi irodalmunk monarchikus államberendezkedésről írt, akkor nem számolt a de facto és a de jure helyzet szétválásával.* Gondolatvilágukban a királyságnak, mint államformának elválaszthatatlan eleme volt, hogy törvényesen megkoronázott király áll az ország élén.

Amikor az államforma de jure királyság volt, de a királyi hatalom gyakorlása szünetelt, így csak a nemzet volt a közhatalom gyakorlására alkalmas helyzetben, vajon lehetett-e a Szent Korona jogán gyakorolni az államhatalmat? Amikor a trónon törvényesen megkoronázott király ül, ez csak elméleti kérdés, ha viszont a trón üres, akkor gyakorlativá válik. A két világháború közötti időszakban a Szent Korona-tan reneszánszát élte, holott a királyi trón betöltetlen volt. 1930-tól például a bíróságok a Szent Korona nevében hozták ítéleteiket⁸⁵ – vagyis a törvényhozás világosan a Szent Korona jogán gyakorolta az állami főhatalmat. A közjogi irodalom is vizsgálta, hogy korábbi időkben volt-e erre precedens. Egyed István például megállapította, hogy már Zsigmond idejéből találunk rá esetet, amikor a nemzet a Szent Korona nevében önállóan gyakorolta az állami főhatalmat.⁸⁶

A királyi hatalom gyakorlásának szünetelésekor ugyanis a de jure és a de facto helyzet szétválik: jog szerint az államforma királyság marad, de az állam republikánus jellemzők szerint működik. A két világháború közötti helyzetről Adolf Merkl osztrák jogtudós 1925-ben írt egy kiváló tanulmányt,⁸⁷ a probléma elemzése Buza László munkásságában is megtalálható,⁸⁸ de már a kormányzói tisztelet felállító törvény miniszteri indokolása – a törvényszentesítéssel⁸⁹ és a felelősséggel⁹⁰ összefüggésben – maga is utalt arra, hogy a kormányzó tartalmilag republikánus típusú államfő. Ha ez a helyzet ideiglenes, jelentősége talán kisebb, de már Merkl tanulmányát is érezhetően az értetlenség szülte: ha tartóssá válik a republikánus típusú államműködés, akkor miért marad az államforma királyság? 1937-től pedig a magyar közjog már világosan azzal

⁸⁵ 1930. évi XXXIV. törvénycikk 1. §.

⁸⁶ CSEKEY i. m. 83–84.

⁸⁷ MERKL Adolf: A mai Magyarország államformájának kérdéséről. *Jogtudományi Közöny*, 1925/5. 33–35.

⁸⁸ Buza véleménye szerint az államforma vizsgálatánál *különbséget kell tenni a joghelyzet és a tényhelyzet között.* Az államforma mindaddig királyság marad, amíg alkotmányos úton köztársaságra nem változtatják. Ugyanakkor a királyi hatalom gyakorlásának hiányában az állam csak köztársasági módon működtethető. Lásd BUZA László: A királyválasztás joga. *Magyar Jogi Szemle*, 1920/2. 84]

⁸⁹ „Éppen azért a kormányzó a törvényhozás terén a királyt megillető legfontosabb jogot: a szentesítés jogát nem fogja gyakorolhatni, hanem úgy, mint a köztársasági alkotmányok szerint a köztársasági elnöknek, csupán a törvény alaki perfekciójához tartozó kihirdetésről való gondoskodás fogja feladatát alkothatni [...]” [Az 1920. évi I. törvénycikk 13. §-ához fűzött miniszteri indokolás (NI-1920-I-21)].

⁹⁰ „A kormányzó közjogi állása ugyanis nem azonosítható a szuverén államfő állásával, hanem megfelel annak a jogállásnak, amelyet a köztársaságban a köztársasági elnök tölt be; éppen azért a kormányzót az alkotmány vagy a törvény vétkes megszegése esetében a felelősség alól felmenteni nem lehet [...]” [Az 1920. évi I. törvénycikk 14.§-ához fűzött miniszteri indokolás (NI-1920-I-23-24)].

számolt, hogy a kormányzói tiszt állandósul, vagyis az 1920-ban ideiglenesnek szánt (király nélküli) államberendezkedés tartóssá válik.⁹¹ Mindez a Szent Korona-tan létében semmilyen törést nem okozott. Tartóssá vált ama állapot, amikor *az államhatalmat a Szent Korona jogán önállóan a nemzet gyakorolta.*

Fő vizsgálati szempontunk tehát az volt, vajon találunk-e példákat arra, hogy 1944 előtt a nemzet a Szent Korona jogán önállóan (a király közreműködése nélkül) gyakorolta az államhatalmat? Ha igen, akkor a Szent Korona köztársaság idején is lehet az állami főhatalom jelképe.

