

Stephen Gardbaum

# A KONSTITUCIONALIZMUS ÚJ NEMZETKÖZÖSSÉGI MODELLJÉNEK ELŐNYEI\*

## BEVEZETÉS

A „konstitucionalizmus új nemzetközi modellje” (az új modell) egy olyan általános szerkezetet vagy felfogást jelöl, amelyre az elmúlt időszakban Kanadában, Új-Zélandon, az Egyesült Királyságban, az Ausztrál Fővárosi Területen és az ausztráliai Victoria államban elfogadott alapjogi katalógusok támaszkodnak. Elterjedt még a „puha bírói felülvizsgálat”, a „parlamentari alapjogi katalógus modell” és a „párbeszéd modell” kifejezések használata is. Ez az általános struktúra az alapjogvédelem két új technikájának együttesét öleli fel: (1) a kötelező, előzetes politikai felülvizsgálatot és a (2) puha bírói felülvizsgálatot. A második technika teszi elválaszthatóvá a bírói vagy alkotmányos felülvizsgálatot<sup>1</sup> a bírói szupremácia elvétől. Az új modell a konstitucionalizmus egy sajátos, köztes intézményi formáját képviseli az alkotmányos szupremácia és a hagyományos parlamenti szupremácia között. Az utóbbival ellentétben az új modell egy általános és viszonylag átfogó, írott alapjogi katalógust tartalmaz, amelynek az érvényesüléséről – legalábbis részben – az alkotmányos felülvizsgálat jogával felruházott bíróságok gondoskodnak; az előbbitől pedig az különbözteti meg, hogy a jogszabályok érvényességével összefüggő végső döntés joga nem a bíróságokat, hanem a törvényhozást illeti, amely dönthet e jogkör alkalmazása mellett vagy ellen is. Ekként az új modell végeredményben a jogi és a politikai konstitucionalizmust ötvözi egy háromlépcsős eljárásban, amely az előzetes politikai felülvizsgálatban, a bírói felülvizsgálatban és a bírói szakaszt követő utólagos politikai felülvizsgálatban ölt testet.<sup>2</sup>

Amennyiben az új nemzetközi modell az alkotmányosság egy megkülönböztetett intézményi

formája, kérdés, mennyire bizonyul vonzóknak vagy meggyőzőnek ez az alternatíva. Milyen normatív érvek támogatják? Ennek bemutatása nemcsak azért időszerű, mert továbbra is keveset tudunk róla, szemben azokkal a közismert és kidolgozott argumentumokkal, amelyek a két klasszikus modell mellett vagy ellen szólnak. Hanem azért is, mert ebben az egyre kifinomultabb diskurzusban a vitában álló felek már inkább beépítik az új modellt saját elméletükbe, mintsem figyelmen kívül hagyják azt.

Az elmúlt években számos merész, értékes és eredeti érv látott napvilágot az alkotmányos vagy bírói felülvizsgálat érényeit övező klasszikus vitában az intézmény támogatói és kritikusai részéről egyaránt. A hozzászólások egy részére a jogi és a politikai konstitucionalizmus közötti szembenállás sajátos kontextusában került sor az Egyesült Királyságban.<sup>3</sup> Az érvek másik része inkább általánosságban, a két oldal között folyó dialógus keretében fogalmazódott meg.<sup>4</sup> Bár a „megszólalások legutóbbi köre”<sup>5</sup> kétségtelenül gazdagította a vita egészét, és ráirányította a figyelmet a leginkább problematikus kérdésekre, azon a tényen nem változtatott, hogy az érvelés a hagyományos, kétpólusú fogalmi keretben folyik tovább. Csak és kizárólag két felfogás létezik. Az új modellt dicsérő néhány üres szólalom kivételével, amelyekről lennebb még szó lesz, a vita egyelőre két alternatívára korlátozódik. Ha valaki a bírói felülvizsgálat támogatója, akkor az egyben azt is jelenti, hogy a parlamenti szupremácia elvével szemben a bírói szupremácia elvét részesíti előnyben. Ha pedig a bírói felülvizsgálat ellen kívánunk érvelni, ennek egyetlen járható útját a bírói – és nem a parlamenti – szupremácia elutasítása jelenti. Az új modell azért izgalmas, mert egy harmadik, teljes értékű alternatíva felkínálásával a kiindulóponttól új keretbe helyezi ezt az alapvető vitát.

Mindkét tábor, ha csak implicit módon is, de belátta, hogy az új modell releváns, ezért nem lehet egyszerűen figyelmen kívül hagyni, hanem számolni kell vele, bár lényegesen alulértékelik azt, hogy milyen szempontból és milyen mértékben. Mégpedig azért, hogy a modellt saját álláspontjuk alátámasztására használják fel és tagadják annak önállóságát. Matti-

\* Ez a tanulmány a nemrégiben megjelent *The New Commonwealth Model of Constitutionalism. Theory and Practice*, 2013 című könyvem 3. fejezetének átdolgozott és rövidített változata, amely eredetileg a Glasgow–Caledoniai Egyetemen a politikai konstitucionalizmusról tartott előadásorozat keretében hangzott el 2012. június 7-én.

as Kumm, az alkotmánybíráskodás kortárs híveinek egyike is elismeri az új modellt, de azt csak egy intézményi alternatívának tekinti saját álláspontján belül. A bírói felülvizsgálat mellett kifejtett átgondolt és elegáns érvelésében Kumm az intézményt a szókratikus vita egyik formájaként ábrázolja, amely a közhatalmi aktusok ésszerű igazolásának számonkérésével a jog legitimitásának előfeltételét biztosítja.<sup>6</sup> Kumm szerint „komoly megfontolást igényel azoknak az eljárásoknak és intézményeknek a kialakítása, amelyek a szókratikus vita intézményesítését szolgálják. Elegendő-e, ha a bíróságok jogköre csak annak megállapítására terjed ki, hogy valamely jogszabály összhangban van-e az alapvető jogokkal, és a törvényhozó dönthet a törvény fenntartásáról vagy eltörléséről?”<sup>7</sup>

Ehhez hasonlóan Richard Fallon is amellett érvel, hogy az erős vagy a puha bírói felülvizsgálat közötti választás csak az általa támogatott alkotmánybíráskodás egyik strukturális kérdése, és az egyik vagy másik megoldás mellett kizárólag az egyedi körülmények alapján, az egyes közösségek patológikus hajlamaira tekintettel dönthetünk.<sup>8</sup> Jeremy Waldron, a bírói felülvizsgálat egyik kritikusa is elismeri az új modell létét, amikor különbséget tesz a bírói felülvizsgálat „puha” és „erős” formája között, és azt állítja, hogy érvelése kizárólag az utóbbi ellen irányul.<sup>9</sup> Pozitív értelemben, de némiképp burkoltan és homályosan fogalmazva Waldron „úgy sejtí [..], hogy valamilyen bírói figyelmeztető mechanizmusnak helye lehet, például a puha bírói felülvizsgálat rendszerében – az »összeegyeztetlenség megállapítása« útján –, ahogyan azt az Egyesült Királyságban elfogadott Human Rights Act biztosítja.”<sup>10</sup> Nem gondolom azonban, hogy Waldron ennél jobban elmélyedt a kérdésben.

Érdekes módon az előbbieket alapján úgy tűnik, hogy a bírói felülvizsgálat támogatói és ellenzői, ha vonakodva is, de talán elfogadják az új modellt, ami e modell köztes normatív státuszát és vonzerejét erősíti. Az előnyöket azonban ki kell bontani, és rögtön az elején világosan és részletesen meg kell mutatni azt,<sup>11</sup> hogy az új modell önmagában is egy teljes értékű, autonóm, elkülönülő konstrukció. Így tudjuk ugyanis elejét venni azoknak a gyakori kísérleteknek, amelyek igyekeznek az új modellt már megszületése pillanatában „megfojtani”, és a hagyományos fogalmi keretben az egyik vagy másik felfogás olyan intézményi vagy strukturális elemeként értelmezni, amely nem igényel alaposabb, normatív szempontú átgondolást. Egyfelől

az a kérdés, hogy a bíróságokat vagy a törvényhozást illesse a végső döntés joga, nem pusztán egy intézményi ismérveknek tűnik, hanem sokkal inkább egy olyan problémának, amely ugyanazon a szinten, annak a fontos normatív vitának a részeként fogalmazódik meg, hogy szükség van-e egyáltalán bírói felülvizsgálatra. Másfelől ezek a kérdések bizonyos értelemben intézményi ismérvekről szólnak, mert mindhárom modell arra kíván válaszolni, hogy milyen formában intézményesítsük az alkotmányosság melletti elkötelezettségünket egy demokratikus politikai rendszerben. Továbbá, arra az előbbieken idézett és a közelmúltban előadott további megközelítések is kellő egyértelműséggel és élességgel rámutattak, hogy amíg a két hagyományos konstrukció melletti érvek közismertek és kidolgozottak, addig ez az új modelltől aligha mondható el. A következőkben ezért az új modellt kívánom bemutatni.

## A JOGI ÉS A POLITIKAI KONSTITUCIONALIZMUS ELŐNYEI ÉS HÁTRÁNYAI

A legfontosabb érv az új nemzetközösségi modell mellett az, hogy ez a konstitucionalizmus olyan formája, amelyen a vegyes gazdaság a gazdasági rendszerek esetében: egy elkülönülő és vonzó harmadik út a másik két letisztultabb, de elhibázott szélső megoldás között. Ahogyan a vegyes gazdaság egy hibrid gazdasági forma, amely a kapitalizmus és a szocializmus legfontosabb előnyeit ötvözi, míg minimalizálja azok közismert hátrányait, úgy az új modell a bírói szupremácia és a hagyományos parlamenti szuverenitás régi konstrukcióival szemben kínál alternatívát oly módon, hogy vegyíti az előbbieket előnyeit, miközben elkerüli azok legjelentősebb hibáit. Miként a vegyes gazdaság ellensúlyozza azt az egyoldalú befolyáselosztást, amely a kapitalizmusban a piac, a szoci-

alizmusban pedig a tervezés uralmát jelenti, akként az új modell kiegyenlíti azt az aránytalanságot, amely a jogi és a politikai konstitucionalizmus esetében a hatalom megosztásában jelentkezik a bíróságok, illetve a törvényhozók oldalán. A két létező modellt úgy alakítja át, hogy a bíróság és a politikai szereplők közötti hatáskörök újraosztásával<sup>12</sup> hatékonyabb jogvédelmet biztosít (növeli a bírói hatalmat, amennyiben a kiindulópont a parlamenti szupremácia modellje, és csökkenti azt, ha a bírói szupremácia elvé-

AZ ÚJ MODELL A KONSTITUCIONALIZMUS EGY SAJÁTOS, KÖZTES INTÉZMÉNYI FORMÁJÁT KÉPVISELI AZ ALKOTMÁNYOS SZUPREMÁCIA ÉS A HAGYOMÁNYOS PARLAMENTI SZUPREMÁCIA KÖZÖTT. AZ UTÓBBIVAL ELLENTÉTBEN AZ ÚJ MODELL EGY ÁLTALÁNOS ÉS VISZONYLAG ÁTFOGÓ, ÍROTT ALAPJOGI KATALÓGUST TARTALMAZ...

ből indulunk ki). Ezáltal nagyobb egyensúlyt hoz létre e szereplők között, és egyiknek sem enged indokolatlan mértékű hatalmat. Ez az érv ilyen formán finomabb összhangot követel az alkotmányos berendezkedés kialakítása [constitutional engineering] során. Az eredmény az alkotmányosság egy jóval kedvezőbb intézményi formája, mint amelyet bármelyik hagyományos modell önmagában garantálhat egy demokratikus közösségen belül:<sup>13</sup> egy olyan megoldás, amelyben jobban érvényesül egymás mellett az alkotmányos demokrácia két alapkonceptiója, a demokratikus önkormányzás és az alkotmányos korlátok elve.

A bírói felülvizsgálatról folytatott vita legutóbbi állomását követően, amely a hagyományos, kétpólusú keretben zajlott, minden eddiginél világosabban látszik, hogy megfontolásra érdemes érvek szólnak a jogi konstitucionalizmus mellett és ellen is, és egyik oldalon sincs olyan végső, kényszerítő erejű argumentum, amely a közeljövőben valamennyi ésszerűen gondolkodó személy számára meggyőzőnek bizonyulna. Bár általában mindkét tábor otthonosabban mozog a kritikai pozícióban, és inkább az ellentétes álláspont megcáfolására, mintsem a saját felfogását alátámasztó érvek előadására összpontosít, ezek a megfontolások ugyanannak az éremnek a két oldalát jelentik a kétpólusú vitán belül, és az érvelési pozíció megválasztása leginkább egy retorikai fogást tükröz. Kétségtelen, hogy az új modell felbukkasásával háromszereplősé bővülő diskurzus egyik előnye, hogy már nemcsak azt kell meghatározni, hogy melyik felfogással szemben, hanem azt is, hogy melyik mellett érvelünk, mivel nincs egyetlen, kétértékű kiindulópont, csak két elkülönülő alternatíva. E színvonalas, kétpólusú vita egyik egyértelmű eredménye, hogy segített elválasztani azt a két legfontosabb kérdést, hogy (1) melyik modell biztosít nagyobb jogvédelmet és (2) rendelkezik-e a bírói felülvizsgálat politikai legitimitással egy demokráciában,<sup>14</sup> valamint e két kérdés vonatkozásában mindkét hagyományos modell előnyeiről és hátrányairól átfogó értékelést nyújtott.

Ez az átfogó értékelés különösen azért hasznos, mert annak megmutatása, hogy az új modell miként ötvözi a két hagyományos konstrukció legfőbb előnyeit, miközben elkerüli azok legnagyobb hátrányait, elsőként természetesen annak kifejtését teszi szükségessé, hogy melyek ezek az előnyök és hátrányok. A politikai konstitucionalizmusnak (vagy törvény-

hozói szupremáciának) mint az alkotmányosság egyik intézményi formájának a demokratikus politikai rendszeren belül két fontos erőssége vagy erénye van. Az első, amely a legitimitás kérdését érinti, hogy a politikai konstitucionalizmus mint a korlátozott politikai hatalom megszervezésének alapvető elve, könnyen és gond nélkül összhangba hozható a demokráciával, mivel a kormányzati hatalom politikai természetű korlátait intézményesíti, és e korlátokat a választók felé viselt politikai felelősség, valamint a fékek és ellensúlyok rendszerének – mint például a végrehajtás parlamenti ellenőrzése – kettős mechanizmusán keresztül érvényesíti. Függetlenül attól, hogy ezek a korlátok, amelyek az egyéni jogok és szabadságok védelmét szolgálják, erkölcsi vagy politikai jogok formájában kizárólag a politika területén belül maradnak, vagy mint *common law* vagy törvényes jogosultságok jogi elismerést nyernek, végső soron az egyenlő részvétel és a politikailag számon kérhető döntéshozatal demokratikus elveihez tartoznak, mivel egyszerű törvényhozási aktussal meghatározhatók vagy megváltoztathatók. A második előny, amely az eredményeket illeti, hogy az alapjogokat érintő törvényhozói érvelés gyakran fölényben áll a jogi/bírói érveléssel szemben, tekintettel a kortárs, érett demokráciákban

felmerülő számos – ha nem is a legtöbb – alapjogi kérdés természetére, ideértve az alapjogi viták megoldását övező ésszerű nézetkülönbségeket is. Adam Tomkins és Jeremy Waldron határozottan állítja, hogy az alapjogokra vonatkozó színvonalas érvelés az érintett politikai vagy erkölcsi probléma közvetlen megragadását követeli meg, amely mentes azoktól a legalista és torzító megfontolásoktól, amelyek a jogszabályszoveg, a

precedensek vagy az eset egyedi körülményeinek figyelembevételéből és az ítélkezési tevékenység legitimitásigényéből következnek, és korlátozzák az alapjogokat érintő bírói érvelést, vagy legalábbis kijelölik annak kereteit.<sup>15</sup> Ezen túlmenően pedig a választópolgároknak felelős képviselők – szemben a kisebb létszámú, elszigetelt és az elite korlátozódó felsőbb szintű bíróságokkal – az álláspontok és nézőpontok sokszínűségét képesek bevonni az alapjogi diskurzusba.

Ugyanakkor a bírói felülvizsgálat hívei az előbbi szempontokra tekintettel a politikai konstitucionalizmus két alapvető fogyatékoságára is rámutattak. Az első az a veszély, amely a kormányzati hatalommal szembeni alkotmányos korlátok, közöttük is elsősorban az egyéni jogok leértékelésében vagy

alacsony szintű védelmében áll, amely azoknak a különféle patológiáknak és „vakfoltoknak” lehet a következménye, amelyeknek a választópolgárok felé felelősséggel tartozó törvényhozók (és a végrehajtó hatalom képviselői) ki vannak téve. Ezek felelelik azt a problémát, hogy a különböző, kisebbségben lévő választói csoportok – így a büntetőeljárás alá vontak, menedékkérők, esetleg faji, etnikai vagy vallási kisebbségek – jogai és igényei figyelmen kívül maradnak. Ez az „érzéketlenség” eredhet az újraválasztás kényszeréből és logikájából, valamint abból, hogy a jogalkotó a kialakult gyakorlatnak megfelelően vagy a pártok, érdekcsoportok által emelt akadályok miatt nem cselekszik; de származhat a kormányzati funkciók túlterjeszkedéséből [*government hyperbole*] vagy ideológiai megfontolásokból is.<sup>16</sup> Az alacsony szintű jogvédelem annak is lehet a következménye, hogy az alapjogokat érintő törvényhozói

érvelés, akár milyen magas színvonalú is, de ezen a fórumon szükségképpen rivalizál más érvelési és döntéshozatali formákkal. Kétségtelen, hogy elsősorban ezek az alapvető, jól ismert aggodalmak vezettek el odáig, hogy a második világháborút követő „alapjogi forradalom” során világszerte jelentős elmozdulás ment végbe a politikai konstitucionalizmus felől a bírói szupremácia irányába, mivel úgy tűnt, hogy a képviseleti demokrácia eszközei önmagában kevésnek bizonyulnak a jogvédelem területén.

Másfelől, ahogyan láthattuk, hogy a politikai konstitucionalizmus miként igyekezett a maga javára fordítani azt a hagyományos érvet, miszerint a bírói felülvizsgálat fokozott jogvédelmet biztosít, úgy a jogi konstitucionalizmus is ugyanezt kívánta elérni azzal a klasszikus állítással összefüggésben, hogy a bírói felülvizsgálat demokratikus legitimitása hiányzik. Ezért Richard Fallon azzal érvelt, hogy bár a demokratikus legitimitás kétségkívül fontos, az nem jelenti a legitimitás egyetlen forrását vagy formáját az alkotmányos demokráciákban, és a közösségben érvényesülő szubsztantív igazságosság éppúgy hozzájárul a politikai legitimitás egészéhez. Ebből következően, ahogyan a politikai konstitucionalizmus aláássa a szubsztantív igazságosságot azáltal, hogy a fent említett okokból nem biztosít megfelelő jogvédelmet, úgy egyben gyengíti a demokratikus rendszer általános politikai legitimitását is.<sup>17</sup> Mattias Kumm ennél általánosabban úgy fogalmaz, hogy a választók által számon kérhető döntéshozatal mellett az alkotmányos demokráciákban a jog legitimitásának másik feltételét az jelenti, hogy az egyéni jogokat korláto-

zó valamennyi kormányzati intézkedés ténylegesen megfelel az ésszerű nyilvános igazolás követelményének.<sup>18</sup> Az alkotmányosság iránti elkötelezettségből Kumm számára az következik, hogy illegitimnek bizonyulnak azok az egyéni szabadságot korlátozó törvényhozói aktusok, amelyek ésszerű nyilvános indokkal nem igazolhatóak, és ez akkor is így van, ha a többség helyesli a döntést. Kumm szerint azonban a politikai konstitucionalizmus nem biztosít megfelelő fórumot arra, hogy egy-egy jogalkotói döntés

igazolásának alapos vizsgálata során megállapítsuk, hogy a döntés a nyilvános indokok szempontjából kielégíti-e az elfogadhatóság alapvető követelményét. Tekintettel a fentebb jelzett különféle problémákra, a parlamenti deliberáció és a politikai felelősség nem képes biztosítani azt az ésszerű igazolást, amely a jogalkotással érintett egyéneket megilleti, ahogyan erre számos alkotmánybírói döntés

felhívta a figyelmet nemzeti és nemzetközi szinten egyaránt.<sup>19</sup>

Ha ezek a politikai konstitucionalizmus legjelentősebb előnyei és hátrányai, amelyek az elmúlt időszak akadémiai diskurzusában megfogalmazódtak, akkor mi a helyzet a jogi konstitucionalizmussal? Ez utóbbi egyik erénye, hogy fokozza az alapjogok iránti érzékenységet a közösségben, és előmozdítja azok nyilvános elismerését.

Ahogyan a klasszikus alapjogi katalógusokban láthatjuk, az alapvető jogok és szabadságok viszonylag átfogó deklarációval jár, hogy az alapjogok kevéssé elszórtan vannak jelen, jobban láthatóak vagy világosan érzékelhetőek, és egyre inkább részét képezik a köztudatnak, szemben az íratlan erkölcsi és politikai jogok körével, vagy a járulékos jellegű *common law* szabadságok olyan készletével, amelyeket néhány konkrét, törvényben rögzített jog egészít ki.

A jogi konstitucionalizmus – legyen az nagy K-val írt konstitucionalizmus vagy annak *common law* változata – második előnye, hogy segíthet kivédeni azokat a fent említett folyamatokat, amelyek alacsony szintű jogvédelemhez vezetnek annak következtében, hogy a politikailag felelős törvényhozók eljárása patológikus vonásokat mutat vagy „vakfoltokat” tartalmaz. A bírói felülvizsgálat hatáskörével felruházott azon bírások, akiknek nem kell az újraválasztásukért vagy megbízásuk megújításáért küzdeniük az első kinevezésüket követően, és ezért politikailag függetlennek tekinthetők, jobb intézményi pozícióban vannak ahhoz, hogy elhárítsák azt a kockázatot, vagy ellenálljanak annak a veszélynek, amely a vá-

lasztói nyomás következtében a jogvédelem elégtelenségével fenyeget.<sup>20</sup> Ez nem is annyira a szakértelem érve, sokkal inkább az ösztönzőké és az intézményi struktúráé. A bíróságok emellett konkrét tények alapján döntenek, ezek egy részét pedig a törvényhozók nem láthatták előre,<sup>21</sup> így az alapjogokat érintő deliberáció egy olyan dimenzióval bővül, amely inkább függ a kontextustól, illetve jogalkalmazást követel, és ezáltal kiegészíti a szükségképpen nagyobb általánosságot mutató törvényhozói tanácskozást.

Harmadrészt, a fenti érv pozitív formája a jogi konstitucionalizmus képviselőinek azt az állítást öleli fel, hogy a bírói felülvizsgálat alapvető fontosságú egy alkotmányos demokrácia általános legitimitása szempontjából. Richard Fallon álláspontja szerint amilyen mértékben a bírói felülvizsgálat előmozdítja a szubsztantív igazságosságot azáltal, hogy hozzájárul az eredményes jogvédelemhez, annyiban „valóban fokozhatja az egyébként is demokratikus alkotmányos rendszer általános politikai legitimitását.”<sup>22</sup> Ebben az értelemben a bírói felülvizsgálat a legitimitás különböző forrásainak kompromisszumához vezethet, persze ez nem a jogvédelem és az általános politikai legitimitás közötti kompromisszumot jelenti. Mattias Kumm úgy érvelt, hogy a bírói felülvizsgálat biztosítja azt a fórumot, amely a jogalkotás legitimitása szempontjából kívánatos, és ahol az egyéni jogok érvényesítői számon kérhetik a kormányzaton döntéseik ésszerű nyilvános igazolását. Ahogyan Kumm fogalmaz:

„Az Európa nagy részén kibontakozó emberi jogi és alapjogi ítélkezés a szókratikus vita jogilag intézményesített formáját jelenti. Amikor az egyének emberi jogi vagy alapjogi igényeiket érvényesítik, a bíróságokat hívják segítségül annak értékelésére, hogy a közhatalom döntései és az azokból az egyénekre háruló terhek megfelelően igazolhatóak-e. A jogilag intézményesített szókratikus vita egyfelől azért kívánatos, mert nagyobb valószínűséggel eredményez jobb döntéseket, másfelől azon feltételek iránti alapvető liberális elköteleződést juttatja kifejezésre, amelyeket a legitimitás érdekében a jognak ki kell elégítenie.”<sup>23</sup>

Igy például a bírói felülvizsgálat célja, hogy az a személy, akit kedvezőtlenül érint a homoszexuálisok hadseregben való szolgálatát tiltó törvényi rendelkezés, számon kérhesse a kormányzaton a megalkotott szabály ésszerű nyilvános igazolását, mégpedig olyan érvek alapján, amelyek nem előítéletlen, hagyományon, aránytalan eszközökön stb. alapulnak, különben az intézkedés illegitimnek bizonyul.<sup>24</sup>

És mi az ára vagy a hiányossága a jogi konstitucionalizmusnak mint a demokrácia egyik intézményi formájának? Ha a jogvédelem kérdéséből indulunk ki, az egyik az, hogy miként a választói nyomás miatt vagy egyéb okból bekövetkező törvényhozói tévedéseknek köszönhetően a jogok érvényesítése nem feltétlenül hatékony, úgy egyes bírói hibák is az alapjogok alacsony szintű védelméhez vezethetnek.<sup>25</sup> Ilyen probléma lehet (1) a jogvédelem terén mutatott visszafogottság, amely a végső döntésért és annak valós következményeiért viselt felelősséggel jár együtt; (2) a politikai kérdések eldöntéséhez szükséges szakértelem vagy legitimitás hiánya, amely a modern alapjogi vizsgálat második, általánosan alkalmazott szakaszában, a jogkorlátozás igazoltságának értékelése során merül fel; (3) az alapjogokat érintő bírói érvelés sajátos természete, amelyet mesterséges és legalista korlátok határoznak meg; (4) és az, hogy a felsőbírói elit körében alig kapnak teret eltérő nézőpontok. Itt felvethető, hogy ha létezik is az a veszély, hogy a bírói jogérvényesítés kevés eredménnyel jár, az nem jelent valódi kockázatot, mert csupán a korábbi törvényhozói jogérvényesítés gyengeségét tükrözi. Ahol ez ugyanis felmerül, ott a bírói felülvizsgálat ellensúlyi szerepe tényleg nem érvényesül, de ezzel a jogvédelem szempontjából nem kerülünk rosszabb helyzetbe, mint a bírósági döntést megelőzően.

Ez a válasz azonban legalább részben, két okból is félrevezetőnek tűnik számomra. Először is, ha feltesszük, hogy a bíróság nem biztosított megfelelő jogvédelmet, akkor sem állíthatjuk, hogy ezzel nem jártunk rosszabbul. A bírói döntés ugyanis formálisan legitimálja a törvényt és a jogalkotó tévedését oly módon, ahogyan az a bírói döntés hiányában nem következne be: csak lenne egy vitatott szabály a törvénykönyvekben, amelyről sokan megalapozottan gondolják úgy, hogy sérti az alapjogokat, és ezért hatályon kívül kellene helyezni. Mostantól azonban van egy bírói precedens is az adott kérdésben, amely befolyásolhatja más, akár jövőbeli törvények politikai és/vagy jogi értékelését is. Éppen ezért bírálta komolyan Jackson bíró az amerikai Legfelső Bíróságot a *Korematsu v. United States* ügyben hozott döntés miatt.<sup>26</sup> Az egy dolog, hogy a választott szervek egy nemzeti szükséghelyzetnek vélt esetben nem biztosítanak megfelelő alapjogvédelmet, de az már egy másik, hogy a legfelső bírói fórum a legitimitás pecsétjével látja el az igazolhatatlan alapjogkorlátozást. Másfelől, az előbbi válasz azt sugallja, hogy a bírói felülvizsgálat működtetése semmilyen hatást

AZ EREDMÉNY AZ ALKOTMÁNYOSSÁG EGY JÓVAL KEDVEZŐBB INTÉZMÉNYI FORMÁJA, MINT AMILYET BÁRMELYIK HAGYOMÁNYOS MODELLEL ÖNMAGÁBAN GARANTÁLHAT EGY DEMOKRATIKUS KÖZÖSSÉGEN BELÜL.

sem gyakorol arra az alapjogi mérlegelésre, amelyet egyébként maga a törvényhozó végez el a jogalkotás során, és a bírói kontroll az alapjogok vizsgálatának egy további és kiegészítő szintjét biztosítja – azaz egy biztonsági hálót jelent – a törvényhozó értékelése felett. Azonban jó indokaink vannak annak belátására, hogy a jogi konstitucionalizmus keretei között működő bírói felülvizsgálat összességében a politikai felülvizsgálat mérséklődését vagy egyenesen mellőzését eredményezi, és ezzel a bíróság álláspontja érvényesül, mely végső soron az utolsó szót mondja ki.<sup>27</sup> Minek töltjük akkor az értékes időt olyan kérdéssel, amelyet nem mi döntünk el? Arról van szó tehát, hogy a jogi és a politikai felülvizsgálat inkább helyettesíti, mintsem kiegészíti egymást a jogi konstitucionalizmusban, így mielőtt az utóbbi modellt választjuk, meg kell győződnünk róla, hogy mindent mérlegre téve a bírói érvelés problémái kisebb valószínűséggel vezetnek eredménytelen jogvédelemhez, mint a jogalkotási eljárás hibái.

A jogi konstitucionalizmus második gyenge pontja, hogy a kormányzati hatalommal szembeni alkotmányos korlátok hangsúlyozása és érvényesítése eltúlzott mértéket ölthet. Ezt a problémát jelöli a „Lochner” kifejezés.<sup>28</sup> Ha tehát általánosságban el is mondhatjuk, hogy az alacsony szintű jogvédelem lehetősége több veszélyt rejt magában, mint az indokolatlan mértékű jogérvényesítésé,<sup>29</sup> a Lochner-féle túlzott alapjogvédelem sem bizonyul teljesen ártalmatlan tévedésnek. Amikor tehát a bíróságok a legfőbb értelmezési hatáskörüket arra használják, hogy olyan vitatott jogokat olvaszsanak ki az alkotmány szövegéből, amelyek ésszerű nézetkülönbségek tárgyát képezik, akkor akár egy igazságtalan döntés érdekében mesterségesen szűkíthetik a kormányzati hatalom mozgásterét. Az ilyen típusú túlzott jogvédelem aláássa az egyébként demokratikus alkotmányos rendszer általános politikai legitimitását.

A jogi konstitucionalizmus harmadik problémája abból ered, hogy az utólagos szabályozó mechanizmusok alkalmazása, amely az előzetes vizsgálódás kizárásával jár együtt, általában is gondot okoz, és viszonylag eredménytelennek bizonyul.<sup>30</sup> Amennyiben az alkotmányosság, többek között egyéni jogok formájában, korlátot állít a kormányzati hatalom elé, és e korlátok kikényszerítése elsődlegesen vagy kizárólagosan a bíróságok kezébe kerül, akkor ez sok esetben olyan, mintha azután zárnánk be az istálló ajtaját, hogy a ló már kiszabadult. Bizonyos jogszabályok, amelyeknek fontos alapjogi vonatkozásuk van,

soha nem kerülnek a bíróság elé; másokat talán bíróság elé visznek, de a megfelelő jogérvényesítés elmarad; a legtöbb esetben pedig a törvényeket csak azután támadják meg, miután a bíróság értékelése szerinti rendelkezésből eredő kár legalább egy része már bekövetkezett. Az absztrakt normakontrollt éppen erre a problémára tekintettel hozták létre, de számos rendszerben nem ismerik a bírói felülvizsgálat ilyen formáját, és ahol mégis, ott az eljárás kezdeményezésének joga csak a választott képviselők egy meghatározott körét vagy bizonyos hivatalok betöltőit illeti meg, akiknek a jogszabály felülvizsgálatához fűződő érdeke nem feltétlenül esik egybe azokéval, akiket a szabály kedvezőtlenül érint.<sup>31</sup>

A negyedik nehézség, hogy a jogi konstitucionalizmus esetében a bíróságok részéről fokozott törekvés mutatkozik arra, hogy a közösségen belül elsődlegesen ők határozzák meg az alapjogok tartalmát, e fontos szerep felől nézve pedig komoly problémák merülnek fel az alapjogi érvelés bírói formájával kapcsolatban. A bírói felülvizsgálatot akár a jogviták megoldására irányuló klasszikus bírósági tevékenység kísérelő jelenségeként is definiálhatjuk és támogathatjuk

(legalábbis a *common law* gyakorlatában),<sup>32</sup> ám az egyedi esetek eldöntése aligha meríti ki mindazt, amit a legmagasabb szintű bírói fórum valójában tesz, amikor egy vitatott alapjogi kérdésben gyakorolja felülvizsgálati jogkörét. Döntése terjedelmének függvényében a bíróság nemcsak a konkrét ügyet, hanem a felmerült alapjogi prob-

lémát is megoldja olyan mértékig, amennyire erre az alsóbb fokú fórumoknak a jövőben felmerülő esetek miatt szüksége lehet, és a bíróság döntése – attól függően, hogy a politikai rendszeren belül elfogadott vagy elismert-e az értelmezési elsőbbsége – a továbbiakban minden szempontból kötelező lesz. Ily módon a legfelső bíróság hajlamos az egész közösség nevében és érdekében beszélni. E helyütt ismételtelen előtérbe kerülnek „azok a korlátok, amelyek a döntéshozatal bírói formájában rejlenek”<sup>33</sup> Tomkins és Waldron szerint, csakúgy, mint azok a kételyek, amelyek általában az elvi szintű nyilvános vita túlzottan jogászias vagy bíróságokra jellemző stílusával összefüggésben fogalmazódnak meg. Ennélfogva az alapjogok jogi oldala vagy jogias meghatározása a morális vagy politikai dimenziók rovására túlzottan hangsúlyossá válik.<sup>34</sup>

Az előbbi négy kifogás elsősorban azt a kérdést érinti, hogy az alapjogok hatékonyabb védelmet élveznek-e a bírói felülvizsgálat mellett. Végül, de nem utolsósorban ott van a jogi konstitucionalizmus-

#### A KÉTPÓLUSÚ FELFOGÁS VAGY-VAGY VILÁGÁBAN A MODELLEK KIZÁRÓLAGOSSÁGRA TARTANAK IGÉNYT EGY A „GYŐZTES MINDENT VISZ” JELLEGŰ INTÉZMÉNYRENDSZERBEN...

sal összefüggő jól ismert és alapvető kétség, amely a demokratikusan szervezett közösségek legitimitása szempontjából fogalmazódik meg, és amelynek a megcáfolására Fallon és Kumm tett kísérletet. Tekintettel arra, hogy az előbbi aggály közismert, rövid leszek. Ezt a következőképpen lehetne leírni vagy megragadni: a jogi konstitucionalizmus arra való hivatkozással, hogy megpróbálja megakadályozni az alapjogok alacsony szintű érvényesülését, a jóformán valamennyi kortárs demokratikus politikai rendszerben felmerülő legfontosabb és legsúlyosabb normatív kérdések többségében a végső döntés jogát egy olyan szakértői csoportra ruházza, amely nem tartozik felelősséggel a választópolgárok felé. Ez pedig akkor is így történik, ha kiderül, hogy ezek a kérdések nem olyanok, amelyekben e csoport szakértelmére kifejezetten vagy kizárólagosan szükség lenne.

Az előbbi aggodalomra adott kézenfekvő és hagyományos, de leginkább jól hangzó válasz egy jogi fikcióra támaszkodik. Arra, hogy az egyének nagy többsége már előzetesen és tudatosan, határozottan és egyértelműen elköteleződött az alapjogi kérdések olyan megoldása iránt, amely magasabb szintű jogszabályokból következik, és a bíróságok feladata egyszerűen ezen jogszabályok alkalmazásában áll, lényegében olyan formában, ahogyan ez más jogi rendelkezések esetében történik.<sup>35</sup> De a jogi valóság az, hogy a legtöbb kiemelkedő jelentőségű kérdésben, abban a formában és ott, ahol azok felmerülnek, elkerülhetetlenek a bírák, a törvényhozók és az egyének közötti ésszerű nézetkülönbségek, ahogyan azt rendszerint néhány kifejezetten vitatott és nehéz kérdésben a rendkívül megosztott bíróságok, jogalkotók vagy a népszavazások eredményei tanúsítják. Azok a nézeteltérések, amelyek arról szólnak, hogy milyen jogaink vannak, mi e jogoknak a jelentése, terjedelme és alkalmazása, valamint a lehetséges korlátai, akkor is fennállnak, ha az alapjogok és az alapjogi igények csak a morális vagy politikai diskurzus területére tartoznak, és akkor is, ha a *common law* részének tekintik őket, vagy amennyiben alkotmányos vagy törvényi szinten különböző formában, szövegszerűen rögzítésre kerülnek. Ahogyan Jeremy Waldron fogalmaz, „a *Bill of Rights* nem rendezi véglegesen a közösségben létező, az egyéni és kisebbségi jogokat övező nézeteltéréseket. Hatással van rájuk, de nem szünteti meg azokat. A *Bill of Rights* absztrakt kifejezései legfeljebb ezen kérdésekben megmutatózó viták leggyakrabban érintett dimenzióit jelölik.”<sup>36</sup>

Ebben az értelmezési keretben nem tűnik meggyőzőnek, illetve egyenesen képmutatónak hat az az érvelés, amely szerint néhány alapvető, kiemelkedő fontosságú és megosztó erkölcsi és politikai kérdés-

ben, amellyel az egyenlő polgárok önkormányzására épülő közösségnek szembe kell néznie, a bírósági többség döntése végleges és ténylegesen felülbírálhatatlan, mégpedig arra a jogi fikcióra tekintettel, hogy ezek a kérdések, egy törvény vagy szerződés értelmezéséhez hasonlóan, kifejezetten jogi kérdések. Hasonló a helyzet azzal a gyakran ajánlott alternatívával is, amely szerint ezeknek a kérdéseknek a megválaszolását, mivel elveket érintenek (melyek elkülönítendőek a policy-kérdésektől), érdemesebb kizárólag a bíróságokra bízunk.<sup>37</sup> Ha még az elvek és a policy-kérdések közötti különbséget sikeresen megmagyaráznánk és igazolnánk is, amennyiben az „alkotmányos demokráciát” úgy fogjuk fel, mint amely egy bírósági többség ésszerű álláspontjának érvényesülése érdekében kizárja az egyenlő polgárok és a választóknak felelős parlamenti képviselők részvételét és ésszerű álláspontját az alapjogi vonatkozású elvi kérdésekben, akkor az alkotmányos demokrácia minősítő jelzője lényegében elnyeli a jelzett kifejezést.

## AZ ÚJ MODELL MINT EGY NORMATÍV SZEMPONTBÓL ELŐNYÖS HARMADIK ÚT

A két hagyományos modell közötti választás jellege miatt komoly problémát okoz, hogy az egyes modellek erősségeivel együtt szükségképpen jelen vannak azok gyengeségei is. A kétpólusú felfogás vagy-vagy világában a modellek kizárólagosságra tartanak igényt a „győztes mindent visz” jellegű intézményrendszerben, amelyben a választott modell gyengeségei, annak erősségei mellett, mindenképpen velünk maradnak, miközben a másik modell további erősségeiről le kell mondanunk. Ez a jogi konstitucionalizmus és a politikai konstitucionalizmus, a bírói szupremácia és a bírói felülvizsgálat hiánya közötti választás. De az intézményrendszer minden hibájának elfogadása, a két modell normatív előnyeire és hátrányaira tekintettel, szükségtelenül nyers és aránytalan választás. Ezzel ellentétben az új modell nagy előnye, hogy egy közbenső, hibrid megoldásként lehetővé teszi a jogi és a politikai konstitucionalizmus erősségeinek „arányos megjelenítését”, miközben azok legnagyobb gyengeségeit elhagyja vagy minimalizálja.<sup>38</sup>

Az új modell melletti legfontosabb érv, hogy az a bírói felülvizsgálat és a törvényhozói szupremácia puhább formáját támogatja akár az erős bírói felülvizsgálattal, akár az erős törvényhozói szupremáciával szemben. Az erős bírói felülvizsgálattal nem az a legnagyobb gond, hogy az alapjogok bírói kontrollja egyáltalán ne lenne értékes vagy igazolható, hanem az, hogy ez a kontroll túl erős. Az arányosság ismerős

nyelvén szólva, nem ez a legkevésbé korlátozó megoldás ezen érték eléréséhez, figyelemmel azokra az egyéb értékekre, amelyek ugyanúgy központi és lényegi szerepet töltenek be egy alkotmányos demokráciában. Ezenkívül, ahogy azt az előző részben is bemutattam, jó okunk van azt gondolni, hogy ezen érték – a jogok elégtelen szintű érvényesítése elleni védelem – legalább egy részét talán nem az erős bírói felülvizsgálat mozdítja elő megfelelően vagy a legjobban, még akkor sem, ha elfogadnánk, hogy mindent mérlegre téve az nagyobb védelmet nyújt, mint a politikai konstitucionalizmus.

Hasonlóképpen, az erős törvényhozói szupremácia hagyományos formájával kapcsolatos központi probléma, hogy az szükségtelenül erős. Csakúgy, mint a bírói szupremácia, amely kizárólagos szerepet ruház a legfelső bíróságra, a törvényhozói szupremácia hagyományos formája is indokolatlanul biztosít monopóliumot a választott képviselők, és gyakran főként a kormány számára a tekintetben, hogy alapjogi kérdésekben kinek a szava számít vagy bír jogi kötőerővel. Az új modell a jogalkotói döntéshozásnak további két konkrét és sajátos korlátját intézményesíti azokat a hagyományos morális, politikai és eljárási korlátokat meghaladóan, amelyek a parlamenti szuverenitás fontos elemét képezik.<sup>39</sup> Az egyik az előzetes alapjogi kontroll mint eljárási követelmény, a másik pedig a már elfogadott törvényekkel kapcsolatos alapjogi kérdésekben kifejtett formális, de jogi kötőerővel nem szükségképpen rendelkező bírói vélemény, amely egy jól látható politikai korlát. Különösen erről a második korlátról mondható el, hogy a hagyományos megoldáshoz képest gyengíti a törvényhozói szupremáciát, mivel megkérdőjelezi a törvényhozó intézményi monopóliumát az alapjogi kérdésekre adott végső válasz tekintetében.

Azt állítottam, hogy az új modell melletti általános érv, hasonlóan a egyes gazdaság melletti indokokhoz, abban áll, hogy az egyesíti a két letisztultabb, de elhibázott szélső megoldás előnyeit, miközben kiküszöböli azok hátrányait. Most eljött az ideje, hogy igazoljam ezt az állítást, megmagyarázva, hogy miként lehet azt elérni. Ahogy láttuk, ahol a jogi és a politikai konstitucionalizmus hívei vitába szálltak egymással, ott leginkább a bírói felülvizsgálatról volt szó. Ennek a vitának a közös alapját két kérdés képezte: van-e okunk feltételezni, hogy a bírói felülvizsgálat mellett vagy annak hiányában érvényesül jobban az alapjogok védelme, illetve a bírói felülvizsgálat a demokrácia szempontjából legitímnek tekinthető-e. Mindezekre tekintettel akkor az új modell pontosan hogyan illeszti egymáshoz és ötvözi a két ellentétes álláspont erősségeit, miközben elhagyja azok gyengeségeit, mint amelyek nélkülözhetők és

lényegtelenek? És miként érvelhetünk amellett, hogy a létrejövő közbenső megoldás jobban védi az alapjogokat, miközben a politikai legitimitást is fenntartja egy demokráciában?

Először is, ami az alapjogok védelmét illeti, az új modell melletti érvek a jogi konstitucionalizmussal szembeni kritika szinte minden olyan elemét elfogadják, amelyek arra vonatkoznak, hogy azokra az alapjogi kérdésekre, amelyekkel minden modern társadalom szembesül, a törvényhozói érvelés jobb/megfelelőbb választ tud adni, mint a bírói érvelés. Ez abból következik, hogy a bírói érvelés természeténél fogva mesterséges és korlátozott, és kevésbé képes közvetlenül az érintett morális kérdésre összpontosítani. Ez az elfogadás az előzetes és utólagos politikai felülvizsgálat intézményében ölt testet. Ugyanakkor az új modell elismeri és átveszi a jogi konstitucionalizmus azon érvelését is, miszerint a bírói felülvizsgálat néha segít az alapjogok elégtelen szintű védelmét eredményező kockázatok csökkentésében, ezért juttat a bíróságoknak szerepet a politikai felülvizsgálat két állomása között. Adottnak véve az előbb elhangzottakat, ez nyilvánvalóan nem azért van így, mert a bíróságok jobbak lennének vagy nagyobb szakértelemmel rendelkeznének az alapjogi érvelésben. Hanem azért, mert mindegyik intézmény más-más oldalról közelíti meg a problémát, különböző előnyökkel és hátrányokkal rendelkezik, és ezeket hasznos lehet mozgósítani az alapjogi kérdésekben annak érdekében, hogy jobb döntések születessenek, és nagyobb védelmet nyújtsanak a jogérvényesítés gyengeségével szemben. Még egyszer, a törvényhozás viszonylagos erősségei azok, amelyeket Tomkins és Waldron kifejtett, de idetartozik a nézőpontok előbb említett sokfélesége is. A törvényhozás viszonylagos gyengeségei azok a lehetséges alapjogi vonatkozású patológiák, amelyeknek a jogalkotók ki lehetnek téve. A bíróságok relatív előnye e helyütt abból fakad, hogy függetlenek az újraválasztásért folytatott küzdelemből eredő patológiáktól, továbbá alapjogi érvelésüket egy tényközpontú, gyakorlatias megközelítés jellemzi, szemben a törvényhozás általánosabb és elvontabb szemléletmódjával. Ugyanakkor gyengeségük, hogy maguk is hajlamosak patológiásan működni, és általános gondot jelent az is, hogy az alapjogi kérdések eldöntése során kizárólag utólagos megoldásokra támaszkodnak, amint azt korábban kifejtettem.

Amit az új modell melletti érvelés itt arra hivatkozással utasít el, hogy az nem meggyőző, aránytalan és nélkülözhető a két szélső modell esetében, az a következő. Először is, ami a politikai konstitucionalizmus melletti érveket illeti, az új modell nem fogadja el azt a következtetést, hogy mivel mindent



mérlegre téve a törvényhozói érvelés fölényben áll a bírói érveléssel szemben (vagy legalábbis nem rosszabb annál), így az alapjogi kérdéseket kizárólag az előbbire kéne hagyni. Ez a következtetés a kétpólusú rendszer vagy-vagy világából fakad, amelyben szükségszerűen választani kell az alapjogi érvelések törvényhozói és bírói formái között. Az új modell előnye ez esetben az, hogy felülvizsgálja az előbbi érvelésből eredő szokásos következtetést, és elismeri a bíróságok és a törvényhozás egyenkénti erősségeit és gyengeségeit, miközben mindkét intézmény számára jelentős és megfelelő szerepet biztosít. Annak elfogadása, hogy a törvényhozó alapjogi érvelése végső soron fölényben áll a bíróságok érvelésével szemben, talán meghatározza, hogy formálisan kit illet meg a végső döntés joga, de ez nem jelenti azt, hogy az utóbbira egyáltalán ne lenne szükség vagy annak ne jutna szerep.

Másodszor vegyük azokat az érveket, amelyeket a jogi konstitucionalizmus sorakoztat fel a bírói felülvizsgálat védelmében. Az új modell melletti érvelés elveti azt a következtetést, hogy az elégtelen szintű jogvédelem nemcsak azt igazolja, hogy a bíróságok szerepet játszanak az alapjogok védelmében, hanem azt is, hogy teljes vétőjogot gyakorolnak a törvényhozás felett – erre Fallon mint a rendszerben lévő „többszörös vétő pontok” egyikére utal<sup>40</sup> – vagy legalábbis annak egy olyan változatát, amelyet a törvényhozás egyszerű többsége nem írhat felül. Az új modell esetében az elégtelen szintű jogérvényesítéssel kapcsolatos megfontolások inkább azt követelik, hogy a bíróságok egyfajta „ellenőrző pontként” működjenek a rendszerben, és alapjogi kérdésekben értelmező, figyelmeztető és tájékoztató funkciót töltsenek be, hasonlóan a Lordok Háza mint második kamara által gyakorolt halasztó jellegű hatáskörhöz, és ellentétben az Egyesült Államok Szenátusát megillető vétőjoggal.<sup>41</sup> Az érvek ezen átértelmezése természetesen tükrözi és kifejezi a puha és az erős bírói felülvizsgálat közötti különbségeket.

Amíg a jogi konstitucionalizmus melletti érvelés jórészt a választott képviselők motivációjára és az alapjogokat potenciálisan figyelmen kívül hagyó hozzáállására épül, addig az új modell abból indul ki, hogy a kötelező politikai felülvizsgálat és a kötőerő nélküli bírói felülvizsgálat együttesen elegendő mértékben változtatja meg ezt a motivációt és hozzáállást ahhoz, hogy szükségtelenné és aránytalanná tegye azt a megoldást, amely a bíróságokat ruházza fel a végső döntés jogával. Az alapjogi diskurzusban való

bírói részvétel e sajátos módja azért lehet hasznos, mert a bíróság az utolsó előtti megszólalóként befollyásolhatja/öszönözheti a törvényhozás és a végrehajtás döntéseit az alapjogi kontroll gyakorlása kapcsán, valamint a választópolgárok figyelmének felhívásával növelheti a törvényhozói ellenállás politikai költségeit. Ahogyan a büntető esküdtszéki eljárásokban – amivel Fallon párhuzamba állítja a bírói felülvizsgálatot mint az alapjogok elégtelen szintű érvényesítése elleni védelmet –, talán vétőjogot adunk az esküdtszék laikus tagjainak azért, hogy minimalizáljuk az ártatlanok téves elítélését, úgy (és itt véget is ér az analógia) ilyen jogot nem adunk a bírónak arra, hogy felülbírálja az esküdtszék döntését.<sup>42</sup> Ennek megfelelően, szemben a két hagyományos modellel, az új modell elismeri és hasznosítja mind a törvény-

hozói, mind a bírói érvelés azon előnyeit, amelyek hozzájárulnak az alapjogokról szóló diskurzushoz és az elégtelen szintű jogérvényesítés elleni védelemhez, de ezt egy olyan intézményrendszer keretein belül teszi, amely az utolsó szó jogát az előbbinek adja.

Most térjünk át a legitimitás kérdésére. Még egyszer megismételve, az új modell mellett szóló érv az, hogy képes ötvözni és egy-

máshoz illeszteni a bírói felülvizsgálat támogatóinak és ellenzőinek legfontosabb megállapításait olyan összeállításban, amely előnyösebb és arányosabb, mint önmagában bármelyik. A kollektív döntéshozatali eljárások (és különösen a magasabb szintű jogalkotási eljárások) demokratikus legitimitása kétségtelenül az alkotmányos demokráciák központi értéke. Azáltal, hogy az utolsó szó jogát a törvényhozás számára tartja fenn, az új modell megőrzi és elősegíti ezt az értéket. Ezzel egyidejűleg az új modell elfogadja és alkalmazza azokat a szélesebb körű legitimitási megfontolásokat, amelyeket Fallon és Kumm vetett fel a bírói felülvizsgálat védelmében. Amennyiben a puha bírói felülvizsgálat hozzájárul az alapjogok elégtelen szintű érvényesítése elleni védelemhez azáltal, hogy ellenőrző, figyelmeztető, tájékoztató és döntéshozó jogkört ad a bíróságoknak, ezáltal kiegészítve a törvényhozói mérlegelést és elhárítva a lehetséges jellegzetes patológiákat, annyiban előmozdítja az igazságosságot, és így fokozza a politikai legitimitás egészét. De akkor is ezt teszi, amikor kiküszöböli az elégtelen szintű és a túlzott mértékű bírói jogvédelmet, amellyel szemben a jogi konstitucionalizmus általában tehetetlen.

Ami Kumm érvét illeti, először is meg kell különböztetni az egyéneket terhelő általános jogalkotási

aktusok ésszerű nyilvános igazolását a közigazgatási és bírósági döntésektől, melyek ésszerűsége még olyan rendszerekben is bírói felülvizsgálat tárgyát képezi, amelyek nem biztosítanak alkotmányos felülvizsgálatot a jogalkotás felett.<sup>43</sup> Most nem ezekről van szó, és ezek nyilván kifejtenek legitimáló, jogállami funkciót, amit Kumm is követelményként támaszt. A jogalkotási aktusok számára az új modell egyértelműen felkínálja a bírói fórumot az indokok szükséges kritikai értékeléséhez. A kérdés tehát az, hogy valóban a bírói felülvizsgálat erős, nem pedig annak puha formája tűnik szükségesnek, esetleg egyenesen nélkülözhetetlennek ahhoz, hogy a legitimitás e feltételének eleget tegyünk, és erre tekintettel igazolható az erős bírói kontroll mint a választóknak felelős döntéshozatal elvétől való arányos eltérés. Úgy hiszem, a válasz az, hogy nem.

Ahhoz, hogy megmagyarázzam miért, hadd fejezzem ki egyértelműen azt, amit érvelésem eddig csak hallgatólagosan tartalmazott: az új modellben szereplő felülbírálati hatáskör mellett szóló érvek az alapjogi kérdésekben megmutatózó és a bíróságokkal fennálló ésszerű nézetkülönbségeken nyugszanak. A jelen esetben alkalmazott alapelv szerint a demokrácia megköveteli, hogy egy ésszerű jogalkotási döntés felülírjon egy ésszerű bírói döntést.<sup>44</sup> Egyik értelemben tehát, ha mind a bíróságok, mind a törvényhozók kitartanak a normatív módon rájuk osztott szerepük mellett, és (úgy, mint Kumm elméletében) a bíróságok csak azokat a jogalkotási aktusokat érvénytelenítik, amelyek nincsenek ésszerű nyilvános indokokkal alátámasztva, akkor a törvényhozás sosem gyakorolná felülbírálati jogkörét – amely hatáskör így talán feleslegessé válna. Ugyanezen okból e forgatókönyv alapján nem lehet azt állítani, hogy az erős bírói felülvizsgálat szükséges lenne, hiszen a puha bírói felülvizsgálat is ugyanaz az eredmény lenne elérhető.

Ugyanakkor, realitásabban szemlélve, számolnunk kell azzal, hogy mindkét intézmény el fog távolodni a számukra normatív módon körülírt hatásköröktől: hogy a bíróságok ésszerű jogalkotói döntéseket is érvényteleníteni fognak, előnyben részesítve a bíróság meggyőződését, és a törvényhozó is gyakorolni fogja felülbírálati hatáskörét ésszerűtlen jogalkotói döntések támogatása érdekében. Ilyen körülmények között jobban igazolható-e az erős bírói felülvizsgálat, mint annak puha formája? A jelenlegi gyakorlatban, általános vélekedés szerint, valójában nem Kumm normatív követelménye irányítja a bírói felülvizsgálatot, és a bíróságok rendszeresen felülírnak olyan

jogalkotói döntéseket, amelyekről nem állítható, hogy ésszerűtlenek lennének.<sup>45</sup> És ha mégis az lenne? Az erős bírói felülvizsgálat esetében aligha van valami, ami ellensúlyozza a bíróság túlterjeszkedésének veszélyét – a bírói függetlenség azzal is jár, hogy a bíróságokat nem köti közvetlen politikai korlát –, és a törvényhozás joga arra, hogy felülírja a bírósági döntést, a hatalommegosztás eszközeként hasznos intézményi ellensúlyt jelentene, más megoldás hiányában. Ráadásul ebben a feltételezett helyzetben – egy bíróság érvénytelenített egy ésszerű jogalkotói döntést – azon alapelv érvényesül, miszerint egy ésszerű jogalkotói döntés felülír egy ésszerű bírósági döntést, tehát a felülbírálati jogkör alkalmazása igazolt lenne. Ezzel szemben a jogalkotói hatáskör, ellentétben az erős bírói felülvizsgálattal, a hatalommal való visszaélés veszélye miatt egy jelentős

intézményi és politikai korlátnak lenne alávetve; jelesül annak a ténynek, hogy egy bíróság egy formális döntésben megállapította, hogy az alapjogsértő jogalkotásnak nincs ésszerű nyilvános igazolása. Végezetül, mindeddig olyan helyzeteket tárgyaltunk, melyekben egyértelmű volt az ésszerűség követelményétől való eltérés,

de ahogy Kumm is megjegyzi, az ésszerű nézetkülönbségek határai ugyancsak ésszerű nézetkülönbségek tárgyai lehetnek.<sup>46</sup> Más szóval a bíróságok és a jogalkotó között ésszerű nézetkülönbség merülhet fel a tekintetben, hogy egy jogalkotási aktus az ésszerűség határain belül van-e. Az előbb említett két okból kifolyólag – a törvényhozás felülbírálati jogköre mint ellensúly és a törvényhozó hatalom mint alapértelmezett vagy végső döntéshozó, amelyet egy demokratikus berendezkedés feltételez – a puha bírói felülvizsgálat szintén igazolhatóbb megoldásnak tűnik.

Összegezve, olyan körülmények között, amikor az alapjogok tartalma jelentős mértékben határozatlan, a demokratikus legitimitás hagyományos aggályai valódiak és komolyak a bírói felülvizsgálattal szemben. Ebben a kontextusban tehát kényszerítő erejűnek tűnik az érvelés, miszerint a demokratikus legitimitás megköveteli, hogy a jogalkotói többség ésszerű véleménye felülírja a bírósági többség ésszerű véleményét. Fallonnak és Kummnak igaza van abban, hogy alkotmányos demokráciákban a demokratikus legitimitás nem kizárólagos, viszont kifejezetten fontos és vélelmezett forrása vagy típusa a politikai legitimitásnak. Az ettől való eltérés súlyos igazolási terhet von maga után. Ha az alapjogok elégtelen szintű érvényesítése elleni védelem és/vagy az egyéb-

neket terhelő jogalkotás ésszerű nyilvános igazolásának követelménye megalapozhat egy ilyen igazolt eltérést, akkor a politikai legitimitás ezen elemeit előmozdító eszközöknek arányosnak kell lenniük. Oly módon kell előmozdítaniuk céljaikat, hogy a lehető legkisebb mértékben távolodjanak el a választók által ellenőrizhető döntéshozatali eljárás demokratikus legitimitásától. A puha bírói felülvizsgálat a legkevésbé korlátozó megoldás, az erős bírói felülvizsgálat nem az.

Az intézményrendszer tekintetében tehát az új modell hibrid státusza a következőképpen ötvözi a jogi és a politikai konstitucionalizmus erősségeit. Az utóbbítól átveszi azokat az előnyöket, amelyek abból fakadnak, hogy a jogalkotó alapjogokra vonatkozó erkölcsi érvelése kevésbé kötött és minden szempontra kiterjed, és ezeket az előnyöket a puha bírói felülvizsgálat gyakorlása előtt és után is érvényesíti. Ami az „utána” részt illeti, az új modell természetesen azt a lehetőséget is fenntartja, hogy végső soron a választók által ellenőrizhető döntéshozatali eljárásra és a politikai egyenlőség elvére támaszkodjon. A jogi konstitucionalizmustól pedig először is átveszi az általános alapjogi tudatosság növelését, amely rendszerint együtt jár a sajátos és kellően széles körű alapjogi katalógusokkal. Majd megkísérli elhárítani a jogalkotói jogérvényesítés lehetséges problémáit, és ezt részben akként teszi, hogy felhatalmazza a politikailag független és felelősséget nem viselő bírót arra, hogy az egyének által benyújtott alapjogi igények érdeméről megalapozottan véleményt formáljanak. Ezáltal pedig fórumot teremt a jogszabályok nyilvános igazolásának kritikai értékeléséhez, és előmozdítja a politikai rendszer szélesebb körű legitimitását.

Ezzel egyidejűleg az új modell elkerüli vagy megkísérli minimalizálni mindkét hagyományos modell legnagyobb gyengeségeit is. A politikai konstitucionalizmus köréből elhárítja azokat az alapjogi vonatkozású patológiákat vagy „vakfoltokat”, amelyeknek a választók által felelősségre vonható intézmények esetleg ki vannak téve, először is úgy, hogy alapjogi tudatosságot és felülvizsgálatot irányoz elő magában a jogalkotási eljárásban, másodsor pedig úgy, hogy intézményesíti a bírói felülvizsgálatot. Ami a jogi konstitucionalizmus gyengeségeit illeti, az új modell kiküszöböli azokat a bírósági patológiákat, amelyek esetleg az alapjogok elégtelen szintű vagy túlzott mértékű érvényesítéséhez vezethetnek, és ezt úgy teszi, hogy a jogvédelem terén nem kizárólag a bíróságokra, hanem a politikai intézmények által folytatott alapjogi felülvizsgálatra és mérlegelésre is támaszkodik. Ez lehetővé teszi, hogy a jogalkotó alapjogi érvelésének előnyei kiegészítsék a korlátozott bírói érvelést. A jogszabály elfogadását megelőző szakaszban

a politikai alapjogi felülvizsgálat az előzetes kontroll előnyeit is meghonosítja a bírói felülvizsgálat utólagos kontrollja mellett, amely talán segít meggátolni, hogy alapjogi jogsérelmek már a letelején bekövetkezzenek. A jogszabály elfogadását követő szakaszban pedig lehetővé teszi az új modell számára, hogy semlegesítse a jogi konstitucionalizmus demokratikus legitimitási problémáit.

Mivel a vegyes gazdasághoz hasonlóan az új modell is egy hibrid megoldás, nemcsak hogy kiválogatja, s ekként átveszi, valamint ötvözi a két szélső modell bizonyos létező elemeit (pl. az erősségeket), miközben másokat elhagy (a gyengeségeket), de egyben át is alakítja azokat, és legalább két olyan teljesen új mechanizmust hoz létre az alapjogi kontroll-eljárásban, amely egyik hagyományos modellnek sem része. E két sajátos jellemző normatív előnye jelentősen erősíti az új modell mellett szóló érveket. Ezek közül az első a bíróság ellenőrző és figyelmeztető szerepe az alapjogok védelmében, szemben a bírói szupremácia esetében érvényesülő teljes körű bírói vétőjoggal, amelyet az előbb fejtettem ki Richard Fallon érvelése kapcsán. E még inkább korlátozott hatáskörök egyik verziója az összeegyeztethetlenség bíróság általi megállapításában intézményesült, mint a *Human Rights Act* részeként beiktatott új bírósági hatáskör.<sup>47</sup> Az új modell második lényeges jellemzője, hogy az alapjogokért való felelősség megoszlik a három hatalmi ág között, és nem kizárólag a bíróságokra (bírói szupremácia) vagy a törvényhozásra (törvényhozói szupremácia) hárul. Ezt a végrehajtó és a törvényhozó hatalom által végzett kötelező, előzetes politikai felülvizsgálat, az utólagos bírói felülvizsgálat és a törvényhozó által lefolytatott, a bírósági eljárást követő politikai felülvizsgálat egymást követő három állomása útján éri el. Ezáltal az új modell nemcsak jobb és arányosabb hatalmi egyensúlyt hoz létre a bíróságok és a törvényhozás között, mint a törvényhozói vagy a bírói szupremácia aránytalanabb modelljei, hanem ezt kifejezetten az alapjogok elismerésére és védelmére figyelemmel teszi.

Az alapjogokért viselt felelősség megosztásának célja, hogy minden közhatalmat gyakorló intézményben előmozdítsa egy erősebb és mélyebb alapjogi tudatosságot, és ez az új modell alapjogvédelmi sajátosságainak egészében központi helyet foglal el. Összességében egy eltérő és vitathatatlanul vonzóbb alapjogi kultúrát teremt, mint amely a bírói szupremácia esetében érvényesül, és ezt az alábbi három módon éri el. Először is, az alapjogokat övező ésszerű nézetkülönbségek körülményei között valószínűleg nem a felelősség koncentrációja, hanem annak megosztása van hatással az elismert alapjogok tartalmára. Ez az alapjogi vonatkozású „bírói patoló-

giák” fent kifejtett két típusának következménye: (1) A bírói alapjogi érvelés természetét meghatározó mesterséges és legalista korlátoknak, amelyek nagymértékben kizárják, hogy a bírák az érintett morális kérdésekkel érdemben foglalkozzanak; és (2) a nézőpontok és megközelítések nagyobb változatosságának, amelyet a választók felé felelősséggel tartozó képviselők az alapjogi vitába be tudnak hozni, szemben a felsőbb szintű bíróságok kisebb létszámú, elszigetelt és elitista világával. Másodszor, ami az eljárást illeti, az alapjogokról szóló vita sokkal több szereplő bevonására és részvételére épül, amely mind a választott képviselők, mind a választók körében egy magasabb szintű alapjogi tudatossághoz fog vezetni. Az új modell egy demokratikusan legitim alapjogi rezsimet intézményesít, miközben inkább megerősíti, mintsem tagadja Waldronnak „az alapjogok alapjoga”<sup>48</sup> tételét. Harmadszor, a fékek és ellensúlyok hagyományos érveiből következően inkább az alapjogokért való felelősség megosztása, mint annak koncentrálása csökkenti az elégtelen szintű érvényesítés kockázatát, amely akkor áll elő, ha kizárólag egyetlen intézményre, a törvényhozásra vagy a bíróságokra támaszkodunk. Amint azt fentebb említettem, és noha jól ismert, az elégtelen szintű jogérvényesítéssel kapcsolatos aggodalmak aligha szűkíthetők le csupán a törvényhozásra. A kulcsfontosságú innovációt az elkülönült új modell azon sajátossága jelenti, hogy az kiegészíti az utólagos bírói felülvizsgálatot a végrehajtó és a törvényhozó által végzett előzetes politikai alapjogi kontrollal. Ennek az a célja, hogy beépítse az alapjogi tudatosságot a politikaalkotás folyamatába, és ezáltal már a kezdetektől csökkentse vagy minimalizálja a törvényhozás során előforduló alapjogsértést.

## KONKLÚZIÓ

Az új modell egy eddig ismeretlen, köztes megoldást kínál, amely szakít a korábbi kétpólusú választás eldöntendő kérdésével, és egy olyan intézményi elrendezést nyújt, amely az alapjogok jogi és politikai védelmét úgy kezeli, mint egymás kiegészítőit, nem pedig úgy, mint egymás alternatíváit, és így anélkül ötvözi azok erősségeit, hogy közben átvonná azok jellegzetes gyengeségeit. Miközben az új modell elismeri a bírói felülvizsgálat mellett szóló legfontosabb érvek jelentőségét, addig az azzal szemben felhozott legfőbb érvek érdemeit is elfogadja oly módon, hogy az alkotmányos szupremácia modelljénél nagyobb demokratikus legitimitással bír, de összességében nem kevésbé hatékony alapjogi rezsimet kínál.

(Fordította: Kovács Ágnes és Kazai Viktor)

## JEGYZETEK

1. Eltérő hivatkozás hiányában, a tanulmányban az alkotmányos felülvizsgálat és a bírói felülvizsgálat (amerikai értelemben vett) kifejezéseit szinonimaként használom.
2. Átfogóbb elemzést arról, hogy mitől is újszerű az új modell lásd Stephen GARDBAUM: *The New Commonwealth Model 2*, 2013.
3. Lásd Adam TOMKINS: *Our Republican Constitution*, 2005; lásd még Richard BELLAMY: *Political Constitutionality: A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*, 2007; Aileen KAVANAGH: *Constitutional Review under the UK Human Rights Act*, 2009, 338–403.
4. Lásd többek között Richard H. FALLON, Jr.: *The Core of an Uneasy Case for Judicial Review*, 121 *Harvard Law Review* (Harv. L. Rev.), 2008, 1693; Alon HAREL – Tsvi KAHANA: *The Easy Core Case for Judicial Review*, *Journal of Legal Analysis* (J. Legal Analysis), 2010, Number 1; Mattias KUMM: *Institutionalising Socratic Contestation: The Rationalist Human Rights Paradigm, Legitimate Authority and the Point of Judicial Review*, *European Journal of Legal Studies* (Eur. J. Legal. Stud.), 2007 December, 1. (a továbbiakban: KUMM: *Socratic Contestation*); lásd még Mattias KUMM: *Democracy is Not Enough. Rights, Proportionality and the Point of Judicial Review*, New York University of Public Law and Legal Theory Working Paper (N.Y.U. Pub. L. & Legal Theory, Working Paper) 2009/118 (a továbbiakban: KUMM: *Democracy is Not Enough*), elérhető: <http://www.law.harvard.edu/faculty/faculty-workshops/kumm.paper.i.pdf>; Mark TUSHNET: *How Different are Waldron’s and Fallon’s Core Cases For and Against Judicial Review?* *Oxford Journal of Legal Studies* (Oxford J. Legal Stud.), 2010/3, 30, 49; Jeremy WALDRON: *The Core of the Case Against Judicial Review*, *Yale Law Journal* (Yale L. J.), 2006/115, 1348.
5. KUMM: *Socratic Contestation* (4. vj.) 1.
6. Uo.
7. KUMM: *Democracy is Not Enough* (4. vj.) 38.
8. FALLON (4. vj.) 1733–1734.
9. WALDRON (4. vj.) 1354.
10. Jeremy WALDRON: *Judges as Moral Reasoners*, *International Journal of Constitutional Law* (Int’l J. Const. L.), 2009/7, 2–24.
11. Az új modellel összefüggő korábbi, tömörebb érveléseket általánosságban lásd Stephen GARDBAUM: *The New Commonwealth Model of Constitutionalism*, *American Journal of Comparative Law* (Am. J. Comp. L.), 2001, 707, 744–748. Lásd még Stephen GARDBAUM: *Reassessing the New Commonwealth Model of Cons-*

- titutionalism, *International Journal of Constitutional Law* (Int'l J. Const. L.), 2010/8, 167, 171–175; Jeffrey GOLDSWORTHY: Homogenizing Constitutions, *Oxford Journal of Legal Studies* (Oxford J. Legal Stud.), 2010/23, 483; Michael J. PERRY: Protecting Human Rights in a Democracy. What Role for Courts? *Wake Forest Law Reviews* (Wake Forest L. Rev.), 2003/38, 635, 662–668.
12. Az újraosztás nem feltétlenül jelenti azt, hogy a hatalom az egyik intézménytől a másikhoz kerül át. Így az Egyesült Királyság bíróságai nem a parlamentet korábban megillető hatalmat gyakorolják a két új hatáskör birtokában, amelyek lehetővé teszik az „összeegyezhetetlenség megállapítását”, és előírják a bíróságok számára, hogy amikor lehetséges, a törvényeket az alapjogokkal összhangban értelmezzék. Lásd KAVANAGH (3. vj.) 277–278.
  13. Bár az új modellt elsősorban a demokratikus államok keretei között tárgyalom, az érvek az államokat meghaladó entitásokra is egyaránt alkalmazhatók.
  14. Lásd WALDRON (4. vj.) 4; lásd még FALLON (4. vj.) 1735; KUMM: Socratic Contestation (4. vj.); Wojciech SADURSKI: Judicial Review and the Protection of Constitutional Rights, *Oxford Journal of Legal Studies* (Oxford J. Legal Stud.) 2002/22, 275.
  15. Lásd TOMKINS (3. vj.) 27–29; lásd még WALDRON (10. vj.). Mattias Kumm szerint az arányossági vizsgálatra épülő kortárs európai alapjogi ítélkezést nem jellemzik a Tomkins és Waldron által említett legalista torzulások. KUMM: Socratic Contestation (4. vj.) 5–13. A bírósági vizsgálat második lépése, a jogszabályhoz fűzött kormányzati indokolás ésszerűségének értékelése – amely Kumm szerint az alkotmánybíráskodás lényegét jelenti – azonban a torzító mércék körét kétségtelenül újabbakkal váltja fel. Sőt, a jogban megszokott érvelés hiánya talán fokozza is e tevékenység legitimitásával kapcsolatos aggodalmunkat.
  16. Lásd például Alexander M. BICKEL: The Least Dangerous Branch, 1962; lásd szintén Rosalind DIXON: The Supreme Court of Canada, Charter Dialogue, and Deference, *Osgoode Hall Law Journal* (Osgoode Hall L. J.), 2009/47, 235; FALLON (4. vj.); KUMM: Socratic Contestation (4. vj.); PERRY (11. vj.) amikor az új modell mellett érvel.
  17. FALLON (4. vj.) 1718–1722.
  18. KUMM: *Democracy is Not Enough* (4. vj.) 2128.
  19. Uo.
  20. Lásd Dimitrios KYRITSIS: Constitutional review in Representative Democracies, *Oxford Journal of Legal Studies* (Oxford J. Legal Stud.), 2012/32, 297, 297–324; lásd szintén PERRY (11. vj.).
  21. FALLON (4. vj.) 1709.
  22. FALLON (4. vj.) 1728.
  23. KUMM: Socratic Contestation (4. vj.). Harel és Kahana a *The Easy Core Case* című szövegükben egy ehhez nagyon hasonló igazolását nyújtják a bírói felülvizsgálatnak, amelyet álláspontjuk szerint azzal a céllal hoztak létre, hogy biztosítsák az egyének számára a jogaikat korlátozó döntések megtámadásának szükséges és valódi jogosultságát a bíróság előtt. Mindezek ellenére érveiket nem kapcsolják össze a jog általános legitimitásának kérdésével.
  24. Kumm használja ezt a példát az EJEB 1981-es Dudgeon v. United Kingdom döntésére hivatkozással. Lásd KUMM: Socratic Contestation (4. vj.) 22–24. Idézi az Emberi Jogok Európai Bírósága Dudgeon v. the United Kingdom ügyben 1983. február 24-én hozott ítéletét (no. 7525/76), elérhető: <http://hudoc.echr.coe.int/>.
  25. A bírói jogérvényesítés problémáiról általánosságban lásd Lawrence G. SAGER: Fair Measure: The Legal Status of Underenforced Constitutional Norms, *Harvard Law Review*, 1978/91, 1212. Arról, hogy a HRA alapján biztosított jogvédelem alacsony szinten érvényesül, lásd Keith D. EWING: The Futility of the Human Rights Act, *Public Law* (Pub. L.), 2004, 829. Lásd továbbá Keith D. EWING – Joo-Cheong THAM: The Continuing Futility of the Human Rights Act, *Public Law* (Pub. L.), 2008, 668, elérhető: <http://www.law.monash.edu.au/castancentre/events/2008/ewing-tham-article.pdf>; Keith D. EWING: The Bonfire of the Liberties: New Labour, Human Rights, and the Rule of Law, 2011.
  26. Korematsu kontra United States, 323 US 214 (1944).
  27. Ennek az argumentumnak a klasszikus megfogalmazása James Bradley Thayer nevéhez fűződik. Lásd James Bradley THAYER – John MARSHALL, 1901. Thayer szerint az a tendencia, hogy a bírói szupremácia rendszerében a törvényhozók a bíróságokra bízzák az alkotmányos korlátok kijelölését, illetve úgy gondolják, hogy mindazt megtehetik, aminek a megtételére alkotmányosan lehetőségük van, azt jelenti, hogy „a tisztelet, a méltányos eljárás és a közös felelősség nem játszott érdemi szerepet a vizsgálódásaikban.” Ennél híresebb Thayer azon érve, amely szerint a bírói felülvizsgálat következményeként a nép elveszíti „a politikában szerzett tapasztalatát, az erkölcsi fejlődés lehetőségét és a belső ösztönzést, amely abból ered, hogy [...] saját hibáját javítja ki. A bírói felülvizsgálat ugyanis a törvényhozó hibáit »kívülről« korigálja. E fontos gyakorlat megszokott és kényelmes segítségül hívása azt eredményezi, hogy csökken a »nép politikai cselekvőképessége« és morális felelősségérzete.” THAYER – MARSHALL (27. vj.) 103–107.
  28. Lochner kontra New York, 198 US 45 (1905).
  29. FALLON (4. vj.) 1709.
  30. A kérdésről általánosságban lásd Steven M. SHAVELL: *Economic Analysis of Accident Law*, 1987; és Charles D. KOISTAD – Thomas S. ULEN – Gaey V. JOHNSON:

- Ex Post Liability for Harm vs. Ex Ante Safety Regulations: Substitutes or Complements? *American Economic Review* (Am. Econ. Rev.), 1990/80, 888.
31. A korlátozott indítványozói kör alóli néhány kivételtől, illetve az absztrakt normakontroll előnyeiről és hátrányairól szóló általános vitáról lásd Victor Ferreres COMELLA: *Constitutional Courts and Democratic Value*, 2009, 66–70.
  32. Ez a definíció és érvelés először a Marbury kontra Madison döntésben jelent meg, 5 US 137 (1803). Harel és Kahana álláspontja a *The Easy Core Case* című szövegben kizárólag az „esetközpontú bírói felülvizsgálatot” kívánja igazolni, nem pedig ezen döntéseknek a bírói szupremácia elvét igazoló szélesebb körű kötelező erejét. Ennek ellenére úgy gondolják, hogy érveknek az utóbbira is van kihatása. Lásd HAREL – KAHANA (4. vj).
  33. TOMKINS (3. vj.) 29.
  34. Lásd többek között Mary Ann GLENDON: *Rights Talk: The Impoverishment of Political Discourse*, 1991; lásd szintén Alec Stone SWEET: *Governing with Judges: Constitutional politics in Europe*, 2000; WALDRON (4. vj.).
  35. Ezt az érvet először Alexander Hamilton fogalmazta meg *Aföderalista* 78. cikkében. Alexander HAMILTON: *The Federalist*, No. 78.
  36. WALDRON (4. vj.) 1393.
  37. Lásd Ronald Dworkin: *Taking Rights Seriously*, 1977, 81–130. Egy másik elemzés az Egyesült Királyságból, amely Dworkintól merít, lásd Jeffrey JOWELL: *Of Vires and Vacuums: The Constitutional Context of Judicial Review*, *Public Law* (Pub. L.), 1999, 448.
  38. Az „arányos megjelenítés” egy másik formája, amely nagyobb súlyt ad a jogi konstitucionalizmusnak, az lenne, ha az új modellt csak a szociális jogokra alkalmaznánk, és a polgári és politikai jogok esetében fenn tartanánk az erős bírói felülvizsgálatot. Lásd Mark TUSHNET: *The Relation Between Political Constitutionalism and Weak-Form Judicial Review*, *German Law Journal* (German L. J.), 2013/14, 2237.
  39. Jeffrey GOLDWORTHY: *Parliamentary Sovereignty: Contemporary Debates*, 2010, 302–303.
  40. FALLON (4. vj.) 1707.
  41. Az 1949. évi Parlamenti Törvény szerint a Lordok Házának aktuális halasztó jogköre egy év. Lásd *Parliament Act 1949*, 1949, 12, 13 & 14 geo. 6, c. 103 (U.K.).
  42. FALLON (4. vj.) 1708.
  43. Ezek közül a leghíresebb az Egyesült Királyságban alkalmazott ún. „Wednesbury-i ésszerűtlenségi teszt”. Lásd például *Associated Provincial Picture Houses v. Wednesbury Corp.*, [1947] EWCA Civ. 1, [1948] 1 K.B. 223 (Angliából érkező fellebbezés).
  44. Lásd PERRY (11. vj.) 661. Úgy tűnik, hogy Mattias Kumm is elfogadja ezt az elvet, emiatt a bírósági felülvizsgálat számára az ésszerűség határainak kijelölésére korlátozódik.
  45. Az arányossági teszt második és harmadik elemének alkalmazása során a bíróságok inkább azt kérdezik, hogy az alapjog-korlátozás jogalkotói igazolása ténylegesen szükséges (vagy a legkevésbé korlátozó) és szűk értelemben véve arányos-e, mintsem azt, hogy ésszerűen szükséges és arányos-e. Magam is amellett érveltem, hogy a hagyományos (pl. az erős) bírói felülvizsgálat során a bíróságoknak, szemben az uralkodó gyakorlattal, arra a kérdésre kellene korlátozniuk a vizsgálódásaikat, hogy az alapjog-korlátozás kormány általi igazolása ésszerű-e – habár némileg különböző okból, mint amit Kumm állít. Stephen GARDBAUM: *Limiting Constitutional Rights*, *UCLA Law Review* (UCLA L. Rev.), 2007/54, 789.
  46. Lásd KUMM (4. vj.) 28.
  47. A HRA elfogadásának idejében a világon egyetlen rendszer – nemzeti vagy nemzetközi, korábbi vagy hatályos – sem tartalmazott ilyen vagy ehhez hasonló bírósági hatáskört. Ezt követően Új-Zélandon is átvették bírósági értelmezés által. Lásd például *Moonen kontra Film & Literature Review Bd.* [2000] 2 NZLP 9 (CA) 17 (N.Z.). Írország az Emberi Jogok Európai Egyezményéről szóló törvény részeként fogadta el. *European Convention on Human Rights Act* (Act No. 20/2003). Ausztráliában úgy fogadták el, mint az Emberi Jogi Törvény és mint az Emberi Jogok és Felelőségek Viktoriánus Chartájának része. Lásd *Human Rights Act 2004*, (ACT); *Victorian Charter of Human Rights and Responsibilities Act 2006*, (Cth).
  48. Jeremy WALDRON: *Participation: The Rights of Rights*, *Proceedings of the Aristotelian Society* (Proc. Aristotelian Soc’y), 1998/98, 307., elérhető: <http://www.jstor.org/discover/10.2307/4545289?uid=3739936&uid=2&uid=4&uid=3739256&cid=21102979858137>.

# AZ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁSOK BÍRÓI FELÜLVIZSGÁLATA

TÖRÖK-MAGYAR PÁRHUZAMOK

Az Alkotmány és az Alaptörvény számos módosítása következtében az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának kérdése hazánkban is előtérbe került az elmúlt években. Az alkotmány rendelkezéseinek változása kihatással lehet az alapvető jogokra, a hatalomgyakorlás módjára, az állam felépítésére és hasonló, az ország működése szempontjából nagy horderejű ügyekre. Az alaptörvény módosítása tehát kiemelten fontos kérdés. Az alkotmánymódosítás kivételes jellegét mutatják a törvényhozástól rendszerint eltérő következmények. Magyarországon az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata az előírás a módosítás elfogadásához, míg más országokban időbeli megkötéseket vagy többlépcsős döntéshozatalt is alkalmaznak. Az alkotmány módosítása kapcsán probléma leginkább akkor merülhet fel, ha a módosítás túl nehéz, vagy ha túl gyakori, és emiatt az alkotmány szövege folytonosan változik, nincs stabil alkotmányos szerkezet. A módosítással szemben minőségi kifogás is megfogalmazódhat, amiért az nem illeszkedik az alkotmány egységes rendszerébe, illetve értelmezéssel feloldhatatlan ellentétben áll a többi rendelkezéssel.

Ezek a nehézségek Magyarországon is előtérbe kerültek a közelmúltban elfogadott nagyszámú és tartalmában is jelentős alkotmánymódosítás miatt. Első ütemben 2010–2011-ben az Alkotmányt több mint tízszer módosította az Országgyűlés, majd a 2011. áprilisában elfogadott Alaptörvény módosításai is hamar napirendre kerültek. Ma már ott tartunk, hogy két év alatt ötször változott az Alaptörvény szövege.

Jelen írás arra vállalkozik, hogy a török és a magyar alkotmánybíróság vonatkozó gyakorlatát bemutassa és értékeli. De mi indokolhatja a török és a magyar alkotmánybíróság gyakorlatának összehasonlítását?

Bár a két állam története, alkotmányos kultúrája és alapszerkezete eltérő, mind a két országban hasonló, alkotmányjogi jelentőségű fordulat követke-

zett be. A parlamentben az alkotmány módosításához elegendő többséggel<sup>1</sup> rendelkező kormányzó pártok hozzáfogtak az alkotmány számos rendelkezését érintő, tartalmilag jelentős megváltoztatásához. Törökországban a mérsékelt iszlamista Igazság és Fejlődés Pártja, az AKP 2007-ben és 2011-ben is fölényesen nyerte a választást a hagyományos nacionalista-kemalista irányzatot megtestesítő Köztársasági Néppárt, a CHP előtt. Az AKP azért célozta meg

A PARLAMENTBEN AZ ALKOTMÁNY MÓDOSÍTÁSÁHOZ ELEGENDŐ TÖBBSÉGGEL RENDELKEZŐ KORMÁNYZÓ PÁRTOK HOZZÁFOGTAK AZ ALKOTMÁNY SZÁMOS RENDELKEZÉSÉT ÉRINTŐ, TARTALMILAG JELENTŐS MEGVÁLTOZTATÁSÁHOZ

az 1982-es alkotmány lényeges módosítását, mert szemben állt annak kemali alapjaival. A jelenlegi török alkotmány az 1924-ben elfogadott alaptörvénynek az 1982-es katonai puccsot követően, a hadsereg befolyásával átalakított változata, hasonlóan az 1961-es alkotmányhoz. A szekuláris és nemzeti alapokra építő '82-es alkotmányt és az azt védő

alkotmánybíróságot a régi rend megtestesítőjeként tartja számon a kormányzó párt. Jelzi ezt az, hogy előző ciklusukban, 2010. szeptemberében népszavazással megerősített alkotmánymódosító csomagot fogadtak el. Számos előremutató változtatás (például: nem katonai jellegű ügyekben a hadsereg tagjai felett csak polgári bíróságok ítélezhetnek) mellett olyan módosításokat is véghezvittek, amelyek eredményeként szinte lehetetlenné vált az alkotmánnyal ellentétben politizáló pártok feloszlata, valamint megváltozott a török alkotmánybírósági tagok kinevezési rendje, és felemelkedett a testület létszáma. Az új szabályozás szerinti alkotmánybíróság már nem a legkiválóbb jogászokból álló alkotmányértelmező testület, hanem részben a köztársasági elnök által delegált, civil tagokat is magában foglaló intézmény. 2012. májusában pedig megkezdte munkáját a török parlament különbizottsága, hogy kidolgozza Törökország új alkotmányát.

Ahogy Törökországban, úgy hazánkban is egy rendszerváltó igénnyel lépett fel 2010-ben a választások után a győztes párt. A magyar kormány is megváltoztatta az alkotmánybírák jelölési rendszerét, és felduzzasztotta a testület létszámát. Az alkotmány-

módosítások csakúgy, mint az új alkotmány elfogadása, az előző rendszer alapjait kérdőjelezték meg, és a fennálló alkotmányos struktúra védelmezőjeként számon tartott alkotmánybíróságok függetlenségét és hatásköreit is érintették. Ezek az időben és tartalmukban párhuzamos alkotmánymódosítások mindkét államban hamar az alkotmánybíróságok elé kerültek.

A szövegben nyitásként egy fogalmi tisztázást ajánlok, amelynek segítségével értelmezhető az alkotmánybírói gyakorlat. Bemutatom a főbb elméleti modelleket, de a felülvizsgálat lehetséges mércéi és azok alkalmazása nem képezik a részletes vizsgálódás tárgyát. Ezt követően összefoglalom számos különböző megoldást alkalmazó ország gyakorlatának főbb sajátosságait. Az elméleti és összehasonlító gyakorlati rész adta fogalmi keretet használva elemzem és vetem össze a török és a magyar alkotmánybírói határozatait. A két ország alkotmányjogi szabályozásának és joggyakorlatának összehasonlítása olyan következtetések levonását is lehetővé teszi, melyek túlmutatnak a vizsgált országok egyedi körülményein.

## FOGALOMTISZTÁZÁS

Először azt a kérdést kell feltenni, hogy igazolható-e az alkotmánymódosítások bírói kontrollja. Az igazolás egyik fontos érve, hogy az alkotmánymódosító hatalom nem azonos az alkotmányozó hatalommal.<sup>2</sup> A kettő nem egy és ugyanaz, mert az alkotmánymódosításnak olyan korlátai vannak, amelyek betartásának ellenőrzése az ún. erős alkotmánybíráskodást megvalósító országokban az alkotmánybírói feladata lehet, hasonlóan az egyéb jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálatához.

Az alkotmányozó hatalom kifejezés Emmanuel Sieyestől származik, aki a 18. század végén élesen megkülönböztette az alkotmányozó hatalmat és a belőle származó hatalmakat. A *pouvoir constituant* gyakorlását rendkívüli képviselők felhatalmazásával tartotta ideálisnak, akik megalkotják az alkotmányt a rendes nemzetgyűlésnek, a parlamentnek.<sup>3</sup> Az alkotmányozó hatalom egy új rendet konstituál, függetlenül a korábbi berendezkedéstől. Az előző alkotmány eljárási szabályai nem kötik, annak betartása nem feltétele egy új, legitim alkotmány létrehozásának. „[E]gy alkotmány csak saját módosításának feltételeit jelölheti ki, de egy új alkotmány létrehozásának módjáról nem rendelkezhet.”<sup>4</sup>

Az alkotmányozó hatalom létrehozza az alkotmányt, és ezzel megalkotja a többi, belőle származó hatalmat. Ezek az alkotmányhoz kötött, konstituált hatalmak (*pouvoirs constitués*) például a törvényhozás vagy az alkotmánybírói hatalom.<sup>5</sup>

További distinkció tehető a *pouvoir constituant originaire* és a *pouvoir constituant dérivé/institué* között. Az előbbi az eredeti alkotmányozó hatalom, ami lényegében megfeleltethető a Sieyès által meghatározott alkotmányozó hatalomnak, míg utóbbi a meglévő alkotmányt módosító hatalom. A megkülönböztetés a 20. század első felére tehető, Carré de Malberg használta először a kifejezéseket.<sup>6</sup> A *pouvoir constituant originaire* olyan hatalom, ami minden alkotmányos felhatalmazáson kívül létezik, azért, hogy létrehozzon egy alkotmányt.<sup>7</sup> Egy originális alkotmányos rendszer kialakítása viszont nem az előző alkotmány módosítási szabályai szerint történik. Tehát az alkotmányozó hatalmat nem köti az előző berendezkedés és az előző alkotmány eljárási szabálya, de ez nem jelenti azt, hogy nincsenek korlátai. Mivel új politikai rendet alakítanak ki, ezért mindenféle közhatalom-gyakorlás alkotmányos igazolást kíván. Az alkotmány azáltal, hogy meghatározza a főhatalom gyakorlásának formáját és tartalmát, ezzel véget vet az előző politikai rendszernek, és felváltja azt egy demokratikus berendezkedéssel. Az autoriter *status quo*-val való radikális szakítás ugyanis csak a demokratikus egyenlőség és az egyéni szabadságok alapján mehet végbe. Az alkotmány a szuverenitás olyan új formáját hozza létre, amelyet a kezdetektől korlátoznak az egyén jogai.<sup>8</sup> Az eredeti alkotmányozó hatalom tehát nem abszolút. Azért nem lehet korlátlan, mert ha nem lenne tekintettel az egyén jogaira és a hatalommegosztás elvére, akkor maga is épp olyan illegitimé válna, mint az a rendszer, amit el akar törölni.