10.5. A Szent Korona és az államterület

A főhatalom tárgyalása után áttérünk az államfogalom következő elemére, az államterületre. A Szent Koronának az Alaptörvényben történő említését ellenzők az államterületre vonatkozó jelentéstartalmat szembenállónak vélik Magyarország fennálló nemzetközi jogi kötelezettségeivel, jelesül az 1947-es párizsi békeszerződéssel.⁹² Az államterülethez kapcsolódó jelentéstartalom akkor sérthet nemzetközi kötelezettséget, ha ahhoz egy olyan konkrét földrajzi terület kapcsolható, amely eltér a jelenlegi államterülettől. Ebben az esetben felvetődhet, hogy Magyarország Alaptörvényében a szomszédos államokkal szemben területi igényeket fogalmaz meg.

A első tisztázandó kérdés, hogy a régen közkeletű „Magyar Szent Korona Országai” kifejezés köthető-e konkrét földrajzi területhez, s ha igen, a „Szent Korona területe” alatt a magyar közjog ezt a területet értette-e?

A „Magyar Szent Korona Országai” kifejezés Trianon előtt is történelmi háttérrel bírt, mert a Mohács előtti hűbéres államokat is beleértették, s a magyar címer kiegyezés utáni három alakzata (kis- közép- és nagycímer) is ezt közvetítette.⁹³ Ugyanakkor a kifejezést, mint nemsokára látni fogjuk, számos esetben konkrétan a trianon előtti országterületre is használták. Nagy Ernő véleménye szerint pedig ez egy tisztázatlan fogalom volt.⁹⁴

Vajon közjogi értelemben a Szent Korona területe alatt a Magyar Szent Korona Országait kell értenünk? A többször említett terület, népesség, főhatalom triászából ugyanis az következne, hogy *a mindenkori államterület tartozik a fogalmi körébe, az az államterület, amelyre az állam főhatalma kiterjed.*

⁹¹ A királykérdés körüli viták holtpontra jutása az 1920-ban ideiglenesnek szánt állapotot konzerválta. A kormányzó személye körül erősödő kultusz pedig a trónbetöltés rendezését is egyre inkább tabu témává tette, hiszen az a kormányzó megbízatásnak megszűnését jelentette volna. 1937-ben a kormányzó helyettesítésére, választására vonatkozó szabályok pontosításával (1937. évi XIX. törvénycikk) pedig már világosan azzal számoltak, hogy a hivatalban lévő kormányzó halála után sem töltik be a trónt, hanem új kormányzót választanak. Ez az ideiglenes állapot tartóssá választást jelentette.

⁹² SZENTE i. m. 8.

⁹³ EGYED i. m. 123.

⁹⁴ „E közhasználatban lévő kifejezés: »Magyar sz. korona országai« nem jelenthet egyebet, mint olyan egy államot, amely így címezi magát; s legfeljebb még arra történhetik benne utalás, hogy az állam különböző multtal bíró részekből alakult. / Szokásos még a magyar sz. korona országai helyett, magyar birodalom, sz. korona birodalma kifejezést használni. A birodalom azonban jogilag teljesen határozatlan fogalom, illetve szoros jogi művekben az »állam« kifejezéssel helyettesítetik.” Lásd NAGY Ernő: *Magyarország közjoga (Államjog)*. 2., átdolg. kiad. Budapest, Athenaeum, 1891. 68.