A *pouvoir constituant dérivé/institué* viszont egy alkotmány alapján létezik. Adott esetben az alkotmány átvizsgálása, javítása céljával hozták létre. A származékos alkotmányozó hatalom tulajdonképpen sokkal inkább alkotmánymódosító hatalomként fogható fel, hiszen ez a hatalom feltételez egy legitim és érvényes alkotmányt, ellentétben az eredeti alkotmányozó hatalommal.<sup>9</sup> A *pouvoir constituant dérivé* is konstituált hatalom, azonban ez a különbségtétel kiemeli az alkotmánymódosító hatalom specialitását a többi konstituált hatalomhoz képest. Kifejezi, hogy az alkotmány módosításával lényeges változtatás történhet az alkotmányos berendezkedésben, ami miatt



különösen fontos, hogyan gyakorolható a módosító hatalom.

Az alkotmánymódosító hatalom az előbbieken felvázolt elméleti keretben nem azonosítható az alkotmányozó hatalommal, nem annak a megnyilvánulása, mivel a módosítás csak olyan változtatás lehet, amely megőrzi az alkotmány egészének önazonosságát.<sup>10</sup> Az alkotmánymódosító hatalom konstituált, kizárólag az alkotmányba foglalt eljárási szabályoknak megfelelően, az alkotmányban lefektetett berendezkedés, alapelvek és emberi jogok tiszteletben tartásával gyakorolható. Ha elfogadjuk, hogy a módosítás csak az alkotmány felhatalmazása és korlátai között történhet, akkor elméletileg igazolható lehet az alkotmánymódosító hatalom intézményesített ellenőrzése. Az alkotmánybíróság felülvizsgálhatja az alkotmány módosításait, ahogy teszi azt a törvényhozó hatalom által hozott jogszabályok esetén, mivel a törvényhozó hatalom is származtatott hatalom, ami kizárólag az alkotmány által megszabott kereteken belül gyakorolható.

## ELMÉLET A GYAKORLATBAN

Jóllehet elméleti síkon igazolható lehet az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata, az alkotmánybíráskodást ellátó bíróságok egy része visszautasítja a vizsgálatot. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálhatóságának kérdésében számos eltérő megközelítés érvényesül a világ különböző pontjain. Ha megpróbálunk valamilyen rendszerezést elvégezni, akkor ezeket két nagy halmazra lehet bontani. Az egyik csoport az, ahol az alkotmányban kifejezett felhatalmazás található a módosítások bírói kontrolljára, míg a másikba azok az országok tartoznak, ahol erre nincs explicit utalás. Mindkét csoportban jelen vannak az olyan államok, amelyek alkotmánya egyes rendelkezéseit megváltoztathatatlanak mond ki, tehát *ún. örökkévalósági klauzulákat*<sup>11</sup> tartalmaz. Ezek a klauzulák kifejezett, tartalmi korlátot jelentenek az alkotmánymódosító hatalom gyakorlásának. A nemzeti alkotmánybíróságok eljárását az előbb említett tényezők nyilvánvalóan nagyban befolyásolják.

A legkritikább, de legtisztább helyzet, ha létezik kifejezett tartalmi hatáskör az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatára. Például a Dél-Afrikai Köztársaság 1993-as ideiglenes alkotmánya nem csak hogy megengedte az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát, de az új alkotmány érvényességi kellékeként jelölte meg az alkotmánybírói kontrollt. A

demokratikus átalakulást lezáró 1996-os alkotmány – elődje szellemében – saját módosításai alkotmányossági kontrolljára az alkotmánybírókat ruházta fel.<sup>12</sup>

Románia is azon országok közé tartozik, ahol a bíróság kifejezett hatáskörrel rendelkezik az alkotmány módosításainak vizsgálatára. A román alkotmány 146. cikk a) pontja alapozza meg az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát. A román alkotmánybírók *ex officio* jár el az alkotmánymódosító javaslat esetén. Azonban a módosítások alkotmányosságának vizsgálata csak előzetes normakontroll lehet. 2003. április 16-i döntésében (No. 148) a testület jelezte, hogy a módosító javaslat bizonyos rendelkezései alkotmányellenesek, amiért túllépi az alkotmánymódosítások 148. cikkbe foglalt korlátját.<sup>13</sup> Később a parlament az alkotmánybírók kifogásait figyelembe véve változtatott a módosító javaslaton, így az az alkotmánybírók határozatának megfelelően került elfogadásra.<sup>14</sup>

Ha az alkotmány szövege hallgat módosításának bírói kontrolljáról, akkor a bíróságok többnyire hatáskör hiányában elutasítják a tartalmi felülvizsgálatot. A formai (eljárási) vizsgálat ezzel szemben elterjedt, kevésbé vitatott terület, ezért a felhozott példák nem erre fókuszálnak majd. Amennyiben viszont az alkotmány örökkévalósági klauzulát tartalmaz, az alkotmányossági vizsgálat a megváltoztathatatlan rendelkezések védelmére hivatkozással bevett gyakorlatnak számít.

Előfordul azonban olyan is, amikor kifejezett hatáskör és „örökkévalósági klauzula” hiányában is érdemi vizsgálat történik. Erre az eshetőségre Ausztria és főként India a szemléletes példa. Mindezek alapján a továbbiakban a vonatkozó német, az osztrák, majd az indiai gyakorlatot tekintem át, majd röviden kitérek Franciaországra és az Egyesült Államokra.

A német alkotmány tartalmaz örökkévalósági klauzulát. A szövetségi alkotmánybírók ugyan nem rendelkeznek kifejezett felhatalmazással az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, azonban kezdettől fogva kinyilvánította hatáskörét a felülvizsgálatra, azért, hogy a megváltoztathatatlan rendelkezéseket valóban ne érintse egyetlen módosítás sem. Az 1970. december 15-i határozatban vizsgált alkotmánymódosítás a lehallgatások hatókörét kívánta tágítani a nemzetbiztonság érdekében. A testület végül nem semmisítette meg a módosítást, mert 4:4 arányú döntés született, de a hatáskör létét ez a döntés implicit módon elismerte. A bírák egyik fele a 79. cikk (3) be-

kezdésével összeférőnek minősítette a módosítást, mert az az alapelveket védi, míg a bírák másik fele szerint a 79. cikk tiltja az 1–20. cikkekre foglalt alapelvek korlátozását.<sup>15</sup>

Az osztrák alkotmány 44. cikke megkülönböztet részleges és teljes alkotmánymódosítást. Az előbbi elfogadásához az összes képviselő többségének jelen kell lennie és a jelenlévők kétharmadának szavazatával módosítható az alkotmány. A totális alkotmányrevízió érvényességéhez népszavazás szükséges. A *Länder Citizenship* (1952) ügyben az alkotmánybíróság kimondta, hogy nincsen hatásköre az alkotmánymódosítások tartalmának felülvizsgálatára, mivel az ilyen vizsgálat standardjáról az alkotmány nem rendelkezik, vizsgálja viszont az eljárási szabályoknak való megfelelést. Ebben a határozatban a testület értelmezte a totális alkotmányrevízió fogalmát. A bíróság szerint ilyennek minősül az olyan módosítás, amely a szövetségi alkotmány legfőbb elveit, a demokrácia, jogállamiság és a föderalizmus elveit érinti. Egy másik döntésében, 1988-ban, a bíróság megsemmisítette a taxiengedélyekre vonatkozó alkotmánymódosítást, mivel azt totális alkotmányrevízióként értelmezte. A megsemmisítés alapja így az volt, hogy nem megfelelő eljárásban fogadták el, tehát nem referendummal. A 2001. március 10-i határozatban az alkotmánybíróság eljárási hibára hivatkozva semmisített meg egy módosítást. A módosítás a tartományoknak meghatározott ügyekben alkotott jogszabályait kivette az alkotmány hatálya alól. Az alkotmánybíróság szerint ebben az esetben a jogrendszernek e meghatározott része tekintetében az alkotmány meg lett volna fosztva a normatív erejétől, ami pedig sérti az alkotmány alapvető elvét képező jogállamiság elvét.<sup>16</sup> Az osztrák alkotmánybíróság tehát tartalmi elemzést végez annak eldöntésére, hogy melyik fajta alkotmánymódosításról van szó. Ha totális revízióként ítéli a parlament által elfogadott alkotmánymódosítást, akkor eljárási hiba miatt semmisíti meg azt. Azonban látható, hogy a testület 2001-es döntésében nem állt meg annak kimondásánál, hogy a módosítás érinti a jogállamiságot – ezért arról népszavazással kell döntenie –, hanem továbbment, és azzal egyenesen ellentétesnek nyilvánította. A tartalmi értékelés tehát nem maradt el, jöllehet az erre vonatkozó hatáskört az alkotmánybíróság már első precedensében visszautasította.

India alaptörvénye nem tartalmaz sem örökkévalósági klauzulát, sem explicit felhatalmazást az al-

kotmánymódosítások bírói kontrolljára. A Legfelső Bíróság az '50-es években és a '60-as évek elején csak formai szempontból vizsgálta felül a módosításokat, azonban Indira Gandhi 1966-tól egyre gyakrabban módosította az alkotmányt, hogy politikai akaratát véghezvigye. A bíróság az 1967-es *Golak Nath kontra State Pubjab* ügyben deklarálta, hogy egy eljárási szempontból megfelelő alkotmánymódosítás sem sérthet alkotmányos jogokat. Majd az 1973-as *Kesavananda-ügyben* a bíróság felhagyott korábbi gyakorlatával, elismerte a parlament jogát az alapvető jogokat érintő alkotmánymódosításokhoz, de ezzel párhuzamosan továbbra is fenntartotta hatáskörét a módosítások felülvizsgálatára. Az alkotmány alapstruktúrájának (*basic structure*) sérthetlensége a mérce, ami a felülvizsgálat alapjául szolgál. Az 1976-os 42. alkotmánymódosítás megtiltotta a bíróságoknak a módosítások megkérdőjelezését. A Legfelső Bíróság azonban ezt az alkotmánymódosítást megsemmisítette a *Minerva Mills Ltd. kontra Union of India* ügyben, arra hivatkozással, hogy az az alkotmány identitását rombolja. A bíróság tehát eredményesen lépett fel az alapstruktúra és így az alkotmány védelmében.<sup>17</sup>

Az alkotmány hallgat módosításának bírói kontrolljáról, és az Alkotmánytanács hatáskör hiányában elutasítja az érdemi felülvizsgálatot Franciaországban. A tanács 1962. november 6-i döntésében kimondta hatásköre hiányát, mert az alkotmány csak a jogszabályok alkotmányossági kontrolljára ad felhatalmazást, az alkotmánymódosításokra nem. 2003. március 26-i határozatában a testület addigi gyakorlatát megerősítve deklarálta, hogy az alkotmánymódosítások nem képezhetik más szervek vizsgálatának tárgyát, mivel maguk is az alkotmány által jöttek létre.<sup>18</sup>

Az Amerikai Egyesült Államok alkotmánya a jogszabályok bírói kontrolljára vonatkozóan nem tartalmaz rendelkezéseket, így az alkotmánybíráskodási hatáskört is a bírói gyakorlat alapozta meg a híres *Marbury v. Madison* (1803) döntéssel. Az alkotmány formálisan nem módosítható, az eredeti szöveghez kiegészítések fűzhetők. Így nem meglepő, hogy az alkotmány módosításának bírói felülvizsgálatáról sincs rendelkezés. Különös jelentősége van az alkotmánymódosításról szóló V. cikk azon kitételének, amely szerint az államok egyenlő szenátusi képviselétéről szóló szakaszt nem lehet megváltoztatni. A Legfelső Bíróság a klauzula tekintetében kezdetben hajlott

a kiegészítések felülvizsgálatára, de az 1939-es *Coleman v. Miller* ügyben<sup>19</sup> politikai kérdésnek (*political question*) nyilvánította az alkotmánymódosítások érvényességének vizsgálatát. Kimondta, hogy az alkotmánykiegészítési eljárás feletti kontroll kizárólag a Kongresszus kezében van, az nem lehet bírói ellenőrzés tárgya.<sup>20</sup> A kérdés ugyanakkor napjainkban is szakirodalmi viták tárgya.

## ÉRTELMEZÉSI MÓDSZEREK A FELÜLVIZSGÁLATI HATÁSKÖR MEGLÉTÉNEK VIZSGÁLATÁHOZ

Az előbbi példák szemléletesen mutatják, hogy az alkotmánymódosítás felülvizsgálata értelmezési kérdés. Amíg az alkotmány szövege kifejezetten nem tiltja a felülvizsgálatot, addig a bíróság értelmezésén múlik a hatáskör megállapítása. Azonban a bíróságok értelmezése nem parttalan, annak az alkotmánybíráskodásban elfogadott értelmezési módszerek szabnak határ. Felmerül a kérdés, hogy milyen olvasatok alkalmazása lehet igazolható.

A segédinformációk, kiegészítő tételek közül vannak olyanok, amelyek használatát senki sem kifogásolja. Ilyen például a nyelvtani szabályok vagy a logika alkalmazása, hiszen aki ezektől akarna eltérni, az nem másképp vélekedik, hanem helytelenül. Ehhez a csoporthoz sorolhatóak még a jogértelmezés azon szabályai, amelyekkel mindenki egyetért. Megállapítható, hogy problémamentesen felhasználható bármilyen olyan információ, melyre vonatkozóan teljes az egyetértés. A nyelvtani, logikai stb. értelmezési módszerek használatával a bíróság az alkotmányszöveg szoros olvasatától nem tér el. Ha azonban a szoros szövegolvasat alapján nem lehet megoldani a vitás ügyet, akkor előfordulhat, hogy többféle olvasata lehet elfogadható az adott rendelkezésnek. Ilyen esetekben juthat szerephez a történeti értelmezés, amely kitér az alkotmányozó akaratát és az alkotmányos szokásokat.

Ha minden kétséget kizáróan megállapítható, hogy milyen szándék vezette az alkotmányozót, hogyan értelmezte eredetileg az alkotmányos rendelkezést, akkor azt kell követni, ha egyébként nem mutatható ki, hogy az már nem tartható, helytelen. Ha az alkotmányozó szándéka nem feltárható, akkor a fennálló alkotmányos szokás is kitérített szereppel bír az értelmezésnél, és annak megfelelően kell dönteni. A történeti interpretáció felhasználása eredmé-

nyeként az alkotmány értelmezett szövege az alkotmány betű szerinti szövegének egy olvasatát választja ki, de ebben az esetben az értelmezés kimenetele nem a bírák meggyőződésétől függ, hanem csak a kitüntetett értelmezők olvasatát használják fel.

Ha azonban az előbb felvázolt értelmezési módszerek után még mindig több értelmesen tartható álláspont marad, és ezek közül választ egyet az alkotmánybíróság, akkor érdemi olvasat alapján dönt. Az érdemi olvasatokon belül megkülönböztethető a strukturális és a morális értelmezés. A strukturális olvasat az államszervezeti, hatásköri kérdések értelmezésekor kaphat szerepet. A bíróság ilyenkor az egész intézményi berendezkedésre és az alkotmányos alapelvekre tekintettel választ egy megoldást. A morális olvasat leginkább az alapjogok értelmezésénél jelenik meg, amikor az alkotmány absztrakt elveinek értelmezése alapján dönt a bíróság. Az érdemi olvasatok azonban nem szabad összemenni a kritikai olvasattal. A legfőbb különbség abban áll, hogy a morális értelmezés előfeltételezi a szoros szövegolvasás eredményeit, míg a kritikai olvasat nem tekinti kötelezőnek a szövegűségeket. A morális interpretáció csak a szoros szövegolvasatnak megfelelő határokon belül választ az értelmezési lehetőségek közül. A kritikai értelmezés során viszont olyan tételre alapozza döntését az alkotmánybíróság, ami az alkotmány egyik rendelkezésének sem mond ellent, de nem is értelmez egyet sem; vagy két ellentmondónak tűnő szöveghelyet úgy értelmez, amivel az egyik javára leontja a másikat. Tulajdonképpen nem értelmez, hanem kritizál és felülírja a szoros szövegolvasatot. Ez a módszer nem fogadható el, mivel az alkotmány

írott szövege kiemelt autoritással rendelkezik, ezért nem tekinthető értelmezésének, ha a megállapítás csupán az eredeti szöveg módosított változatának feleltethető meg.<sup>21</sup>

Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó hatáskör megállapítása tehát értelmezési kérdés, de az alkotmánybíró-

ság számára nem minden értelmezési módszer alkalmazható. Lehetséges érdemi olvasat alapján az alkotmánymódosítás felülvizsgálatára vonatkozó bírósági hatáskör mellett érvelni, ha erre nincs egyértelmű tilalom a szövegben, viszont hatáskörét lépi át az alkotmánybíróság, ha az alkotmányszöveg kritikai értelmezésére alapoz. Ha elméletileg igazolható, akkor sem vizsgálhatja felül az alkotmánymódosításokat, ha az alkotmányszöveg mérsékelt szoros olvasata azt kizárja.

A magyar alkotmánybíróság fennállása alatt több alkalommal került szembe az alkotmánymódosítások kontrolljának problémájával. Első alkalommal a 293/B/1994. AB végzésben foglalkozott a kérdéssel. Az indítványozó azt kérte, hogy töröljék az alkotmánymódosító 1993. évi CVII. törvény rendelkezése alapján az Alkotmány szövegébe kerülő új szakaszt. A rendelkezés a fegyveres erők, a rendőrség és a polgári nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjai számára tiltotta meg a párttagságot és a politikai tevékenységet. A testület a szoros szövegolvastalaján maradván megállapította, hogy nincs hatásköre megsemmisíteni az Alkotmány egyetlen szövegrészét sem, mert hatásköre a törvények vagy annál alacsonyabb szintű jogforrásba foglalt rendelkezések alkotmányosságának vizsgálatára vagy nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatára terjed ki. Az Alkotmány részévé vált alkotmánymódosítás így nem vizsgálható. A testület szavaival élve: *„Ha valamilyen rendelkezést az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata az Alkotmány előírásai közé iktatott, az az Alkotmány részévé vált, fogalmilag sem lehet annak alkotmányellenességét megállapítani.”*<sup>22</sup> Az Alkotmánybíróság ugyan helyesen állapította meg hatásköre hiányát az alkotmány szövegének megsemmisítésére, de nem tett különbséget az alkotmánymódosító törvény és a már az Alkotmány szövegébe beépült módosított rendelkezés között, mert az alkotmánymódosító törvény már hatályba lépett. Fontos kiemelni, hogy más, például törvényt módosító jogszabály esetén nem számított az alkotmányossági vizsgálat akadályának a támadott jogszabály hatályossága.

Ezt a döntést időrendi sorrendben a 23/1994 (IV. 29) AB végzés követte. Ebben az esetben az indítványozó, egy külföldön élő magyar állampolgár azt szerette volna elérni, hogy az Alkotmánybíróság a szabad költözködést biztosító alapjogról és a választójogról<sup>23</sup> szóló rendelkezések közötti ellentmondást oldja fel az Alkotmányban. A kérelmező abban látta az ellentmondást, hogy bár szabad a költözködés, a választójog gyakorlását az alkotmánymódosítás ahhoz a feltételhez kötötte, hogy a szavazás napján az ország területén kell tartózkodnia annak, aki aktív választójogával élni kíván. Az Alkotmánybíróság indokolásában rámutatott arra a tényre, hogy a jogalkotó azért módosította az Alkotmányt, mert így kívánt eleget tenni a testület korábbi döntésének.

A 3/1990. (III. 4.) AB határozat alkotmányellenesnek minősített és megsemmisítette az országgyűlési képviselők választásáról szóló 1989. évi XXXIV. törvény azon részét, amely meghatározásában szavazásban akadályozott az, aki a szavazás napján külföldön tartózkodik. Az érvelés a következő volt: *„Az átmeneti külföldön tartózkodás ugyanis a modern hírközlési és közlekedési viszonyok mellett nem képezheti akadályt az állampolgári jogok gyakorlásának. Az Alkotmány 8. § (3) bekezdése szerint alapvető jog csak alkotmányerejű törvényben megállapított korlátozásnak vehető alá. A választási törvény nem alkotmányerejű törvény.”*<sup>24</sup> Az Alkotmánybíróság ezt követően megismételte a 293/B/1994. AB végzésben foglaltakat. Tehát mivel a jogalkotó az Alkotmányba emelt egy rendelkezést, az az Alkotmány része, aminek vizsgálatára nem terjed ki a testület hatásköre. Itt, mint látható, az a helyzet állt elő, hogy amíg a választási szabály törvény formájában jelent meg, addig tartalmi szempontból is értékelte azt az Alkotmánybíróság, hiszen a technikai fejlettség adott szintjén nem tartotta alkotmányosnak az alapjog korlátozását. Azonban amint ugyanez a rendelkezés bekerült az Alkotmányba egy alkotmánymódosító törvénnyel, akkor érinthetetlené vált. Formálisan ugyan azért semmisítették meg a választási törvény támadott részét, mert nem alkotmányerejű törvényben korlátozta a választási jogot, mint alapjogot, azonban a határozat ismételt tartalmi értékelést is. A döntés a záró részben megadja a jogalkotás elvárt irányát az alkotmányellenes helyzet megszüntetése érdekében. Ez pedig nem abban áll, hogy az alapjogot alkotmányerejű törvényben korlátozzák, ha továbbra is korlátozni kívánják, hanem abban, hogy joghézag áll fenn „arra vonatkozóan,

korlátozta a választási jogot, mint alapjogot, azonban a határozat ismételt tartalmi értékelést is. A döntés a záró részben megadja a jogalkotás elvárt irányát az alkotmányellenes helyzet megszüntetése érdekében. Ez pedig nem abban áll, hogy az alapjogot alkotmányerejű törvényben korlátozzák, ha továbbra is korlátozni kívánják, hanem abban, hogy joghézag áll fenn „arra vonatkozóan,

hogy a választás napján külföldön tartózkodó magyar állampolgárok a választási jogukat hogyan gyakorolhatják.”<sup>25</sup> Nem vizsgálták az alkotmánymódosításokat, jóllehet közvetett módon kimondták, hogy a választójog ilyen korlátozása alkotmányellenes. Az Országgyűlés pedig a jogot kizárólag eszközként használva próbálta feloldani a keletkezett joghézagot, tekintet nélkül arra, hogy ez csak látszatzmegoldás. Helyesebb eljárás lett volna, ha jogalkotási feladatának inkább késve tesz eleget, de az megfelel az Alkotmánybíróság döntésének. A Magyarországon lakóhellyel rendelkezők külföldi szavazásának lehetőségét végül a 2002. évi LXI. alkotmánymódosító törvény teremtette meg először a 2004-es országgyűlési és európai parlamenti választásokon.<sup>26</sup>

Az 1260/B/1997. AB határozat az országgyűlési és az önkormányzati képviselők mandátumának lerövidülésével foglalkozott. Az indítványozó azt sérelmezte, hogy az alkotmánymódosító törvény (1997. évi XCVIII. törvény) következtében az országgyűlési és az önkormányzati képviselők megbízatása rövidebbé válik, ami szerinte ellentétes a jogállamisággal és a népszuverenitás elvével. A törvény úgy változtatta meg az Alkotmány szövegét, amely szerint az Országgyűlést, illetve a képviselő-testület tagjait négyévi időtartamra választják, hogy hónapokban is meghatározta az országgyűlési és a helyi önkormányzati választások megtartásának időpontját. A kérelmező által támogatott szakasz az alkotmánymódosítás hatálybalépését a törvény kihirdetésének napjában határozta meg. Az Alkotmánybíróság hatáskör hiányában visszautasította az alkotmányossági vizsgálat elvégzését, mert bár a hatályba léptető szakasz nem vált az Alkotmány részévé, „*de az olyan, az Alkotmány normatartalmának módosításához elengedhetetlenül szükséges rendelkezés, mely nélkül maga az alkotmánymódosítás nem történhet meg. [...] A hatályba léptető rendelkezés – azonnali hatálybaléptetés esetén – az alkotmánymódosítás tartalmát képező normáktól elválaszthatatlan, olyan törvényi rendelkezés, amelynek tartalma az alkotmánymódosítással elfogadott normatartalom érintése nélkül nem vizsgálható.*”<sup>27</sup> Majd a testület indokolásában azt fejtette ki, hogy „ha megsemmisítené az Alkmód. hatályba léptető rendelkezését, akkor azzal egyben az alkotmányozó hatalom”<sup>28</sup> által szabályosan elfogadott, már az Alkotmány részét képező módosításokat is hatályon kívül helyezné, amire nincs hatásköre.

Az Alkotmánybíróság az Alkotmány 19. § (1)–(3) és a 24. § (3) bekezdését<sup>29</sup> értelmezte, amikor deklarálta az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom azonosságát. Az, hogy a testület erre a következtetésre jutott, álláspontom szerint a sajátos történelmi körülmények eredménye. Speciális a jogi helyzet hazánkban, amiért az Alkotmány és az Alaptörvény előírása értelmében alkotmányozni és alkotmányt módosítani a képviselők kétharmadának szavazatával lehet. Az eljárási szabályok azonossága félre vihette az értelmezést. Ez a szabályozási megoldás az ún. posztszuverén alkotmányozás (a kifejezés Arató Andrásról származik) elégtelen megvalósulásával magyarázható. A posztszuverén alkotmányozás egy olyan két- vagy többlépcsős folyamat, ahol az alkotmányozó hatalom nem egyetlen szervben összpontosul, hanem minden résztvevő szervet jogszabályok kötik, és amely

köztes időszakában ideiglenes alkotmány alkalmazására és szabad választásokra kerül sor.<sup>30</sup> Az eljárás második szakasza fulladt kudarcba, amikor a szabad választásokat követően nem sikerült végleges alkotmányt létrehozni. Problémás, hogy „*sem a kerekasztalnál, sem pedig valamelyik esedékes alkotmányozó fórum összehívása előtt nem született megállapodás az alkotmány létrehozásának és elfogadásának szabályairól, amelyek különböztek volna az alkotmánymódosítás meglévő szabályaitól.*”<sup>31</sup> „*Egy olyan módosító szabályon, mint a 24. § (3) bekezdése, nagyon is indokolt lett volna [...] változtatni. Először is az ideiglenes alkotmány módosítását nehezebbé kellett volna tenni, a következő lépésben pedig létre kellett volna hozni egy új, nagyobb arányú részvételt és konszenzust megkívánó ratifikációs szabályt.*”<sup>32</sup> Sólyom László már 1994-ben felismerte, hogy az alkotmánymódosítási eljárás megőrzése nem kívánatos. „*Alapvető alkotmányossági problémát okoz azonban, hogy az Alkotmány maga is az összes képviselő kétharmadának szavazatával módosítható.*” „*Itt az Alkotmány módosításánál a kétharmados többségnek értéktartalma van, nem csupán számbeli fölényt, hanem azt is ki kell fejeznie, hogy az Alkotmány nem egyedül a kormánytöbbség akaratától függ.*” „*A formális szemlélet azonban az Alkotmányt a közönséges törvények szintjére silányítja. Örvendetes jogállami fejlődésünk szellemének az felelt volna meg, ha a Kormány rögtön hatalomra kerülése után a régi eljárási rendben egyetlen alkotmánymódosítást terjeszt elő: az Alkotmány csupán kormánytöbbséggel való megváltoztathatatlanágát.*”<sup>33</sup>

Mivel az ideiglenesnek szánt Alkotmány rendelkezett arról, hogy az Országgyűlés alkotja meg az alkotmányt, és azt módosíthatja is ugyanolyan eljárási szabállyal, ezért tűnhetett úgy, mintha az alkotmányozó hatalom azonos lenne az alkotmánymódosító hatalommal. Éppen az ideiglenesség miatt jelenik meg egyáltalán az a passzus, hogy az Országgyűlés alkotmányoz. Ha nem átmenetinek szánták volna az Alkotmányt, akkor minden bizonnyal csak a módosításra vonatkozó szabály szerepelt volna, és az Alkotmánybíróság is megkülönböztette volna a kétféle hatalmat. A '98-as határozatban a testület végül elviekben nem zárta ki egy alkotmánymódosító törvény hatályba léptető rendelkezésének felülvizsgálatát, azzal a feltétellel, hogy „a hatályba léptető rendelkezés esetleges megsemmisítése nem eredményezi az Alkotmány bármiféle megváltoztatását.”<sup>34</sup> Amint látható, ebben a határozatban is kitartott a testület amellett, hogy nincs hatásköre felülvizsgálni az alkotmány részévé váló alkotmánymódosításo-

kat, és ezt kibővítette azzal, hogy nyilvánvalóan az Alkotmány felülvizsgálatának minősülne az is, ha a módosításokat azonnal hatályba léptető rendelkezést vizsgálná.

Az Alkotmánybíróság korai gyakorlatának legfőbb megállapítása, hogy az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára nincs hatásköre, mert a módosító törvény az alkotmány részévé válik, így fogalmilag kizárt az alkotmányellenesség megállapítása. Magát az alkotmányt pedig nem vizsgálhatja a testület. Nyitott maradt viszont az alkotmánymódosítás eljárási szempontú felülvizsgálatának kérdése. A testület úgy fogalmazott, hogy „ha valamely rendelkezést az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata az Alkotmány előírásai közé iktatott”. Ezzel egyértelművé tették az alkotmánynak megfelelő, hibátlan eljárás követelményét az alkotmánymódosítások érdemi ellenőrzésének mellőzéséhez. Az alkotmánymódosításnak azonban ezen felül nem állapítottak meg korlátot. *„Az alkotmány megalkotásáról és módosításáról az Országgyűlés a jelenlegi alkotmányi rendelkezések szerint – kétharmados többséggel – szabadon dönthet.”*<sup>35</sup> Az alkotmánymódosítást *pro futuro* hatályba léptető rendelkezések felülvizsgálatának elvi lehetőségét fenntartotta a testület, nem foglalkozott azonban az alkotmánymódosító hatalom értelmezésével. Az Alkotmánybíróság elmulasztotta kifejezni, miért kezeli egyértelműen az alkotmányozó hatalom megnyilvánulásának a módosításokat.

A 61/2011. (VII. 13.) AB határozat az előző döntésekhez képest már némileg összetettebb képet mutat. Ebben a döntésben az Alkotmánybíróság hatáskörének szűkítését és az akár öt évre visszamenőlegesen megállapítható jövedelemadót lehetővé tevő alkotmánymódosítások kerültek a testület elé.<sup>36</sup> Három olyan új szempont jelent meg ebben a határozatban, amely a korábbi gyakorlatot nem jellemezte: a mércék keresése, a közjogi érvénytelenség és a szignalizációs alkotmányvédelem.

A testület először vizsgálta meg érdemben, hogy van-e hatásköre az alkotmánymódosító törvények felülvizsgálatára. Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy a felülvizsgálatára vonatkozó hatáskört vagy maga az alkotmány állapít meg, vagy az abból közvetlenül levezethető, mert megváltoztathatlan rendelkezéseket tartalmaz. A magyar Alkotmány viszont sem kifejezetten, sem implicit módon nem hatalmazza fel az Alkotmánybíróságot az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. A testület bevonta mér-

legelésébe a megváltoztathatatlan rendelkezések kategóriáját, de nem talált az Alkotmányban ilyen passzusokat, ezért a szoros szövegolvasáson túllépve olyan mércék keresésébe fogott, amelyek nem az alkotmányozó hatalom által meghatározottak. Az Alkotmánybíróság úgy érvelt, amennyiben ilyen mércét talál, akkor annak a mindenkori alkotmánynak és a módosításoknak is meg kell felelnie. Ha pedig meg kell felelnie, akkor az megalapozza az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát kifejezett hatásköri szabály és megváltoztathatatlan rendelkezések hiányában is, és a testület addigi gyakorlatától kénytelen eltérni.

...AZ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁSOK BÍRÓI KONTROLLJA ELMÉLETI SÍKON IGAZOLHATÓ LEHET, HISZ AZ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÓ HATALOM KONSTITUTÍV HATALOM, ÍGY AZ NEM LEHET FÜGGETLEN ATTÓL AZ ALKOTMÁNYTÓL, AMELY LÉTREHOZZA, CSAK ANNAK KERETEI KÖZÖTT GYAKOROLHATÓ.

*Mércék keresése.* A korábbi gyakorlathoz képest új irány a vizsgálat lehetséges mércéinek feltárása. A testület szerint csak az alkotmányozó adhatja hatáskört az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, mégis továbbvitték a gondolatmenetet azzal, hogy egy alkotmány felett álló, állandó és sérthetetlen mérce kutatásába fogtak. A határozat mérceként vette

számba a „láthatatlan Alkotmányt”, az Alkotmány „alapvető értékeit”, az Alkotmány „lényeges magját”, valamint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait és a Magyar Köztársaság nemzetközi kötelezettségeit. A keresés eredménye az a megállapítás, hogy a nemzetközi jog *ius cogensi* és azok a nemzetközi szerződések, amelyeknek hazánk is részese, az Alkotmány megváltoztathatatlan részeit képezik, az alkotmányozó akaratától függetlenül. E nemzetközi jogi kötelezettségeknek abban az esetben is eleget kell tenni, ha a belső joggal nem állnak összhangban. Az Alkotmánynak és minden alkotmánymódosításnak meg kell felelnie ezen kötelezettségeknek.<sup>37</sup> Ehhez azonban a testület semmilyen következményt nem fűzött. Problémás a deklaráció abból a szempontból is, hogy a bíróság az alkotmányozó akaratától függetlennek tekinti a nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelést, jóllehet az alkotmányozó szándéka volt annak megfelelni, ami az Alkotmány 7. §-ából egyértelműen ki is derül. Az Alkotmánybíróság sikertelen kísérletének tekinthető a mércék keresése arra, hogy a jövőben kifejezett felhatalmazás és megváltoztathatatlan alkotmányi rendelkezések hiányában is megalapozza hatáskörét.

*Közjogi érvénytelenség.* Egy további újdonság az alkotmánymódosító törvény közjogi érvénytelenségének vizsgálata. Az Alkotmánybíróság megállapította hatáskörét az alkotmánymódosítások felülvizsgálat-

ára abból a szempontból, hogy azokat az eljárási szabályok megtartásával hozták-e. Azért döntött így a testület, mert „a közjogi érvénytelenségben szenvedő jogszabályok semmisnek, vagyis olyanoknak tekintendők, mintha azok létre sem jöttek volna.”<sup>38</sup> Jól lehet a határozat súlyos kijelentésekkel bírálta<sup>39</sup> azt, hogy a Kormány helyett egyéni képviselők terjesztik elő az alkotmánymódosító javaslatokat, végül elutasította a megsemmisítésre vonatkozó indítványokat.

Az eljárási szempontú felülvizsgálatra vonatkozó hatáskör megállapítása szemléletesen példázza, hogy az alkotmánymódosítások kontrollja értelmezési kérdés. Míg az érdemi felülvizsgálatra nézve az Alkotmánybíróság kifejezett felhatalmazást tartana indokoltnak, addig a közjogi érvénytelenség vizsgálatára vonatkozó hatáskört evidenciaként értelmezi, hivatkozva arra, hogy az eljárási hibával elfogadott jogszabályok semmisenek.

*Szignalizációs alkotmányvédelem. A másik nóvum az ún. szignalizációs alkotmányvédelem alkalmazása. A testület kimondta, hogy bár nem semmisítheti meg az Alkotmányba bekerült módosításokat, de kötelessége jeleznie a módosításokkal szemben felmerült, tartalmi szempontú alkotmányossági aggályait. „Amennyiben magába az Alkotmányba épít be az alkotmányozó hatalom olyan szabályokat, amelyek az alkotmányos jogállamot és az alkotmányos demokráciát, az alapjogok védelmének szintjét rontják, csökkentik vagy garanciákat építenek le, az Alkotmánybíróság nem élhet az Alkotmányba foglalt rendelkezések megsemmisítésének a jogával, de jelezheti, sőt – különösen szélsőséges esetben – jelezni is köteles ezt a tényt még az alkotmányozó hatalom számára is.”<sup>40</sup> A testület végig hangsúlyozta, hogy mivel nincs explicit hatásköre az alkotmánymódosító törvények felülvizsgálatára, ezért nem vizsgálhatja azokat érdemben, azonban a szignalizációs alkotmányvédelem mint eszköz sincs nevesítve sem az Alkotmányban, sem az Abtv.-ben, a bíróság mégis élt vele. Ráadásul a módosítások tartalmi értékelése is megtörtént a 23/1994. (IV. 29.) AB végzéshez hasonlóan: „Az Alkotmánybíróság az alkotmányos jogok védelmére szolgáló hatáskörének, eszközeinek a szükségesség–arányosság elvének figyelembevételével nélküli csökkentése esetén sem reagálhat az Alkotmánybíróság jogállamellenes magatartásra, döntésre jogállamellenes magatartással, döntéssel.”<sup>41</sup> „Így az Alkotmánybíróságnak semmilyen lehetősége nincs arra, hogy az Alkotmány 70/I. § (2) bekezdése és más alkotmányi rendelkezések – így például az Alkotmány 2. § (1) bekezdésébe foglalt jogállam, jogbiztonság vagy az Alkotmány 70/I. § (1) bekezdésébe foglalt, arányos közteherviselés követelményébe – ütközését értelmezéssel feloldja.”<sup>42</sup>*

Az Alaptörvény hatályba lépése után az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó gyakorlat a 45/2012. (XII. 29.) AB határozattal bővült, amelyben túllépve a szoros szövegolvasaton, a testület érdemi értelmezéssel elmozdult a módosítások tartalmi kontrollja felé. A határozatban az Alkotmánybíróság Magyarország Alaptörvénye átmeneti rendelkezéseinek (2011. december 31.) egyes cikkeit alaptörvény-ellenesnek ítélte és megsemmisítette. A testület az Átmeneti rendelkezések (Ár.) jogforrási helyzetének megállapítása helyett, először azt vizsgálta, hogy van-e hatásköre az „Alkotmány felülvizsgálatára”.<sup>43</sup> A határozat a testület korai gyakorlatát úgy foglalta össze, hogy az alkotmányi rendelkezések felülvizsgálatára, megsemmisítésére nincsen hatásköre. Ez az összegzés jól mutatja, hogy milyen fogalmi zavarokat okoz az alkotmánymódosító hatalom alkotmányozó hatalomként azonosítása. Az alkotmánybírák számára az alkotmány szövege olyan adottság, amit nem változtathatnak meg, tehát nem kérdés, hogy nem élhetnek kritikai értelmezéssel. Végül a testület kimondta hatáskörét „az Alaptörvényt helyettesítő” Ár. közjogi érvénytelenségének vizsgálatára.

Az Ár. anyagi jogforrásaként az Alkotmánybíróság az Országgyűlést mint alkotmányozó hatalmat azonosította azon az alapon, hogy az Ár.-t a képviselők kétharmada fogadta el, de alaki jogforrásként nem tudta meghatározni a dokumentum helyét a jogrendszerben. Tekintettel arra, hogy az Ár. önmagát az Alaptörvény részeként határozta meg, amire később az Alaptörvény első módosítása is ráerősített, a testület alkotmányos követelményeket állapított meg az alkotmánymódosításokra. Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az alkotmányozó hatalomnak az alkotmányban kell megfogalmaznia akaratát, illetve az alkotmány módosítására csak az Alaptörvény S) cikke alapján kerülhet sor, és annak mindig be kell épülnie az alkotmány szövegébe, hogy bármely időpontban egyértelműen meghatározható legyen a hatályos Alaptörvény terjedelme és tartalma. Az Alkotmánybíróság az alkotmánymódosítások tartalmára nézve is követelményeket állapított meg. Az alkotmányozó hatalom csak alkotmányos jelentőségű tárgyakat emelhet be az Alaptörvénybe, és azok nem eredményezhetnek feloldhatatlan ellentmondást az Alaptörvényben.<sup>44</sup> Azt gondolom, hogy e követelmények megsértése közjogi érvénytelenséget eredményezett volna. Így az Alkotmánybíróság formai felülvizsgálat keretében is tartalmi vizsgálatot végzett volna, ha az alaptörvény-módosítás és az Alaptörvény közötti koherencia meglétéről döntött volna.

Az Alkotmánybíróság funkciója az, hogy az alkotmány és az alkotmányosság legfőbb őre legyen.

Ennek megfelelően a testület a morális értelmezés eszközét alkalmazva kifejtette, hogy „az Alkotmánybíróságnak tehát nem csak joga, hanem alaptörvényi kötelessége is az, hogy megvédje az Alaptörvényt minden olyan jogalkotói döntéssel szemben – eredjen az akár az Országgyűlés kétharmados többségétől –, amely akadályozná, lerontaná az Alaptörvényben foglalt rendelkezések érvényesítését, bizonytalanná tenné az Alaptörvény jogi tartalmát és terjedelmét, a jogforrási hierarchiában elfoglalt helyét, valamint az Alaptörvény mint alkotmányossági mérce tartalmát.”<sup>45</sup> Ez az értelmezés az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatának irányába vihette volna a gyakorlatot, mivel a „minden jogalkotói döntés” kategóriájába tartozik az alaptörvény-módosítás is, amit a testület egyértelművé tett a kétharmadra vonatkozó külön utalásával, illetve az alaptörvényi rendelkezések lerontása a felülvizsgálat tartalmi mércéjeként alkalmazható. Az esetleges érdemi kontroll irányába mutat az Alkotmánybíróság következő megállapítása is: „Az alkotmányos legalitásnak nemcsak eljárásjogi, formai, közjogi érvényességi, de tartalmi követelményei is vannak. A demokratikus jogállam alkotmányossági kritériumai, egyben nemzetközi egyezményekben foglalt, a demokratikus jogállami közösségek által elismert és elfogadott alkotmányos értékek, alapelvek és alapvető demokratikus szabadságjogok, illetve az ezekkel részben egybeeső úgynevezett *ius cogens*. Adott esetben az Alkotmánybíróság a demokratikus jogállam alkotmányos tartalmi követelményeinek, garanciáinak és értékeinek a töretlen érvényesülését, alkotmányba foglalását is vizsgálhatja.”<sup>46</sup>

Az alkotmánymódosítások érdemi kontrolljára vonatkozó hatáskör megállapítását, ami a 45/2012-es határozatból következhetett volna, az Alaptörvény negyedik módosítása megakadályozta. Az Alaptörvény új, 24. cikk (5) bekezdése értelmében az Alkotmánybíróság az Alaptörvényt és az Alaptörvény módosítását csak a megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények tekintetében vizsgálhatja felül. A negyedik módosítás tévesen azt a látszatot kelti, mint ha alkotmányt elfogadni csak az előző alkotmány eljárási szabályainak betartásával lehetne. Az új szabály megakadályozta az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálatát, mivel az Alkotmánybíróságnak a nem megengedett kritikai értelmezéssel kellett volna élnie, ha fel akarta volna vállalni a felülvizsgálatot. A módosítás azonban ezentúl szűkítette a testület által alkalmazott formai felülvizsgálatot is, mert, ahogy látni fogjuk, a közjogi érvénytelenség az Alkotmánybíróság értelmezésében tágabb annál, mint az „Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények.”

A magát az Alaptörvény-módosítást vizsgáló 12/2013. (V. 24.) AB határozatban a testület kimond-

ta, hogy a negyedik módosítás előtti megállapításai már nem tarthatók, és hogy az Alaptörvény „a közjogi érvénytelenségnek az Alkotmánybíróság által korábban meghatározott kritériumait egyértelműen (az eljárási követelmények betartásának felülvizsgálatára) szűkíti.”<sup>47</sup> A határozat az alapvető jogok biztosa által benyújtott indítvány alapján vizsgálta az Alaptörvény negyedik módosítása egyes rendelkezései közjogi érvénytelenségét. Az alapvető jogok biztosa a 45/2012-es határozat alkotmányos követelményeire alapozta a közjogi érvénytelenséget. Hivatkozott arra, hogy a negyedik módosítás nem minden részét vitatta meg plenáris ülésen az Országgyűlés, és arra, hogy a módosítások feloldhatatlan belső ellentmondást okoznak az Alaptörvényben. A 45/2012-es határozat a koherenciát jogállami követelményként határozta meg az alkotmánymódosításokra, de annak vizsgálatát a testület hatáskör hiányában visszautasította, mert a negyedik módosítás csak szigorúan vett eljárási felülvizsgálatot enged. Ez a példa arra, hogy a negyedik módosítás következtében az Alkotmánybíróság maga számára kijelölt mozgástere is leszűkült, és nem arról van szó, hogy a jogalkotó csupán a bírósági gyakorlatnak megfelelően kifejezetté tette az alkotmánymódosítások eljárási szempontú felülvizsgálatát.

A testület a 45/2012-es határozathoz hasonlóan ebben a döntésében is „megjegyzí”, hogy a nemzetközi kötelezettségeknek meg kell felelnie minden jogszabálynak. „Az Alkotmánybíróság hangsúlyozza, hogy ezekben és más, a jövőben megalkotandó jogszabályokban sem hagyhatók figyelmen kívül az alapvető jogok egymással összefüggő rendszeréből, az Alaptörvény E) és Q) cikkeiből adódó, a mindenkor törvényhozó és alkotmányozó hatalomra is kiterjedő korlátok, melyek az Európai Unió tagállami kötelezettségeiből, Magyarországon nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében a nemzetközi jog és a magyar jog összhangjának biztosításából, illetve a nemzetközi jog általánosan elismert szabályainak elfogadásából következnek.”<sup>48</sup> A testület morális érvelése szerint a nemzetközi és uniós kötelezettségek, az azokban megjelenő alapvető elvek és értékek olyan egységes rendszert, értékrendet képeznek, melyek sem az alkotmányozás, sem a jogalkotás, sem pedig az Alkotmánybíróság számára nem hagyhatók figyelmen kívül.<sup>49</sup> A nemzetközi kötelezettségekre való fokozott hivatkozás arra utal, hogy a testület ettől remél nagyobb mozgásteret, és ettől reméli, hogy nagyobb hatást tud gyakorolni a jogalkotóra.