Ez a probléma igazán Trianon után válik lényegessé, mert a Szent Korona a revíziós törekvésekben is szerepet kapott. Az Alaptörvényben történő említést ellenzők pedig ezt a gondolatkört társítják az államterület jelentéstartalomhoz. Csekey István Magyar Szent Korona Országai alatt a Trianon előtti államterületet említi,⁹⁵ de a területi revíziók kapcsán már az alábbi a szóhasználata: „*(a) Magyarországnak ítélt felvidéki területeket a Magyar Szent Koronához visszacsatolta*”.⁹⁶ Molnár Kálmán a Magyar Szent Korona Országai alatt szintén a Trianon előtti államterületet említi,⁹⁷ később a Szent Korona tartalmának tisztázás körében azonban már az alábbiakat írja: „*az államterület a szent korona területe*”⁹⁸ Tomcsányi Móricnál az alábbiakat olvashatjuk: „*Az 1914-1918 évi világháborút befejező trianoni békeszerződés (1921. évi XXXIII. t.-c.) a magyar állam, a szent korona területállományát, fájdalom, oly példátlanul csonkította meg [...]*”.⁹⁹ Az első bécsi döntést megerősítő 1938. évi XXXIV. törvénycikk preambulumban az alábbi szöveget olvashatjuk: „*az elszakított Felvidék egy része húsz évi távollét, szenvedés és az idegen uralommal szemben kifejtett hősiesség ellenállás után visszatér a Magyar Szent Korona testébe.*” Az idézetek azt támasztják alá, hogy a „Szent Korona területe”, a „Szent Korona teste” kifejezés alatt Trianon után is az aktuális államterületet értették, a „Magyar Szent Korona Országai” pedig nem szinonim az előző két kifejezéssel.

10.6. A Szent Korona és a nemzet (nép)

A Szent Korona az államterületen kívül a rajta élő népességet is szimbolizálja. Kmetty Károly erről az alábbiakat írja: „*A magyar állam jogi népessége vagyis a magyar állampolgárok a szent korona népét képezik*”.¹⁰⁰ Az idézet abból a szempontból is fontos, hogy a nép és nemzet fogalom ekkor sem válik el tisztán egymástól. Zömében nemzetről beszélnek, de van aki a nép kifejezést használja.

A Szent Korona a nemzetnek, mint személyek közösségének is összetartó kapocsa, már a történeti alkotmány szerint is. A nemzet és a nép fogalmának pontos definiálásában lehetnek változások, a nemzetfogalom politikai, vagy etnikai volta sem egységes, de hogy a Szent Korona az államterületen túl egy személyközösséget is szimbolizál, az nem vitatható. Ha a magyar állampolgárokon kívül az államterületen kívül élő magyar etnikumot is nemzet részének tekintjük, akkor a Szent Korona Trianon után is a magyarság összetartó kapocsa maradhat. A magyar állampolgárságnak az államterületen kívül élőkre történő kiterjesztésével pedig egy olyan új személyi közösség kovácsolódik, amely már közjogi közösséget formál.

Az Alaptörvény a Szent Koronát a nemzet egységének megtestesítőjeként jelöli meg. Ezzel utal arra, hogy a hatályos magyar közjognak csak a Szent Korona-tan sze-

⁹⁵ „*A Magyar Szent Korona Országainak 71 vármegyéje közül (63 az anyaország, 8 Horvát-Szlavonország területén) 10 maradt meg épségben, 25 pedig megcsonkítva.*” CSEKEY i. m. 250.]

⁹⁶ CSEKEY i. m. 250.

⁹⁷ „*A magyar szent korona országainak 325.411 km² területéből Csonkamagyarországnak 93.010 km² maradt.*” MOLNÁR i. m. 97.

⁹⁸ MOLNÁR i. m. 291.

⁹⁹ TOMCSÁNYI i. m. 115.

¹⁰⁰ KMETY i. m. XVIII.

mélyi közösségre vonatkozó elemét teszi részévé, az államterületre vonatkozót nem. Ez annyiból szükséges is, hogy az Alaptörvény nemzet alatt nem csak az államterületen élő népességet érti.

10.7. A Szent Korona-tan és a XXI. század

Az Epilógusban még bővebben szólok arról a jogtudománynak a történeti alkotmány-nyal, s ezen belül különösen a Szent Korona-tannal kapcsolatos feladatairól. Ennek lényege, hogy szét kell válogatni a tartalmi elemeket, mi az, ami megfelel a XXI. század alkotmányos értékrendjének, így a hatályos közjog részét képezheti, s mi az, ami már az alkotmánytörténet körébe tartozik.

Az egyes elemek leválasztása, vagy tartalmuk újraértelmezése a történeti alkotmány meghamisítását jelenti-e? Az 1918/1944-ig folyamatosan a Szent Korona-tan részét képező elemek már változatlan tartalommal, örökkévalók lesznek? Mint a bevezetőben is írtam, nézzük meg, hogy teszünk-e számottevően nagyobb változtatásokat (elhagyásokat, jelentéstartalom változtatásokat), mint amelyek 1848/1867 után történtek. Vajon a kora újkorban Werbőczy nyomán mint mondtak volna arra, hogy az adományrendszert egyszer törlik a Szent Korona-tan tartalmi elemei közül, vagy maga Werbőczy mit gondolt volna a nemzetfogalom átértelmezéséről? A Dózsa-féle parasztfelkelés leverése, és a jobbágyok, mint nemzettagok? Az általunk eszközölt változások mérföldekkel nagyobbak ennél?

11. Tradicionalizmus és dogmatizmus

A történeti (ősi) alkotmány fejlődése a tradíciókon, a kartális alkotmányoké erősebben a dogmatizmuson nyugszik. A Tomcsányi Mórictól vett idézet azonban már munkám elején érintette, hogy a két alkotmánytípus tisztán nem létezik. Ennek egyenes következménye, hogy a kartális alkotmány keretei között is keletkeznek tradíciók, s a történeti alkotmány fejlődésére is befolyással van dogmatizmus. A magyar közjogtudományban Nagy Ernő 1887-ben megjelent *Magyarország közjoga (államjoga)* című munkáját tekinthetjük a dogmatizmus markáns megjelenésének.¹⁰¹ „A szerző az előszóban egyértelműen leírja, hogy célja az alkotmányjog, mint hatályos jog bemutatása és dogmatikai („dogmaticai”) elemzése, megtisztítván azt a túlságosan sok jogtörténeti hivatkozástól.”¹⁰² A megtisztítás azonban Nagy Ernőnél sem a tradíciók teljes elhagyását jelentette, hanem annak a lehetséges minimumra szorítását.¹⁰³ Ezt követően a dogmatizmus kétségtelenül jelen van a magyar közjogtudományban, de hogy milyen mértékben, azt érzésem szerint napjainkban egy kicsit eltúlozzuk. A kortársak közül Concha Győző

¹⁰¹ JAKAB András: A magyar alkotmányjog-tudomány története és jelenlegi helyzete. In: JAKAB András – MENYHÁRD Attila (szerk.): *A jog tudománya. Tudománytörténeti és tudományelméleti írások, gyakorlati tanácsokkal*. Budapest, HVG-Orac, 2015. 164–166.

¹⁰² JAKAB i. m. 164.

¹⁰³ „Egészen a történet nem mellőzhető. Államjogunk sajátlagos természete folytán, hogy t. i. ezer éves alakulás teremtette, számos tétele csak akkor méltányolható kellőleg, ha a történeti háttért is vizsgáljuk. Ennélfogva a történetből átvettem annyit, de csakis annyit, a mennyi az élő jog megértéséhez szükséges.” NAGY i. m. III.

egyértelműen bírálta a dogmatista gondolkodást,¹⁰⁴ de Kmety Károly, vagy Ferdinandy Gejza munkásságában sem nyert komolyabb teret. Mérvadó lehet például a Szent Koronához fűződő viszonyuk, hiszen napjainkban is a tradicionális és dogmatista gondolkodásnak ez az egyik fő ütközőpontja. Nagy Ernő a már idézett közjogi tankönyvét a jogforrástannal indítja, a Szent Korona közjogi szerepét azonban csak a koronázási ékszerek kapcsán érinti. Kmety Károly tankönyve a jogforrástan előtt egy bevezető fejezetet tartalmaz, amelyben tárgyalja a Szent Korona közjogi szerepét, és ehhez kapcsolódóan a magyar közjog történeti jellegét.¹⁰⁵ Ferdinandy Gejza, mint azt többször is idéztem, szintén külön értekezik a Szent Korona közjogi jelentőségéről.¹⁰⁶ A két világháború közötti közjogi tankönyvekben, Tomcsányi Móricnál,¹⁰⁷ Molnár Kálmánnál,¹⁰⁸ Egyed Istvánnál,¹⁰⁹ vagy Csekey Istvánnál¹¹⁰ hasonló eredményre jutunk.

A két világháború közötti közjogban erősödött a tradicionalizmus, amelyet leginkább az államforma meghatározása közvetít. Adolf Merkl már említett 1925-ös tanulmányában levezeti, hogy Magyarország államformájának meghatározása téves. Az állambölcselet meghatározza a monarchia és a köztársaság jellemzőit, a magyar államberendezkedésben pedig az utóbbi jellemzői dominálnak.