Az Alkotmánybíróság vonatkozó gyakorlata összességében nem koherens. A testület feladata lenne az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom éles megkülönböztetésének kimondása, azonban erről a



teoretikus kérdésről eddig nem fejtette ki megalapozott álláspontját a testület. A határozatok ugyan alapvetően alkotmányozó hatalomként azonosítják az alkotmánymódosító hatalmat, de nem mindenhol egyértelmű a szóhasználat. A 2011-es és 2013-as határozatban egyes különvéleményt megfogalmazó bírák egyértelműen elkülönítették a két hatalmat, de a többségi érvelésben ez ilyen formában nem jelent meg. A határozatok koherencia-hiánya részben abból fakad, hogy az Alkotmánybíróság nem tisztázta ezt az elméleti előkérdést. Amint ez a megkülönböztetés világossá válna, az alkotmánymódosító hatalom korlátainak értelmezését követően egységes és igazolható gyakorlat alakulhatna ki a módosítások felülvizsgálatát illetően.

Elméletileg igazolható lehet az alkotmánymódosítások bírói kontrollja, viszont a gyakorlatban komoly dilemma elé kerülnek az olyan bíróságok, ahol az alkotmány sem kifejezett hatáskört, sem megváltoztathatatlan rendelkezést nem tartalmaz. A magyar alkotmánybíróságnak is ebben a jogi környezetben kellett állást foglalnia hatásköréről 2013-ig. A korábban említett alternatív megoldások bizonyítják, hogy a testület értelmezés útján is megállapítható volna hatáskörét a módosítások tartalmi felülvizsgálatára, de mire ez bekövetkezhetett volna, a negyedik Alaptörvény-módosítás véget vetett a kísérletnek. Jóllehet a hatáskör megállapítása nem lett volna kirívó megoldás, tekintettel például az indiai és a korai török gyakorlatra. Az Alkotmánybíróság viszont szintén igazolhatóan dönthetett úgy, ahogy tette, bár ettől még a határozatai továbbra is inkoherensek. A negyedik módosítás azonban teljesen kizárta az érdemi felülvizsgálatra vonatkozó hatáskör megállapítását. Az Alkotmánybíróság immár csak a nem megengedett kritikai értelmezéssel állapíthatná meg hatáskörét.

## A TÖRÖK GYAKORLAT

Törökország azon államok közé tartozik, ahol az alkotmánymódosítások bírói kontrollja kifejezetten megjelenik az alkotmányban. Az 1971-es alkotmánymódosításokat megelőzően, amelyek nevesítették az alkotmánybíróság e hatáskörét, a testület a megváltoztathatatlan köztársasági államformára tekintettel végezte el a felülvizsgálatot, alkotmányban nevesített hatáskör nélkül is.

Az alkotmány módosítását a hatályos szabályok szerint legalább a parlamenti képviselők egyharmadának kell kezdeményeznie írásban. A javaslatot minimum kétszer kell plenáris ülésen megvitatni. A ja-

vaslat az összes képviselő háromötödének szavazatával fogadható el. A köztársasági elnök megfontolásra visszaküldheti a Nagy Nemzetgyűlésnek az alkotmánymódosítást. Ezt követően, ha a képviselők kétharmada megszavazza a javaslatot, akkor a köztársasági elnök népszavazásra bocsáthatja a kérdést. Kötelező viszont a népszavazás, ha a módosító törvényt háromötöddel vagy kevesebb mint kétharmaddal elfogadja a parlament, és a köztársasági elnök nem küldte vissza a javaslatot. A 175. cikk szerint a köztársasági elnöknek akkor is lehetősége van az alkotmánymódosítást népszavazásra bocsátani, ha a parlament kétharmaddal fogadta el a javaslatot (először vagy az elnök visszaküldése után), vagy ha a módosítás egyes részeit olyan jelentősnek ítéli, ami miatt népszavazás szükséges.

A török testület számos alkalommal került szembe az alkotmánymódosító törvények felülvizsgálatával. A több évtizedes múltra visszatekintő gyakorlat a török alkotmány változásai miatt három részre bontható.

*Kifejezett hatáskör nélküli felülvizsgálat.* Az első egyseget az 1961-es alkotmány hatálya alatt született döntések alkotják. Az alaptörvény ekkoriban annyiról rendelkezett a 147. cikkben, hogy az alkotmánybíróság a törvények alkotmányosságát vizsgálja. A 9. cikk pedig megváltoztathatatlanul nyilatkoztatta a köztársasági államformát.<sup>50</sup> Az 1970/31. számú határozatban megsemmisítettek egy alkotmánymódosító törvényt, mert azt nem az eljárási szabályok betartásával fogadták el. A módosítás érdemi vizsgálatát így már nem tartották szükségesnek elvégezni. Az egy évvel későbbi 1971/37. számú döntésben az alkotmánybíróság a szenátusi választások egy évvel való elhalasztását vizsgálva megállapította, hogy a módosítás formálisan alkotmányos. A testület ezenfelül az államformát védő 9. cikkre hivatkozással deklarálta hatáskörét az alkotmánymódosítások tartalmi felülbírálatára. Az alkotmánybírák érdemi értelmezése szerint a Török Köztársaság az alkotmány egy másik szakaszába foglalt jellemzői, mint például a szekularizmus, az emberi jogok biztosítása, a jogállam, a demokrácia<sup>51</sup> is a köztársasági államforma fogalmához tartoznak, így az alkotmánymódosítások ezeken sem változtathatnak. E jellemzők a bírói kontroll mércéi. A támadott alkotmánymódosítást tartalmi szempontból is alkotmányosnak mondták ki.<sup>52</sup> A török testület tehát az érdemi olvasat talaján arra jutott, hogy bár az alkotmány szoros olvasata szerint csak a köztársasági államforma megváltoztathatatlan, de mivel az alkotmány nevesíti a köztársaság jellemzőit, ezért azok ugyanannyira megvál-

toztathatatlanok, mint az államforma. A köztársaság alkotmányban meghatározott karakterének védelme pedig megkívánja az alkotmánybíróság alkotmánymódosításokra vonatkozó érdemi felülvizsgálatának kimondását. A testület kifejezett alkotmányos felhatalmazás hiányában, értelmezéssel, az örökkévalósági klauzula kvázi kiterjesztésével alapította meg hatáskörét a módosítások érdemi kontrolljára.

*Kifejezett hatáskör az alkotmány keretei között.* 1971-ben az alkotmány olyan rendelkezése is módosult, amely kihatott a török alkotmánybíróság gyakorlatára. A módosított 147. cikk az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó kifejezett hatáskörrel ruházta fel a testületet, azzal a megkötéssel, hogy ezzel a jogával az alkotmány előírásai között élhet.<sup>53</sup>

Az 1975/87. számú határozatában a bíróság az alkotmány 138. cikkéhez fűzött módosítást a megváltoztathatatlan köztársasági államformával ellentétesnek ítélte. A támadott rendelkezés szerint a katonai bíróságok tagjai többségének meg kell felelnie a bíróvá válás feltételeinek. Az alkotmánymódosítás ez alól a követelmény alól mentesítést nyújtott volna háború idején. A testület úgy érvelt, hogy a bíróságok függetlenségét (7. cikk) sértené a módosítás utóbbi, kivételt engedő rendelkezése, ami pedig a jogállamiság (2. cikk) egyik eleme. A jogállamiság a köztársasági forma integráns részét képezi, ami az alkotmány értelmében nem megmásítható.

A kisajátításokkal kapcsolatos alkotmányi rendelkezések módosítása következtében a 38. cikk megtiltotta a tulajdonos által az adóhatóságnak korábban bejelentett értéket meghaladó kompenzációt. Az 1976/19. számú döntésében a testület alkotmányosnak ítélte a módosítást. Fél évvel később azonban megváltozott a bíróság álláspontja. Az ármeghatározásra vonatkozó szabályt a köztársasági formával ellentétesnek ítélték, amiért az a tulajdonhoz való jog (36. cikk) magját érinti. A tulajdonhoz való jog a jogállamiság része, ami pedig az államforma egyik lényeges jellemzője.

Egy évvel később az 1977/4. és az 1977/117. számú határozatokban a bírák, illetve az ügyészek Legfelső Tanácsa kapcsán fogadtak el újabb alkotmánymódosításokat. A két tanáccsal szembeni bírói felülvizsgálat lehetőségét zárták volna ki a módosítások,

azonban az alkotmánybíróság megsemmisítette a rendelkezéseket, tekintettel arra, hogy az a megváltoztathatatlan köztársasági államforma részét képező jogállamiságnak nem felel meg.<sup>54</sup>

*Kifejezett hatáskör formai vizsgálatra.* Az 1982-es új alkotmány elfogadásával jelentősen változtak az alkotmánybíróság hatásköri szabályai az alkotmánymódosítások felülvizsgálata tekintetében, az a 148. cikk<sup>55</sup> értelmében csupán formai lehet. Bővült viszont az „örökkévalósági klauzula” tartalma.<sup>56</sup> Az alkotmánybíróság korábbi gyakorlatának megfelelően a köztársaság 2. cikkben felsorolt jellemzői, mint például a demokrácia, a szekularizmus, a szociális állam, a jogállamiság, a nemzeti szolidaritás, az igazság, az emberi jogok tiszteletben tartása is megváltoztathatatlanok a köztársasági államforma mellett.

Az új alkotmány alapján az 1987/15. számú döntésben foglalkozott először a testület alkotmánymódosítással. Az indítványozók szerint a módosító törvény alkotmányellenes tartalmú volt. Az alkotmánybíróság azonban elutasította a kérelmet, mert az nem

az alkotmányban előírt formai szempontú felülvizsgálatot kezdeményezett, hanem érdemit.<sup>57</sup>

2008-ban a nagy port kavaró fejkendő viselésére vonatkozó döntéssel más irányt vett a török alkotmánybíróság gyakorlata. Az E.2008/16, K.2008/116. számú határozatban<sup>58</sup> az alkotmánybíróság az alkotmánymódosítás érdemi vizsgálatát végezte el. A módosító törvény az alkotmány 10. és 42. cikkét változtatta volna meg

azzal a céllal, hogy a muszlim nők viselhessenek fejkendőt az egyetemeken. A 10. cikk a jogegyenlőségről rendelkezik. A negyedik bekezdése<sup>59</sup> kötelezi az állami szerveket és közigazgatási hatóságokat, hogy a jog előtti egyenlőséget tartsák meg minden eljárásukban. A „minden eljárásukban” szövegrész helyére a „közszolgáltatások minden formájának felhasználásakor” került volna. A 42. cikk hatodik bekezdése a következővel bővült volna: Senkit sem lehet megfosztani a felsőoktatáshoz való jogtól olyan indokkal, ami nincs törvényben megállapítva. E jog gyakorlásának korlátait törvény kell, hogy meghatározza.

110 képviselő kérte az alkotmánybíróságot, hogy vizsgálja meg a módosításokat, mert azok szerintük ellentétesek a szekularizmus elvével, amely az alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezése. A testület hangsúlyozta, hogy az alkotmány 148. cikke kizáró-

lag a formai szempontú vizsgálatot teszi lehetővé. Azonban a 4. cikkben deklarált örökkévalósági klauzulára tekintettel megállapította hatáskörét a tartalmi felülvizsgálatra, arra az esetre, ha az alkotmánymódosítás közvetve vagy közvetlenül megváltoztatná az örökkévalósági klauzulába foglaltakat. Két alkotmánybíró nem támogatta az álláspontot, mert szerintük csak szubsztantív vizsgálatlal lehet eldönteni, hogy egy alkotmánymódosítás érinti-e a megváltoztathatatlan rendelkezéseket, erre pedig az alkotmány nem biztosít hatáskört. A testület a szekularizmussal ellentétesnek találta a módosítást, és megsemmisítette azt. A döntés utalt arra, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága a Leyla Sahin döntésében jóváhagyta a fejkendő-viselési tilalmat az egyetemeken. Az EJEK elfogadta, hogy a demokrácia egy kulcseleme a szekularizmus, és a korlátozást arányosnak ítélte a közrend és mások jogainak védelme érdekében.<sup>60</sup>

Az E.2010/49, K.2010/87. számú 2010-es határozatban a testület alkotmányellenesnek ítélte az alkotmánybírák és az igazságszolgáltatási tanács tagjainak választásán változtató alkotmánymódosítások egyes részeit. A módosítás értelmében például az alkotmánybíróság létszáma 11-ről 17-re emelkedik, és 14 bíró kinevezése a köztársasági elnök hatáskörébe kerül. Ezen rendelkezéseket alkotmányosnak találta a testület. A módosító csomag két előírásának alkotmányellenességét állapította meg az alkotmánybíróság és megsemmisítette azokat. Az egyik rendelkezés szerint a bírák és az ügyészek választásánál az elektorok csak egy jelöltre szavazhatnak, annak ellenére, hogy eleve több tagot választanak ugyanazon alkalommal. Ez a bíróság szerint a szavazati jogot ássa alá, így a jogállamisággal ellentétes. A másik megsemmisített módosítás szerint a bírák és az ügyészek tanácsába a köztársasági elnök egyetemi tanárok közül nevezhet ki tagokat. Az alkotmánybíróság szerint ez nem fér össze a jogállamiság részét képező bírói függetlenséggel.<sup>61</sup>

Az 1961-es alkotmány kifejezetten nem rendelkezett az alkotmánymódosítások felülvizsgálhatóságáról, azonban tartalmazott egy örökkévalósági klauzulát, a köztársasági államforma megváltoztathatatlanosságát. A bíróság ilyen rendelkezések mellett is megállapította hatáskörét az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. A testület jogszabálynak tekintette a módosító törvényeket is, így vizsgálta őket abból a szempontból, hogy érintik-e a megváltoztathatatlan köztársasági formát. A köztársasági formát úgy értelmezte az alkotmánybíróság, hogy abba beletartoznak a köztársaság alkotmányban meghatározott jellemzői is. Túlzónak is tűnhetne ez a széles értel-

mezés, mert az „örökkévalósági klauzula” kizárólag a köztársasági formára vonatkozik, viszont a török alkotmánybíróság értelmezése azért helytálló, mert az alkotmányt morális dokumentumnak tekintette. Ennek következtében értelmezéskor figyelembe vette azt, hogy a '61-es alkotmány 2. cikke milyennek írja le a Török Köztársaságot. Ezeket a jellemzőket a bíróság az alkotmánymódosítások implicit korlátjának tekintette. Az 1982-es új alkotmány megváltoztathatatlanok deklarálta a köztársaság jellemzőit is, ami felfogható a testület gyakorlatának megerősítéseként.

1971-ben az alkotmány több rendelkezése módosult, nevesítve az alkotmánybíróság hatáskörét az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. A kontrollra vonatkozóan egyetlen megszorítás, hogy annak az alkotmány előírásain, keretein belül kell történnie. Gözler szerint egyértelmű, hogy az új hatásköri szabály csak a formai szempontú felülvizsgálatot engedi.<sup>62</sup> A bíróság azonban továbbra is fenntartotta korábbi gyakorlatát, érdemben is vizsgálta a módosító törvényeket. Tette ezt úgy, hogy a megváltoztathatatlan rendelkezéseket formai kritériumoknak titulálta. A megváltoztathatatlan rendelkezések ugyan bizonyos értelemben tekinthetők formai megkötéseknek is, mivel azokat megváltoztathatatlanosságuk miatt ugyanúgy be kell tartani, mint az eljárásra, a szavazati arányra vonatkozó megkötéseket. Viszont annak az eldöntése, hogy az alkotmánymódosítás érinti-e a megváltoztathatatlan köztársasági jellemzőket, az szükségszerűen érdemi mérlegelést követel a módosítás tartalmára nézve, így ebben az értelemben már nem lehet formai követelmény.

Az 1982-es új alkotmány sajátos helyzetet teremtett, hiszen a köztársasági államforma jellemzőit is megváltoztathatatlanokká nyilvánította az alkotmánybíróság gyakorlatával egyezően. Ezzel párhuzamosan a bíróságot kifejezetten csak formai szempontból ruházta fel az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának jogával. Gözler szerint az alkotmány rendelkezéseiből így az következik, hogy az alkotmánymódosítások kapcsán maga a parlament ítéldheti meg, hogy azok nem sértik-e a megváltoztathatatlan rendelkezéseket.<sup>63</sup> Az alkotmánybíróság ezzel szemben három „kitérőt”<sup>64</sup> leszámítva továbbra is kitarított amellett, hogy az „örökkévalósági klauzulák” érvényesülésének ellenőrzésére van hatásköre. A bíróság úgy értelmezte a megváltoztathatatlan rendelkezéseket, hogy azok jellegükénél fogva megalapozzák a hatáskörét az alkotmánymódosítások érdemi, tartalmi felülvizsgálatára, mivel, ha a módosítás megváltoztathatatlan rendelkezést érint, akkor jogilag érvénytelen. Ezt az értelmezést kritikainak lehet mi-

nősíteni, mert a török alkotmány explicite csak formai, eljárási szempontú kontrollt enged az alkotmánybíróságnak.

További kérdéseket vet fel az a helyzet, amikor az alkotmánybíróság a népszavazást követően vizsgálja felül és semmisíti meg az elfogadott alkotmánymódosítást. Ez a nép akaratának közvetlen korlátozása, amelynek alapját azonban éppen a nép akaratát kifejező alkotmány tartalmazza. Az önkorlátozás elvével és a demokrácia többségi felfogásával is összeegyeztethető ezért ez a jogi helyzet. A nép képviselői által hozott törvények is alkotmánybírósági kontroll alatt állnak. Azzal, hogy a parlamenti eljárás kiegészül a népszavazással az alkotmánymódosítások esetén, attól még ugyanúgy bírói felülvizsgálat tárgya lehet a módosítás, ahogy ezt biztosítja is a török alkotmány.

## ÖSSZEGZÉS

Tanulmányom amellet érvelt, hogy az alkotmánymódosítások bírói kontrollja elméleti síkon igazolható lehet, hisz az alkotmánymódosító hatalom konstitutív hatalom, így az nem lehet független attól az alkotmánytól, amely létrehozta, csak annak keretei között gyakorolható. Az érdemi felülvizsgálat azonban nem csak igazolható lehet, hanem indokolt is az egyenlőség, az emberi jogok és a demokratikus intézmények biztosításának érdekében. Ha a módosítás az alapvető jogokat és a demokratikus berendezkedést csorbító, az alkotmány egészével összeférhetetlen, vagy az alkotmánybíróság által alkotmányellenesnek kimondott és az alkotmányban feloldhatatlan belső feszültséget teremtő rendelkezést építene be az alkotmányba, akkor az ilyen jellegű változtatások kiszűrése kívánatos. A módosítások tartalmára nézve az emberi jogok, a demokratikus berendezkedés, az alkotmányos alapelvek és a vállalt nemzetközi kötelezettségek világos keretet adnak.

A dolgozat arra kereste a választ, hogyan viszonyult a török és a magyar alkotmánybíróság a hatáskörét szűkítő, az alkotmánybírák létszámát felemelő és más alkotmánymódosító rendelkezésekhez. Magyarországon az alkotmánybírák kezdetben elzárkoztak a módosítások érdemi felülvizsgálatától, később viszont, mikor az értelmezés elmozdult a tartalmi kontrollra vonatkozó hatáskör megállapítása felé, akkor a negyedik alaptörvény-módosítás elejét vette az érdemi felülvizsgálatnak. Ezzel szemben Törökországban, ahol bírói jogfejlesztés eredményeként honosodott meg az alkotmánymódosítások kontrollja, és ahol az arra vonatkozó hatáskör csak később

került kifejezetten az alkotmány szövegébe, az alkotmánybíróság annak ellenére is érdemben vizsgálja a módosításokat, hogy az alkotmány csak formai szempontból engedi a felülvizsgálatot.

Korábban jelentősen különbözött a két bíróság jogi környezete, éppen ezért jó példát szolgáltattak arra, milyen gyakorlat alakulhat ki ott, ahol az alkotmány kifejezett felhatalmazást ad a módosítások felülvizsgálatára és ott, ahol ilyen rendelkezést nem tartalmaz. Különbség van abban is, hogy az alkotmány, amit a török alkotmánybíróság véd, nem demokratikusan jött létre. Ma azonban mind a két bíróság az alkotmány rendelkezése szerint csak eljárási szempontból vizsgálhatja felül az alkotmány módosításait. Ennek ellenére az eltérő gyakorlat alkalmazása továbbra is fennáll. A török testület érdemi felülvizsgálatot is folytat, míg a magyar nem. Nyilvánvalóan a török alkotmány örökkévalósági klauzulái és a nagy múltra visszatekintő gyakorlata jelentősen befolyásolják a török alkotmánybíróság értelmezését, de a magyar testület hasonló rendelkezés hiányában sincs elzárva attól, hogy kimondja: alkotmányos demokráciában nincs sem korlátlan alkotmányozó, sem korlátlan alkotmánymódosító hatalom. Az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom egyértelmű elválasztása tekintetében a török alkotmánybíróság megközelítése hasznos tanulsággal szolgálhat a magyar testület számára, és annak alkalmazása koherensebb vagy akár a jelenlegitől eltérő álláspontot is eredményezhetett volna a magyar gyakorlatban.

A parlamenti többség az alkotmány átalakítását mindkét országban az alkotmánybíróságokkal kezdte, azért, hogy a számukra kedvezőtlen döntéseket megelőzzék. A magyar testület rosszallását fejezte ki a gyakori módosítások és a hatáskörének szűkítésével kapcsolatban, de eredményét tekintve igen keveset tett azért, hogy változtasson a helyzeten, jóllehet arra lett volna lehetősége. A török testület ugyan érdemben vizsgálta meg az elé került módosításokat, de az intézményt érintő érdemi változtatásokat alkotmányosnak ítélte annak ellenére, hogy az egyértelműen a kormánypártnak biztosít lényegesen nagyobb beleszólást az alkotmánybírák megválasztásában a felemelt létszámú testületbe. Következésképpen megállapítható, hogy bár a török alkotmánybíróság – elmentétkben a magyar testülettel – kihasználta az elméletileg rendelkezésére álló eszközök teljességét saját intézménye védelme érdekében, egyik sem lépett fel eredményesen, pedig az alkotmánybíróság mint intézmény helyzete nem csupán önmagáért lényeges, hanem azért is, mert kihat az egész alkotmányos demokráciára.

## JEGYZETEK

- Pontosabban Törökországban a 2011-es választásokon többséget szerzett párt csak rendkívül közel került ehhez. Az AKP 326 mandátumot szerzett, de 330 mandátumra van szükség ahhoz, hogy önállóan is módosíthassa az alkotmányt. Azonban ez nem akadályozza meg az alkotmány módosításainak véghezvitelében, mert ha a parlament nem kétharmaddal szavazza meg az alkotmánymódosítást, akkor azt népszavazásra kell bocsátani. 2007-ben azonban az alkotmány módosításához elegendő 341 mandátumot szerzett az AKP.
- Jelezni szeretném, hogy vannak olyan álláspontok is, amelyek szerint az alkotmánymódosító hatalom nem más, mint az alkotmányozó hatalom egy speciális megnyilvánulása.
- Emmanuel SIEYÈS: *Qu'est-ce que le Tiers état?* Éditions du Boucher, 2002, 61.
- TAKÁCS Péter: Az alkotmány legitimitása, *Alkotmánybíróági Szemle*, 2011/1, 58–65, 62.
- PETRÉTEI József: *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei*, Budapest, Dialóg Campus, 2009, 78–80.
- Kemal GÖZLER: *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, Villeneuve d'Ascq, Presses Universitaires du Septentrion, 1997, 14–15.
- Roger BONNARD: Les actes constitutionnels de 1940, *Revue du droit public*, 1942/47, 78, idézi Kemal GÖZLER: *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, Villeneuve d'Ascq, Presses Universitaires du Septentrion, 1997, 20.
- Christoph MÖLLERS: Pouvoir Constituant – Constitution – Constitutionalisation, in *Principles of European Constitutional Law*, eds. Armin von BODGANDY – Jürgen BAST, Oxford–München, Hart Publishing – Beck, 2009, 169–204, 186–187.
- BONNARD (7. vj.) 59, idézi GÖZLER (6. vj.) 20–21.
- Carl SCHMITT: *Constitutional Theory*, Duke University Press, 2008, 150–151, idézi Kim Lane SCHEPPELE: On the unconstitutionality of constitutional change: an essay in honor of László Sólyom, in *Viva Vox Iuris Civilis: Tanulmányok Sólyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából*, szerk. CSEHI Zoltán – SCHANDA Balázs – SONNEVEND Pál, Budapest, Szent István Társulat Apostoli Szentszék könyvkiadója, 2012.
- A kifejezés német eredetű, és az „örökkévalóság” arra vonatkozik, hogy az alkotmány meghatározott részei nem módosíthatók, de egy új alkotmány létrehozásakor a klauzula már nem rendelkezik kötőerővel. Ennek klasszikussá vált példája a német Alaptörvény, amelynek örökkévalósági klauzulája saját magát nem nyilvánítja megváltoztathatatlanak. Lásd HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila: *Az emberi jogok korlátozása, in uók: Emberi jogok*, Budapest, Osiris, 2008, 116. Kifejezőbb a megváltoztathatatlan klauzula elnevezés használata, hiszen a megkötés csak az adott alkotmányra vonatkozik.
- HALMAI Gábor: Alkotmányos alkotmánysértés, *Fundamentum*, 2011/2, 81–98, 88.
- 148(2) Likewise, no revision shall be made if it results in the suppression of the citizens' fundamental rights and freedoms, or the safeguards thereof.
- Kemal GÖZLER: *Judicial review of constitutional amendments. A comparative study*, EKIN Press Bursa, 2008, 5–7.
- HALMAI (12. vj.) 84–85.
- A határozat és az itt hivatkozott nemzetközi párhuzamok részletesebb bemutatását lásd DRINÓCZI Tímea: Gondolatok az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 12.) AB határozatával kapcsolatban, *Jura*, 2012/1, 37–46, 41.
- HALMAI (12. vj.) 86.
- Venice Commission, *Report on constitutional amendment*, Study no. 469/2008, 45, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)001-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)001-e).
- Coleman v. Miller*, 307 U.S. 433 (1939).
- Aharon BARAK: Unconstitutional constitutional amendments, *Israel Law Review*, 2011, 321–341, 329–330.
- Az értelmezések itt bemutatott csoportosítása döntően a következő munkára épül: Kis János: *Alkotmányos demokrácia. Három tanulmány*, INDOK, Budapest, 2000, 119–158.
- 293/B/1994. AB végzés, ABH 1994, 862.
- Nemzetközi bírói fórumon (Emberi Jogok Európai Bírósága) is képezte már vizsgálat tárgyát az Alkotmány alapjogi része. A Rekvényi-ügyben az EJEB úgy ítélte, hogy a véleménynyilvánítási és egyesülési szabadságba való beavatkozások igazolhatók az EJEE alapján. *Rekvényi v. Hungary* [GC], no. 25390/94, May 20, 1999. Azonban a Kiss Alajos-ügyben az Alkotmány rendelkezése már nem felelt meg az EJEE-nek azzal, hogy nincs választójoga annak, aki jogerős ítélet alapján a cselekvőképességet korlátozó vagy kizáró gondnokság hatálya alatt áll. *Alajos Kiss v. Hungary*, no. 38832/06, May 20, 2010.
- 3/1990. (III. 4.) AB határozat, ABH 1990, 26.
- 3/1990. (III. 4.) AB határozat, ABH 1990, 26.
- KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I*, Budapest, Osiris, 2007, 222.
- 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 818–819.
- 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 819.
19. § (1) A Magyar Köztársaság legfelsőbb államhatalmi és népképviselői szerve az Országgyűlés.
- (2) Az Országgyűlés a népszuverenitásból eredő jogait gyakorolva biztosítja a társadalom alkotmányos rendjét, meghatározza a kormányzás szervezetét, irányát és felteleteit.

- (3) E jogkörében az Országgyűlés a) megalkotja a Magyar Köztársaság Alkotmányát;
24. § (3) bekezdését Az Alkotmány megváltoztatásához, valamint az Alkotmányban meghatározott egyes döntések meghozatalához az országgyűlési képviselők kétharmadának a szavazata szükséges.
30. ARATÓ András: Sikeres kezdet után részleges kudarckérdés – merre tovább? *Fundamentum*, 2009/3, 5–30, 5.
31. Uo. 10.
32. Uo. 11.
33. SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, Osiris, 2001, 155.
34. 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 819.
35. 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 819.
36. Az indítványozók támadták az Alkotmány 32/A. §-át és a 70/I. § (2) bekezdését, az alkotmánymódosító 2010. évi CXIX. törvény (Alkmód.) 1–3. §-ait, az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény (Abtv.) 40. §-ának második mondatát, illetve 43. § (5) bekezdését és az Abtv.-t módosító 2010. évi CXX. törvény (Abtmód.) 1–3. §-ait.
37. 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 320.
38. 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 317.
39. „Egyrészt a szokatlanul nagyszámú alkotmánymódosítás (tizenhárom hónap alatt tíz alkalommal, ebből hét hónap alatt kilencszer, számos tárgykört érintve, ezek közül van, amelyiket többször is), másrészt az a gyakorlat, hogy az Alkotmány módosítására vonatkozó törvényjavaslatokat a kilencből hét esetben nem a kormány, hanem országgyűlési képviselők nyújtották be, tette vitathatóvá az alkotmánymódosításokkal kapcsolatos eljárások elfogadhatóságát, a jogállam követelményének való megfelelést.” „[A]z Alkotmánybíróság megállapítja, hogy bár az országgyűlési képviselők által benyújtott alkotmánymódosítások az Alkotmányban lefektetett eljárási követelményeknek megfelelnek, mivel törvénymódosítás benyújtására jogosult kezdeményezte azokat és megfelelő többséggel, az összes országgyűlési képviselő kétharmadának szavazatával kerültek elfogadásra, a demokratikus jogállamiság követelményét nyilvánvalóan nem elégitik ki teljes mértékben.” „A sorozatos, országgyűlési képviselők által kezdeményezett, sürgősséggel, rövid idő alatt lefolytatott alkotmánymódosítások, amelyek a megfelelő egyeztetéseket mellőzték, az érdemi plenáris és bizottsági vitát nélkülözték, veszélyeztetik a hatályos Alkotmány stabilitását.” 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 317, 318.
40. 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 324.
41. 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 323.
42. 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 324.
43. 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [39].
44. 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [84]–[86].
45. 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás, [82].
46. 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [118].
47. 12/2013 (V. 24.) AB határozat, ABK 2013/12, 542, Indokolás [30].
48. 12/2013 (V. 24.) AB határozat, ABK 2013/12, 542, Indokolás [46].
49. 12/2013 (V. 24.) AB határozat, ABK 2013/12, 542, Indokolás [48].
50. A Török Köztársaság 1961-es alkotmánya; <http://anayasa.gen.tr/1961constitution-text.pdf>. Article 9 The provision of the Constitution establishing the form of the state as a republic shall not be amended nor shall any motion therefore be made. Article 147 The Constitutional Court shall review the constitutionality of laws and the By-laws of Turkish Grand National Assembly.
51. A Török Köztársaság 1961-es alkotmánya. Article 2 The Turkish Republic is a nationalistic, democratic, secular and social State governed by the rule of law, based on human rights and fundamental tenets set forth in the preamble.
52. GÖZLER (14. vj.) 40–41, 64–66.
53. A Török Köztársaság módosított 1961-es alkotmánya; <http://anayasa.gen.tr/1961constitution-amended.pdf>. Article 147 The Constitutional Court shall review the constitutionality of laws, the internal regulations of the Grand National Assembly, and the conformity of the Constitutional amendments within the set conditions prescribed by the Constitution.
54. Az itt bemutatott határozatok ismertetését lásd: GÖZLER (14. vj.) 42–44.
55. A Török Köztársaság Alkotmánya: [http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution\\_en.pdf](http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf)  
Article 148. The Constitutional Court shall examine the constitutionality, in respect of both form and substance, of laws, decrees having the force of law, and the Rules of Procedure of the Turkish Grand National Assembly. Constitutional amendments shall be examined and verified only with regard to their form.
56. Article 4 The provision of Article 1 of the Constitution establishing the form of the state as a Republic, the provisions in Article 2 on the characteristics of the Republic, and the provision of Article 3 shall not be amended, nor shall their amendment be proposed.
57. GÖZLER (14. vj.) 48.
58. Constitutional Court decision, E.2008/16, K.2008/116, 5 June 2008, a döntés összefoglalója angolul elérhető: <http://www.anayasa.gov.tr/en/content/detail/141/>.
59. A Török Köztársaság Alkotmánya Article 10 (4) State organs and administrative authorities shall act in

compliance with the principle of equality before the law in all their proceedings.

60. Yaniv ROZNAI – Serkan YOLCU: An unconstitutional constitutional amendment – The Turkish perspective: A comment on the Turkish Constitutional Court’s headscarf decision, *International Journal of Constitutional Law*, 2012, 175–207, 182.
61. Constitutional Court decision, E.2010/49, K.2010/87, 1 August 2010, a döntés összefoglalója angolul elérhető: [http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/tur/tur-2010-2-004?f=templates\\$fn=document-frameset.htm\\$q=%5Bfield,E\\_](http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/tur/tur-2010-2-004?f=templates$fn=document-frameset.htm$q=%5Bfield,E_)

Alphabetical%20Index%3A%5Bborderedprox,0%3AConstitution,%20amendment%5D%5D%20

\$x=server\$3.0#LPHit1

62. GÖZLER (14. vj.) 42.
63. GÖZLER (14. vj.) 54.
64. 2008-ig három esetben kellett alkotmánymódosítások alkotmányosságáról döntenie a testületnek a ’82-es alkotmány szabályai szerint. Mind a három döntésben visszautasították a megváltoztathatatlan rendelkezésekre hivatkozva érdemi felülvizsgálatot kérő indítványokat. ROZNAI–YOLCU (60. vj.) 197.

*Halmai Gábor*

## IN MEMORIAM MAGYAR ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS\*

A PÁRTOS ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG ELSŐ ÉVE

### AZ EGYPÁRTI TÖBBSÉGŰ TESTÜLET

A 2010. évi országgyűlési választásokon kétharmados mandátumarányt elért jelenlegi kormánytöbbség májusi hivatalbalépését követő egyik első törvénymódosításként megváltoztatta az alkotmánybírák jelölési rendszerét, kizárólagos lehetőséget biztosítva saját maguk számára a jelölésre, majd a választásra. Bihari Mihály és Kukorelli István már korábban megüresedett, és konszenzus híján két évig betöltetlen helyére a többi parlamenti párttal való egyeztetés nélkül rögtön meg is választották saját jelöltjeiket. Az egyik Bihari Mihály volt, aki előző ciklusában az MSZP jelöltjeként lett alkotmánybíró és a testület elnöke, de akit korábbi pártja a Fidesz kormánybuktató népszavazási kezdeményezéseinek alkotmányellenes jóváhagyása miatt már nem támogatott, a másik pedig Stumpf István, az első Orbán-kormány kancelláriaminisztere, aki nyilvánvalóan nem felelt meg az alkotmánybíróvá válás törvényi feltételeinek, ahogy egyébként Bihari sem – sem első, sem második megválasztásakor.<sup>1</sup>

A 2011 áprilisában elfogadott Alaptörvény tizenegyről tizenötöre növelte az Alkotmánybíróság létszámát, ami – tekintettel Trócsányi László 2010 októberében megüresedett posztjára – további öt új bíró (Balsai István, Dienes-Oehm Egon, Pokol Béla, Szalay Péter és Szívós Mária) megválasztását tette lehetővé, mégpedig az eddigi kilenc helyett tizenkét évre, vagyis három parlamenti ciklusnak megfelelő időre. Az eddig a bírák által három évre választott alkotmánybíróági elnököket pedig az új szabályozás szerint a parlament választhatta meg teljes hivatali idejére. Ezekkel a változtatásokkal nem is várták meg az Alaptörvény 2012. január 1-jei hatálybalépését, hanem egy 2011 májusában elfogadott alkotmánymódosítás alapján az elnököt és az új tagokat már jú-

niusban megválasztották. Az így létrejött tizenöt fő testületben tehát már hét olyan alkotmánybíró ült, akiket mindenféle konszenzus nélkül választottak meg. Ez még a 'rég' bírák többségét jelentette, még ha a 2010 májusában a testületet alkotó kilenc bíró között voltak is négyen (Balogh Elemér, Kovács Péter, Lenkovics Barnabás és Trócsányi László), akik a Fidesz jelöltjei voltak, de az ő jelölésükhöz és megválasztásukhoz az ellenzék szavazataira is szükség volt, sőt Paczolay Péter korábbi és későbbi elnök a két oldal közös jelöltje volt. Még Salamon Lászlónak, a parlament alkotmányügyi bizottsága addigi kormánypárti képviselőjének 2013 februári megválasztásával sem kerültek többségbe a kizárólag Fidesz–KDNP által választott bírák, mert ő az immár Fidesz-jelölt Bihari Mihály helyét foglalta el. Ez a helyzet 2013. április elején állt elő, amikor a kormánypártok jelölése nyomán a demokratikus ellenzéki pártok tiltakozása ellenére de a Jobbik helyeslése mellett Juhász Imre is a testület tagja lett.

Az a körülmény, hogy ennek a nyolc bírónak a jelölésekor nem kellett tekintettel lenni az ellenzéki pártok esetleges ellenkezésére, természetesen hatással volt a jelöltek kiválasztására. Így kerülhetett közejük három egykori kormánypárti parlamenti képviselő, akik egyike (Balsai István) a törvényi feltételeknek sem tett eleget, hiszen nem számít kiemelkedő tudású elméleti jogásznak és nem rendelkezett húszévi, jogi területen folytatott szakmai gyakorlattal sem, egy másik (Pokol Béla) pedig szélsőségesen alkotmánybíráskodás-ellenes nézeteivel hívta fel magára a figyelmet.<sup>2</sup> De alkotmánybíró lett a Fideszt számos bírósági perben képviselő ügyvéd (Szalay Péter), és e bírói testületben a 2006-os tüntetésekkel kapcsolatos, a kormány tetszését elnyerő ítéleteit leszámítva szinte teljesen ismeretlen korábbi bírónő (Szívós Mária) is.

Ez az írás azt vizsgálja, vajon igazolható-e, hogy a mára többségbe került egyoldalú pártpolitikai kiválasztás nyomán a testületbe jutó tagok valóban az őket jelölő párt érdekeit szem előtt tartó döntéseket hoznak, és ezzel a párt-, illetve kormánypolitika szolgálatába állítják az Alkotmánybíróságot, amelynek az Alaptörvény szerint azoktól függetlennek kellene lennie.

\* Köszönettel tartozom kollégáimnak, D. Tóth Balázsnak, Körtvélyesi Zsoltnak, Majtényi Balázsnak, Salát Orsolyának és Sólyom Péternek értékes tanácsaikért. Külön hálás vagyok Körtvélyesi Zsoltnak a táblázat elkészítéséhez nyújtott komoly segítségért. Természetesen a tanulmány tartalmáért minden felelősség engem terhel. – H. G.



A politikai függetlenség kérdését igyekszem elkülöníteni majd a bírák ideológiai szimpátiájától, hiszen az a világ legdemokratikusabban kiválasztott bíróságai esetében is rányomja a bélyegét az ítékezésre. Egy konzervatív és egy liberális bíró szükségképpen másképpen gondolkodik például az abortusz, az eutanázia vagy az azonos neműek házassága kérdéseiről, mint ahogy egy szociálisan érzékeny bíró is társaitól eltérő felfogást képvisel a szociális biztonság kérdésében. Arról itt most nem is tesztek említést, hogy a különböző ideológiai alapállások egyes országok bírái esetében jóval változatosabbak lehetnek. A konzervatív magyar bírák például nem szükségképpen állambarátok, és a magukat liberálisnak mondók is vallhatnak etatista elveket. Az eltérő ideológiát képviselő pártok mindenféle kifinomult jelölési technikákkal – mint amilyet például a Német Szövetségi Alkotmánybíróság tagjainak kiválasztásakor alkalmaznak – megkísérelhetik kiegyensúlyozni az ilyen eltéréseket, de azok hatását teljesen kiküszöbölni nem lehet. Ráadásul, ahogy az Egyesült Államok Legfelső Bírósága több bírójának esete mutatja, a jelölő elnököket érhetik meglepetések az általuk kiválasztott bírák ideológiai álláspontját illetően.<sup>3</sup>

Ami azonban semmiképpen nem kívánatos, és nem is szokásos egy jogállami alkotmánybíróság esetében, hogy annak döntései kifejezetten politikai pártok érdekeit szolgálják. Persze erre is található kivételes példák még olyan nemzetközileg nagy tekintélyű bíróságok esetében is, mint éppen az említett legfőbb amerikai bírói fórum.<sup>4</sup> Ha viszont egy az alkotmányos ügyekben a végső szót kimondó testület félretéve az alkotmányosság szempontjait visszatérően egy politikai párt vagy annak kormánya javára dönt, akkor ott nem beszélhetünk független alkotmánybíráskodásról. Egy év nem túl hosszú idő még a magyar Alkotmánybíróság életében sem, de ha ez alatt az idő alatt a döntésekben a magyar alkotmánybíráskodási gyakorlat alapján számon kérhető mérce alkalmazásának mellőzése mutatható ki, vagyis ha a pártpolitikai hűséget leszámítva nem marad még egy ideológiailag többé-kevésbé azonosítható mérce sem, ami alapján értékelhetők a döntések, akkor a jelenlegi testület nem teljesíti alkotmányos küldetését.

Természetesen tisztában vagyok vele, hogy nem létezik politikailag és ideológiailag teljesen független alkotmánybíráskodás, hiszen a bírának óhatat-

lanul van politikai és ideológiai kötődésük, hiszen például jobb- vagy baloldali, illetve konzervatív vagy liberális gondolkodásúak. Amit viszont félre kell tudni tenniük azt követően, hogy talárt öltenek, az a pártpolitikai kötődés. Vagyis ahhoz, hogy egy alkotmánybíróság betöltse funkcióját, és képes legyen ellenőrizni a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalmat is, alapvetően az alkotmányosság elveit, nem pedig pártpolitikai érdekeket kell szem előtt tartania. Semmilyen pártpolitikai érdek oltarán nem ál-

TERMÉSZETESEN TISZTÁBAN VAGYOK VELE, HOGY NEM LÉTEZIK POLITIKAILAG ÉS IDEOLÓGIAILAG TELJESEN FÜGGETLEN ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS, HISZEN A BÍRÁKNAK ÓHATATLANUL VAN POLITIKAI ÉS IDEOLÓGIAI KÖTÖDÉSÜK. HISZEN PÉLDÁUL JOBB- VAGY BALOLDALI, ILLETVE KONZERVATÍV VAGY LIBERÁLIS GONDOLKODÁSÚAK. AMIT VISZONT FÉLRE KELL TUDNI TENNIÜK AZT KÖVETŐEN, HOGY TALÁRT ÖLTENEK. AZ A PÁRTPOLITIKAI KÖTÖDÉS.

dozhatják fel az alkotmányosság főbb elveit: azt, hogy az állami hatalomgyakorlást korlátok között tartásuk az egyének egyenlő emberi méltóságának, alkotmányba foglalt jogainak érvényesülése érdekében. Ahhoz, hogy az alkotmányosság fő őrzőjének feladatát elláthassák, az alkotmánybíráknak szervezetileg, személyileg függetlennek kell lenniük az őket jelölő (párt)politikai erőktől, és a legmagasabb szakmai, erkölcsi követelményeknek megfelelő szuverén személyiségeknek kell lenniük, akik képesek az alkotmányos elvek következetes, kiszámítható képviselésére a kormányzás olykor szükségképpen rövid távú, és párt-

politikailag, gazdaságilag mégannyira igazolható szempontjai ellenében is. A független alkotmánybíróknak tehát képesnek kell lennie elkülöníteni a 'mindennapi' pártpolitikát az alkotmányos politikától. Amit az alkotmány nem enged meg a pártpolitika számára, azt az Alkotmánybíróságnak meg kell tiltania. Egy példa a független alkotmánybírói döntésre: az 1990-es évek elején a testület az akkori kormány erőteljes politikai nyomása ellenére sem engedte alkalmazni az egységes személyi szám már komoly összegekért kidolgozott rendszerét, mert úgy ítélte meg, hogy a kormány nem kötheti össze és nem tárolhatja az állampolgárok különböző személyes adatait. Egy ellenpélda a jelenlegi testület gyakorlatából: minden, az alkotmányosság elvei iránt elkötelezett alkotmánybíróknak tudnia kell, hogy egy alkotmánymódosítás alkotmányossága csak a módosításkor hatályban volt alkotmány alapján ítélt meg. Mégis – ahogy látni fogjuk – az új összetételű Alkotmánybíróság többsége az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörének kérdésében éppen a támadott Negyedik Alaptörvény-módosítás új rendelkezése alapján döntött. Ha egy testület ilyen alapvető alkotmányossági megfontolásokat pártpolitikai okokból félretesz, akkor óhatatlanul a politika sze-

kértolójává válik. Ez utóbbi példa, gondolom, jól rávilágít a mai 'alkotmánybíráskodás' problémájára, arra, hogy a bírák pártos részrehajlásával felreteszi az alkotmánybíráskodás bevett mércéit, anélkül, hogy döntéseikből bármilyen új, alkotmányjogi érvekkel értékelhető mércét állítana a helyébe.