Merkl érvelésének dogmatikai alapjai valóságosak, a magyar államműködésben republikánus elemek voltak jelen. Azzal, hogy a nemzetgyűlés ennek ellenére fenntartotta a királyságot, mint államformát, a de facto és a de jure helyzet elvált egymástól. Merkl viszont úgy véli, hogy az államforma meghatározása – államszervezeti jellemzőkből levont következtetések alapján – a jogtudomány feladata,¹¹¹ a nemzetgyűlés kompetenciája így csak a de facto helyzet meghatározására terjed ki. Szabadon dönt arról, hogy republikánus, vagy monarchikus államberendezkedést alakít ki, de ebből a de jure helyzet megállapítása már a jogtudomány feladata. Ha az államberendezkedésben a republikánus elemek dominálnak, akkor a nemzetgyűlés az államformát nem állapíthatja meg királyságban.

Adott azonban egy történelmi helyzet: a nemzet szeretné fenntartani a királyságot, mint államformát, azonban a királyi trón betöltése – a politikai viszonyok miatt – tartósan ellehetetlenül. A magyar közjog viszont nem ismert olyan helyettesítési formát, amely a király jogállásának minden elemére kiterjedt volna. A kormányzó az

¹⁰⁴ CONCHA Győző: Magyarország közjoga. (Államjog). Írta Nagy Ernő, a közjog tanára a nagyváradai kir. jogakadémián, Második, átdolgozott kiadás. *Magyar Igazságügy*, 1891/35. 5. füzet, 369–379.

¹⁰⁵ KMETY i. m. 1911. XVI–XIX., XXVIII.

¹⁰⁶ FERDINANDY i. m. 52–54.

¹⁰⁷ TOMCSÁNYI i. m. 245–253

¹⁰⁸ MOLNÁR i. m. 248–254.

¹⁰⁹ EGYED i. m. 82–89

¹¹⁰ CSEKEY i. m. 21–30.

¹¹¹ „De vajjon kérdés tárgya lehet-e, hogy milyen államformája van Magyarországnak? Nem döntötte-e el ezt a kérdést már a tételes magyar közjog? Az a hivatalos terminológia, amely ma is «magyar királyságról» s «magyar királyi» hatóságokról beszél, hagyhat-e fenn kétséget az iránt, hogy ez az állam monarchia? / Mindenesetre. Mert hiszen a jogrend csupán megalkotja azokat a jogintézményeket, amelyeknek alapján az államforma kérdésében véleményt nyilváníthatunk, a jogtudománynak a feladata azonban, hogy az alkotmány, különösen pedig a legfőbb államszervekre vonatkozó tételes szabályozás alapján eldöntse azt, hogy a kérdéses alkotmány milyen államformát mutat.” MERKL i. m. 33.

államűködés zavartalansága érdekében az uralmi felségjogok körében helyettesíthette (a király kormányzati jogait gyakorolhatja), a személyes felségjogok azonban nem terjedhettek ki rá. Dogmatikai oldalról viszont éppen a személyes felségjogok azok, amelyek a monarchikus és a republikánus államberendezkedést elválasztják egymástól. Vagyis interregnum esetén a magyar közjog dogmatikai oldalról csak republikánus típusú helyettesítést tudott bevezetni. Ha az interregnum elhúzódik, akkor a republikánus államűködés is tartóssá válik. Kérdés, hogy ez kényszert jelent-e a nemzetgyűlés számára az államforma megállapítására? Dogmatikai oldalról valószínűleg, tradicionális oldalról viszont semmiképpen. Ez nem más, mint a tradicionalizmus és a dogmatizmus ütközése, vajon melyik lesz az erősebb? Magyarország államformája több mint 900 évig királyság volt, majd az ország egy olyan helyzet elé került, amikor tartósan nem tudták a királyi trónt betölteni. A tradicionális gondolkodás azt mondja: mindegy, hogy mik az államszervezeti jellegzetességek, ha a nemzetgyűlés nem akarja az ősi államformát feladni, megteheti. A dogmatista gondolkodás viszont a jogtudomány kompetenciájába vonja a döntést.

A példa azért időszerű, mert az ezredforduló után a közéletben újra felerősödött a tradicionális gondolkodás, a jogtudomány képviselőinek többsége viszont a dogmatizmus talaján áll. Ennek folyományaként nagyszámban találkozunk az Adolf Merkléhez hasonló eszme-futtatásokkal. Hogy konkrétan is Merkl példájánál maradjunk, az Alaptörvény hatálybalépése óta a dogmatista jogtudományban szinte szlogenné vált a „nem fér össze a köztársasági államformával” érv. A Szent Korona kapcsán is érintettük a problémát, az Alaptörvényben történő említést ellenzők egyik fő érve volt. Próbáltam levezetni, hogy a Szent Korona-tan nem államforma függő, nem a monarchikus államberendezkedést jelképezi. De, mint azt a XXI. századi létének kapcsán is megemlítettem, tulajdonképpen az sem jelentene kényszert az Alaptörvényből történő törlésre, ha beigazolódna, hogy a monarchikus államberendezkedéshez köthető. A tradicionális gondolkodásban az államforma-váltás nem jelenti a múlttal történő szakítást. A monarchiát nem azért váltja fel a köztársaság, mert az jobb, mert az a történelmi fejlődésnek egy magasabb szintjét jelenti, hanem azért, mert egy adott történelmi helyzetben ez látszott célszerűbbnek. Például, ha a királyi trónt tartósan nem tudják betölteni, akkor egy idő után feladják a de facto és a de jure helyzet szétválasztását. Ez nem jelent semmilyen ellenérzést a királysággal szemben, így arra sem éreznek semmilyen indítást, hogy köztársasági államforma esetén konzekvensen minden, a monarchikus államberendezkedésre utaló elemet töröljenek a jogrendszerből.

A tradicionalizmus felülírhatja a dogmatizmust. Persze a XXI. századi alkotmányos alapelveknek (demokratikus hatalomgyakorlás, jogállamiság) érvényesülnie kell. A jogtudománynak ezekre az elemekre tényleges befolyással kell lennie, a dogmatizmusnak döntő szereppel kell bírnia. De a „nem fér össze a köztársasági államformával”, és más hasonló érveléseket nem lehet ebbe a körbe sorolni. Az államforma ugyanis mind a demokratikus hatalomgyakorlás, mind a jogállamiság szempontjából irreleváns.

A történelmi alkotmánnyal, ezen belül a Szent Korona-tannal kapcsolatban a jogtudomány legfontosabb feladatának azt tartom, hogy leszűrje belőle azokat az elemeket, amelyek a XXI. század alkotmányos elveivel (demokratikus hatalomgyakorlás, jogállamiság) kompatibilisek, s ezeket a hatályos közjogba beemelje. Amely elemek pedig már idejét múlttá váltak, azt az alkotmánytörténet ismeretanyagába sorolja. Meggyő-

ződésem, hogy a történeti alkotmánynak számos eleme ma is időszerű, a hatályos közjog körébe sorolt részek nem egy néhány lapból álló vékony füzetet fognak alkotni. Egy alkotmányjogi kézikönyv elejére kerülő fejezetnek ebben látom a fő funkcióját. Nem értek egyet azokkal kiterjesztő dogmatista érvelésekkel, amelyek különböző állambölcseleti irányzatokra hivatkozva a történeti alkotmány, s különösen a Szent Korona-tan egészét törölni akarják a hatályos magyar közjogból.

12. Az alkotmányosság helyreállítása

Az Alaptörvény Magyarország alkotmányos berendezkedését hozzákapcsolja az 1944/1949 előtti történeti alkotmányhoz, az 1944. március 19. és az 1990. május 2. közötti periódust pedig az állami önrendelkezés elvesztésének időszakaként jelöli. Így az Alaptörvény előzményei kapcsán az 1944/1949 előtti alkotmányos viszonyokon túl szólnunk kell az 1989/1990 és 2011 közötti időszakról is.

Mivel az Alaptörvény az 1989-es alkotmányrevízió során kialakított intézményrendszerhez kapcsolódva jött létre, az 1989/1990 és 2011 közötti alkotmányos berendezkedés tartalmi tárgyalása felesleges gondolatismétlés lenne. A választási rendszerre, a köztársasági elnökre stb. vonatkozó szabályokat a hatályos joganyag bevezetőjeként kell tárgyalni. Mennyiben vette át, s mennyire változtatott az Alaptörvény az 1989-es alkotmányrevízió és annak módosításai során kilakított szabályokon?

Feladatunk így csupán annyi, hogy ezt az időszakot is elhelyezzük a magyar alkotmányfejlődés periódusaiban.