Összefoglalva: jelen tanulmány az elmúlt egy év legfontosabb döntéseinek elemzésével azt igyekszik igazolni, hogy az új többség az esetek számottevő hányadában a kormány iránt elfogult, az alkotmányjogi szempontokat mellőző döntéseket hozott. Például az indokolásokból szinte teljesen hiányzik a korábbi magyar és más jogállami alkotmánybírók joggyakorlatában megszokott arányosság vizsgálata. Az indokolásokban nem ritkák az alkotmányjogi érvelés hiányát eltakaró olyan opportunisták kiszólások, mint hogy a jogbiztonság sérelmét 'kivételesen' nem állapítja meg a testület. Az indokolások általában hiányosak, hiányzik belőlük a precedensekre való hivatkozás, és – elsősorban az alkotmányjogi panaszok esetében – nem ritka a hatékony jogorvoslat szempontjának figyelmen kívül hagyása.

#### ELŐZMÉNYEK: A KONFLIKTUSKERÜLÉSTŐL A KONFRONTÁCIÓIG

Az egypárti többségűvé vált testület gyakorlatának értékeléséhez összehasonlításként érdemes röviden áttekinteni a 2011 nyara és 2013 tavasza közötti időszak néhány döntését, amikor az immár 15 fős testületben még nem voltak többségben a konszenzus nélkül megválasztott kormánypárti bírák. Ennek a korszaknak a jellemzője, hogy a már csökkentett hatáskörű Alkotmánybíróság élet-halál harcot vívott hatalma és tekintélye maradékainak megmentéséért, ugyanakkor nem kockáztathatta a további jogkör- és esetleges státuszvesztést.<sup>5</sup> Így azután nem vállalhatott nyílt konfliktusokat a kormánnyal, de persze gyengeséget sem mutathatott.

Az esetek kiválasztása során törekedtem arra, hogy az alkotmányjogi szempontból jelentős döntések mind az utóbbi egy, mind pedig a megelőző két év gyakorlatából bekerüljenek a válogatásba, így ne lehessen azt mondani, hogy csak a pártpolitikai bíráskodásra vonatkozó hipotézisemet alátámasztó döntéseket veszem figyelembe.

1. Ez a kettősség tükröződik a 61/2011. (VII. 13.) AB határozaton, amelynek kihirdetésekor ugyan már hivatalban volt az újonnan megválasztott hat bíró, de miután a döntés előkészítésében nem vettek részt, azt

még csak a nyolc korábbi és a két, 2010 tavaszán választott bírótársuk jegyezte. A határozat a 2010. novemberi, az Alkotmánybíróság hatáskörét pénzügyi és költségvetési ügyekben korlátozó és a 98%-os visszamenőleges különadót a korábbi alkotmánybírói döntés<sup>6</sup> ellenére lehetővé tenni kívánó alkotmánymódosításokkal szemben benyújtott nagyszámú indítványt bírálta el. Az alkotmánybírák három különvélemény és három párhuzamos indokolás mellett visszautasították a módosítások tartalmi vizsgálatát, ugyanakkor – először a testület gyakor-

latában – elvégezték a kifogásolt alkotmánymódosító törvények közjogi, vagyis eljárási érvényességére irányuló érdemi vizsgálatot, még ha az ezzel kapcsolatos indítványokat nem is találták megalapozottnak. A három különvéleményt nyilvánító alkotmánybíró, Bragyova András, Kiss László és Lévay Miklós viszont indokoltan tartotta volna a tartalmi vizsgálatot is, és ketten közülük meg is semmisítették volna az eltérő mértékben alkotmányellenesnek tartott alkotmánymódosító rendelkezéseket. A tartalmi felülvizsgálatot elutasító többségi érvelés azon a hibás felfogáson alapult, hogy ilyen vizsgálat kizárólag egy magát megváltoztathatatlanak minősítő – a német alaptörvény 79. cikk (3) bekezdéséhez hasonló – 'örökérvényű klauzula' esetében lenne lehetséges. Ez az érvelés nem vette figyelembe, hogy a német alkotmánybírák kifejezett alkotmányi felhatalmazás hiányában gyakorolják ezt a hatáskört, az indiai Legfelső Bíróság pedig az alkotmányban kifejezetten szereplő megváltoztathatatlan rendelkezések nélkül is védi az alkotmány 'alapvető szerkezetét' az azt veszélyeztető alkotmánymódosításokkal szemben.<sup>7</sup> Vagyis a kifejezett alkotmányos felhatalmazás hiánya nem jelenti azt, hogy ne lehetne ilyen hatáskör.

2. Már a 15 fősre kibővült bíróság fogadta el a bírák nyugdíjkorhatára leszállításának alkotmányossági vizsgálatáról szóló 33/2012. (VII. 17.) AB határozatot, ami fényes bizonyítéka a megválasztóikhoz maximálisan lojális új és az egyelőre még többségben lévő régi, ám a kormánnyal való konfliktusokat kerülő alkotmánybírák összecsapásának. Mint ismert, a bírák jogállásáról szóló törvény 2011. év végi módosításával a kormány elérte, hogy az addigi 70

éves nyugdíjkorhatár 62 évre történő azonnali leszállításával egy év alatt 274 bíró – köztük számos bírósági vezető és húsz kúriai bíró – kényszernyugdíjazására került sor.<sup>8</sup> Közülük több mint százán előbb populáris akciót, majd annak 2012. január 1-jei megszűnése után alkotmányjogi panaszt nyújtottak be.

A kormány által jelölt új bírák politikai elkötelezettségének meghatározó hatását mutatja, hogy ezt a bírói függetlenséget és a visszamenőleges jogalkotás tilalmát egyaránt sértő megoldást valamennyi új alkotmánybíró alkotmányosnak ítélte. A döntésben részt vett tizennégy bíró közül hat „új” bíró<sup>9</sup> és Lenkovics Barnabás mint a testület régebbi tagja szavazott a törvény alkotmányosságára, és heten a régiek közül ellene. Így az elnök, Paczolay Péter szavazata döntött.<sup>10</sup> A relatív kisebbségben maradt bírák egy része – Balsai István és Dienes-Oehm Egon – azzal utasította volna el a bírák alkotmányjogi panaszát, hogy a nyugdíjkorhatár leszállítása nem érinti a bírói függetlenség elvét, mások – Szívós Mária, Lenkovics Barnabás és Szalay Péter – a nyugdíjkorhatár leszállítását alkotmányos és így az Alkotmánybíróság által nem vizsgálható szabálynak ítélték. Pokol Béla és Stumpf István alkotmánybírók viszont arra hivatkoztak, hogy a már nyugdíjba küldött panaszosok azzal, hogy a felmentésükről szóló köztársasági elnöki határozatot nem támadták meg munkaügyi bíróság előtt, nem merítették ki a rendelkezésükre álló jogorvoslati lehetőségeket. (Ugyanakkor az alkotmánybírák elmulasztották megmondani, pontosan milyen törvényi rendelkezéseken alapultak volna az elnöki döntések elleni bírósági keresetek.)

Ehhez képest a hétfős többség tulajdonképpen nagyvonalúan befogadta a panaszokat, mondván, hogy azok közvetlenül a jogszabály ellen irányultak, és ilyenkor, az Alkotmánybíróságról szóló törvény 26. § (2) bekezdésének kivételes szabálya alapján közvetlenül, bírói jogalkalmazói döntés nélkül hatályosuló jogszabály felülvizsgálatáról lévén szó, nem szükséges kimeríteni a jogorvoslati lehetőségeket. Ugyanakkor a jogszabályi rendelkezést alaptörvény-ellenesnek ítéelő, azt meghozatalának időpontjára visszamenőlegesen megsemmisítő – tehát az alkotmányos elveket egyébként tiszteletben tartó – alkotmánybírák is belementek abba, hogy előremutató döntésük csak azt követően szülessék meg, hogy a panaszos bírák közül azokat, akik az év első felében töltötték be a 62. életévüket, már jóval előbb, de akik az év végéig érik el a korhatárt, még azokat is az alkotmánybírósági határozat kihirdetése előtt felmentsék. Így a döntés nem volt képes jogvédelmet nyújtani a nyilvánvalóan és deklaráltan alkotmányosértő módon eltávolított bíráknak, és ezzel egyszerűen nem engedték érvényesülni az alkotmányjogi panasz legfőbb

funkcióját, hogy ti. az jogorvoslatot nyújt a panaszosnak. Ráadásul ezzel, a panaszosokon nem segítő döntéssel akarva-akaratlanul hozzájárultak a hatalom megosztás egyik legfontosabb garanciája, a bírói függetlenség súlyos megsértéséhez.<sup>11</sup>

3. Ugyancsak a 15 fős testület fogadta el, mégpedig egyhangú döntéssel a 22/2012. (V. 11.) AB határozatot, amely a kormány indítványa nyomán értelmezi az Alaptörvényt abból a szempontból, hogy milyen ismérvek alapján kell valamely nemzetközi szerződést az E) cikk (2) bekezdése szerinti nemzetközi szerződésnek tekinteni. A döntés indokolásának legfontosabb – és a kormányt leginkább irritáló – eleme a 2010 előtti alkotmánybírósági határozatoknak az Alaptörvény értelmezésekor történő használatáról, és ezzel az 1989-es alkotmány és az Alaptörvény folytonosságáról szól: *„Az előző Alkotmányon alapuló alkotmánybírósági döntésekben kifejtett elvi jelentőségű megállapítások értelemszerűen irányadók az Alaptörvényt értelmező alkotmánybírósági döntésekben is. [...] Az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén [...] nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvetelét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni.”*<sup>12</sup>

Lényegében ugyanez az elv jelenik meg az előzetes választási regisztrációt alaptörvény-ellenesnek minősítő 1/2013. (I. 7.) AB határozatban, amihez már Balsai István, Dienes-Oehm Egon, Lenkovics Barnabás, Pokol Béla és Szívós Mária is különvéleményt csatol. Pokol Béla így érvel a folytonossággal szemben: *„Az Alaptörvény [...] új alapra helyezte az individuumoknak biztosított alapvető jogok tartalmát. Az egyén csak a közösségben élve tud létezni, és ezért egyéni jogai gyakorlásában mindenkor biztosítani kell önmaga kiteljesítésén túl a közössége, nemzete fennmaradását is. Ki kell emelni, hogy ezzel a keretbe illesztéssel tulajdonképpen az egész eddigi, alapjogokra vonatkozó alkotmánybírósági gyakorlat és érvelési rendszer, mely a régi Alkotmány e keretet nélkülöző szabályozásán nyugszik, sok szempontból újragondolást tesz szükségessé a mostani határozataink meghozatalánál.”*<sup>13</sup> Pokolnak ez az anti-liberális alkotmány-felfogása lényegében megegyezik Orbán Viktor miniszterelnök véleményével az Alaptörvény nem liberális, hanem közösségi jellegéről.<sup>14</sup> Ez a kérdés ugyan meghaladja e tanulmány kereteit, de érdemes leszögezni, hogy ez a közösségi jelleg inkább egyfajta etatizmust, semmint az alkotmányosság komunitárius felfogását jelenti.<sup>15</sup>

4. Az 1989-es alkotmány és az Alaptörvény egyező rendelkezései esetében a régi alkotmánybírósági gyakorlat továbbélésének, sőt ennek alapján akár az Alaptörvény-módosítások felülbírlatának lehetőségét is felvető döntések sorában a legjelentősebb az

Alaptörvény Átmeneti rendelkezéseinek vizsgálatáról szóló 45/2012. (XII. 29.) AB határozat volt.<sup>16</sup> A még csak hét konszenzus nélkül megválasztott kormánypárti bírót magában foglaló testület döntésének fontosságát jelzi, hogy közvetlenül ez vezetett a Negyedik Alaptörvény-módosításhoz,<sup>17</sup> amely, ha lehet, még az Alaptörvénynél is erőteljesebb negatív visszhangot keltett európai körökben.<sup>18</sup> A kormány úgy érvelt, hogy az alig egy éves új Alaptörvény 15 oldalas átfogó módosítására az Alkotmánybíróság korábbi döntései miatt volt szükség, különös tekintettel egy 2012. év végi határozatra. Ez a döntés megállapította, hogy az Alaptörvény Átmeneti rendelkezéseinek azon részei, amelyek természetüknél fogva nem átmenetiek, nem tekinthetők az alkotmány részének, és így érvénytelenek.<sup>19</sup> A döntés legfontosabb következménye, hogy a módosított Alaptörvény 24. cikk (5) bekezdése szerint „az Alkotmánybíróság az Alaptörvényt és az Alaptörvény módosítását csak a megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények tekintetében vizsgálhatja felül”, vagyis egy új alkotmány vagy a jelenlegi Alaptörvény bármely módosítása nem lehet alkotmányossági vizsgálat tárgya.<sup>20</sup>

A döntés előzménye, hogy a magyar Országgyűlés 2011. december 30-án elfogadta az Alaptörvény Átmeneti rendelkezéseit, amelyek számos nem átmeneti passzussal egészítették ki az új alkotmányt még annak hatálybalépése előtt.<sup>21</sup> Később, miután az ombudsman e sorok szerzőjének állampolgári kezdeményezésére kérte az Alkotmánybíróságtól annak megállapítását, hogy az Átmeneti rendelkezések nem átmeneti szabályai nem részei az Alaptörvénynek, az Országgyűlés egy újabb módosítással deklarálta az alaptörvényi jelleget. Az Alkotmánybíróság többsége határozatában ennek ellenére, formai okból, megsemmisítette az Átmeneti rendelkezéseket. A különvéleményt jegyző Balsai István, Dienes-Oehm Egon, Lenkovics Barnabás, Szalay Péter és Szívós Mária egyaránt az indítvány visszautasítása mellett érveltek, mondván, hogy az Átmeneti rendelkezések az Alaptörvény részét képezik, és így annak felülvizsgálatára az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre.<sup>22</sup>

A nem alkotmányos szintű szabályok tartalmi vizsgálatát csak azért nem végezték el a többséget alkotó alkotmánybírák, mert az ombudsman indítványa – az ilyen tartalmú állampolgári kezdeményezés el-

lenére – erre nem terjedt ki. Ugyanakkor a többség a közjogi érvénytelenség indokolása során hangsúlyozza, hogy a testület felelőssége az alkotmány egységének védelme, és annak biztosítása, hogy az alkotmány szövege mindenkor világosan megállapítható legyen. Ennek biztosíthatósága érdekében kimondták: „Az alkotmányos legalitásnak nemcsak eljárásjogi, formai, közjogi érvényességi, de tartalmi követelményei is vannak. A demokratikus jogállam alkotmányossági kritériumai, egyben nemzetközi egyezményekbe foglalt, a demokratikus jogállami közösségek által elismert és elfogadott alkotmányos értékek, alapelvek és alapvető demokratikus szabadságjogok, illetve az ezekkel részben egybeeső ügyvezetett *ius cogens*. Adott esetben az Alkotmánybíróság a demokratikus jogállam alkotmányos követelményeinek, garanciáinak és értékeinek a töretlen érvényesülését, alkotmányba foglalását is vizsgálhatja.”<sup>23</sup> Annak ellenére, hogy az indokolás szövegéből nem derült ki pontosan, mit ért a testület 'adott eseten',<sup>24</sup> de kétségtelen, hogy az Alkotmánybíróság legalábbis kilátásba helyezte az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálatát a jövőre nézve. Ebben a tekintetben tehát a többség az alkotmány egységének védelmében világosan megváltoztatta a 61/2011. (VII. 13.) AB határozatban képviselt álláspontját, és ezzel nyíltan felvállalta a konfrontációt a kormánnyal.

5. Alapjogi témában szintén konfrontatív döntésnek tekinthető a 4/2013. (II. 21.) AB határozat, amely még Bihari Mihály és Holló András részvételével született, közvetlenül az előbbi távozását megelőzően. A határozat megsemmisítette az önkényuralmi jelképek használatát tiltó büntető törvénykönyvi rendelkezést, ráadásul annak az ötágú vörös csillagra vonatkozó fordulata miatt, közvetve az Emberi Jogok Európai Bíróságának (EJEB) a Vajnai kontra Magyarország ügyben 2008. július 8-án hozott döntése hatására.<sup>25</sup> Az indítványozó a strasbourgi panaszos, Vajnai Attila volt, akivel szemben az EJEB ítélete után újabb büntetőeljárás indult. Vajnai ugyan csak a Büntető Törvénykönyv 269/B. §-ának azt a fordulatát kifogásolta, amely az önkényuralmi jelképek körében az ötágú vörös csillag használatát tiltja, az Alkotmánybíróság – tekintettel arra, hogy a támadott rendelkezés a nemzetiszocialista, illetve a kommunista diktatúrákkal kapcsolatos jelképek használatát egyaránt tilalmazza – a szoros összefüggés okán a teljes tényállás alkotmányossági vizsgálatát elvégez-

te. A testület figyelembe vette, hogy a 14/2000. (V. 12.) AB határozatban korábban már döntött a Btk. 269/B § alkotmányosságáról – alkotmányosnak ítélve azt –, de korábbi döntését nem tekintette ítélt dolognak, mert úgy vélte, hogy az EJEB azóta hozott ítélete olyan jogilag jelentős új körülményt jelent, amely szükségessé teszi az ismételt vizsgálatot.

Az Alkotmánybíróság többségi döntése megállapította, hogy bár az önkényuralmi jelképek használatának büntetőjogi fenyegetettsége az emberi méltóság, valamint az Alaptörvényből levezethető alkotmányos értékrend védelme érdekében indokolt lehet, azonban úgy ítélte meg, hogy a kifogásolt szabályozás túl tágan, nem kellően világosan és körülhatároltan határozza meg a büntetendő magatartások körét, mivel a jelképhasználatot általában rendeli büntetni, jóllehet a célzat, az elkövetési módozat vagy a kiváltott eredmény figyelembevételével az egyes szimbólumok esetében elengedhetetlen lehet. Mivel a többség szerint mindez a bírói gyakorlatban is ellentmondásos ítélkezési gyakorlathoz vezetett, a szabályozás sérti a jogbiztonság követelményét, és aránytalanul korlátozza a véleménynyilvánítás szabadságát. Az Alkotmánybíróság az alaptörvény-ellenes tényállást 2013. április 30-i hatállyal semmisítette meg, időt adva a jogalkotónak az Alaptörvénynek megfelelő új szabályozás kidolgozására.<sup>26</sup> A többségi döntésnek ezzel a kompromisszumos elemével kapcsolatban Paczolay Péter különvéleményt fogalmazott meg, amely szerint a jövőre nézve történő (*pro futuro*) megsemmisítés helyett helyesebb lett volna az azonnali hatályút (*ex nunc*) választani.

Egyáltalán nem értett egyet viszont az alaptörvény-ellenesség megállapításával és a megsemmisítéssel Lenkovics Barnabás, Balsai István, Szalay Péter és Szívós Mária. Némileg furcsa módon, Pokol Béla egyértelműen ugyan a megsemmisítéssel, párhuzamos indokolásában ugyanakkor – mint „szélsőségesen individualista társadalomfelfogási háttérűt” – ellenezte az annak alapjául szolgáló egyik legfontosabb érvt, mely szerint az Emberi jogok európai egyezménye, valamint az EJEB gyakorlatának figyelembevételével nem vezethet az Alaptörvény szerinti alapjogvédelem korlátozásához, alacsonyabb védelmi szint meghatározásához.

\*

Az a körülmény, hogy az eddig említett határozatok esetében a kormány által konszenzus nélkül jelölt és megválasztott, még kisebbségben lévő alkotmánybírák nem tudtak szorosabb arányú döntéseket elérni, azzal magyarázható, hogy itt is működött a lojális-ként a testületbe küldeni gondolt bírák kiszámíthatatlanságának és esetleg szakmai függetlenségének jelensége, mégpedig a 2010 tavaszán megválasztott

Bihari Mihály és Stumpf István esetében. Érdekes módon az említett és a nem említett döntések többségében mindketten a régi bírakkal szavaztak. A még tíz fős Alkotmánybíróságban mind a ketten alkotmány- illetve alaptörvény-ellenesnek minősítették a kormány számára fontos jogszabályokat, így a 98%-os visszamenőleges különadót, a kormánytisztviselők, illetve a köztisztviselők indokolás nélküli felmentéséről szólóakat,<sup>27</sup> a hajléktalanok kriminalizálását és a már említett választási regisztrációt.<sup>28</sup> Sőt a választási regisztrációt alaptörvény-ellenesnek nyilvánító határozatnak Stumpf István, az Átmeneti rendelkezéseket megsemmisítőnek pedig Bihari Mihály volt az előadó bírása.

Stumpf véleményeinek tartalma miatt még a 2013. februári Bihari–Salamon váltás után sem kellett volna többségbe kerülnie a konszenzus nélkül megválasztott bírának, ez azonban egy-egy 'régi' bíró átszavazása folytán előfordult. Ez történt például a 3076/2013. (III. 27.) AB határozat esetében, ahol Paczolay Péter elnök szavazott az új bírakkal, és így 8:7 arányban elutasították a Legfelsőbb Bíróság 2009-ben hat évre kinevezett elnök-helyettesének alkotmányjogi panaszát, aki a bírósági szervezeti törvény azon részének visszamenőleges hatályú megsemmisítését indítványozta, mely szerint a Legfelsőbb Bíróság elnökhelyettesének megbízatása az Alaptörvény hatálybalépésével megszűnik. A mandátumának lejártát közvetlenül megelőzően megfogalmazott különvéleményében Holló András – akihez Balogh Elemér, Bragyova András, Kiss László, Lévay Miklós és Stumpf István is csatlakozott – úgy érvelt, hogy a legfőbb bíró helyettese megbízatásának törvényi úton történt visszamenőleges megszüntetése sértette a jogállamiság elvét.

A 2013 áprilisa utáni alkotmánybírósági gyakorlat néhány fontos döntését két témakör köré csoportosítva tárgyalom. Az egyik az alkotmány legfőbb elvei, mint a jogállamiság és a hatalommegosztás elve, a másik az alapjogok érvényesülése, korlátozása. Ehhez a kategorizáláshoz kívánkozik két megjegyzés. Az egyik, hogy az alkotmányosság elvei ebben az időszakban már másként értelmezendők, mint az alkotmánybíráskodás megelőző több mint két évtizedében, a másik, hogy persze a két téma különválasztása viszonylagos, hiszen az első csoportba tartozó ügyek is számos alapjogi kérdést érintenek.

## AZ ALKOTMÁNY FŐBB ELVEI

1. A Holló András helyett megválasztott Juhász Imrét soraiban tudó testület első fontos döntése az Alaptörvény negyedik módosításának alkotmányossági

vizsgálatáról szóló 12/2013. (V. 24.) AB határozat, aminek tétje, vajon az Alkotmánybíróság ki tudja-e, illetve ki akarja-e kényszeríteni az Alaptörvény egységét az azt számos ponton sértő Negyedik Alaptörvény-módosítás ellenében. Az eljárást – akárcsak az Átmeneti rendelkezéseket – ismét az alapjogi biztos kezdeményezte. Indítványa részben formai, részben pedig tartalmi alapon támadta a módosítást, mindkettőt közjogi érvénytelenségnek nevezve, nyilván, hogy ezzel megfeleljen az Alaptörvény módosítása tartalmi felülvizsgálatára vonatkozó, éppen a Negyedik módosítás által bevezetett tilalomnak. Az ombudsman szempontja nyilván az volt – amit indítványa bevezetőjében meg is fogalmazott –, hogy miután a köztársasági elnök nem támadta meg a módosítást előzetes normakontrollal, így az utólagos normakontroll során a már hatályba lépett módosító rendelkezéseket is figyelembe kell venni. Ugyanakkor – ahogy arra Bragyova András különvéleményében kitért – egy alkotmánymódosítást csak az elfogadásakor hatályos alkotmányos rendelkezések alapján lehet felülvizsgálni, az alkotmányellenesnek gondolt új passzusok alapján önellentmondó, hiszen érvénytelen szabályra jogi érvelés nem alapozható. Az alapjogi biztos formai kifogása az volt, hogy a módosítás részletes vitájának lezárását követően az Alkotmányügyi Bizottság további módosító javaslatokat nyújtott be, amelyek vitájára már nem került sor. Ez az eljárás, bár formálisan megfelelt a Házsabálynak, de sértette az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében foglalt demokratikus jogállam követelményét, ami megkövetelte volna a vitát ezekről az utóbb benyújtott indítványokról is. Indítványának a módosítás tartalmára vonatkozó részében az ombudsman úgy érvelt, hogy ha a módosítás koherenciavárat eredményez az Alaptörvényen belül, például azért, mert ellentétes az Alkotmánybíróságnak más rendelkezései alapján meghozott rendelkezéseivel – ahogy az a Negyedik módosítás több rendelkezése kapcsán felmerül –, akkor az szintén közjogi érvénytelenséget okoz.

Az Alkotmánybíróság többsége a formai érvénytelenség érvét nem találta megalapozottnak, így az indítványt ebben a tekintetben elutasította. Ugyanakkor az indítvány tartalmi vizsgálatra vonatkozó részét a többség úgy értelmezte, mint ami a módosításnak az Alaptörvény más rendelkezéseivel és a korábbi alkotmánybírósági gyakorlattal való tartal-

mi összevetésére irányul, amelyre a többség szerint a testületnek nincs – és sohasem volt – hatásköre, ezért az indítványnak ezt a részét visszautasították.

A határozathoz a 'régí' alkotmánybírák közül Bragyova András, Kiss László és Lévay Miklós, valamint Stumpf István fűzött különvéleményt. Bragyova András – már hivatkozott véleményében – miközben formailag az indítvány visszautasítása mellett érvel, érdemben az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom azonosítása miatt kritizálja a többségi álláspontot. Felfogása szerint a Negyedik módosítást megelőzően nem volt kizárva az Alaptörvény módosításainak tartalmi szabályokba ütközés

PROBLÉMA ÖNMAGÁBAN SEM A KONZERVATÍV-LIBERÁLIS, SEM AZ AKTIVISTATÖRVÉNYBARÁT, SEM PEDIG AZ EXCEPCIONALISTA-GLOBÁLIS FELFOGÁSSAL NINCS, CSAK AZZAL, HA BÁRMELYIK EGYSZERSMIND A KORMÁNY ÖNÖS POLITIKAI ÉRDEKEINEK SZOLGÁLATÁT IS JELENTI AZZAL, HOGY HOZZÁJÁRUL A HATALOM FÉKEINEK ÉS ELLENSÜLYAINAK ÉS AZ ALAPJOGOK GARANCIÁINAK LEÉPÍTÉSÉHEZ

miatti felülvizsgálata. Ebből (is) következően a Negyedik módosítás alkotmányosságának mércéje az Alaptörvénynek a módosítás elfogadásának pillanatában érvényes állapota. Kiss László különvéleményében amellest érvel, hogy az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna állapítania az indítvánnyal támadott alaptörvényi rendelkezések alaptörvény-ellenességét. Álláspontja szerint a többségi döntés, azzal, hogy valójában elismerte az Országgyűlés egyedüli és meghatározó szerepét az Alaptörvény módosításában, gyakorlatilag feladta az Alkotmánybí-

róságnak az Alaptörvény 24. cikk (1) bekezdésében biztosított, mindenkire kötelező végső alkotmányértelmezési monopóliumát. Ha egy Alaptörvény-módosítás – mint az a konkrét ügyben történt – az Alkotmánybíróság korábbi döntéseivel ellentétes tartalmat hordoz, akkor az nem felel meg a jogállamiság és a hatalommegosztás alkotmányos követelményeinek. Stumpf István szintén különvéleményt fűzött a többségi döntéshez, amelynek az alkotmányossági felülvizsgálat mércéjére és a módosítás tartalmi felülvizsgálhatóságára vonatkozó részeihez Lévay Miklós is csatlakozott. Bragyovához hasonlóan Stumpf is fontosnak tartotta hangsúlyozni, hogy egy Alaptörvény-módosítás nem határozhatja meg azt, hogy saját magának az Alaptörvénnyel való összhangját milyen szempontok alapján lehet felülvizsgálni. Ennek alapján arra a következtetésre jut, hogy a Negyedik módosítás felülvizsgálatát az Alaptörvénynek a módosítás előtti rendelkezései és az erre épülő alkotmánybírósági gyakorlat alapján érdemben kellett volna elvégezni.

Az indítványok el-, illetve visszautasítása mellett a többség egyetlen, az indokolásban szereplő 'megjegyzéssel' utalt arra, mi várható a jövőben a testü-

lettől a Negyedik Alaptörvény-módosítás nyomán meghozandó külön törvények vizsgálatakor, részben a nemzetközi jogi elvek, részben saját korábbi gyakorlata érvényesítése terén. Eszerint e felülvizsgálatok során nem hagyhatók figyelmen kívül az alapvető jogok egymással összefüggő rendszeréből a mindenkorai törvényhozó és alkotmányozó hatalomra is kiterjedő korlátok, melyek az Európai Unió tagállami kötelezettségeiből, a nemzetközi jog és a magyar jog összhangjának biztosításából, illetve a nemzetközi jog általánosan elismert szabályainak elfogadásából is következnek. Az Alaptörvény felhatalmazása alapján megalkotandó külön jogszabályok alkotmányosságának esetleges vizsgálata során az Alkotmánybíróság el fogja végezni a vonatkozó alaptörvényi rendelkezések értelmezését, amelyeknek elmentmondásmentes rendszert kell képezniük. Magyarország nemzetközi szerződéseiben vállalt, az uniós tagsággal együtt járó kötelezettségei, valamint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályai, a bennük megjelenő alapvető elvek és értékek ugyanis olyan egységes rendszert képeznek, mely sem az alkotmányozás, sem a jogalkotás, sem pedig az Alkotmánybíróság általi alkotmányossági vizsgálat lefolytatásakor nem hagyhatók figyelmen kívül. Ezt a pusztán elvi megállapítást is elleneztek párhuzamos indokolásaikban Juhász Imre, Pokol Béla és Salamon László alkotmánybírák.

2. Az Alaptörvény egységének, illetve az Alaptörvényen belüli, értelmezéssel fel nem oldható kollíziók feloldásának kérdése újra napirendre került a 29/2013. (X. 17.) AB határozatban, amelyben az öttagú tanács négyfős többsége éppen az Alaptörvénybe annak negyedik módosítása révén beiktatott új rendelkezésére hivatkozva utasította el a Politikatörténeti Intézet és a Magyar Szakszervezetek Országos Szövetsége alkotmányjogi panaszát, érzékeltetve, hogy a módosítást megelőzően másként ítélte volna azt meg. A panaszosok a köziratokról, a közlevéltárakról és a magánlevéltári anyag védelméről szóló, valamint az elmúlt rendszer titkosszolgálati tevékenységének feltárásáról és az Állambiztonsági Szolgálatok Történeti Levéltára létrehozásáról szóló törvények 2012. évi módosításának azt a rendelkezését támadták, amely az 1944–1989 között működött Magyar Dolgozók Pártja (MDP) és jogelődei, a Magyar Szocialista Munkáspárt (MSZMP), illetve ezek társadalmi és ifjúsági szervezetei, valamint a Szakszervezetek Országos Tanácsa, a szakszervezeti tanácsok és ágazati szakszervezetek iratai állami tulajdonba vételét rendelte el. A többséget alkotó négy alkotmánybíró, köztük az előadó, Bragyova András az Alaptörvény U) cikkének a negyedik módosítással beiktatott új (10) bekezdésével indokolta az indítvány

viSSZAUTASÍTÁSÁT, mely szerint: „*A kommunista állampártnak, az annak közreműködésével létrehozott, illetve a közvetlen befolyása alatt álló társadalmi és ifjúsági szervezeteknek, valamint a szakszervezeteknek a kommunista diktatúrában keletkezett iratai az állam tulajdonát képezik, azokat a közfeladatot ellátó szervek irattári anyagához tartozó iratokkal azonos módon, közlevéltárban kell elhelyezni.*”

Ezzel szemben Kiss László különvéleményében – visszautalva a Negyedik Alaptörvény-módosítás alkotmányossági vizsgálatáról szóló 12/2013. (V. 24.) AB határozathoz fűzött, korábban idézett különvéleményére, amelyben úgy foglalt állást, hogy az Alkotmánybíróságnak *ultima ratió*ként akár valamely alaptörvényi rendelkezés megsemmisítésére is joga van – mind az Alaptörvény U) cikk (10) bekezdése, mind a kifogásolt törvényi rendelkezés alaptörvényellenességének megállapítását és megsemmisítését tartotta volna helyesnek. Véleménye szerint a támadott jogszabályi és az ahhoz kapcsolódó alaptörvényi rendelkezés konfiskatórius hatása: ellentételezés nélkül sajátítja ki egy magánfél tulajdonát, így e rendelkezések ellentétesek az Alaptörvény XIII. cikk (2) bekezdésének a tulajdonjog kisajátítására vonatkozó szabályaival. Az alkotmánybíró nem értett egyet négy társával abban sem, hogy a tulajdonjog általános alaptörvényi passzusához képest az U) cikk *lex specialis*ként lenne értelmezhető, mivel – ahogy John Marshall főbírónak az Egyesült Államok Legfelső Bírósága működése kezdetén a híres *McCulloch v. Maryland* ügyben mondott szavait idézve fogalmazott – minden alkotmány szükségszerű fogalmi eleme az, hogy a 'rendes' és a 'rendestől eltérő' társadalmi állapotokról is rendelkezzen. Azt már a kommentátor teszi hozzá, hogy a rendkívüli helyzetekre vonatkozó rendelkezések kivétele az alkotmányosság elvei alól általában és ebben az esetben is *par excellence* pártpolitikai célokat szolgál.

3. A többség többsége által kívánatosnak tartott, a korábbi gyakorlattal és a nemzetközi elvekkel kapcsolatos minimális önvédelemnek egyik első megnyilvánulása volt a bíróságok szervezetére és igazgatására, illetve a bírák jogállására vonatkozó törvények rövidebb később elvégzett alkotmányossági vizsgálatáról szóló 13/2013. (VI. 17.) AB határozat. Az indítványt maga a kormány nyújtotta be az Európa Tanács Velencei Bizottságának a törvényekkel kapcsolatban a jogállamiság és a bírói függetlenség alkotmányos alapelvei szempontjából korábban megfogalmazott éles kritikája alapján. A testület többsége alaptörvény-ellenesnek ítélte egyes szabályok sarkalatos (kétharmados) törvénné minősítését, ezért az ezt előíró rendelkezéseket megsemmisítette, amelyel szemben három 'új' bíró, Balsai István, Salamon

László és Szívós Mária különvéleménnyel élt. A bírák jogállásáról szóló törvénynek azokat a rendelkezéseit vizsgálva, amelyek lehetőséget biztosítanak az Országos Bírói Hivatal (OBH) elnökének és a Kúria elnökének a bírói álláshelyre kiírt pályázat diszkrecionális eredménytelenné nyilvánítására, az Alkotmánybíróság hivatalból mulasztással előidézett alaptörvény-ellenességet állapított meg, mert a pályázati eljárásban nincs a jogbiztonság követelményének megfelelően szabályozva, hogy milyen esetkörökben, milyen indokok alapján lehet eredménytelennek nyilvánítani az olyan pályázatot, amelyre több érvényes és rangsorolt pályázat is időben beérkezett. Nem érzékelvén alaptörvény-sérelmet, nem értett egyet a mulasztás megállapításával Balsai István és Juhász Imre. Bragyova András és a hozzá csatlakozó Kiss László és Paczolay Péter pedig éppenséggel tovább ment volna, és a mulasztás helyett ebben az esetben is megsemmisítéssel élt volna. A bíróságok szervezetéről szóló törvénynek azon szabálya kapcsán pedig, mely szerint az OBH elnöke a határozatait 'a szükséghez képest' indokolja, az Alkotmánybíróság alkotmányos követelményként állapította meg, hogy az OBH elnöke azokat a személyzeti jellegű intézkedéseket tartalmazó határozatait, amelyekkel szemben jogorvoslatnak van helye, köteles okszerűen, az érintett jogorvoslatához való jogára is figyelemmel megindokolni, mert ezt követeli meg a jogbiztonság alkotmányos alapelveinek érvényesülését biztosító eljárási garanciák – így a jogorvoslatához való jog – hatékony érvényesülése. Stumpf István és a hozzá csatlakozó Lévay Miklós egyetértve a döntéssel, megjegyezte, hogy legalábbis furcsa törvényi rendelkezések alkotmányossági felülvizsgálatának kezdeményezése egy olyan kormány részéről, amelynek minden lehetősége megvan e rendelkezések megváltoztatásának törvényhozási kezdeményezésére és elfogadására. Vagyis mintha a kormány a törvény legitímálását várta volna el az Alkotmánybíróságtól a Velencei Bizottság kritikus álláspontjával szemben, amit részben meg is kapott a hozzá lojális többségtől.

Amiben ez a lojális többség sem igazolta a kormány által elfogadott törvényt, az a bíróság saját önvédelme szempontjából fontos korábbi döntései egy részének bizonyos precedens jellege. És ez a döntésnek a Negyedik módosítással és az azzal kapcsolatos határozatával való összefüggése, hogy ti. a testület a határozatban vizsgálta a korábbi alkotmánybírósági határozatokban foglaltak felhasználhatóságának kérdését is, és a többség általános érvennyel kifejtette,

...A BÍRÓSÁG NEM KÉPES HATÉKONY JOGVÉDELMEZÉST NYÚJTANI A KORMÁNY INTÉZKEDÉSEIVEL SZEMBEN, ÉS A JOGVÉDELEM MEGTAGADÁSA MELLETT NEM KÉPES MEGGYŐZŐ ÉRVEKET FELVONULTATNI

hogy az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott határozatokban foglalt érvek felhasználását kellő részletességgel indokolni kell. Az Alkotmánybíróság felhasználhatja a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket és alkotmányossági összefüggéseket, ha az Alaptörvény adott szakaszának a korábbi Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése, az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezőség, az Alaptörvény értelmezési szabályai és a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadálya. Az Alkotmánybíróság a hatályát veszített alkotmánybírósági határozatok forrásként való megjelölésével hivatkozhatja vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket. Ezzel szemben 'párhuzamos indokolásnak' nevezett, de valójában saját bevallása szerint különvéleménnyel felérő erősségű párhuzamos indokolást fogalmazott meg Pokol Béla, amely – formálisan nem lévén különvélemény – azonosul a mulasztás megállapításával valamint az indítvány el-, illetve visszautasításával, ugyanakkor kifejti, hogy a korábbi alkotmányon alapuló és a 4. Alaptörvény-módosítás által kifejezetten hatályon kívül helyezett alkotmánybírósági határozatok meghivatkozásával és megidézésével nem tud egyetérteni. Ezzel a véleményével Juhász Imre és a hozzá csatlakozó Balsai István is egyetértett.

4. Ugyancsak a bírói függetlenség Negyedik módosítás által is erőteljesen korlátozott elvének sarkalatos törvényi megvalósulásával függ össze a 36/2013. (XII. 5.) AB határozat, amely azokról az alkotmányjogi panaszokról döntött, amelyek a bírósági ügyáthelyezés lehetőségének alaptörvény-ellenességét kifogásolták. A testület a lehetséges legszorosabb, 7:7 arányú döntéssel, az elnök szavazatával megállapította, hogy az ügyáthelyezéseket lehetővé tevő törvényi rendelkezések alaptörvény-ellenesek és nemzetközi szerződésbe ütközőek.

A dolog szépséghibája, hogy az elbíráláskor ezek a rendelkezések nem voltak már hatályban, ugyanakkor az Országos Bírói Hivatal elnökének ügyáthelyező határozatainak alkotmányosságát a testület nem vizsgálta, amelynek következtében az áthelyezett ügyek – amelyek miatt 14 büntetőügy vádlottja fordult alkotmányjogi panaszával az Alkotmánybírósághoz – maradtak ott, ahová az OBH elnöke alaptörvény-ellenesen áttette azokat.<sup>29</sup>

A szűk többség az alaptörvény-ellenesség mellett hivatalból vizsgálta a kifogásolt rendelkezések nemzetközi szerződéssel, nevezetesen az Emberi jogok európai egyezményével való összhangját is. A testü-



let ugyanis figyelemmel volt arra, hogy ha egyes alapjogok, így az igazságszolgáltatás alapvető garanciáinak lényegi tartalmát az Alaptörvény az Egyezményvel azonos módon fogalmazza meg, akkor az Alkotmánybíróság által nyújtott jogvédelem szintje nem lehet alacsonyabb az Emberi Jogok Európai Bírósága által alkalmazott jogvédelmi szintnél.

Az Alkotmánybíróság egyrészt megállapította, hogy az időközben hatályon kívül helyezett rendelkezések a tisztességes eljárás két követelményét, így a törvényes bíróhoz való jogot, illetve a pártatlan bírósághoz való jogot is sértették. A testület kifejtette, hogy az Alaptörvényben az Egyezményvel összhangban előírt, a törvény által felállított bíróságra vonatkozó követelmény magában foglalja a törvényes bíróhoz való jogot, vagyis a törvényben előre meghatározott hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróságon működő, előre megállapított ügyelosztási rend szerint kijelölt bíróhoz való jogot. A törvényes bíróhoz való jog garanciális érvényesülése alól az ügyáthelyezéseket lehetővé tevő rendelkezések úgy engedtek kivételt, hogy nem határozták meg az áthelyezések feltételeit. A szabályozás az eljáró bíróság kijelölését az Országos Bírósági Hivatal elnökének szabad belátására bízta, ami a törvényes bíróhoz való jog sérelmére vezetett. Az Alkotmánybíróság azt is megállapította, hogy a garanciális elemeket nélkülöző szabályozás a pártatlan bírósághoz való jog követelményeit is sértette. Az ügyáthelyezés e követelményekkel csak abban az esetben egyeztethető össze, ha a törvényhozó az áthelyezés szabályait átlátható, előre rögzített, világos módon megadja. A pártatlanság objektív követelménye ugyanis csak akkor teljesül, ha a szabályozás kellő garanciát biztosít minden kétely kizárásához. Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a vizsgált rendelkezések az Alaptörvényből és az Egyezményből egyaránt következő, a pártatlanság és a pártatlanság látszata követelményeinek nem tettek eleget. Ugyancsak alaptörvény-ellenesnek és az Egyezménybe ütközőnek ítélte az Alkotmánybíróság, hogy a törvényhozó egyáltalán nem biztosított jogorvoslatot az érintettek számára az Országos Bírósági Hivatal elnökének ügyáthelyező határozata ellen.

A többségi indokolás rámutatott arra, hogy a támadott rendelkezései alaptörvény-ellenességének megállapítása elvileg a törvény erejénél fogva maga után vonja azok alkalmazásának kizárását az alkotmánybírói eljárás alapjául szolgáló ügyekben, ezért erről a határozat külön nem rendelkezett. Az indítványozók kérték az Országos Bírósági Hivatal elnökének ügyáthelyező határozata vizsgálatát is. Az Alkotmánybíróság szerint azonban az nem bírői döntés, hanem olyan igazgatási határozat, melynek fe-

lülvizsgálatára alkotmányjogi panasz keretében nincs lehetőség. Ezért ezt az indítványt az Alkotmánybíróság visszautasította.

Szalay Péter alkotmánybíró nem vett részt a döntéshozatalban, és talán ez tette lehetővé, hogy ne a papírforma szerinti 8:7-es döntés szülessen, pedig a konszenzusos Fidesz-jelöltek közül Lenkovics Barnabás ezúttal is az új többséggel, Stumpf István pedig a 'rég' bírákkal tartott. Az 'új' bírák közül Balsai István, Dienes-Oehm Egon, Juhász Imre, Lenkovics Barnabás (aki két, szinte azonos tartalmú különvéleményhez is csatlakozott), Pokol Béla, Salamon László és Szívós Mária sem a panaszok befogadásával, sem pedig a nemzetközi szerződésbe ütközés hivatalbóli vizsgálatával nem értett egyet. Lévy Miklós párhuzamos véleményében szükségesnek tartotta volna, ha a többségi indokolás világossá teszi, hogyan orvosolható a panaszosok jogsérelme, hiszen ez az alkotmányjogi panasz fő funkciója. Véleménye szerint – a többség álláspontjával ellentétben – a támadott rendelkezések alaptörvény-ellenességének megállapítása a törvény erejénél fogva nem vonja maga után alkalmazásuk kizárását az alkotmánybírói eljárás alapjául szolgáló ügyekben, arra legfeljebb a másodfokú eljárásban van lehetőség. Ugyanezen okból csak ebben a tekintetben Kiss László különvéleményt fűzött a többségi döntéshez, mondván: az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna semmisítenie az OBH elnökének az áthelyezésekről szóló érdemi döntéseit.