Egy diktatórikus rendszer összeomlásakor a kérdés, hogy az alkotmányosság helyreállításának milyen útját válasszák. Általában két lehetőség adott: a diktatúrát csak kényszerű szünetnek tekintve az azt megelőző alkotmányos rend újjáélesztésével, vagy egy új alkotmány kibocsátásával. 1945 után Németországban új alkotmányt bocsátottak ki, Ausztriában viszont helyreállították a diktatúra előtti alkotmányt. A kérdés eldöntésénél azonban *az időtényező sem másodlagos*. Az említett két példánál csak szűk másfél évtized volt a diktatúra időszaka, a kommunista blokk államaiban viszont négy évtized. Sőt, a második világháború után a szovjet megszállási övezetbe kerülő államok valójában egyik diktatúrából a másikba léptek. Így a diktatúra előtti alkotmányos rendhez való visszatérés igazából az első világháború utáni alkotmányok felélesztését jelentette volna, mintsem a megszálló hatalom szigorú kontrollja alatt zajló 1945 utáni demokratikus kísérletek közjogi rendszerét. A diktatúra előtti alkotmányt így csak egy államban, Lettorszában állították helyre.¹¹² A többi országban új alkotmányokat dolgoztak ki.

Ezek az országok sem voltak egyforma helyzetben. Az alkotmányozásnak más a folyamata, ha a diktatúra önként átadja a hatalmat, vagy ha erőszakkal próbálja azt megvédeni. Utóbbi eset a diktatúra államának összeomlásával jár, s a forradalmak megszokott folyamatával egy alkotmányozó nemzetgyűlést hívnak össze. A békés rendszerváltásnál azonban két út is adott volt. Egy új alkotmány elfogadását tekintik fő célnak, ezért az első szabad választásokkal egy alkotmányozó nemzetgyűlést hoznak létre, vagy a kommunista alkotmány revíziójával állítják helyre az alkotmányosságot.

¹¹² Az 1922-ben elfogadott alkotmányt léptették ismét hatályba.

Utóbbi esetben az új alkotmány elfogadását a szabad választások utáni rendes parlamentre bízják. Bulgária az első utat járta, ott 1991-ben el is fogadták az új alkotmányt. Lengyelország és Magyarország a második útra lépett, a kommunista alkotmány revíziójával valósult meg a rendszerváltás, s a szabad választások utáni időkre bízták az új alkotmány elfogadását. Lengyelországban ez egy évtizeden belül megvalósult, Magyarországon lényegesen tovább húzódott.

Bár az 1989-ben megállapított alkotmányszöveg preambuluma maga utalt átmeneti jellegére,¹¹³ az Országgyűlés hatásköréinél pedig tételesen kimondta, hogy „*megalkotja a Magyar Köztársaság Alkotmányát*”,¹¹⁴ az Alaptörvény kibocsátását mégis számos támadás érte. Vajon milyen feltételeknek kell teljesülnie ahhoz, hogy egy alkotmányt egy új válthasson fel? Erről hosszas dogmatikai viták folynak, de konszenzus nem alakult ki.

A vitáról Teleki Pál korábban már idézett gondolatai jutnak eszembe: vajon egy alkotmány mikor ivódik a nép véérébe, s mikor fogja csupán az országgyűlés pillanatnyi hangulatát, vagy legfeljebb egy nemzedék véleményét tükrözni? Teleki ezektől a vitáktól tartott, emiatt védte a történeti alkotmányt.

Egy biztos támpontunk lehet: a legalitás (formai feltételek) és a legitimitás (társadalmi támogatottság) dogmatikai oldalról sem támaszthatunk magasabb követelményeket, mint amivel a régi alkotmány rendelkezett. Az 1989-es alkotmányrevízió elfogadásához az Országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatára volt szükség, ennek a feltételnek az Alaptörvény is megfelelt. Ha népszavazásra bocsátást kívánunk meg, az egy olyan alaki feltétel, amelynek a régi alkotmány 1949-es elfogadása, és negyven évvel későbbi revíziója sem felelt meg. A legitimitás szempontjából az 1985-ben választott Országgyűlés választói felhatalmazása vitathatatlanul elmaradt a szabad választások után alakult parlamentekétől.

¹¹³ „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:”

¹¹⁴ Alkotmány 19.§ (3) bekezdés a. pont.