Mint látható, a döntéssel a testület nem volt képes valódi jogorvoslatot nyújtani a panaszosoknak, ugyanakkor a szűk többség kétségkívül újabb csatát nyert mind a saját, az Alaptörvény hatálybalépését megelőzően hozott döntései, mind a nemzetközi bírósági, mindenekelőtt a strasbourgi gyakorlat további alkalmazhatósága ügyében. Az előbbit illetően a többségi indokolás megismétli két korábban idézett határozatában megfogalmazottakat. Az egyik szerint az Alkotmánybíróság „*az újabb ügyekben felhasználhatja az Alaptörvény hatálybalépése előtt hozott határozataiban szereplő érveket, ha »az Alaptörvény konkrét – az előző Alkotmányban foglaltakkal azonos vagy hasonló tartalmú – rendelkezései és értelmezési szabályai alapján ez lehetséges«* (22/2012. (V. 11.) AB határozat, Indokolás [40].” A másik értelmében „*A korábbi határozatokban kifejtett érvek felhasználhatóságát az Alkotmánybíróság mindig esetről esetre, a konkrét ügy kontextusában vizsgálja*” (13/2013. (VI. 17.) AB határozat, Indokolás [30]–[34]). Pokol Béla különvéleménye ezúttal is élesen támadja a korábbi gyakorlat felhasználását, mondván: ha az Alkotmánybíróság az írott alaptörvényi előírások és az alkotmánybírói törvény rendelkezései helyett saját döntéseiben kifejtett

normákat tekintve alapnak a törvényi rendelkezések és a bírói határozatok megsemmisítésénél, akkor valószínűleg 'alkotmányoligarchiává' válik.<sup>30</sup>

A nemzetközi gyakorlat követése tekintetében szintén korábbi döntésekre, a 166/2011. (XII. 20.) AB határozatra és a 43/2012. (XII. 20.) AB határozatra hivatkozik a többségi indokolás: „*A pacta sunt servanda elvéből [Alkotmány 7. § (1) bekezdés, Alaptörvény Q) cikk (2)–(3) bekezdés] következően tehát az Alkotmánybíróságnak akkor is követnie kell a strasbourgi joggyakorlatot, az abban meghatározott alapjogvédelmi szintet, ha saját megelőző precedens-határozataiból ez kényszerűen nem következne*” (Indokolás [26]). Ez utóbbi felfogás bírálatában Balsai István különvéleménye egészen odáig megy, hogy az Alkotmánybíróság szuverenitását látja veszélyben.

5. A régi és az új kormány közötti eminensen politikai vitakérdésről, a 2006. őszi tömegsztráktákhoz kapcsolódó elítélések orvoslásáról szól az úgynevezett semmisségi törvény alkotmányossági vizsgálatát tárgyaló 24/2013. (X. 4.) AB határozat, amelyben csak a 2010 előtt nem Fidesz támogatással választott bírák, Bragyova András, Kiss László és Lévay Miklós fogalmaztak meg különvéleményt a komoly alkotmányjogi érvelést nélkülöző többségi döntéssel szemben. A kifogásolt törvény semmisnek nyilvánította a 2006. szeptember 18. és október 24. közötti tömegsztráktákhoz kapcsolódóan elkövetett bűncselekmények (hivatalos személy elleni erőszak, rongálás, illetve garázdaság) miatti elítéléseket, amennyiben az elítélés alapját kizárólag rendőri jelentés, illetve rendőri tanúvallomás képezte.

Ez ellen nyújtott be egyedi normakontrollra irányuló kezdeményezést húsz, ezekben az ügyekben eljáró bíró. Az indítványozó bírák az Alaptörvényben deklarált jogállamiság sérelmét több szempontból – a jogerő áttörése, bizonytalan fogalmak használata és az ebből eredő ellentmondások, a kellő felkészülési idő hiánya miatt – kifogásolták. Ezen túlmenően az indítványozók a törvény alaptörvényellenességét – a hatalommegosztás elvéből kiindulva – a bírói függetlenség elvének, valamint az ügyészség alaptörvénybeli jogainak sérelme miatt is állították. Az indítványozó bírák a törvény előtti egyenlőség sérelmeként értékelték azt, hogy a törvény különbséget tesz a bizonyítási eszközök között azzal, hogy kizárólag a rendőri jelentésre vagy rendőri tanúvallomásra alapított elítélések esetében mondja ki a semmisséget. Végül, az indítványozók az emberi méltó-

sághoz, a tisztességes eljárásához és a jó hírnévhez való jogok sérelmét is állították arra hivatkozással, hogy az ún. „rendőrtanúk” vallomásainak minden vizsgálat nélküli egységes kirekesztése az eljárásokból és a „hazugság vélelme” sérti a bírósági eljárásban közreműködő – és áttételesen minden – rendőr alaptörvénybeli hivatkozott jogát.

Az Alkotmánybíróság többségi indokolása azt állítja, hogy mostani álláspontja a testületnek a korábban alkotott semmisségi törvényekkel összefüggésben kialakított felfogását követte, amikor abból indult ki, hogy a törvényhozónak jogában áll politikai céljai megvalósítása érdekében az „igazságtételi” célú jogalkotás. A többség megállapította azt is, hogy a jogerő olyan áttörése, amely kizárólag az elítéltek javára történt, nem sérti a jogállamiság követelményét. A testület szerint a jogalkotó a hatalmi ágak megosztásának, illetve a bírói függetlenség elvét sem sértette meg azzal, hogy a törvény erejénél fogva semmissé nyilvánította azok elítélését, akiket a 2006 őszi tüntetésekhez kötődő eljárásokban ítélték el. Bár az

Országgyűlés a bíróságokra feladatot rótt, de ezzel nem csorbította azok Alaptörvényben biztosított függetlenségét, önállóságát. Bizonyos esetekben „méltányolható körülmények”-re figyelemmel mérlegelést is lehetővé tett, a döntések ellen pedig jogorvoslatot biztosított. Az Alkotmánybíróság megállapította továbbá: az, hogy a semmisségi törvény a csak a rendőri jelentésre, illetve rendőri tanúvallomásra alapított elítéléseket kívánta jóvátételben részesíteni, nem jelenti a jó hírnév sérelmét, csupán behatárolja a semmisséggel érintett ügyek csoportját, ideértve az agálytalan rendőri intézkedések eseteit is.

Lévay Miklós különvéleményében – melyhez Bragyova András és Kiss László is csatlakozott – világossá teszi, hogy hamis a többségnek a korábbi semmisségi törvényekre való hivatkozása, hiszen azok olyan ítéletekre vonatkoztak, amelyeket diktatórikus kormányzás alatt álló országban, illetve nem jogállamban, függetlenségében korlátozott bíróság, a tisztességes eljárás követelményeit mellőzve hozta, ahol a jogszabályok és a joggyakorlat nem felelt meg sem az akkor hatályos alkotmánynak, sem az elfogadott nemzetközi szerződéseknek. A különvélemény szerint a vizsgált semmisségi törvény nem felel meg a jogbiztonság, a hatalommegosztás, valamint a bírói függetlenség Alaptörvényben meghatározott elvének. A törvény hatálya alá eső ügyek körére vonatkozóan a jogalkotó meghatározott bizonyítékok (rendőri je-

lentés, rendőri tanúvallomás) törvény általi kirekesztésével elvonja a bíróság döntési kompetenciáját, amely sérti a hatalommegosztás, valamint a bírói függetlenség elvét. Azzal, hogy a jogalkotó általánosságban maga végzi el az általa „nem megfelelőnek” tartott bizonyítékok mérlegelését, a legérzékenyebb ponton kezdi ki a bírói függetlenség elvét, mégpedig a bizonyítékok szabad mérlegelése körében. A törvény emellett bizonytalan és eltérő jogértelmezést generáló rendelkezéseket tartalmaz, amely nem jelent kellően egyértelmű iránymutatást a bíróság számára a törvényben meghatározott feltételek vizsgálatához és a döntés meghozatalához. Orientációs pontok nélküli önkényes jogalkalmazást tesz lehetővé a „méllyanvolható körülményekre” történő hivatkozás, amely lényegében bármilyen bizonyíték fennállása mellett megállapított bűncselekmény vagy szabálysértés elkövetésével összefüggésben lehetővé teszi a semmisség kimondását. Kiszámíthatatlan keretek között, indokolási kötelezettség nélkül vonja el a törvény az ügyész döntési jogkörét is, amikor a vádemelés elhagyásáról szóló döntést a bíróság jogkörébe utalja, amely viszont arról valójában a bizonyítékok ismeretének hiányában kényszerül dönteni. A különvélemény szerint a törvényhozó nem adta kellő indokát annak sem, hogy ha a terhelt javára kivételesen szükségesnek is tartotta a jogerős döntések felülvizsgálatát, azt miért nem az eljárási szabályok szerint irányadó rendkívüli perorvoslati eljárás lefolytatása mellett rendelte el. A helytelen bírói döntést illetően rendelkezésre áll az eljárási szabályok mentén jogorvoslat, amelyet mind az ügyészség, mind a terhelt és védője kezdeményezhet. További megoldás lehetett volna a politikai akarát és a jogi szempontok közvetítését egyidejűleg szolgáló hagyományos eszköz, a közkegyelem, ahogyan a többségi határozat külföldi jogi megoldásait bemutató fejezete is utal rá. Mindezekre tekintettel a különvélemény szerint a törvény alaptörvény-ellenes, ezért azt a hatálybalépésének napjára visszaható hatállyal meg kellett volna semmisíteni.

6. A szerzett jogok védelme és ezzel a jogállamiság elvének sérelme volt a kérdés azokkal az alkotmányjogi panaszokkal kapcsolatban, amelyeket pénznerő automaták üzemeltetői nyújtottak be az Alkotmánybírósághoz a szerencsejáték szervezéséről szóló törvény azon módosításával szemben, amelynek nyomán egyik napról a másikra mindenféle kártalanítás nélkül megszűnt az engedélyük. Az öttagú tanács három bírója, Kovács Péter, Balsai István és Juhász Imre nem látva semmilyen alaptörvény-ellenességet az intézkedésben, a 26/2013. (X. 4.) AB határozattal elutasította a panaszokat. Különvéleményében Bragyova András abból indul ki, hogy maga nem kí-

vánja vizsgálni a törvényhozó politikai céljait az intézkedéssel szemben, de azt gondolja, hogy a többség megfeledezett arról, hogy e politikai törekvések alkotmányos megvalósítását értékelje. Márpedig – érvel Bragyova – az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a közigazgatási hatósági engedélyek visszavonása – ami itt a törvény erejénél fogva egy nap alatt bekövetkezett – alkotmányellenes. Alkotmányellenes, mert alkotmányosan védett, az engedélyest személy szerint megillető szerzett jogot sért. Ugyanis a szerencsejáték-szervező tevékenység, és külön a pénznerő automaták üzemeltetésére adott engedély jogosultja jogot szerzett e tevékenység végzésére. Ha tehát a törvényhozó saját döntése szerint közérdekből – aminek célszerűségét az Alkotmánybíróság nem vizsgálhatja – megszüntet egy korábban engedélyezett, jogszerűen folytatott tevékenységet, az csak akkor alkotmányos, ha kártalanítja az engedélyek jogosultjait. A kártalanítás módja és tartalma szintén a törvényhozóra tartozik. Ha azonban a törvény semmilyen kártalanítást nem tartalmaz, mint jelen esetben, akkor az Alkotmánybíróságnak alaptörvény-ellenes mulasztást kell megállapítania. A különvéleményhez csatlakozó Kiss László még tovább ment a többségi döntés bírálatában, s úgy foglalt állást, hogy a jogalkotót terheli a közérdekből fakadó jogkorlátozás szükségességének bizonyítása, és ennek hiánya a konkrét esetben sérti a panaszosok tulajdonhoz való jogát is.

7. Szintén a szerzett jogok védelme, valamint a jogállamiság jogbiztonsági eleme a tárgya a korhatár előtti öregségi nyugdíjak megszüntetéséről, a korhatár előtti ellátásról és a szolgálati járandóságról szóló törvény alkotmányossági vizsgálatáról szóló 23/2013. (IX. 25.) AB határozatnak. A nyugdíjrendszer átalakításának politikai motivációjára utal, hogy az két személycsoportot érintett különösen érzékenyen: a korhatár előtti öregségi nyugdíjban részesült és 1949. december 31. után született volt országgyűlési képviselőket, valamint azokat a szolgálati nyugdíjasokat, akik 1954. december 31. után születtek. A korlátozás lényege abban áll, hogy számukra a nyugdíj helyébe lépő korhatár előtti ellátást, illetve a szolgálati járandóságot a személyi jövedelemadó mértékével csökkentett összegben állapította meg a törvény. A változásról az ellátottak határozatot nem kaptak, a törvény a megváltozott jogcímű és csökkentett összegű ellátás továbbfolyósításáról rendelkezett, ezáltal jogalkalmazó szerv közreműködése nélkül közvetlen hatályosult. Az alkotmányjogi panaszt előterjesztő érintett magánszemélyek a tulajdonhoz való jognak, a hátrányos megkülönböztetés tilalmának és a szociális biztonsághoz való jognak a sérelmére hivatkozva kifogásolták, hogy a jogalkotó az öregségi

nyugdíjkorhatár betöltését megelőzően már megszerzett nyugdíj jogosultságokat megszüntette, helyette – az öregségi nyugdíjkorhatár betöltéséig – korhatár előtti ellátás, illetve a szolgálati nyugdíj helyett szolgálati járandóság folyósításáról rendelkezett. A volt országgyűlési képviselők, illetve korábban szolgálati nyugdíjban részesülők külön is sérelmesnek találták, hogy az őket a törvény alapján megillető korhatár előtti ellátás, illetve szolgálati járandóság összege a személyi jövedelemadó mértékével kevesebb, mint korábbi nyugdíjuk összege volt. Az alapvető jogok biztosa szintén indítványt nyújtott be, alaptörvény-ellenesnek tartva a törvény több rendelkezését, köztük a szolgálati járandóság szüneteltetésére vonatkozó előírásokat.

Az Alkotmánybíróság új többségének – melyhez ezúttal Stumpf István és a 'régiek' közül a rendszeresen az újjakkal tartó Lenkovich Barnabás mellett Paczolay Péter is csatlakozott – döntése értelmében az Alkotmánynak 2012 végéig továbbélő 70/E. § (3) bekezdése felhatalmazást adott arra, hogy a törvényhozó az általános öregségi nyugdíjkorhatár betöltését megelőzően folyósított nyugellátást csökkenthesse, szociális ellátássá alakíthassa, munkavégzésre való képesség esetén megszüntethesse. A többség szerint emiatt a szerzett jogok, a tulajdonhoz való jog, illetve a szociális biztonsághoz való jog sérelme nem volt megállapítható, miként a hátrányos megkülönböztetés tilalmáé sem, mivel az érintett személyek eltérő törvényi kezelésének alkotmányos indoka van. A többségi határozat ugyanakkor az ombudsmani indítvány alapján alaptörvény-ellenesnek ítélte és megsemmisítette azt a szabályt, amelynek értelmében a szolgálati járandóság folyósítását a törvény hatálybalépését megelőzően elkövetett súlyosabb bűncselekmények miatt is szüneteltetni kell. Ezzel kapcsolatban az indokolás megállapította: a jogállamiság elvébe ütközik, hogy a szolgálati járandóság jogosultja a bűncselekmény elkövetése idején nem lehetett teljes körűen tisztában tette jogkövetkezményeivel. A jogalkotó ezért csak a szolgálati járandóság mint ellátási forma bevezetését követően elkövetett súlyosabb bűncselekmények miatt szüneteltethette volna a juttatást.

Lévay Miklós a határozathoz fűzött különvéleményében – melyhez a 'régik' közül Bragyova András, Kiss László, sőt két régi Fidesz jelölt, Balogh Elemér és Kovács Péter is csatlakozott – szükségesnek tartotta volna megállapítani az egyes nyugdíjak összegének a törvény általi közvetlen és azonnali csökkentésére vonatkozó rendelkezések alaptörvényellenességét is, és azokat az Alkotmánybíróságnak a törvény hatálybalépésére visszamenőleges hatállyal meg kellett volna semmisítenie. A különvélemény – miközben elismeri, hogy az állam széles körű joga-

sítványokkal rendelkezik a szociális ellátásokon belüli változtatásokra, átcsoportosításokra és átalakításokra a gazdasági viszonyok függvényében – az alkotmányosság megítélésakor releváns tényezőnek tekinti, hogy a nyugdíjrendszer átalakítására olyan időben került sor, amikor a hatályát veszítő alkotmány időszakából az újonnan hatályosuló Alaptörvény intézményi rendszerébe kellett átlépni. Ezért az egyes korhatár előtti nyugdíjak megszüntetése, az ellátási összegek nominális értéken való csökkentése esetén elengedhetetlen lett volna az átmenet biztosítása. Ennek hiánya sérti a jogbiztonság követelményét abban az esetben, amikor a szerzett jog alapján járó, járulékfizetésen alapuló – tehát biztosítási – ellátás összegét csökkenti azonnali hatállyal a jogalkotó törvényi automatizmus révén.

8. Részben a jogállamiság részét képező jogbiztonság elve, részben pedig az alaptörvény M) cikke (2) bekezdésének a tisztességes gazdasági verseny feltételeit, valamint a gazdasági erőfölénnyel való visszaéléssel szembeni fellépést és a fogyasztók jogvédelmét előíró valamint az emberi méltóságra vonatkozó rendelkezéseit kérte értelmezni a kormány a devizahitel-szerződésekkel összefüggésben. A testület a 8/2014. (III. 20.) AB határozatában Pokol Béla különvéleménye<sup>31</sup> mellett megállapította, hogy jogszabály a hatálybalépése előtt megkötött szerződések tartalmát kivételesen – a szerződéskötés körülményeinek előre nem látott, jelentős megváltozása esetén – módosíthatja. A kormány indítványában – utalva arra, hogy a devizaárfolyamok váratlan, nagymértékű változása és a devizaalapú kölcsönök törlesztőrészeinek növekedése a társadalom széles rétegei számára okoz nehézséget – két konkrét kérdést tett fel. Az első arra irányult, hogy az Alaptörvénynek abból a rendelkezéséből, amely az erőfölénnyel való visszaéléssel szembeni fellépésre és a fogyasztók jogainak védelmére irányul, közvetlenül levezethető-e valamely tömegesen alkalmazott, a fogyasztók számára egyoldalúan és jelentős hátrányt okozó módon meghatározott szerződési feltétel, illetve az ezt megerősítő bírósági ítélet, valamint az ezek alapjánul szolgáló jogszabályi rendelkezés alaptörvényellenessége. A második kérdés alapján az Alkotmánybíróságnak értelmeznie kellett az emberi méltóság védelméhez való jogot és a jogállamhoz tartozó jogbiztonságot abból a szempontból, hogy milyen alkotmányossági feltételekkel kerülhet sor fennálló szerződéseknek jogszabály útján történő módosítására.

Az Alkotmánybíróság az első kérdést illetően megállapította, hogy az Alaptörvényből az államnak az a kötelezettsége következik, amely a fogyasztók érdekeit védő, az erőfölénnyel való visszaéléssel szemben fellépő intézményrendszer létrehozására és fenn-

tartására, továbbá a fogyasztók jogait biztosító jogszabályok megalkotására vonatkozik. A testület azt is megállapította, hogy a bírósági ítélet konkrét jellemzőit, amelyek közvetlenül az Alaptörvénynek a fogyasztók jogai védelméről szóló szabályából eredő alaptörvény-ellenességet okoznának, alkotmányértelmezési hatáskörben nem lehet megállapítani. Az erőfölénnyel való visszaéléssel szembeni fellépésre és a fogyasztók jogainak védelmére irányuló alaptörvényi rendelkezésből ugyanakkor közvetlenül következhet valamely jogszabály alkotmányellenessége, de ennek megítélésénél a vizsgált rendelkezés szabályozási környezetét is figyelembe kell venni.

A többségi indoklás a második kérdés kapcsán úgy foglalt állást, hogy az Alaptörvény biztosítja a szerződéses szabadságot, de ez nem jelenti azt, hogy a létrejött szerződések nem módosíthatók. Jogszabály a hatálybalépése előtt megkötött szerződések tartalmát kivételesen – a szerződéskötés körülményeinek előre nem látott, jelentős megváltozása esetén – módosíthatja. Az Alkotmánybíróság kifejtette, hogy a jogbiztonság követelményei, a szerződéses szabadság, valamint a megkötött szerződés teljesítésébe vetett bizalom akkor érvényesülnek, ha az állam jogszabállyal a szerződések tartalmát általában csak ugyanolyan feltételek fennállása esetén változtathatja meg alkotmányosan, mint amilyen feltételek fennállását az egyes szerződések bírósági úton való módosítása is megköveteli. A törvényi úton történő szerződésmódosításnak is, amennyire lehet, mindegyik fél méltányos érdekeit figyelembe kell vennie, vagyis az ilyen szerződésmódosításnak is érdekegyensúlyra kell törekednie a megváltozott körülmények mellett.

Nem könnyű megítélni, hogy a kormány valójában milyen döntést várt a testülettől, hiszen közben retorikájában gyakran megjelenik a devizahiteles adósok megsegítésének szándéka, ugyanakkor a majd négy éves kormányzás érdemi intézkedés nélkül telt el. Ha a kormányban buzogna a vágy a megoldásra, akkor talán rossz hír lenne számára, hogy az Alkotmánybíróság szerint nem vezethető le az Alaptörvényből, hogy valamilyen szerződéstípus közvetlenül alkotmányellenes lenne. A testület azt is leszögezte, hogy számos megoldás lehet alkotmányos, de a határozat indoklása szerint nem az alkotmánybírák feladata ezek közül választani. Lényegében ugyanezt válaszolta az Alkotmánybíróság 1990-ben az akkori pénzügyminiszter alkotmányértelmezést kérő indítványára a kedvezményes kamatozású, hosszú lejáratú lakásépítési és -vásárlási kölcsönök kamatainak tervezett emelése érdekében megalkotandó jogszabály kapcsán. Egy évvel később – ugyancsak a lakáshitelek kamatával összefüggésben azt is kimondta, hogy a fennálló szerződések tartalmának jogszabály

útján történő megváltoztatása csak akkor lehetséges, ha a szerződéskötést követően beállt változás valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti, a körülmények változása nem volt ésszerűen előrelátható, ugyanakkor túlmegy a normális változás kockázatán, és a beavatkozás társadalmi méretű igényt elégít ki. A mostani határozat indokolása szerint a törvényhozó feladata eldönteni, hogy a körülmények változása olyan tömeges problémát okoz-e, hogy törvénnyel kell beavatkozni, és ebben az törvényhozónak ezt bizonyítania is tudni kell, ha esetleg az Alkotmánybíróság elé kerülne a törvény. Vagyis az alkotmányjogilag korrektnek mondható döntés ezen indokolási kötelezettség előírása mellett felhatalmazta a kormányt a szerződések törvényi módosítására.

## AZ ALAPJOGOK ÉRVÉNYESÜLÉSE, KORLÁTOZÁSA

1. A kormány rendpárti terveinek egyik elemeként már közvetlenül hivatalbalépését követően módosította az akkor hatályos régi szabálysértési törvénynek a 14–18 év közötti fiatalkorúak szabálysértési őrizetbe vételének és elzárásának szabályait, 30 napra emelve személyi szabadságuk korlátozásának felső határát, majd ezt a jelentős alapjog-korlátozást beépítette a szabálysértésekről szóló 2012. évi II. törvénybe is. A 3142/2013. (VII. 16.) AB határozat az ombudsman ezzel kapcsolatos indítványáról döntött. Szabó Máté utólagos normakontroll-eljárás keretében kérte a kifogásolt rendelkezések alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését, mert álláspontja szerint sérült a fiatalkorúak szabadsághoz és személyi biztonságához való joga, valamint a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga. Hivatkozott arra, hogy a 18 év alattiak elzárása és a szabálysértési őrizet szükségtelenül és aránytalanul korlátozza az eljárás alá vontak személyi szabadsághoz való jogát, továbbá az okozott közvetett és közvetlen hátrány nem áll arányban az elérhető eredménnyel. Az alapvető jogok biztosa indítványozta e rendelkezések nemzetközi szerződésbe, nevezetesen a Gyermekek jogairól szóló New York-i egyezménybe ütközésének vizsgálatát is.

A testület többsége – amelyhez az öregségi nyugdíj döntéshozatalához hasonlóan ebben az esetben is társult Stumpf István, Lenkovics Barnabás, Paczolay Péter, sőt ezúttal Balogh Elemér is – mindkét indítványrészt elutasította, mondván, hogy a vizsgált korlátozás nem tekinthető az elérni kívánt célhoz képest aránytalanoknak, és nem sértik az indítványozó által hivatkozott nemzetközi szerződésben vállalt kötelezettségeket sem. A különvéleményt – csakúgy, mint

az öregségi nyugdíj ügyében – ezúttal is Lévay Miklós fogalmazta meg, és a hozzá csatlakozók köre is azonos, Balogh Elemér kivételével, vagyis Bragyova András, Kiss László és Kovács Péter. Eszerint a kifogásolt szabályozás ellentétes a New York-i egyezményvel, és ezáltal sérti az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdését. Az egyezmény rendelkezései ugyanis még a súlyos bűncselekmény elkövetése miatt alkalmazható szabadságelvonást is csak kivételesen tekintik elfogadhatónak, akkor, ha nincs más alkalmas megoldás, vagyis még a legsúlyosabb bűncselekmények esetén is biztosítani kell a szabadságelvonás alternatíváit. A törvénynek a szabálysértési elzárás fiatalokúakkal szembeni alkalmazhatóságára vonatkozó szabályai viszont nem felelnek meg a fiatalokúak szabadságelvonásával kapcsolatos az egyezményben meghatározott *'ultima ratio'* és arányosság követelményének. A kisebbséget alkotó bírák azt is megállapították, hogy a jogalkotó elmulasztotta a nemzetközi szerződésből származó jogalkotási kötelezettségét, mert nem rendelkezett a fiatalokúakkal szemben az elzárást helyettesítő olyan szabálysértési szankciók alkalmazási lehetőségéről, amelyek lehetővé tennék a fiatalokú szabálysértők esetében a nevelési célok és a törvények tisztelete érvényesülését, valamint a reintegráció elősegítését, ezért az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna állapítania a mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség fennállását is.

2. Az új többségnek a véleményszabadsággal kapcsolatos felfogása jelentős módosulását tükrözi a 16/2013. (VI. 20.) AB határozat, amely a Büntető Törvénykönyv nemzetiszocialista és kommunista rendszerek bűnei tagadása elnevezésű tényállásának alkotmányossági vizsgálatát végezte el egy bírói konkrét normakontroll-indítvány nyomán. A többségi felfogás módosulása különösen szembetűnő, ha azt az önkényuralmi jelképek használatának alkotmányosságával kapcsolatos, korábban elemzett 4/2013. (II. 21.) AB határozattal vetjük össze. De hogy nem annyira a véleményszabadsággal összefüggő konzervatív felfogás többségbe kerüléséről, sokkal inkább politikai természetű döntésről van szó mind a mostani többség, mind a korábbi kisebbség részéről, azt jelzi, hogy mint ahogy 2013 februárjában sem általában az önkényuralmi jelképek, hanem csak az ötágú vörös csillag volt a vizsgálat tárgya, úgy a júniusi döntés sem mindkét önkényuralmi rendszertípust, hanem csak a kommunizmus bűneinek tagadásáról szól. Ráadásul a júniusi többség álláspontját politikai-ideológiai mezőbe helyezi a tény, hogy az utóbb vizsgált tényállási elemet a jelenlegi kormány tette a törvény részévé, hiszen a Büntető Törvénykönyv 269/C. §-ának az előző kormány által javasolt tényállása még csak

a Holokauszt tagadását tilalmazta,<sup>32</sup> és ennek az Orbán-kormány idején történt módosítása egészítette azt ki a kommunista rendszerek bűnei nyilvános tagadásának szankcionálásával.<sup>33</sup> Ahogy Kovács Péter és Bragyova András – két, eltérő ideológiájú politikai párt által jelölt alkotmánybíró – egymással egyetértve a határozathoz fűzött különvéleményükben megállapítják: a náciizmus és a kommunizmus együtt kezelése jogi szempontból nem elfogadható, és ellentétes az EJEB gyakorlatával is. Ez tulajdonképpen egy ideológiai álláspont törvénybe foglalását jelenti, ami hátrányos helyzetbe hozza a más állásponton lévő vádlottakat, ahogy azt az indítványozó is állítja.

Az eljárást kezdeményező bíró ugyanis az előtte folyamatban lévő per kapcsán a törvényi tényállás túlságosan 'széles', vagyis a jogállamiság részét képező jogbiztonságot, és a véleményszabadságot sértő voltát kifogásolta az 1956-os forradalom és szabadságharc leverésében, majd az azt követő megtorlásban utasítást adó vezetőként érintettek vonatkozásában. Álláspontja szerint e személyek esetében a szóban forgó törvényi tényállásban rögzített 'kommunizmus bűneinek' elismerése, avagy azok nem 'jelentéktelen színben való feltüntetése', éppen a saját felelősségük elismerését jelentené, amire jogilag nem kötelezhetőek, hiszen akkor bűncselekménnyel vádolnák saját magukat, ezért rájuk ez a tényállás alkotmányosan nem alkalmazható. A többséget alkotó alkotmánybírák viszont nem a tényállás megfogalmazásának arányosságát vizsgálták a konkrét eset kapcsán, hanem sokkal inkább kizárólag a szabályozás legitim célját vizsgálták: egyrészt az áldozatok és a velük közösséget vállaló, a demokratikus értékek mellett elkötelezett állampolgárok méltóságát, másrészt a demokratikus eszme megkérdőjelezésére alkalmas megnyilvánulások elleni fellépést, harmadrészt a köznyugalom védelmét. Kicsit olyan ez az eljárás, mintha a strasbourgi bíróság egy alapjog-korlátozás elfogadásakor a szokásos három lépcsős mérlegelés során megelégedne az első két kérdésre (a törvény általi szabályozás és a legitim cél) adandó igenlő válasszal, és egyáltalán nem vizsgálná, vajon a korlátozás nem lépi-e túl a cél eléréséhez egy demokratikus társadalomban szükséges mértéket. Egyébként az arányosság vizsgálata mintha kikerült volna az új testület eszköztárából, annak ellenére, hogy azt – az 1989-es alkotmánnyal ellentétben – az Alaptörvény kifejezetten tartalmazza, mint a korlátozás mércéjét. Ez a jelenség is a szakmai alkotmányjogi szempontok háttérbe szorulására utal.

A három különvéleményt megfogalmazó Bragyova András, Kovács Péter és Lévay Miklós egyetért abban, hogy a kifogásolt tényállás megfogalmazása nem felel

meg az Alaptörvénynek, az szükségtelenül korlátozó a véleménynyilvánítás szabadságát (Bragyova és Kovács), illetve sérti a jogállamiság elvét (Lévay). Lévay Miklós különvéleménye külön kitér a júniusi és a februári többségi álláspont feloldhatatlan ellentmondására, ami nehezen magyarázható mással, mint politikai-ideológiai elfogultsággal: miközben a vörös csillag használatának tilalma kapcsán a többséget alkotó alkotmánybírák a bizonytalan megfogalmazású tényállás átalakítását a törvényalkotóra bízták a rendelkezés *pro futuro* megsemmisítésével, a kommunista bűnök tagadása büntetésének hasonlóan nehezen értelmezhető szövegét maguk próbálták megmagyarázni, nemhogy a megsemmisítés, de még az alkotmányos követelmény megfogalmazásának lehetőségével sem élve.

3. Egyebek között ugyancsak a véleménynyilvánítás, ezenkívül a vállalkozás szabadságának, valamint a jogállamiság részét képező jogbiztonság sérelmét kifogásolták azok a panaszosok, akik számára a közúti közlekedésről szóló törvény és végrehajtási kormányrendeletének módosítása megtiltotta egyes, korábban kihelyezett reklámtáblák elhelyezését, részben méretük, részben a közúthoz képest elfoglalt helyük alapján. A korábbi szabályozáshoz képest a reklámtáblák kihelyezésére a törvénymódosítás generális tilalmat rendelt el, illetve megtiltotta az úttest felé benyúló lámpaoszlopokon elhelyezett kisebb méretű táblák további ottmaradását. Ezek eltávolítására a hatálybalépéstől számított szűk két hónap állt a tulajdonosok rendelkezésére.

A testület többsége – nem látván semmilyen alaptörvény-ellenességet – a 3208/2013. (XI. 18.) AB határozattal elutasította az alkotmányjogi panaszokat. Ezzel szemben a Bragyova András által megfogalmazott különvélemény – melyhez négy konszenzussal megválasztott bíró, Kiss László, Kovács Péter, Lévay Miklós és Paczolay Péter csatlakozott – a támadott rendelkezéseket több okból is alkotmányellenesnek ítélte és hatálybalépésükre visszamenőleges megsemmisítésüket tartotta volna helyesnek. A különvélemény szerint a korlátozások teljességgel szükségtelenek, azok alkotmányos célja nem ismerhető fel, sőt ilyen célt maga a törvény sem tüntet fel. Ha igaz, hogy a közutak mentén elhelyezett reklámtáblák elterelik a közlekedők figyelmét – érvel Bragyova –, akkor ez minden, a közlekedők látóterébe eső reklámtáblára megkülönböztetés nélkül igaz, függetlenül attól, hogy hol található. Ugyanakkor a törvény egyes táblák kihelyezését megtiltja, az úttesten közlekedő járműveken elhelyezetteket viszont nem, jóllehet azok az úttest mellett elhelyezetteknek sokkal inkább zavaróak lehetnek. A többségi indokolás minden alkotmányjogi megfontolást nélkülöző jellegére

utal, hogy maga is elismeri: a törvénymódosítás hatálybalépése időpontjának meghatározása több tekintetben sem felelt meg a jogállamiság követelményeinek, mégis arra a következtetésre jut, hogy „a jogbiztonság kirívóan súlyos sérelmét az Alkotmánybíróság az említett aggályok ellenére kivételesen” (?) nem állapítja meg.

4. Ugyancsak semmiféle alkotmányjogi érvelés nem található a 3036/2014. (III. 13.) AB végzés többségi indokolásában, melyet a konszenzus nélkül megválasztott új bírák jegyeztek Lenkovics Barnabással kiegészítve, szemben a különvéleményt nyilvánító 'régi' bírakkal, akikhez ezúttal is Stumpf István csatlakozott. A 8:7 arányú döntés visszautasította azt az alkotmányjogi panaszt, amelyet egy országgyűlési képviselőjelölt meghatalmazottja nyújtott be egy kúriai végzés alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését indítványozva. A panaszos kérte továbbá, hogy az Alkotmánybíróság semmisítse meg a reklámtáblák, reklámhordozók és egyéb reklám célú berendezések közutak melletti elhelyezésének részletes szabályairól szóló, előző pontban tárgyalt kormányrendeletnek azt a kiegészítését, amely a korlátozást kiterjesztette a választási eljárásról szóló törvény szerinti plakátokra is.

A Kúria végzésében helyben hagyta a Nemzeti Választási Bizottság határozatát, mely az indítványozó választási plakátjának elhelyezésével összefüggésben jogsértést állapított meg. A panaszos szerint mind a kúriai ítélet, mind pedig az alapjául szolgáló kormányrendelet sérti az Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdésében foglalt véleménynyilvánításhoz való jogát, az utóbbi azért, mert a törvénynél alacsonyabb szintű jogszabállyal a választási eljárásról szóló törvény hatálya alá vonta a reklámtábla, reklámhordozó és egyéb reklám célú berendezés fogalmát.

A többség ahhoz sem vette a fáradságot, hogy alkotmányjogilag érveljen a kifogásolt szabályozás mellett, ehelyett azt a lehető legegyszerűbb utat választotta, hogy minden alap nélkül kijelentette: „... az indítvány nem tartalmaz alkotmányjogilag értékelhető indokolást az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének lényegére, illetőleg arra nézve, hogy a bírói döntés miért ellentétes az alaptörvény megjelölt rendelkezésével.” Az Alkotmánybíróság honlapján közzétett indítvány-szöveg alapján mindenki könnyen meggyőződhet arról, hogy egyik állítás sem állja meg a helyét, ahogy arra mind a Paczolay Péter, mind pedig a Stumpf István által jegyzett különvélemény helyesen rámutat.<sup>34</sup> Az Alaptörvény sérelmével kapcsolatban az indítvány az 1/2013. (I. 7.) AB határozatra hivatkozva kifejti, hogy a választási plakátok elhelyezését korlátozó szabályok a véleménynyilvánítás jogának korláto-

zását jelentik. Ugyanakkor – érvel a panaszos – az Alaptörvény 1. cikk (3) bekezdése szerint „az alapvető jogokra és kötelezettségekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg”, és mivel a választási plakát elhelyezésének egyes helyeken való megtiltása a véleménynyilvánításhoz való jogot közvetlenül korlátozza, így arra csak törvényben kerülhet sor. Ehhez képest – szól az indítványozói és a vele azonosuló különvéleményi érvelés – a reklámtáblákra vonatkozó törvényi tilalmat kifejezetten a kifogásolt kormányrendelet terjesztette ki a választási plakátokra.

Másrészt a panasz és ennek nyomán a különvélemény azt is állítja, hogy a bírói döntés azért is megsemmisítendő, mert az az Alaptörvénnyel ellentétesen értelmezi a választási eljárási törvényt. A kisebbségben maradt alkotmánybírák szerint kizárólag az az értelmezés lett volna összhangban az Alaptörvénynek a véleménynyilvánítás szabadságát garantáló IX. cikk (1) bekezdésével, amely a törvényi szabályozást zártnak tekintti, vagyis ha a plakát elhelyezése nem sérti a választási eljárási törvényt, akkor az jogszerű.

5. A konkrét, történetesen ellenzéki képviselőjelölt hirdetőszlopra kihelyezett plakátjának jogszerűtlenségét jóváhagyó döntésének eseti politikai motivációján túlmutató probléma, hogy a többségi indoklás a választási eljárási törvényben nevesített, a választási szervek döntéseivel szembeni alkotmányjogi panaszt mintha megpróbálná elszakítani az alkotmánybírói törvénynek a panaszra vonatkozó általános szabályaitól, és ezzel minden törvényi alap nélkül kizárni a bírói döntések esetében a jogszabály felülvizsgálatát. Ezt a gyanút igazolta annak az alkotmányjogi panasznak a visszautasítása, amelyben az indítványozó kifogásolta, hogy magyarországi lakcímmel rendelkezőként külföldön nem tud levélben szavazni az országgyűlési választásokon, ellentétben a lakcímmel nem rendelkezőkkel, akiknek a törvény biztosítja ezt a lehetőséget. Kérelmét a Nemzeti Választási Iroda azért utasította el, mert van magyarországi lakcíme. A döntés ellen benyújtott alkotmányjogi panaszában kérte a választási eljárási törvény azon rendelkezésének felülvizsgálatát és megsemmisítését, amely szerint csak az nyújthat be kérelmet, akinek nincs magyarországi lakcíme. Az Alkotmánybíróság Balogh Elemér, Paczolay Péter, Pokol Béla, Stumpf István, Szívós Mária összetételű ötágú tanácsa a 3048/2014. (III. 13.) AB végzésben azzal utasította el a panaszt, hogy csak a lakcímmel nem rendelkezők terjeszthetnek elő kérelmet, a kérelmezőnek pedig van lakcíme, ezért nincs érintettsége. Vagyis a bírák tudomást sem vettek a panaszos normakontroll iránti kérelméről.<sup>35</sup>

6. Talán éppen az a körülmény motivált négy ’új’ alkotmánybírák véleményének két héten belüli szinte érthetetlen megváltoztatására egy ugyancsak választási plakáttal kapcsolatos alkotmányjogi panasz esetében, hogy ebben az esetben nem is kellett volna normakontrollt végezni. A panaszt feltehetően egy kormánypárti képviselőjelölt nyújtotta be, mert egy újabb választási plakát ügyében a Kúria ezúttal nem ítélte jogellenesnek a villanyoszlopra történő kihelyezést. Az Alkotmánybíróság a 3065/2014. (III. 26.) AB határozatban – Balsai, Dienes-Oehm, Salamon és Szívós bírák különvéleménye mellett – most elutasította a Kúriának egy olyan végzése ellen benyújtott alkotmányjogi panaszt, amellyel ellentétes tartalmú kúriai végzést támadó panaszt két héttel korábban meg sem vizsgált. A Kúria ezúttal ugyanis megváltoztatta a Nemzeti Választási Bizottságnak azt a határozatát, mely szerint az érintett egyéni képviselőjelölt jogellenesen helyezte el választási plakátját egy közterületen álló villanyoszlopon. A Kúria végzésében kimondta, és ezt most az alkotmánybírák többsége jóváhagyta, hogy a választási eljárásról szóló törvény rendelkezései értelmében választási plakát kampányidőszakban korlátozás nélkül elhelyezhető. Az indítványozó – mint egy másik jelölőszervezet által támogatott képviselőjelölt – panasz szerint a Kúria végzésével jogszerűvé tette egy másik képviselőjelölt jogellenes tevékenységét, amivel jelentős előnyt biztosított számára. Szerinte a végzés sérti az Alaptörvény XXIII. cikk (1) bekezdésében biztosított passzív választójogát, illetve a véleménynyilvánítás szabadságához való jogát, mivel egyenlőtlen helyzetet teremtett a képviselőjelöltek között. Az Alkotmánybíróság többségi indoklása szerint a Kúria mostani végzésében nem ismerhető fel személyek közötti különbségtétel, a benne foglalt jogértelmezés nem tesz különbséget képviselőjelöltek között. Az a tény, hogy ehhez a határozathoz mindössze négy alkotmánybíró fűzött különvéleményt, feltehetően arra utal, hogy a korábbi határozatot jegyző nyolc ’új’ bíró közül akár négyen is megváltoztathatták álláspontjukat, de egyikük bizonyosan, hiszen különben nem kaphatott volna többséget a panasz elutasítása.

7. Néhány nappal a 2014. március 15-i hatálybalépése előtt meghozott 7/2014. (III. 7.) AB határozatában az alkotmánybírák alaptörvény-ellenesnek nyilvánították az új Polgári Törvénykönyv 2:44. §-át, amely a közügyek vitatásakor a közéleti szereplők szélesebb körű bírálhatóságát „méltányolható közérdek” igazolásához kötötte. Az alaptörvény-ellenesnek ítélt törvényi feltételt a testület megsemmisítette, így az nem lépett hatályba. Az Alkotmánybíróságnak a 36/1994. (VI. 24.) AB határozatával kialakított és azóta következetesnek mondható gya-



korlátát megerősítő, 8:7-es szavazatarányú döntése úgy született meg, hogy a konszenzus nélkül megválasztott bírák közül nemcsak Stumpf István, de ezúttal Szalay Péter is csatlakozott a 'régiekhez', így közülük Lenkovics Barnabás szokásos átállása nem volt elegendő az 'újak' többségéhez.

A Ptk. kifogásolt passzusa három, együttes feltételt tette függővé a szólásszabadság gyakorlását, ha az közéleti szereplő személyiségvédelmének kérdéséveti fel. Eszerint a közügyek szabad vitatását biztosító alapjogok gyakorlása a közéleti szereplő személyiségi jogainak védelmét méltányolható közérdekből, szükséges és arányos mértékben, az emberi méltóság sérelme nélkül korlátozhatja. Az alapvető jogok biztosja a feltételrendszer egyik elemét, a „méltányolható közérdek” megkövetelését alaptörvényellenesnek tartotta, ezért a rendelkezés alkotmányosági felülvizsgálatát kezdeményezte.

A többségi indokolás abból indul ki, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának a szabad társadalmi vitát szolgáló gyakorlása minden esetben kiemelkedő jelentőségű alkotmányos érdekek minősül, ezért nincs szükség további 'közérdek' igazolására ahhoz, hogy a közszereplők bírálatára másoknál lényegesen szélesebb körben nyíljon lehetőség. Így ez a feltétel indokolatlan mértékben szűkíti a szabad véleménynyilvánítások körét. A többség szerint a 'szükséges és arányos mértékben', illetve 'az emberi méltóság sérelme nélkül' fordulatok minden releváns szempont érvényesítésére mozgásteret biztosítanak.

Az indokolás azt is hangsúlyozza, hogy bár a személyiségvédelem korlátozottsága nem csupán a hivatásszerűen közszereplést vállalók esetében érvényesülő szabály, a bírált személy státusza nem hagyható figyelmen kívül: a közhatalmat gyakorló személyek és a közszereplő politikusok esetében a személyiségvédelem korlátozottsága mindenki máshoz képest szélesebb körben minősül 'szükségesnek és arányosnak'. Esetükben a közügyekkel összefüggésben megfogalmazott, értékítéletet kifejező véleménynyilvánítás főszabály szerint nem lehet polgári jogi felelősségre vonás alapja. Mindez a többség szerint nem jelenti az emberi méltóság védelmének kiüresedését. A közhatalmat gyakorló személyeket és a közszereplő politikusokat is megilleti a személyiségvédelem, ha az értékítélet a személyüket nem a közügyek vitatása körében, nem közéleti tevékenységükkel, hanem magán- vagy családi életükkel kapcsolatban érinti. Abban az esetben is indokolt lehet a polgári jogi felelősségre vonás, amikor a megfogalmazott vélemény az érintett személy emberi státuszának teljes, nyilvánvaló és súlyosan becsmérlő tagadásaként már nem az új Ptk. 2:43. §-ában foglalt nevesített személyiségi jogokba (pl. a becsület és a jó hírnév védelmé-

be), hanem a 2:42. §-ban foglalt emberi méltóság korlátozhatatlan aspektusába ütközik. A többség ennek magyarázataként is felhasználja elődeik korábbi gyakorlatából azt az elvet, hogy az emberi méltóság az emberi státusz jogi meghatározójaként a közéleti szereplők esetében is korlátozhatatlan, szemben az emberi méltóságból fakadó egyes személyiségi jogokkal, melyek korlátozhatóak.

A többségi határozatnak a korábbi alkotmánybírói gyakorlatra alapozása képezi Balsai István és a hozzá csatlakozó Szívós Mária különvéleményének a fő indokát. Lenkovics Barnabás ehhez hozzáteszi, hogy az elmúlt évtizedben bekövetkezett társadalmi változások szükségessé teszik az állam mint közhatalom erősebb védelmi szerepét a sajtó- és média-hatalmak befolyásával szemben, mintha ezek a változások a korábbi alkotmánybírói gyakorlat kialakulása óta történtek volna. Ugyancsak használja 'napjaink' információtechnológiai fejlődésének és megkommunikációs gyakorlatának szempontját a kifogásolt szabályozás alkotmányosságának megalapozására Salamon László különvéleménye. Pokol Béla viszont elsősorban azt kifogásolja, hogy a többség az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatára támaszkodott érvelésében. Dienes-Oehm Egon és Juhász Imre különvéleményei más-más érveléssel, de egyaránt az Alaptörvény preambulumaának a szabadság közösségi érdekek általi kötöttségére hivatkozva gondolja úgy, hogy a vélemény szabadság támadott korlátozása alkotmányos. Ez a két különvélemény kétségkívül az Alaptörvény egyfajta közösségi jellegét, mint az 1989-es alkotmánytól eltérő értelmezési keretet jelöli meg az eltérő eredményre vezető alkotmányértelmezés alapjaként, ami saját értelmezésében – ahogy azt korábban említettem – talán inkább etatista jelleget jelent.

8. Az Alkotmánybíróság 2013 második felében kétszer is foglalkozott egyes törvényeknek a nemzetbiztonsági ellenőrzés új szabályainak megállapítása érdekében végrehajtott módosításaival. A 19/2013. (VII. 19.) AB határozat egyhangú döntéssel (!) felfüggesztette a nemzetbiztonsági szolgálatokról szóló törvény egyes rendelkezéseinek hatálybalépését. A törvényhozó a módosítással a rendszerváltás óta kialakult szigorú adatvédelmi kötöttségeken lazított komoly mértékben, annak érdekében, hogy minél több magánéleti információt gyűjthessen a köz magas rangú szolgálóiról: nagyköveteiről, államtitkárokról, kormánybiztosokról, autonóm államigazgatási, illetve önálló szabályozó szervek, kormányhivatalok, az Országgyűlés Hivatala, a Köztársasági Elnöki Hivatal vezetőiről, honvédségi és rendőri vezetőkről. A módosítást követően e vezetők alkalmazását megelőző nemzetbiztonsági ellenőrzése, ami eddig is ki-

terjedt közép- és felső szintű vezetők meglehetősen széles körére, például azokra, akik közpénzekről döntenek, de ami nem foglalta magában a telefonhallgatás, a levélfelbontás vagy a lakás átkutatásának lehetőségét, kiegészül egy folyamatos ellenőrzés állandó lehetőségével, ami akár egy évben két hónapig is tarthat, és ami az illető és közvetlen hozzátartozói magánbeszélgetéseinek lehallgatásától otthonuk átvizsgálásáig mindenre kiterjedhet. Mindez titokban történik, és anélkül, hogy az illetőnek bármilyen konkrét okot kellene szolgáltatnia a szoros titkoszolgálati megfigyelésre. Az érintett vezetők mindössze annyi a dolga, hogy ő és házasátára előzetesen hozzájáruljon legszűkebb magánszférájának durva megsértéséhez, majd beletörődjön abba is, hogy annak – esetleg az elbocsátásához vezető – eredményét is csak akkor tudhatja meg, ha azt nem minősítik titkosnak. Megfigyelők által feltárt nemzetbiztonsági kockázatok helytálló voltával kapcsolatban panaszt tehet ugyan államigazgatási felettesénél: a miniszternél, vagy éppen a miniszterelnöknél, aki akár el is tekinthet az elbocsátástól, de a megállapításokat nem vitathatja független bírói fórum előtt.<sup>36</sup>

Az ügyben Szabó Máté, az alapvető jogok akkori biztosja a magán- és családi élet, valamint a személyes adatok védelmének sérelmére hivatkozva kérte a rendelkezések megsemmisítését. Az Alkotmánybíróság az indítvány alapján megkezdte a vizsgálatot, de annak érdemi elbírálását a nyári ítélezési szünet miatt a törvény 2013. augusztus 1-jei hatálybalépését megelőzően már nem látta lehetségesnek. De miután a vizsgált rendelkezések közül azok esetében, amelyek alapján a nemzetbiztonsági ellenőrzés alá eső személy a jogviszonya fennállása alatt folyamatosan megfigyelés alatt állna, alaptörvény-ellenesség fennállását valószínűsítette, e paragrafusok hatálybalépését felfüggesztette. Az Alkotmánybíróságról szóló törvény értelmében, ha a testület 180 napon belül, vagyis 2014. március 24-ig nem döntött volna az indítvány érdeméről, vagy a felfüggesztés meghosszabbításáról, a felfüggesztett rendelkezések hatályba léptek volna. Az alkotmánybírák azonban egy héttel a határidő lejárta előtt hozott 9/2014. (III. 21.) AB határozatában alaptörvény-ellenesnek minősítették és megsemmisítették a kifogásolt rendelkezéseket, így azok nem léptek hatályba. A többségi indoklás szerint a támadott szabályok „megteremtik a szabályozási kereteket az ellenőrzött személyek és családjuk, személyes kapcsolatainak, akár intim éle-

tének megfigyelésére, nyilvántartásba vételére”, így az ezzel kapcsolatos döntéssel szemben nincs külső jogorvoslati lehetőség. A határozathoz Balsai István, Salamon László és Szívós Mária fűzött különvéleményt. Szívós Mária semmiféle alkotmányos aggályt nem látott a törvény támadott passzusai kapcsán, Balsai István megelégedett volna azok alkotmányos tartalmának megállapításával, Salamon László pedig *pro futuro* megsemmisítést, a külső jogorvoslat hiánya miatt viszont mulasztás megállapítását tartotta volna helyesnek. Az eddig tárgyalt többi határozat tükrében nehéz megmagyarázni a testület egységes kiállását a felfüggesztésről szóló, illetve mindössze három különvélemény mellett született döntését a végleges határozatban e kormány közvetlen politikai érdekeit szolgáló alapjog-korlátozással szemben. Maguk az alkotmánybírák ugyan nem tárgyai a kifogásolt megfigyelésnek, de talán veszélyeztetve érezték magukat későbbi hasonló tervek által.

9. Mindenesetre a többséget alkotó bíráknak a nemzetbiztonsági ellenőrzésekkel szembeni magánélet- és adatvédelmi érzékenységre nehéz következtetni a felfüggesztés óta eldöntött hasonló ügyben született 32/2013. (XI. 22.) AB határozatából. Az Eötvös Károly Közpolitikai Intézet által előterjesztett alkotmányjogi panasz kifogásolta, hogy a rendőrségi törvény 2011. decemberi módosítása feljogosította a 2010-ben, a miniszterelnök korábbi személyi testőrének vezetésével, 10 milliárd forintos költségvetéssel rendeleti úton életre hívott Terrorelhárítási Központot (TEK) titkos nemzetbiztonsági információgyűjtésre is, lényegében mindenfajta állami és magánintézménytől. Az így szerzett információkkal a TEK bárki teljes személyiségprofilját könnyen összeállíthatja, anélkül, hogy az illető akár csak bűncselekmény gyanúsítottja lenne. Elegendő, ha a közelebről meg nem határozott terrorista tevékenységgel összefüggésbe hozható. Ráadásul – ellentétben a hagyományos rendőrséggel, amelynek ehhez bírói engedélyre van szüksége – a TEK titkos megfigyeléseihez és információgyűjtéséhez csak igazságügy-miniszteri beleegyezés szükséges.

A többség – amelyhez a különvélemények hiányának tanúsága szerint az új bírákon, köztük Stumpf Istvánon kívül a régiek közül csatlakozott nemcsak Lenkovics Barnabás, Balogh Elemér és Kovács Péter, de a nem Fidesz-jelöltek közül Kiss László és Lévay Miklós is – nem kifogásolta a TEK mint rendőri szerv nemzetbiztonsági információgyűjtésre való fel-

jogosítását bírói kontroll nélkül, és megelégedett azzal, hogy alkotmányos követelmény keretében előírja a miniszter indokolási kötelezettségét.

Pokol Béla párhuzamos véleményében kifogásolta, hogy a többségi indokolás az Alaptörvény VI. cikke (1) bekezdésének a magán- és családi élet védelmére vonatkozó rendelkezéséből egy általánosabb 'magánélethez való jogot' alkotott, a (2) bekezdés adatvédelemre vonatkozó fordulatát pedig 'információs önrendelkezési jog'-nak nevezte át, és ezzel az Alaptörvény szövegéből új jogokat olvasztott ki. Ezzel Pokol szerint az Alkotmánybíróság követve a régebbi összetételű testületek 'ultraindividualizmusát' hozzájárult a korábbi véleményeiben is felvetett 'alkotmányoligarchia' kialakulásához.

Különvéleményükben a konszenzus nélkül megválasztott új bírák közül Salamon László, Dienes-Oehm Egon és Szívós Mária semmilyen kifogásolnivalót nem látott a vizsgált szabályozásban, így még az alkotmányos követelmény megfogalmazását is feleslegesnek ítélték.

A támadott rendelkezések gyökeresen ellentétes megítélését tükröző különvéleményében Paczolay Péter, a testület elnöke, akihez Bragyova András is társult, részben az Alaptörvény VI. cikkének a magánélet védelmére hivatkozva, részben 46. cikkének a rendőrségi és nemzetbiztonsági szolgálatok alapvető feladatai elkülönítésére vonatkozó rendelkezései sérelme miatt szükségesnek találta volna a kifogásolt rendelkezés megsemmisítését.

10. Az emberi méltósághoz való jogtól, a hátrányos megkülönböztetés tilalmán át a gyermekek megfelelő testi, szellemi, erkölcsi fejlődéséhez való jogáig több alapjogot, valamint a bírósághoz forduláshoz való jogát és a hatékony jogorvoslathoz való jogot is érinti az az alkotmányjogi panasz, amelyről a 3133/2013. (VII. 2.) AB határozattal döntött a testület. Maga a többségi döntés végül is az indítványozó érintettségének hiánya miatt visszautasította a panaszt, így tehát az érintett jogok megsértésének érdemében nem, csak hatáskörének hiányáról foglalt állást a testület. Úgy ítélem azonban meg, hogy ez a Kiss László és Lévay Miklós különvéleménye mellett született döntés a hatásköri aktivizmus elutasítása mellett egyfajta politikai állásfoglalás is volt amellyel, hogy a többség nem kívánja minimálisan sem kiterjesztően értelmezni saját hatáskörét annak érdekében, hogy a panaszhoz hasonló szegregációs ügyek által felmerülő komoly alkotmányossági kérdésekkel foglalkozzon.

Az indítványozó mint az egyenlő bánásmódról és esélyegyenlőség előmozdításáról szóló törvény szerinti társadalmi és érdek-képviselői szervezet az alkotmányjogi panasz alapjául szolgáló személyiségi

jogi perben pert indított Győr Megyei Jogú Város Önkormányzatával szemben, mert az az önkormányzat fenntartásában működő egyik általános iskolában a cigány és a halmozottan hátrányos helyzetű gyermekeket a többi általános iskola tanulóitól jogellenesen elkülönítette. Az elsőfokú bíróság megállapította az egyenlő bánásmód követelményének megsértését, továbbá kötelezte az önkormányzatot a jogsértés abbahagyására és a sérelmes helyzet megszüntetésére, a jogsértés megszüntetésének módját azonban nem határozta meg. A másodfokú bíróság ítéletében a jogsértés abbahagyására szorítkozott. A Kúria a felülvizsgálati kérelemnek a jogsértés megszüntetésére vonatkozó részét elutasította, hivatkozva a szülők szabad iskolaválasztáshoz való jogára, és arra, hogy személyiség jogi per keretein belül az iskola megszűnését eredményező döntés nem hozható. Az Alkotmánybíróság többségi döntése szerint a panaszos mint közérdekű igényérvényesítőként eljáró szervezet természetes személyek Alaptörvényben foglalt jogai érvényesítésére – a törvényi feltételek hiányában – alkotmányjogi panaszt közvetlenül, a saját nevében nem terjeszthetett volna elő, ezért azt visszautasították.

Különvéleményében Kiss László, akihez Lévay Miklós is csatlakozott, úgy ítélte meg, hogy az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna állapítania azt, hogy az indítványozó civil szervezet nem csak az egyenlő bánásmódról és esélyegyenlőségről szóló törvény szerint jogosult rendesbírói eljárásokban eljárni, hanem ezek lezárultát követően – az Alkotmánybíróságról szóló törvény szerinti eljárások indítványozójaként – saját jogon is benyújthat alkotmányjogi panaszt. Ehhez az Alkotmánybíróságnak alkotmányjogi panasz eljárásban alkalmazott érintettség fogalmát a jelen ügyben az Alaptörvény XV. cikk (4) bekezdésébe foglalt esélyegyenlőségi intézkedésekről szóló klauzula figyelembevételével kellett volna értelmezni. Ennek alapján a két alkotmánybíró szerint be kellett volna fogadni és érdemben kellett volna vizsgálni az alkotmányjogi panaszt. A visszautasítással a többség – érvelnek a különvéleményen lévők – éppen a leginkább rászorult, saját jogaiknak hatékony érvényesítésére is gyakran képtelen személyektől vonta meg a segítséget. Ezt igazolja szerintük, hogy eddig egyetlen, kifejezetten szegregációs ügyben sem hozott érdemi döntést az Alkotmánybíróság, ami azt eredményezi, hogy a közérdekű keresetek alapján indult rendesbírói eljárások kikerülnek az alkotmányossági felülvizsgálat köréből. Ez pedig már egyfajta állásfoglalás a testület részéről az iskolai szegregáció politikai jelentőségű ügyében.

11. 2014 februárjában ismét az Alkotmánybíróság elé került az előző kormány által nyújtott végkielé-

gítések 98 százalékos visszamenőleges különadóval sújtó, időközben hatályon kívül helyezett, de a bírósági gyakorlatban még alkalmazott törvény kérdése. Az indítványt egy ilyen ügyet tárgyaló bíró nyújtotta be, mert álláspontja szerint a különadó eltűlt mértékű, sérti az emberi méltósághoz és a tulajdonhoz való jogot, továbbá a különadót rögzítő 2010-es törvény nemzetközi szerződésbe, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló római egyezménybe is ütközik. 6/2014. (II. 26.) AB határozatban hozott döntés sokat elárul arról, hogy az új összetételű testület hogyan viszonyul közvetlen elődeinek ebben az ügyben 2010-ben és 2011-ben hozott döntéséhez. Mint arról már szó volt, a még nem 15 fős, de már Bihari és Stumpf bírákat magában foglaló testület előbb a 184/2010. (X. 29.) AB határozattal a jogállamiság elvének sérelmére hivatkozva alkotmányellenesnek minősítette a visszamenőleges büntető jellegű adót. E határozatra közvetlen reakcióként egy alkotmánymódosítás néhány, rendszerint irreleváns jog – mint az emberi méltóság – szempontjait leszámítva megfosztotta az Alkotmánybíróságot a pénzügyi tárgyú jogszabályok felülvizsgálatának lehetőségétől, az alkotmányellenesnek nyilvánított törvényt pedig ismét elfogadták. A bíróság – ezúttal Bihari Mihály részvétele nélkül – ismét alkotmányellenesnek mondta a törvényt – most az emberi méltóság megsértésére hivatkozva. Mint ismeretes, az Alkotmánybíróság 2010. októberi alkotmánymódosítással korlátozott hatáskörére vonatkozó rendelkezéseket átvette az Alaptörvény, vagyis a törvény emberi méltóság alapján történő felülvizsgálatára továbbra is van hatásköre a testületnek. A bírák most – ebben a tekintetben egyhangú döntéssel – mégis visszautasították az egyszer már alkotmányellenesnek nyilvánított törvény ugyanazon az alapon történő vizsgálatát. A visszautasításhoz egyébként felhasználtak egy megengedhetetlen trükköt is: a határozat indokolásában azt állítják, hogy a bíró kizárólag a tulajdonjog nem vizsgálható sérelme alapján támadta a rendelkezést. Valójában az Alkotmánybíróság honlapján hozzáférhető indítványszövegből kiderül, hogy a bíró igenis említi az emberi méltóság sérelmét.<sup>37</sup>

Az indítvány szándékos elferdítése révén született visszautasítás azt jelenti, hogy nem csak a 2011 júniusa óta konszenzus nélkül megválasztott bírák, de a 2011. májusi különvélemény nélkül született döntést hozó kilenc bíró közül nyolcan<sup>38</sup> most megszavazták

annak az ellenkezőjét. Ez a pálfordulás egyúttal azt is jelenti, hogy a releváns precedensek alkalmazásáért egyébként többé-kevésbé kiálló bírák sem tartották fontosnak kiállni egy olyan közvetlenül az Alaptörvény hatálybalépése előtt született döntés mellett, amelyet az Alaptörvénnyel megegyező korábbi alkotmányos rendelkezések alapján hoztak.

Felmerülhet a kérdés, miért vállalták – az indítvány meghamisításától sem visszariadva – ezt a súlyos kompromisszumot még a mostani testület döntéseivel szemben rendszeresen különvéleményt nyilvánító bírák is? Nos, az okokat csak találgatni lehet, de feltehetően ez volt az ára annak, hogy a testület többsége legalább a nemzetközi szerződésbe ütközést és a kifogásolt rendelkezés általános alkalmazási tilalmát megállapítsa, és ne helyezkedjen Salamon László különvéleményben foglalt álláspontjára, és hatáskör hiányában ne utasítsa vissza egy már nem hatályos rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítását.

Salamon azzal indokolja a hatáskör hiányát, hogy az Alkotmánybíróságról szóló törvény a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatakor kifejezetten nem szól már hatályon kívül helyezett jogszabályról. Ezzel szemben az összes többi bíró saját hatáskörük olyan értelmezése mellett érvelt, amely egyedül képes biztosítani a nemzetközi jog és a magyar jog összhangjának biztosítására vonatkozó alaptörvényi kötelezettség teljesülését, és megakadályozni, hogy a magyar bíróságok olyan jogszabályt legyenek

kénytelenek alkalmazni, amelynek az Emberi jogok európai egyezményébe ütközését már három ítéletben is kimondta az Emberi Jogok Európai Bírósága.<sup>39</sup> Az egyértelmű strasbourgi gyakorlat alapján az Alkotmánybíróság aligha dönthetett másként, mint hogy elrendelte a nemzetközi egyezménybe ütköző jogszabályi rendelkezés alkalmazásának tilalmát a folyamatban lévő bírósági eljárásokban, de ezt – mint láttuk – saját korábbi gyakorlatának feladása révén tette.

## KÖVETKEZTETÉSEK

1. Az Alkotmánybíróság elemzett döntéseiben az alkotmányossági szempontok kisebb vagy komolyabb háttérbe szorulása volt megállapítható a 2013 áprilisa óta többségbe került alkotmánybírák részéről, ami az őket konszenzus nélkül megválasztott kormánytöbbségnek kedvező döntéseket eredményezett. Ez

alól lényegében öt kivétellel találkoztunk. Az egyik a Polgári Törvénykönyv véleménynyilvánítást korlátozó rendelkezésének megsemmisítése volt, ahol a testület egy szavazat többséggel a korábbi alkotmánybíróági gyakorlatot erősítette meg. A másik a folyamatos nemzetbiztonsági ellenőrzésre vonatkozó új szabályok hatálybalépését felfüggesztő, majd azt megakadályozó határozat volt, amelyben a testület a kormány politikai céljaival ellentétesen döntött, ráadásul a felfüggesztés esetében egyhangúlag, az érdemi döntésben pedig három különvélemény mellett. Egy különvéleménnyel született a harmadik döntés a kormánynak devizahitelekkel kapcsolatos Alaptörvény-értelmezése ügyében. Ebben az ügyben a bírák alkotmányjogilag korrekt értelmezését adták az Alaptörvénynek, még akkor is, ha ez az értelmezés feltehetően megfelel a kormány politikai elképzeléseinek, hiszen – ha egyáltalán kívánja – nyitva hagyja a szerződések törvényi úton történő megváltoztatásának lehetőségét. A negyedik döntés a 98 százalékos különadó alkalmazási tilalmának előírása volt. Ezt az alkotmányossági szempontból helyes döntést azonban beárnyékolja, hogy a többség – meghamisítva az indítvány tartalmát – nem vállalta korábbi gyakorlatának fenntartását a szabályozás emberi méltóságot sértő voltát illetően. Az ötödik kivételt annak az alkotmányjogi panasznak az elutasítása jelentette, amelyet a választási plakátok kihelyezésének korlátozása érdekében (!) nyújtott be egy feltehetően kormánypárti képviselőjelölt. A határozatok, amelyek a jogállamiság és az alapjogok egy-egy fontos kérdését érintették, nem elhanyagolható részét képezték a testület esetjogának a tárgyalt egy évben.

A politikai elfogultság gyanújába keveredett döntéseket nem mindig ugyanaz a többség jegyezte, de a konszenzus nélkül megválasztott bírák – Stumpf István kivételével<sup>40</sup> – mindig közöttük voltak. Sőt az 'új többség' mindig számíthatott Lenkovics Barnabás, és az esetek majdnem felében más régi Fidesz által jelölt bírák támogatására is, és ritkán még a nem Fidesz-jelöltekére is.<sup>41</sup> Olykor viszont egy vagy két új bírónak az alkotmányosság szakmai követelményeihez való ragaszkodása mentette meg a testületet attól, hogy a többségi döntés politikai célokat szolgáló legyen. Ez történt például két információszabadsággal kapcsolatos ügyben, a 21/2013. (VII. 19.) AB határozat és az 5/2014. (II. 14.) AB határozat esetében, ahol az előadó Stumpf István mellett Szalay Péter csatlakozott a konszenzussal megválasztott bírákhoz, és így jött létre a 8:7 arányú többség a testület korábban kialakított, szakmailag megalapozott álláspontját tükröző döntés.<sup>42</sup>

2. A tárgyalt esetek alapján azt gondolom, világos, hogy egyrészt azok magukban foglalják az egy

év összes fontos döntését, másrészt az is, hogy a többség és a kisebbség eltérő véleményei nem magyarázhatóak egyszerűen a bírák természetesnek mondható konzervatív-liberális felfogásbeli különbségeivel. Így például olyan esetekben, amikor mondjuk egy alapjog eltérő értelmezésével is magyarázható lehetne a bírák különböző álláspontja, mint például a kommunista bűnök tagadásának ügyében, látszik, hogy valójában a többség véleményét alapvetően a szabályozás politikai motívumai (is) befolyásolták.

Mindez természetesen nem azt jelenti, hogy az új bírák ne vallhatnának konzervatív értékeket, és ez ne tükröződhetne véleményeikben. Ez történt például a 27/2013. (X. 9.) AB határozat esetében, amely a Kúria háromtagú tanácsának egyedi normakontroll-indítványáról döntött. A felfüggesztett eljárás alapjául szolgáló ügyben a rokkantnyugdíjas felperest arra kötelezte az önkormányzat és az annak határozatát felülvizsgáló bírói döntés, hogy a szociális igazgatásról és szociális ellátásokról szóló 1993. évi III. törvény megjelölt szabálya alapján rokkantnyugdíjából fizesse meg édesanyja önkormányzati fenntartású intézményben történő ápolását, gondozását. Az indítványozó kúriai bírák szerint a törvény támadott rendelkezése ésszerű szabályozási indok hiányában az emberi méltóságot sértően önkényes rendelkezést tartalmaz: a rászorultsági alapon juttatott állami ellátást díjfizetési kötelezettség tárgyává teszi a szociális ellátások rendszerén belül, és így elvonja azt a megélhetési minimumot, amelyet az állam – intézményvédelmi kötelezettsége keretében – minden rászorulóknak biztosít. A Fidesz által jelölt új és régi bírák – Balogh Elemér és Stumpf István kivételével – a rendelkezés megsemmisítésére és alkalmazásának kizárására vonatkozó indítványt elutasították, és megelégedtek annak alkotmányos követelményként való rögzítésével, hogy az intézményfenntartó a személyi térítési díjat úgy köteles megállapítani, hogy az a kötelezett személy saját szükséges tartását ne veszélyeztesse. Indokolásukban a többséghez tartozó bírák számára az alaptörvény-ellenesség megállapítása ellen szólt az Alaptörvény XVI. cikke (4) bekezdésének a gyermekek szülőtartási kötelezettségére vonatkozó rendelkezése, amit együtt értelmeztek a Nemzeti hitvallásnak azzal a fordulatával, mely szerint: „Valljuk az elesettek és a szegények megsegítésének kötelességét.” Akármit gondol is valaki a szülőtartás alkotmányos kötelezettségéről, ez a vélemény egy képviselhető konzervatív alkotmányértelmezés eredménye. Ezzel szemben a kisebbségben maradt bírák ugyancsak legitim értelmezése hangsúlyozta az Alaptörvény emberi méltóságra vonatkozó rendelkezését, ami a preambulumi kötelezettséggel együtt már a tartási kötelezettség erősebb korlátozását in-

dokolja. Ennek alapján Balogh Elemér különvéleményében – amihez Lévay Miklós is csatlakozott – nem tartotta elégségesnek alkotmányos követelmény megfogalmazását, mert az legfeljebb az adott ügy eldöntéséhez nyújt segítséget, hanem szükségesnek tartotta volna mulasztás megállapításával kötelezni a törvényalkotót az emberi méltóság szempontját jobban figyelembe vevő szabály megalkotására. Stumpf István különvéleményében szintén mulasztás megállapítása mellett érvelt. Kiss László ment a legmeszszebbre az emberi méltóság szempontjának hangsúlyozásában, azzal, hogy nemcsak az alkotmányos követelmény megfogalmazását, de a mulasztás megállapítását is keveselle, helyette megsemmisítette volna a kifogásolt rendelkezést, és kimondta volna annak alkalmazási tilalmát az adott ügyben.

A konzervatív illetve liberális álláspontok ilyen ütközése minden alkotmánybíráskodással foglalkozó testület esetében természetes, akár csak az egyes bírák inkább aktivista vagy morális, illetve inkább semleges vagy amorális alkotmányértelmezési felfogása.<sup>43</sup> Pokol Béla például már jóval alkotmánybíróvá választását megelőzően képviselte azt a morális alkotmányértelmezést kritizáló felfogást, ami több most ismertett véleményében is megjelenik. A 27/2013. (X. 9.) AB határozathoz fűzött párhuzamos indoklásához nagyon hasonló érveléssel bírálta aktivista alkotmányértelmezési gyakorlatáért a Sólyom László vezette testületet két évtizeddel korábban.<sup>44</sup> De ahogy a morális értelmezés, vagy Pokolnak az alkotmány szövegéhez szigorúan ragaszkodó alkotmányértelmezési metódusa is ismert szerte a világban, és egyáltalán nem kell kapcsolódnia a bíró politikai szimpátiájához. A textualista, illetve originalista alkotmányértelmezés legismertebb képviselője az amerikai Legfelső Bíróság konzervatív bírójá, Antonin Scalia, aki – Pokolhoz hasonlóan – nem fogadja el olyan fogalmak alkalmazását az alkotmányértelmezés során, amelyek nem szerepelnek az alkotmány szövegében, sőt amelyek az alapító atyák idejében nem is lehettek ismertek.<sup>45</sup> A textualista és originalista felfogás általában azzal is együtt jár, hogy annak képviselői elutasítják mind a külföldi, mind a nemzetközi jog használatát az alkotmány értelmezése során. Mcaliához hasonlóan Pokol sem akar hallani idegen alkotmánybírók vagy nemzetközi bíróságok, mint például az Emberi Jogok Európai Bírósága esetjogának idézéséről saját döntéseik indoklásakor.<sup>46</sup> Pokol idézett véleményeiben is, de az itt nem ismertett 33/2013. (XI. 22.) AB határozathoz írott pár-

...TOVÁBBI ASSZISZTENCIAJUK EGY, EZT A KORMÁNYT KISZOLGÁLÓ TESTÜLET TÖBBSÉGÉNEK TEVÉKENYSÉGÉHEZ. CSAK AZT A HAMIS LÁTSZATOT ERŐSÍTI, HOGY MÉG MINDIG LÉTEZIK ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS MAGYARORSZÁGON.

huzamos, és a 34/2013. (XI. 22.) AB határozathoz fűzött különvéleményében is hosszasan értekezik a külföldi és nemzetközi jog alkotmányértelmezéskor történő használatának veszélyeiről a globális alkotmányoligarchia kialakulásának folyamatában.<sup>47</sup> De bármit is gondoljunk a Pokol–Scalia-féle textualizmusról és excepcionalizmusról, azoknak önmagukban nincs pártpolitikai töltete, vagyis nem köthetőek egy politikai párt érdekeihez.<sup>48</sup> (Ettől még természetesen Pokol véleményei lehetnek pártpolitikailag is motiváltak – mint ahogy az általam vizsgált ügyekben véleményem szerint általában azok is.) Amiként nincs pártpolitikai töltete a velük szemben álló morális és globális alkotmányértelmezésnek sem. Ez utóbbiak még csak nem is szükségképpen liberálisak. Ronald Dworkin az Egyesült Államok Legfelső Bírósága 1992-es abortusz-döntése kapcsán állapította meg, hogy az alkotmány morális értelmezését egyaránt képviselhetik liberális és konzervatív bírák.<sup>49</sup> Önmagában a bíróság hatásköreinek kiterjesztő, aktivista értelmezése sem politikai állásfoglalás kérdése. Ugyanakkor persze nem kizárt, hogy akár a hatásköri aktivizmus, akár annak elutasítása mögött lehetnek politikai motivációk, ahogy véleményem szerint ez történt a szegregációs ügyben előterjesztett alkotmányjogi panasz visszautasításával.

Probléma tehát önmagában sem a konzervatív-liberális, sem az aktivista-törvénybarát, sem pedig az excepcionalista-globális felfogással nincs, csak azzal, ha bármelyik egyszersmind a kormány önös politikai érdekeinek szolgálatát is jelenti azzal, hogy hozzájárul a hatalom fékeinek és ellensúlyainak és az alapjogok garanciáinak leépítéséhez.

3. A kormány iránti politikai elfogultság nem csak abban nyilvánulhat meg, hogy a többség nem lát alkotmányossági problémát egy alaptörvény-ellenes jogszabályi rendelkezéssel kapcsolatban, és így elmulasztja megsemmisíteni azt, mint ahogy történt az például annak az ellenzéki képviselőjelöltnek az alkotmányjogi panasza kapcsán, akinek választási plakátját a választási törvénnyel ellentétes, nyilvánvalóan alkotmányellenes kormányrendelet alapján jogsértőnek minősítették. Olykor az is nagy segítség a kormánynak, ha a kézenfekvő megsemmisítés helyett az alkotmányos követelmény megállapításának vagy alaptörvény-ellenes mulasztás megállapításának általában puhább eszközehez nyúlnak. Az előbbi történt a nemzetbiztonsági ellenőrzés miniszteri engedélyezésének esetében, az utóbbi pedig az Országos Bírósági Hivatal elnökének a bírákkal kap-

2010		2011		33/ 2012 (bírák)	45/ 2012 (ÁR)	1/ 2013 (regiszt.)	4/ 2013 (önk. ur.)	2013		12/2013 (4. AM)	13/ 2013 (bíró- ság)	23/ 2013 (nyug- díj)	24/ 2013 (sem- mis- ségi)	26/ 2013 (nyerő- aut.)	29/ 2013 (MSZOSZ)	32/ 2013 (megfi- gyelés)	36/ 2013 (ügy- áth.)	6/ 2014 (vég- kiel.)	7/ 2014 (közsze- replők)	9/ 2014 (nemz. bizt.)	3133/ 2013 (szeg- regá- ció)	3142/ 2013 (elzá- rás)	16/ 2013 (komm. bűnei)	3208/ 2013 (rekl. tábla)	3036/ 2014 (Ve.)
Holló	B	Holló	B	A	A	A	A																		
Bragyova	B	Bragyova	B	A	A	A	A	Bragyova	B	(A)	A	A	A	A	N	A	A	A	A	A	N	A	A	A	A
Kiss	B	Kiss	B	A	A	A	A	Kiss	B	A	A	A	A	A	A	N	A	A	A	A	A	A	N	A	A
Lévay	B	Lévay	B	A	A	A	A	Lévay	B	A	A	A	A			N	A	A	A	A	A	A	A	A	A
Paczolay	K	Paczolay	K	A	A	A	A	Paczolay	K	N	A	N	N			A	A	A	A	A	N	N	N	A	A
Balogh	J	Balogh	J	A	A	A	A	Balogh	J	N	A	A	N			N	A	A	A	A	N	N	N	N	A
Kovács	J	Kovács	J	A	A	A	A	Kovács	J	N	A	A	N	N	N	N	A	A	A	A	N	A	A	A	A
Lenkovics	J	Lenkovics	J	N	N	N	N	Lenkovics	J	N	A	N	N			N	N	A	N	A	N	N	N	N	N
Stumpf	JJ	Stumpf	JJ	N	A	A	A	Stumpf	JJ	A	A		N			N	A	A	A	A	N	N	N	N	A
Bihari	JJ	Bihari	JJ		A	A	A	Salamon	JJ	N	N	N	N			N	N	N	N	N	N	N	N	N	N
		Balsai	JJ	N	N	N	N	Balsai	JJ	N	N		N	N	N	N	N	A	N	N	N	N		N	N
		Dienes-Ohm	JJ	N	N	N	A	Dienes-Ohm	JJ	N	A	N	N			N	N	A	N	A	N	N	N	N	N
		Pokol	JJ	N	?	N	A	Pokol	JJ	N	(N)	N	N			N	N	A	N	A	N	N	N	N	N
		Szalay	JJ	N	N	A	N	Szalay	JJ	N	A	N	N			N		A	A	A	N	N	N	N	N
		Szívós	JJ	N	N	N	N	Szívós	JJ	N	N	N	N			N	N	A	N	N	N	N	N	N	N
								Juhász	JJ	N	N	N	N	N	N	N	N	A	N	A	N	N	N	N	N
10 = 4 + 1 + 5(2)		15 = 4 + 1 + 10(7)						15 = 3 + 1 + 11(8)																	

Jelmagyarázat:

K: közös konszenzusos jelölt; B és J: konszenzusos jelölt, bal-, ill. jobboldali támogatással; JJ: konszenzus nélkül (a baloldal szavazatai nélkül) megválasztott jelölt  
A: alkotmányellenesnek (nemzetközi szerződésbe ütközőnek) találta; N: nem alkotmányellenes, nem befogadható stb.; X: nem vett részt a döntéshozatalban; ?: nem egyértelmű, hogyan szavazott  
fehér: a kormány álláspontjával szembeni döntés; szürke: a kormány álláspontját megerősítő döntés; fekete: nem vett részt

Megjegyzés: Több döntés esetében problémás az egydimenziós leírás, itt a döntés alkotmányjogi szempontból leginkább fajsúlyos elemét vettem (pl. a 13/2013. AB határozat esetében a mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítását vagy a megfigyelési ügyben az Rtv. vonatkozó rendelkezésének megsemmisítését), és azt külön döntésnek tekintve szerepeltettem az eltérő véleményeket.

csolatos kinevezési és egyéb hatáskörei kapcsán. De – mint láthattuk –, az is előfordul, hogy megsemmisítik ugyan a kifogásolt rendelkezést, de nem orvosolják a panaszosok jogsérelmét, mint a bírósági ügyáthelyezéseknél, ahol ráadásul már hatályban nem lévő jogszabályt semmisítettek meg, anélkül, hogy intézkedtek volna az ügyek visszahelyezéséről a jog szerinti bírósághoz. De abban is megnyilvánulhat az elfogultság, hogy a többség 'elfelejt' alkotmányellenes mulasztást megállapítani akkor, amikor egy nyilvánvalóan politikai célú kormányzati kisajátítás kárvallottjait a törvény alaptörvény-ellenesen nem kárpótolja, mint a pénznyerő automaták egykori működtetőinek a szerencsejáték szervezéséről szóló törvényvel szembeni panaszja esetében.

Ezekkel a megoldásokkal az a fő probléma, hogy a bíróság nem képes hatékony jogvédelmet nyújtani a kormány intézkedéseivel szemben, és a jogvédelem megtagadása mellett nem képes meggyőző érveket felvonultatni. Más esetekben a bíróság nem képes a kormány tevékenységét az Alaptörvény keretei közé szorítani, sőt bizonyos döntéseivel legitimálja az alaptörvény-ellenes állapotok fenntartását, és e határozatok indokolása során nem képes érveleséssel bizonyítani azt, hogy nem egy alaptörvény-ellenes állapot fennmaradásához asszisztál. Ez történt például a 98 százalékos különadóval kapcsolatos konkrét normakontroll-indítvány eldöntésénél, amikor ugyan a testület döntése megtiltotta a nemzetközi szerződéssel ellentétesnek mondott jogszabály alkalmazását, és ezzel jogsegélyt nyújtott az áldozatoknak, de ezt azon a súlyos áron tette, hogy feladta korábbi gyakorlatát a jogszabály alkotmányellenességéről.

Az említett kompromisszumok egyben jelzik a mai, politikailag többségében elfogult bírákból álló testület manőverezési lehetőségeinek határát, továbbá azok az indokolási elemek, amelyekben a régi bírák olykor képesek maguk mellé állítani új társaik elégséges részét ahhoz, hogy megvédjék a testület tekintélyét saját korábbi gyakorlatuk esetenkénti további felhasználása, illetve a nemzetközi – mindekelőtt a strasbourgi – bírói gyakorlat alkalmazása kapcsán. Jelenleg ez az önvédelmi reflex tűnik a testület egyetlen ellenállási pontjának, amivel szembe száll a kormánytöbbségnek a Negyedik Alaptörvény-módosításban kifejezett akaratával. Csakhogy ennek az ellenállásnak akkor lenne értelme, ha azt a testület politikailag pártatlan, az alkotmányos jogállamot és az alapjogokat védő gyakorlatához használná eszközül. Ha azonban a fontos döntések nem jelentéktelen arányban a kormánypolitika kiszolgálói, akkor a régi döntésekre és a nemzetközi jogra történő hivatkozás sem több szépségtapasznál. Amennyire tiszteletre méltó volt a jelenleg kisebbségben lévő alkot-

mánybírák és elnökük hároméves törekvése 2010 májusától 2013 áprilisáig arra, hogy saját eszközeikkel megpróbálják megvédeni az alkotmányosságot az azt nem tisztelő kormánytöbbséggel szemben, további asszisztenciájuk egy, ezt a kormányt kiszolgáló testület többségének tevékenységéhez, csak azt a hamis látszatot erősíti, hogy még mindig létezik alkotmánybíráskodás Magyarországon. De ez a helyzet is hamarosan megváltozik, hiszen jövő év februárjáig négy 'régí', még kilenc évre választott alkotmánybíró megbízatása jár le, köztük az elnök Paczolay Péteré.<sup>50</sup> Aligha kétséges, hogy a parlamenti választásokon ismét kétharmados többséget szerzett kormánypártok újra eddigi gyakorlatuknak megfelelően töltik be a megüresedett helyeket, és az eddigi konszenzus nélkül, tizenkét évre megválasztott bíráik száma immár tizenkettőre bővül, azzal, hogy ezen túl már a 70. életévüket betöltötteknek sem kell távozniuk a testületből. Ettől kezdve az alkotmánybíráskodásnak még a látszata is megszűnik Magyarországon.

## JEGYZETEK

1. Stumpf sem húszéves jogászai szakmai gyakorlattal, sem pedig jogi egyetemi tanári, illetve jogtudományok doktora címmel nem rendelkezett. Bihari ugyan egyetemi tanár és nagydoktor volt, de nem a jogtudomány területén.
2. Pokol az egységes állam híve, amit, még ha hibásan is, de az alkotmánybíráskodást elvető brit modellként állít szembe a hatalommegosztásra épülő amerikai típusú berendezkedéssel: „*A [demokratikus] hatalomgyakorlásnak ugyanis az egyik rendszere az angol modell, amely a hatalom egységén nyugszik, és a népképviselői szerv minden lényeges hatalmat egyesítve csak a demokrácia természetes hatalmi ellensúlyait (ellenzék, szabad sajtó stb.) hagyja önmagán kívül működni. A másik modell az Egyesült Államok hatalommegosztáson nyugvó rendszere, ahol egymástól független hatalmi ágak között szétosztva működik az állambatalom.*” Lásd POKOL Béla: Elismerés és kritika. *Magyar Nemzet*, 2011. március 24.
3. Hogy csak néhány példát említek, a 20. század második felének és részben a 21. század első évtizedének négy meghatározó liberális bíróját republikánus elnökök nevezték ki: Earl Warren, aki a bíróság elnöke is volt és William J. Brennan Dwight Eisenhower, Harry A. Blackmun Richard Nixon, John Paul Stevens pedig Gerald Ford. Ezzel szemben a konzervatívnak bizonyuló Byron White-ot a demokrata J. F. Kennedy nevezte ki. Lásd erről részletesen Adam LIPTAK: 'The Polarized Court'. *New York Times*, 2014. május 10.
4. Az egyik a 2000. évi elnökválasztást pusztán politikai alapon eldöntő Bush kontra Gore döntés volt, amely-



- ről Stevens bíró – akit pedig, mint említettem, a győztes pártjához tartozó elnök nevezett ki – a következőket írta vitriolos különvéleményében: *“Although we may never know with complete certainty the identity of the winner of this year’s Presidential election, the identity of the loser is perfectly clear. It is the Nation’s confidence in the judge as an impartial guardian of the rule of law.”* (531 U.S. 98) 2010-ben, nyugdíjba vonulása előtti utolsó különvéleményében hasonlóan kellett fogalmaznia a Citizens United ügyben, amelyben a testület többsége nyilvánvalóan politikai okokból döntött a nagy korporációk korlátlan kampányhözjárulásainak védelmében: *“The Court’s ruling threatens to undermine the integrity of elected institutions across the Nation. The path it has taken to reach its outcome will, I fear, do damage to this institution.”* (558 U.S. 310)
5. Az Alaptörvény előkészítése idején az alkotmánybírák feje felett már megjelent az a fenyegetés, hogy önállóságukat elveszítve a Kúria egyik tanácsaként működhetnek tovább. Ez a példa ismert Kirgizisztán közelmúltbeli alkotmánytörténelméből, ahol is 2010 áprilisában felfüggesztették az Akajev-érában kompromittálódott Alkotmánybíróság működését, sőt a június 27-én népszavazáson megerősített új alkotmány is csak a Legfelső Bíróság egyik tanácsaként intézményesítette újra, még ekkor is lehetővé téve a bírácoknak a parlament kétharmados szavazatával történő elmozdítását.
  6. A 184/2010. (X. 29.) AB határozatban a tíz alkotmánybíró – a Fidesz által jelölt és választott Bihari és Stumpf bírákkal együtt – egyhangúlag alkotmányellenesnek minősítette a 98%-os különadót.
  7. A határozat részletes kommentárját lásd HALMAI Gábor: Alkotmányos alkotmánysértés, *Fundamentum*, 2011/2. 81–98.
  8. 228 bírót, akik 2012. június 30-ig töltötték be a leszállított nyugdíjkorhatárt még az előző, időközben lemondott köztársasági elnök, Schmitt Pál mentett fel 2012. március 29-én, további 46 bírót pedig, akik az év végéig érték el ezt a kort, már utódja, Áder János, 2012. július 6-án, röviddel az AB határozat kihirdetése előtt.
  9. A hetedik új bíró, Bihari Mihály rajta kívül álló ok miatt nem vett részt a döntéshozatalban.
  10. Paczolay Péter a döntést követően adott interjújában meg is állapítja, hogy a továbbiakban le kell mondani a nagy horderejű ügyekben kívánatos konszenzusos döntésekről. Lásd Paczolay: Az Alkotmánybíróság döntései mindenkire kötelezőek. Nagy horderejű ügyekben nem remélhető konszenzusos döntés? *Népszabadság*, 2012. július 29.
  11. A határozat részletesebb elemzését lásd HALMAI Gábor: Alkotmányvédelem jogvédelem nélkül. Konfliktuskerülő és lojális alkotmánybírák a bírói függetlenségről, *Fundamentum*, 2012/2. 104–109.
  12. 22/2012 (V. 11.) AB határozat, *Alkotmánybíróság Határozatai*, 2012/2, 94, 97.
  13. Pokol Béla különvéleménye, 1/2013 (I. 7.) AB határozat, 50, 81.
  14. Orbán a Kossuth Rádióknak a Tavares-jelentés kapcsán 2013. július 5-én adott interjújában a következőket mondta: *„Az igazi probléma, hogy ha ideológiai szinten nézzük a dolgot, bár nem tudom, hogy a hallgatókat ez érdekli-e, az az, hogy ez nem egy liberális alkotmány. Ez a legnagyobb probléma. Európában az a divat, hogy minden alkotmány liberális alkotmány, ez nem az. A liberális alkotmányok az egyén szabadságából indulnak ki, és a közjót és a közösség érdekét ez alá rendelik. Amikor az alkotmányt készítettük, akkor kérdéseket tettünk fel az embereknek. Az első kérdés az volt, hogy Ön mit szeretne, az alkotmány az egyének szabadságjogait szabályozza, és abból kiindulva hozza meg a többi szabályt, vagy egyensúlyt akar teremteni az egyének jogai és kötelezettségei között. Emlékeim szerint 80 százalék fölött mondták az emberek azt, hogy ők egy olyan világban szeretnének élni, ahol persze van szabadság, de a közjót és a közösség érdekeit nem lehet figyelmen kívül hagyni, és hozzuk egyensúlyba ezt az alkotmányban. Erre kaptam utasítást és felbatalmazást. Ezért a magyar alkotmány egy egyensúlyi alkotmány, és nem egy elbillenő liberális alkotmány, ami ma európai divat, van is belőle baj arrafele éppen elég. Tehát a magyarok szerintem józanul, a józan ész alapján jó tanácsot, jó utasítást adtak a magyar parlamentnek, amit az megfogadott.”* Lásd A Tavares jelentés egy baloldali akció. <http://www.kormany.hu/hu/miniszterelnokseg/miniszterelnok/beszedek-publikaciok-interjuk/a-tavares-jelentes-egy-baloldali-akcio>
  15. Ez utóbbiról lásd GYÖRFI Tamás: A kommunitarizmus alkotmányelmélete, *Fundamentum*, 2004/1. 5–22.
  16. A határozat részletes elemzését lásd SZENTE Zoltán: Az Alkotmánybíróság döntése Magyarország Alaptörvényének Átmeneti rendelkezései alkotmányosságáról. Az Alaptörvény integritása és az alkotmányozó hatalom korlátai, *JeMa*, 2013/2. 11–21.
  17. A módosítás részletes alkotmányjogi kritikáját lásd BÁNKUTI Miklós – DOMBOS Tamás – HALMAI Gábor – HANÁK András – KÖRTVÉLYESI Zsolt – MAJTÉNYI Balázs – PAP András László – POLGÁRI Eszter – SALÁT Orsolya – Kim Lane SCHEPPELE – SÓLYOM Péter – UITZ Renáta: Amicus Brief a Velencei Bizottságnak az Alaptörvény negyedik módosításáról. *Fundamentum*, 2013/3. 5–36.
  18. Lásd az Európa Tanács Velencei Bizottsága 2013. június 14–15-i plenáris ülésén, illetve az Európai Parlament 2013. július 3-i ülésén elfogadott véleményeket.
  19. Az AB döntés az Átmeneti rendelkezésekről megteremtette annak a lehetőségét, hogy az AB, ha közvetve is, de tartalmilag is megvizsgálja az Átmeneti rendelkezéseket, mivel azok egy része megtalálható kü-

- lönböző sarkalatos törvényekben. Ezek egyike volt a kötelező választási regisztráció szabályairól szóló törvény. Az erre vonatkozó sarkalatos szabályokat az AB a már említett 1/2013. (I. 5.) AB határozatában alap-törvény-ellenesnek találta és meg is semmisítette.
20. Navracsis Tibor miniszterelnök-helyettes, közigazgatási és igazságügyi miniszter Thorbjørn Jaglandnak, az Európa Tanács főtákarának 2013. március 7-én keltett levelében akként magyarázza a módosítást, hogy az Alkotmánybíróság új hatáskört kapott az Alaptörvény és módosításai formai felülvizsgálatának lehetővé tételével, mert az Alaptörvény eddig alkotmánymódosítások vizsgálatát egyáltalán nem tette lehetővé. Az új szabályozás Navracsis szerint összhangban van az Alkotmánybíróság eddigi joggyakorlatával, amely sem a 61/2011. (VII. 13.) AB határozatban, sem a 45/2012. (XII. 29.) AB határozatban nem bírálta felül ezt a korábbi gyakorlatát. Ezeknek az érveknek egyike sem állja meg a helyét.
21. Ilyen nem átmeneti rendelkezések voltak például a következők: a) A 11. cikk (3) és (4) bekezdései, amelyek feljogosították az Országos Bírósági Hivatal elnökét, hogy bármely ügy tárgyalására az általános illetékességű bíróságtól eltérő bíróságot jelöljön ki, illetve a legfőbb ügyészt, hogy az általános illetékességű bíróságtól eltérő bíróság előtti vádemelésre adjon utasítást. b) A 21. cikk (1) bekezdése, amely feljogosította az Országgyűlést az elismert egyházak megállapítására. c) 27. cikk, amely lényegében kiterjesztette az Alkotmánybíróság hatáskörének korlátozását az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdésében foglalt korlátozás megszűnése utáni időre is azon törvények tekintetében, amelyeket abban az időszakban hirdettek ki, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladta. d) a 30. cikk, amely lehetővé tette a pénzügyi köztvitőrendszer felügyeletét el látó szerv és a Magyar Nemzeti Bank összevonását. e) A 31. cikk (2) bekezdésének 2. mondata, amely szerint az Átmeneti rendelkezések az Alaptörvény részét képezik. Ezek részletes elemzését lásd BÁNKUTI Miklós – DOMBOS Tamás – FLECK Zoltán – HALMAI Gábor – ROZGONYI Krisztina – MAJTÉNYI Balázs – MAJTÉNYI László – POLGÁRI Eszter – Kim Lane SCHEPPELE – SOMODY Bernadette – UITS Renáta: Vélemény Magyarország új alkotmányos rendjéről. *Fundamentum*, 2012/1. 5–34.
22. Meglepő módon Pokol Béla nem szerepel a különvéleményt írók között, ugyanakkor a 12/2013. (V. 24.) AB határozathoz írott párhuzamos indoklásában világossá tette, hogy nem értett egyet a többséggel.
23. 45/2012 (XII. 29.) AB határozat, *Alkotmánybíróság Határozatai*, 2013/1, 2, 29.
24. A kritériumok bizonytalanságának kritikájára lásd HANÁK András: Sötétség délben: az alkotmányosság alkonya Magyarországon, *Fundamentum*, 2013/1. 68–70.
25. 33629/06. számú kérelem.
26. Az Országgyűlés a kérdést a 2013. évi XLVIII. törvénnyel szabályozta újra, amelyben a korábbinál szűkebb körre vonatkozó tilalmat állított fel. Eszerint nem elég az önkényuralmi jelképek pusztá használata a bűncselekmény elkövetéséhez, annak a köznyugalom megzavarására alkalmas – különösen az önkényuralmi rendszerek áldozatainak emberi méltóságát vagy kegyeleti jogát sértő – módon kell megtörténnie. Az Alkotmánybíróság határozatának indokolása arra is rámutatott, hogy a Btk. 269/B. §-ával kapcsolatosan felmerült alkotmányossági aggályok a már kihirdetett, de még nem hatályos új Büntető Törvénykönyvben szereplő önkényuralmi jelképek használatának tényállására (335. §) is érvényesek.
27. Vö. 8/2011. (II. 18.) AB határozat, illetve 29/2011. (IV. 7.) határozat.
28. A bírák nyugdíjkorhatárának alkotmányellenes leszállításáról szóló, ismertetett 61/2011. (VII. 13.) AB határozat meghozatalában Bihari Mihály nem vett részt, Stumpf István pedig a többséggel együtt szavazott, vagyis az alkotmánymódosítás formai vizsgálatát támogatta, a tartalmat azonban nem.
29. Ezt igazolja, hogy jóllehet az alkotmánybírói döntés közzétételét követően egyes bíróságok, ahová a panaszok tárgyát képező ügyeket helyezték át, így például a Kecskeméti és a Szolnoki Törvényszék megállapította illetékessége hiányát, ugyanakkor a Fővárosi Törvényszék – ahonnan az ügyeket áttették – büntető kollégiumi tanácselnöki értekezlete úgy foglalt állást, hogy az áthelyezés eredményeként az illetékesség rögzült, így az ügyeket annak a bíróságnak kell befejeznie, amely elkezdte tárgyalásukat. Az illetékességi vitában a Kúria jogosult dönteni. Ha visszahelyezi azokat a Fővárosi Törvényszékre, vagy egy harmadik bíróságot jelöl ki, akkor minden eljárást előről kell kezdeni, viszont ha meghagyja azokat azokon a bíróságokon, ahová esetlegesen politikai okokból kerültek, akkor olyan politikailag frekvált ügyek, mint a BKV-botrány, a 15 milliárdos MVM hűtlen kezelés, a Sukoró-ügy, vagy Hagyó Miklós volt budapesti főpolgármester büntetőügye pártatlan elbírálása kerül veszélybe.
30. Pokol tudományos munkáiban kifejti az 'alkotmányoligarchia', illetve a nemzetközi szervezetek befolyása nyomán fenyegető 'globális alkotmányoligarchia' veszélyeiről szóló elméletét, mely több véleményében is visszaköszön. Az 'alkotmányoligarchia' egyik okaként a szerző az Alkotmánybíróság tanácsadói stábját nevezi meg, és hatásuk korlátozására különböző munkajogi intézkedéseket javasol. Hasonló összeesküvés-elméleti nézeteket már a Súlyom-bíróság aktivizmusával kapcsolatban is megfogalmazott. Az 1990-es évek

- közepén a magyar Alkotmánybíróságot tanulmányozó amerikai jogszociológusnak, Kim Lane Scheppelenek adott interjújában arról beszélt, hogy az aktivizmus fő oka az Alkotmánybíróság zsidó származású tanácsadójának bizalmatlansága az állammal szemben. Az interjú tartalma Kim Lane Scheppelen szíves szóbeli közlése. Pokol mostani felfogását az alkotmányoligarchia veszélyeiről lásd Pokol Béla: *Az alkotmánybíráskodás szociológiai és politológiai kérdései*. <http://jesz.ajk.elte.hu/pokol56.pdf>. A tanulmány a szerző *Alkotmánybíráskodás – szociológiai, politológiai és jogelméleti megközelítésekben* címmel a Kairosz Kiadónál 2014-ben megjelenő könyvének első fejezete.
31. A különvélemény ezúttal sem foglal állást az indítvány érdeméről, ehelyett az alkotmánybírák jogkiolvasztó alkotmányértelmezését kárhóztatja, most éppen a szerződési szabadság és az általános cselekvési szabadság az Alaptörvény szövegében nem nevesített fogalmával kapcsolatban.
  32. 2010. évi XXXVI. törvény, elfogadva az Országgyűlés 2010. február 22-i ülésnapján.
  33. 2010. évi LVI. törvény, elfogadva az Országgyűlés 2010. június 8-i ülésnapján.
  34. Paczolay különvéleményéhez Balogh, Bragyova, Kiss, Kovács, Lévy és Stumpf bírák, Stumpféhoz Bragyova, Kiss, Kovács és Paczolay csatlakoztak. Feltehetően a két különvélemény születésének az a magyarázata, hogy a különvéleményt írók demonstrálni szerették volna az egységüket azzal, hogy hangsúlyozzák, több okból is alkotmányellenes a szabályozás, és ennek kiküszöbölésére több megoldás is adódott volna. Míg a Stumpf-féle különvélemény szerint a rendes bírónak kellett volna elvégeznie a normakontrollt, félretéve a rendeleti szabályt, addig Paczolay véleménye amellett érvel, hogy ezt az Alkotmánybíróságnak kellett volna megtennie, és ezért kellett volna megsemmisíteni a rendeleti szintű szabályozást. Talán a rendes bírói normakontrollal nem tudott azonosulni Balogh Elemér, ezért nem csatlakozott Stumpf különvéleményéhez.
  35. Az ügy előadó bírása személyes beszélgetésünk során azzal indokolta az eljárást, hogy a testületnek a törvény által szabott háromnapos határidőben nincs ideje a normakontroll ügyében dönteni.
  36. A törvény részletes kritikáját lásd HALMAI Gábor: Nagy Testvérek hálójában. *Élet és Irodalom*, LVII. évfolyam, 25. szám, 2013. június 21.
  37. Az indítvány szövege letölthető az Alkotmánybíróság honlapjáról: [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/cd943faae4ba1e43c1257c2300214037/\\$FILE/III\\_1499\\_2013\\_inditvany\\_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/cd943faae4ba1e43c1257c2300214037/$FILE/III_1499_2013_inditvany_anonim.pdf). Egyébként nemcsak az indítvány, hanem az MTI által a határozatról kiadott közlemény is elárulja a manipulációt, mert az indítvány ismertetésekor az is említi az emberi méltóság sérelmét. Lásd: <http://mkab.hu/sajto/sajtomegje>lenes/alaptorvenybe-es-nemzetkozi-szerzodesbe-utkozo-a-98-szazalekos-kulonado
  38. A kilenc bíró közül 2014 februárjában Holló András már nem volt tagja a testületnek.
  39. A határozat indokolása is hivatkozik az R. Sz. kontra Magyarország ügyben 2013. július 2-án hozott 41838/11. számú, az N.K.M. kontra Magyarország ügyben 2013. május 14-én hozott 66529/11. számú, és a Gáll kontra Magyarország ügyben 2013. június 25-én hozott 49570/11. számú határozatokra, melyek megállapították, hogy a törvényes végkielégítéseknél a 98 százalékos adómérték ellentétes az Egyezmény I. kiegészítő jegyzőkönyve I. cikkének a tulajdon védelméről szóló rendelkezésével.
  40. Amennyire igaz Stumpf Istvánnak a 'régi' bírakkal szavazása a 2013 áprilisáig tartó időszakban, az azt követően részvételével született, és általam vizsgált – az egyhangú felfüggesztést nem számítva – összesen tizenhat teljes ülési ügy közül nyolcban az új többséggel szavazott. (A két öttagú tanácsos ügy eldöntésében nem vett részt.)
  41. A felfüggesztésről szóló döntést ugyancsak nem számítva, az összesen tárgyalt tizenhat teljes ülési eset közül Paczolay Péter nyolc, Balogh Elemér tíz ügyben tartott az új többséggel, míg Kovács Péter ezek közül nyolcban, és két öttagú tanácsosban. Bragyova András és Kiss László a részvételükkel született tizennyolc döntés közül (szintén nem számolva a felfüggesztést, de mindketten részt vettek a két öttagú tanácsos döntésben) három-három esetben csatlakoztak a konszenzus nélkül megválasztott társaikhoz. Lévy Miklós a felfüggesztést figyelmen kívül hagyva tizennégy döntés közül kettőben csatlakozott az 'új' többséghez.
  42. Kerekes Zsuzsa e számban megjelent írása meggyőzően mutatja be, hogyan hoztak be egyes új bírák szakmain kívüli szempontokat e jog korábban szinte egységesnek mondható felfogásába. Lásd KEREKES Zsuzsa: Az információszabadság a szakadék szélén, *Fundamentum*, 2014/1.
  43. E kétféle alkotmányértelmezési módszer megkülönböztetéséről lásd GYÖRFI Tamás: In Search of a First-person Plural, Second-best Theory of Constitutional Interpretation, *German Law Journal*, Vol. 14. No. 08 (August) 2013, 1077–1107.
  44. A magyar jogtudományi irodalomban Pokol tette az első, meglehetősen korai, és ezért eleve elvetélt kísérletet az Alkotmánybíróság és ezen belül az egyes bírák első két éves gyakorlatának értékelésére és beskatulázására az „aktivista alapjogász” illetve a „parlamentari törvénybarát” kategóriájába. Pokol alapjogi aktivizmus-kritikájának lényege, hogy az Alkotmánybíróság törvénymegsemmisítő gyakorlata nem alapulhat olyan „szuperabsztrakt” alaptörvényi formulákon, mint amilyen a jogállamiság, az emberi méltóság vagy a jog-

egyenlőség. Az aktivizmus irányába tett „nagy fordulatot” Pokol szerint a 8/1990. (IV.23.) AB határozat jelentette. Ez a döntés a Munka Törvénykönyvének azt a rendszerváltás előtti rendelkezését minősítette alkotmányértőnek, amely a szakszervezeteket felhatalmazta arra, hogy a dolgozókat – akkor is, ha történetesen nem szakszervezeti tagok –, akár kifejezett akaratuk ellenére, külön meghatalmazás nélkül is képviselhesék. A megsemmisítés alapja az alkotmányban az emberi méltóságot garantáló szabálya volt, melyet az alkotmánybírák (az előadó Sólyom javaslatára) az ítélet indokolásában az „általános személyiségi jog” egyik megnyilvánulásának tekintettek. Ez az alaptörvényben nem szereplő, az emberi méltósághoz való jogból „kiolvasztott” jog Sólyomék felfogása szerint ’anyajog’, azaz „olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható.” Ezt az idézetet tekinti Pokol az „aktivista krédónak”, amellyel szerinte az alkotmányos köztársaság minimuma is eltűnt az erre alapozó alkotmánybírási döntésekből, és csak a csupasz igazságérzet maradt azok alapja. Lásd POKOL Béla: *A magyar parlamentarizmus*. Cserépfalvi kiadása, Budapest, 1994. V. fejezet.

45. Lásd Scalia különvéleményeit a ’privacy’ fogalmának használatáról az abortusz, illetve a konszenzuális homoszexuális aktusok büntetőjogi megítélésének alkotmányossága kapcsán: *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992), illetve *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003). Scalia textualista originalizmusának legújabb összefoglalása a *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts* címmel Bryan A. Garnerrel közösen írott, 2012-ben megjelent könyvében olvasható. Eszerint a textualista értelmezés alapja az, ahogyan egy, a nyelvet jól értő, reálisan gondolkodó olvasó érthette a szöveget annak keletkezésakor. Scalia és szerzőtársa ezzel az értelmezési módszerrel szemben határozottan elutasítja mind a szöveg alkotói szándékán alapuló, mind pedig annak következményeire, vagyis az ’élő alkotmányra’ építő értelmezéseket.
46. Scalia a már idézett *Lawrence* kontra *Texas* döntéshez fűzött különvéleményében kifejti: „a Bíróság vitája a külföldi felfogásokról nem egyéb, mint értelmetlen dicta, vagyis kötelező erőt nélkülöző magyarázat, ami ugyanakkor veszélyes, hiszen a Bíróság nem kényszeríthet idegen bangulatokat, hóbortokat és divatokat az amerikaiakra.”
47. Az utóbbi véleményben hivatkozik is hasonló felfogást valló külföldi szerzőket: Philipp ALLOT: *The Emerging International Aristocracy*, *International Law and Politics*, 2003/35, 309–338. és Christopher ELMENDORF: *Advisory Counterparts to Constitutional Courts*, *Duke Law Journal*, 2007/4, 953–1028.
48. Miként az sem pártpolitikai, legfeljebb politikai etikai kérdés, hogy Pokol már megválasztása előtt is és azóta véleményeiben is nyíltan etnikai diszkriminatív nézeteket képvisel. Egy megválasztása előtt írt cikkében például azt javasolta, hogy függesszék fel az egyenlő bánásmódról szóló törvény hatályát a magánszemélyek (pl. étteremtulajdonosok) vonatkozásában, „...ha az adott településen az előzetes tapasztalatok alapján a közvéleményben meghatározott nemzeti vagy etnikai kisebbséghez tartozók esetében fokozott bünelkövetés valószínűsége vált bevetté [...]. Az Egyenlő Bánásmód Hatóságnak az etnikai kisebbséghez tartozás esetén a panaszok elbírálásánál mindig az érintett település közvéleményének előzetes tapasztalataiból kell kiindulnia.” Lásd POKOL Béla: *Magánszféra és egyenlő bánásmód*. *Magyar Nemzet*, 2010. augusztus 27. Lényegében ennek a sajátos egyenlőségi felfogásnak kifejeződése jelenik meg egyebek között Pokolnak a 42/2012. (XII. 20.) AB határozathoz fűzött különvéleményében, mely szerint „a törvény előtti egyenlőséget ’általános jogegyenlőséggé’ túlfeszítve végletesen korlátozza a demokratikus akaratképzést”.
49. Dworkin szerint a Legfelső Bíróság *Roe v. Wade* döntésében kialakított felfogása felülvizsgálásának megakadályozásához a liberális bírák mellett szükség volt a konzervatívok, Sandra Day O’Connor és Anthony Kennedy szavazataira is. Lásd Ronald DWORKIN: *The Center Holds! The New York Review of Books*, 1992. augusztus 13. Az alkotmány morális értelmezésére vonatkozó elméletét lásd részletesen Ronald Dworkin: *Freedom’s Law: The Moral Reading of the American Constitution*, Oxford University Press, 1996. A könyv első fejezetének magyar fordítása Ronald DWORKIN: *Az alkotmány morális értelmezése és a többségi elv*, *Fundamentum*, 1997/1.
50. Bragyova András és Kovács Péter mandátuma 2014 szeptemberében, Balogh Eleméré novemberben, Paczoly Péteré pedig 2015 februárjában szűnik meg.

# „A SZAKMAI VITA ÉS ÉRVELÉS ESÉLYE FENNMARADT”

BRAGYOVA ANDRÁS ALKOTMÁNYBÍRÓVAL HALMAI GÁBOR BESZÉLGET

*2005-ös alkotmánybíróvá választása óta milyen fontosabb cezúrákat lát az AB gyakorlatában?*

Ézt belülről nehezebb észrevenni, mint megfigyelőként. Azt hiszem, hogy a népszavazási kérdések hoztak változást. De nem kevésbé a gyülekezési joggal kapcsolatos határozatok is.

*Vagyis igaz az a megállapítás, hogy ebben az időszakban a Fidesz ügynevezett 'szociális népszavazási kérdéseinek' jóváhagyásával elkezdődött egyfajta alkotmánybíróági politizálás?*

Először meg kell határozni, mit jelent az „alkotmánybíróági politizálás”. Ha azt, hogy az alkotmánybíróág döntésének tényleges *motivuma* politikai – értsd: politikai, vagyis pártérdekek támogatása, tehát nem önálló politikai cél követése – volt, akkor nem tudok a kérdésre válaszolni. Nem tudok, mert nem tudom megmondani, mi volt a többi alkotmánybíró valódi *motivuma*; éppen annyira nem, mint amikor, nem lévén alkotmánybíró, részt sem vettem a testület munkájában. El tudom képzelni, hogy volt ilyen korábban is, bizonyítani pedig azt sem tudom.

A politikai *motivumot* csak negatívra lehet bizonyítani, tudniillik azzal, hogy igazoljuk: a döntés jogi érvekkel nem igazolható jogi következtetés. Persze, a jogi érvelésben gyakran ellentétes következtetések is igazolhatók – de ettől még jogi következtetések maradnak, mert ha nem is mindenki szerint helyes, de képviselhető érvek támogatják. A másik szempont az Alkotmánybíróág következetessége – amely a semlegességet mutatja. Lehet, hogy az Alkotmánybíróág tévedett, de a tévedéséhez ragaszkodnia kell akkor is, ha az eldöntendő kérdés politikai hatása ellentétes vagy gyökeresen más. Ha egyszer az Alkotmánybíróág eldöntötte a népszavazások ügyében, mi költségvetési kérdés, akkor utóbb – amikor a hatáskörének korlátozásáról van szó – se mondjon mást. A szociális népszavazási kérdésekben hozott döntéseket jogilag rossznak tartom ma is. A politikai következményeiről és tartalmáról is van véleményem – de erről hallgatnom kell. A kérdés, joggal, az lehetne, hogy ez a vélemény befolyásolt-e a döntésben. A becsületes válasz az, hogy *tudtommal* nem; de a jogi

álláspontom biztosan ugyanaz lett volna, bárki a kezdeményező. Ebben biztos vagyok.

A szociális népszavazásról még annyit el kell mondani, hogy az Alkotmány 28/B–E. §-ai nem könnyítettek meg az Alkotmánybíróág dolgát; sem az, ami benne volt, sem az, ami nem volt benne. Így közel lehetetlen feladatot kapott a testület.

De természetesen nemcsak a szociális népszavazás okozott törést a gyakorlatban, hanem a 2010 és az utána következő időszak is. Mint látható, az alapjogi kérdések – a gyülekezési jogot leszámítva – kisebb szerepet játszottak, miközben voltak fontos alapjogi határozatok szép számmal.

*Hogyan tudná jellemezni az utóbbi évek alapjogi gyakorlatát? Mit tart a legfontosabb változásnak?*

Röviden: ellentmondásosnak tartom, ha lehet így nevezni, hogy legalább két irányzat mutatkozik meg, hol a többségi határozatokban, hol a külön- és párhuzamos véleményekben. Vannak persze konszenzussal elfogadott határozatok is, de gyakoriak a szoros szavazással, gyakran egy szavazatnyi többséggel (vagy az elnök döntő szavazatával) létrejöttek.

A legfontosabb változás maga az Alaptörvény és vele az alkotmányjogi panasz bevezetése, mivel a panasz éppen az alapjogok védelmét szolgálná. Ehhez képest az ombudsman normakontroll-indítványai legalább ennyire fontosak voltak (az utóbbi időkig) az alapjogi tárgyú indítványok között. Az alkotmányjogi panasz bevezetése miatt új alapjogi kérdésekkel is szembesült az Alkotmánybíróág, főleg a panaszok befogadási feltételei miatt; ezek lényeges anyagi alapjogi kérdések, mint az érintettség, és az alaptörvényben biztosított jog jelentése. Itt is megfigyelhető két irány: a befogadóké és a nem befogadóké. A nem befogadóké szűkítenék az alapjogok alanyait és tartalmát is – így sok alapjogi ügy befejeződik, mielőtt elkezdődne. Persze vannak viszonylag egyértelmű esetek is. Az Abtv. 29. §-a szerinti alapvető alkotmányjogi kérdés (mint befogadási feltétel) felfogása is különbözik. Vannak, köztük én is, akik szerint elutasító határozat is tisztázhat alkotmányjogi kérdést, a befogadáshoz elég, hogy az Alkotmánybíróág még

nem döntött a kérdésben, vagy kritikailag meg akarja vizsgálni korábbi álláspontját – ami indokolt lehet, és akár a korábbi gyakorlat megerősítése is lehet az eredmény.

Tartalmi szempontból – a politikailag és ideológiailag érzékeny ügyek egy részét nem számítva – nem látok egyértelmű elfordulást az Alkotmánybíróság Alaptörvény előtti gyakorlatától. Az Alkotmánybíróság alapjogi gyakorlata számos kérdésben korábban sem volt radikálisan liberális, így a mai többségnek saját felfogása alapján nem kell elvetnie. Igaz, ma a bírák nem kis része inkább hajlandó szükségesnek elfogadni az alapjogok korlátozását közösségi értékek, államcélok és hasonlók érvényesítése érdekében, míg mások kevésbé. De ez nem vastörvény, csak irány. Egyelőre a két irányzat kényes egyensúlyban van – mutatja a már említett szavazási arány sok ügyben. Szerintem ez a leginkább elgondolkodtató, mert a mai egyensúly megszűnése után sok minden más lehet.

*Hogyan élte meg a testület tagjaként a jelölési rendszer 2010-es módosítását és a létszám 15 főre emelését?*

Rosszul.

*Nem gondolja-e utólag, hogy az alkotmánybírósági hatáskörök alkotmánymódosítással történő módosítása határozottabb kiállást igényelt volna a 61/2011-es határozatban az alkotmányos értékek vagy az alkotmány egysége védelme érdekében alkotmányellenes alkotmánymódosításokkal szemben? Nem gondolja-e, hogy a fiatal és törekény alkotmányosság igényli az alapvető struktúra alkotmánybírósági védelmét az alkotmánymódosító hatalommal szemben? Úgy tűnik, mintha a volt állampárti levéltári iratoknak a Negyedik Alaptörvény-módosítással megalapozott államosítása kapcsán benyújtott alkotmányjogi panasz elutasítása során ön sem látna további lehetőséget az alkotmányellenes alkotmánymódosítások felülvizsgálatára.*

Az alkotmányellenes alkotmánymódosítások kérdéséről elég régen írtam, amikor a nagy többség álláspontja más volt (és nem voltam, *in petto* sem, alkotmánybíró); ebben az alkotmánymódosítás korlátozottsága mellett érveltem – az Alkotmány alapján, tehát szigorúan tételes jogi alapon. Ennek alapján az Alkotmány 2011-ben vizsgált módosítása alkotmányellenes lett volna. (Más érvek is szólnak mellette; de a tételes jogi érvek, azt hiszem, köny-

nyebben követhetők, és ebben az értelemben meggyőzőbbek – ha nem is feltétlenül jobbak.) Tehát, igen, szükséges lett volna az alkotmány erősebb alkotmánybírói védelme, de ennek feltételeit az Alkotmánybíróság korábban nem teremtette meg. Azt hiszem, többen úgy érezték, hogy egy hirtelen ellenkező fordulat politikai indíttatásúnak látszott volna, ha igaz ez a vád, ha nem; más lett volna a helyzet, ha az Alkotmánybíróság korábban ezt a nézetet vallotta volna. Az én helyzetem eszmeileg kényelmes volt, de az Alkotmánybíróságé nem.

Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás lehetőségének elfogadása gyökeresen más alkotmányfelfogást kívánt volna, mint ami a magyar alkotmányjogban – elméletben és gyakorlatban – elfogadott volt. Hozzáteszem: a szocialista korszak *előtti*, konzervatív-nacionalista közjog és irodalma szerint is. Ez lenne, egyszerűen mondva, a jogi alkotmányfogalom vagy legalább a jogi alkotmányfogalom elsődlegességének elfogadása. E nélkül igazi alkotmánybíráskodás sem létezhet. A jogi alkotmányfogalom elfogadása ugyanis a jog elsődlegességét jelenti a hatalommal, akár a demokratikus hatalommal szemben is. Egyébként a nálunk meggyökeresedett alkotmányfelfogást nem tartom sem elmaradottnak, sem (bármit is jelentsen ez) kommunisztának: számos nagy és a jogállam mellett feltétel nélkül elkötelezett alkotmányjogász, Jellinek-től Anschütz-ig, a franciák között is Duguit-tól kezdve sokan tanították ezt, az amerikaiakról és a britekről nem is szólva. Ugyanakkor tudjuk, hogy Carl Schmitt is, aki szerint az alkotmány nem módosítható korlátlanul, egészen jól el tudta fogadni az ekként érvénytelen náci (bocsánat: nemzetiszocialista) berendezkedést, Anschütz viszont, aki szerint jogilag érvényesnek kellett lennie, szemben állt vele. Az alapvető kérdés itt a jog és a politika viszonya, de legmélyebben a jog mibenlétéről vallott felfogás.

Az Alkotmánybíróság többsége nem fogadta el az alkotmányellenes alkotmánymódosítás lehetőségét, amint az Alkotmánybíróság korábbi esetjoga sem (hasonlóan számos alkotmányos államhoz, például az Egyesült Államokhoz). Ezzel együtt a többség érezte, hogy az alkotmánymódosításnak kell, hogy legyenek korlátai – csak ezt nem volt képes a tételes alkotmányban feltalálni.

Az alkotmánymódosítás korlátainak szükségszerűségét különben azok is érzik, akiknek az adott pillanatban nem volt kétségük az alkotmánymódosítás érvényességéről. Ha ugyanis a nemzetinek mondott állami szuverenitást kell védeni, főként az Európai Unióval szemben, mindjárt fontosak lesznek az alkotmánymódosítás korlátai.

Saját véleményemtől és az elmélettől függetlenül, a gyakorlati kérdés, hogy az alkotmánymódosításnak túl kevés az eljárási akadálya. A kétharmados többség arányos választási rendszerben többnyire elegendő akadály az alkotmány túl könnyű módosítása ellen – bár ott sem mindig. Az alkotmánymódosítás komolyabb eljárási akadályai – mint amilyenek az Egyesült Államokban vannak – viszont növelik az alkotmányértelmezés, azaz a bírói jog szerepét az alkotmányváltozásban. Az alkotmánybíróságok ereje (nem hatalma), fordítottan arányos az alkotmánymódosítás lehetőségével.

A Politikatörténeti Intézet levéltárának államosításáról szóló végzésben az szerepel, hogy a kifogásolt törvényhely „alkotmányellenessége *nem állapítható meg* az Alaptörvény XIII. cikk (2) bekezdése, B) cikke, valamint VI. cikk (2) bekezdése alapján.” Ez igaz is. Az Alkotmánybíróság addigi gyakorlata szerint az alkotmányjogi panaszoknak nem volt esélye sikerre. Ez áll a végzésben, és ez igaz is. Egyébként itt szembekerültem, nem először, az alkotmánybírók egyik, nevezzük így, gondjával. Kisebbségbe kerülve el kell-e fogadni, hogy a többség álláspontja más? Szerintem igen, mivel az alkotmánybíróság testület. Ellenvélemény kifejtésére van lehetőség, de éppen ennek ténye mutatja: a többség nem fogadta el. Előadó bíróként csak olyan tervezetet készíthet, amelynek esélye van a többségre, mivel az előadó bíró a testület (kvázi-) megbízottja. Ha a többség álláspontja ismert (mint ebben az esetben), akkor ez nem felelhető el. A bíró köteles a feladatát ellátni, bár az alkotmánybíróság ügyrendje lehetővé teszi, hogy az előadó bíró visszaadja az ügyet, és kérje az átszignálását más bíróra. Más a helyzet, ha még nincs többségi álláspont vagy nem egyértelmű, netán esély van a megváltozására. A PTI levéltár esetében egyikről sem volt szó. Sajnos.

Tehát nem látok lehetőséget az alkotmányellenes alkotmánymódosítások felülvizsgálatára jelenleg – a Negyedik Alaptörvény-módosítás után. De ha valaki elolvassa az erről szóló határozathoz írt különvéleményemet, kiderül belőle, hogy a Negyedik Alaptörvény-módosítás alkotmányossága nem bírálható el a negyedik módosítás alapján. Ha ez helyes, akkor a kérdés jogilag továbbra is nyitott.

*Mit változtatott saját alkotmánybírói attitűdjén az Alaptörvény hatálybalépése? Több alkotmánybíró is osztja azt a felfogást, amely szerint az Alaptörvény elvetette a korábbi alkotmány 'szélsőségesen individualista', vagyis liberális alapvetését, és inkább közösségi elveket képvisel, ezzel összefüggésben ők vehemensen ellenzik a korábbi esetjog bármilyen alkalmazását.*

Az én attitűdömön, azt hiszem, semmit nem változtatott az Alaptörvény, a gondolkodásomon sokkal többet. Olyan alkotmányjogi kérdésekkel kerültem én is szembe, amelyekről soha nem gondoltam volna, hogy találkozom velük.

Az emberi jogok védelmét és főleg *biztosítását* az állam vagy a politikai közösség céljának tekintő alkotmányeszmé – a 18. század óta – egy fontos értelemben individualista, ez igaz. A modern konstitucionalizmus eszerint joggal nevezhető individualistának, abban az értelemben, hogy az egyén – minden egyes egyén – jogait alapvetőnek tekinti. Az individualizmus a főbb modern politikai irányzatok – a konzervativizmus és a szocializmus, nemcsak a liberalizmus – közös értéke. Nem tartja az egyén jogait korlátozhatatlannak, csak nem engedi, hogy az egyén jogai alárendelhetők legyenek bármilyen közösségi célnak, ahogyan Kant írta, a nép boldogságának, mert az már zsarnokság (és melyik közösségi cél nem ígér boldogságot?). Az antiindividualista irányzatok lényege pontosan a nép vagy a közösség boldogsága érdekében az egyén – az ember mint egyén – alárendelése valamilyen, persze nemes, célnak. Tehát az individualizmus tagadása az alapjogok eszméjének és ezzel a konstitucionalista alkotmányosságnak az elvetése, vagyis a felvilágosodás korának visszavétele. Ennek megfelelően az Alkotmány nem volt szélsőségesen individualista, hanem konstitucionalista; ugyanez áll az Alkotmánybíróság gyakorlatára.

Az Alaptörvény saját maga szerint – Záró rendelkezések 4. pont – az Alkotmány alapján, az Alkotmány felhatalmazása alapján jött létre. Érvényessége tehát az Alkotmányon alapul. A kontinuitás az Alkotmány és az Alaptörvény között ennek alapján nem kérdéses. Ha ezt utólag akarja visszavonni az Alaptörvény átmeneti rendelkezései és módosításai, akkor ez érvénytelen (vagy annak kellene tekinteni).

Az Alaptörvény jogilag értékelhető értékrendjét eklektikusnak tartom. Miközben tartalmaz antiindividualistának felfogható elemeket – különösen a nacionalizmust –, egyes részleteiben tovább is megy bizonyos alapjogok biztosításában, mint az Alkotmány. Más helyeken meg kifejezetten hiperindividualista tételeket találunk, mint az O) cikkben a „mindenki felelős önmagáért”; a szociális, azaz közösségi szolidaritáson, tehát a másokért való felelősségen alapuló jogok csökkentése pedig szintén inkább individualista.

*Hogyan értékeli az Alaptörvény és az Alkotmánybíróságról szóló új törvény két újítását: a populáris akció megszüntetését és a valódihoz közelebb álló alkotmányjogi panasz bevezetését? Lehet-e azt*

*mondani, hogy az új panaszeljárást valóban hatékony jogorvoslatot kínál? Abban a panaszügyben, amelyben a rendes bíróság megállapította az iskolai szegregációt, de nem tett ellene semmit, az Alkotmánybíróság többsége, az ön szavazatával, nem kívánta minimálisan sem kiterjesztően értelmezni saját hatáskörét a panaszos jogvédő szervezet indítványozási jogának elismerésével annak érdekében, hogy a panaszhoz hasonló szegregációs ügyek által felmerülő komoly alkotmányossági kérdésekkel foglalkozzon.*

Ezeket a változtatásokat, vagy ahhoz hasonlókat, korábban én is javasoltam. Az alkotmányjogi panasz átalakításával egyetértek: ettől az Alkotmánybíróság sokkal inkább bírósággá válását vártam.

Az *actio popularis* megszűnése és az alkotmányjogi panasz átalakítása összefügg. Mivel *actio popularis* is többnyire érdekeltek nyújtottak be, az *actio popularis* voltaképpen alkotmányjogi panasz volt – ezért hátterbe szorította az akkor is létező, de nem megfelelően szabályozott alkotmányjogi panaszt. A mai alkotmányjogi panasz, ha a jogi szabályozást nézzük, jobb, mint a korábbi. Én személy szerint nem sajnálom különösebben a *popularis actiót*. A szigorúbb eljárási szabályozás az alkotmánybíráskodást a bírósági formához és főleg tartalomhoz közelebb hozhatja, hiszen az alkotmánybíróság: bíróság.

Igaz viszont, hogy a jogszabály elleni közvetlen alkotmányjogi panasz – ez vihetné tovább az *actio popularis* közvetlen normakontroll funkcióját – benyújtásának határideje túl rövid (fél év), míg például Németországban ugyanez két év. Továbbá szükséges lenne az Alkotmánybíróság döntése alapján lehetővé tenni alkotmányjogi panaszt kivételesen akár elsőfokú bírói határozat ellen is, ha az alkotmányos jogok vagy az egyén jogainak védelme ezt kívánná. De ezek a változások nem érintenék az alapkonceptiót, amellyel egyetértek. Ezért azt gondolom, hogy megfelelő feltételekkel az új alkotmánybírói törvény jogi szakmai szempontból hatékonyabb alapjogvédelmet biztosíthatna.

Az említett iskolai szegregációs ügyben a törvény szerintem sem engedi, csak a személyében sértettnek a fellépést. A jogvédő szervezeteknek az ő képviselőikre – de nem a fellépésre helyettük – ad jogot. Igaz, más törvény szerint joguk volt saját nevükben fellépni a szegregáció ellen, de akkor sem az ő alkotmányos jogok sérült. Ez különben technikai probléma: ha csak egyetlen sértett megbízza a jogvédő szervezetet, már felléphet mint képviselő, így a jogi érveit is előterjeszheti. Szóval ezt a döntést helyesnek tartottam, ami a tételes jogot illeti – különben nem

szavaztam volna meg. Egyébként tudtommal hasonló helyzetben a legtöbb alkotmányjogi panaszt ismerő államban, és Strasbourgban sem lett volna más az eredmény.

*Más álláspont szerint viszont a közérdekű igényérvényesítés jelentőségét az adja, hogy a hátrányos megkülönböztetés elleni fellépést akkor is lehetővé teszi, amikor a sértettek (mert például félnek a megtorlástól) nem vállalják, hogy saját maguk forduljanak a bírósághoz. Amikor ezt technikai problémának nevezi, számol ezzel az eshetőséggel is?*

A probléma a tételes jog alapján valóban „technikai”; a mai jog tényleg nem enged ilyen közérdekű igényérvényesítést az Alkotmánybíróság előtt. A rendes bíróságok előtt igen, de a jogvédő szervezetek alkotmányjogi panaszt csak saját alapjoguk megsértése miatt nyújthatnak be.

Másik, és valóban nem technikai kérdés, hogy kívánatos lenne-e ezt lehetővé tenni, legalább ha egyébként a törvény a fellépést (mint az iskolai szegregációs ügyben) lehetővé teszi rendes bíróságok előtt. Ez jó lenne, de nem illene az alapjogok individualista felfogásába, amely szerint mindenki a saját joga sérelmét panaszolja – és erre ő maga kap, ha sikere van, jogvédelmet. Persze azért lenne kivétel, mert illik a rendszerbe. A csoportos jogsértések elleni védelem ebbe a felfogásba nehezen illeszthető: csak akkor és csak úgy, hogy sok *egyéni* jogsérelmet látunk (ami igaz), és nem egy *csoport tagjai* elleni diszkriminációt. Az alapjogok alanya mindig az egyes ember, nem egy csoport. Az alapjogalanyok ilyen, mondjuk, törvényes képviselőt bizonyos esetekben jónak tartom, ameddig szükség van rá. Viszont nehéz alapjogot védeni, ha egy bátor ember sincs, aki a mindenkit megillető saját jogát maga követelné. Ilyen emberek nélkül az alapjogvédelem kényszerből, de paternalista marad.

*Mi motiválta az addig inkább konfliktuskerülő alkotmánybírói attitűd konfrontatívra változását az Alaptörvény Átmeneti rendelkezéseinek vizsgálatáról szóló 45/2012-es határozatban?*

Nem tudom pontosan megmondani. Talán az, hogy az Alkotmánybíróság saját méltósága és egyben az alkotmányosság is azt kívánta, hogy az Alkotmánybíróság mondjon valami elvileg fontosat az alkotmányos változásokról.

*Mik a független alkotmánybíráskodás esélyei a Negyedik Alaptörvény-módosítás és a nem konszen-*



*zussal választott alkotmánybírák tavaly tavaszi többségbe kerülése után? Van-e bármilyen informális konzultáció a 'rég' és a 2010 óta, konszenzus nélkül megválasztott 'új' bírák, esetleg tanácsadók között?*

A kérdésre csak akkor tudok válaszolni, ha megmondom, mit jelent szerintem a független alkotmánybíráskodás – bár a függetlenség pleonazmus: a nem független bíráskodás nem bíráskodás. Éppen ezért alapvető kérdés a valódi függetlenség, elvégre Beloruszban is van alkotmánybíróság. Szerencsém úgy hozta, hogy láttam azeri, tadzsik, üzbég és kazah alkotmánybírókat is.

Az alkotmánybíróság függetlensége az *output* oldalán annyit tesz, hogy az alkotmánybíróság jogilag elfogadható, igazolható határozatokat hoz. Ha ez így van, az egyes alkotmánybírók személyes, akár politikai véleménye nem sértheti az alkotmánybíróság (sem az Alkotmánybíróság) függetlenségét. A függetlenség elsősorban, ha az intézményi feltételek adottak, az alkotmánybírók integritásától függ, amit semmi sem pótolhat; a garanciák meg csak azt védhetik, ami már van.

Informális konzultációról nem tudok, bár valószínűleg én lennék az utolsó, aki értesülne róla. A munkatársak közötti kapcsolatokról még kevesebbet tudok; futó benyomásaim vegyesek. Saját munkatársaim sok új embert nem is ismernek meg a folyosón, sem pedig az új munkatársak őket. Pedig volt szervezett ismerkedési est is – mint utóbb véletlenül megtudtam.

Annyi igaz, hogy az „új” és a „rég” bírók jogi helyzete is eltér, meg a szakmai előéletük is. De a fő különbséget – értéksemlegesen – kulturálisnak nevezném, természetesen a *nem* a „műveltség” értelmében véve a kultúra terminust. Persze nem kételkedem abban, hogy az idő kinek dolgozik.

*Minek tudja be, hogy a 2012 előtti határozatokra, illetve a nemzetközi esetjogra, mindenekelőtt a strasbourgi gyakorlatra való hivatkozás, úgy tűnik, még mindig többséget élvez a testületben? Nem lehet, hogy ebben komoly szerepe van a régebb óta az Alkotmánybíróságon dolgozó tanácsadóknak, akik igyekeznek megőrizni a szakmaiság minimumát? Lehet, hogy Pokol Béla velük szemben tervezett fegyelmi eszközei éppen ezzel függenek össze?*

A korábbi határozatokra és a strasbourgi gyakorlatra hivatkozást következetesen két alkotmánybíró ellenzi, azzal, hogy a határozatokból el kell hagyni a hivatkozást (amúgy tanulmányozni

szabad, sőt talán kell). Ez az álláspont szerintem önellentmondó: ha egy bíróság valamit figyelembe vett, ami valamiképpen befolyásolta a döntését, jól teszi, ha nem titkolja el. Az Alkotmánybíróság határozatainak indoklási kötelezettségét csak így teljesíti. Ráadásul nem kell szégyellnie, hogy tájékozódik. Azzal én is egyetértek, hogy a strasbourgi gyakorlat a magyar alkotmányjog értelmezésében nem lehet kötelező mérce, de fontos és nélkülözhetetlen forrás, főleg pedig az önkontroll része (mint ahogyan a külföldi alkotmánybíróságok állásfoglalásai is.) Az önkontrollon azt értem, hogy ha az Alkotmánybíróság el akar térni a strasbourgi gyakorlattól, alaposan meg kell indokolnia, miért tartja saját eltérő értelmezését jobbnak. A strasbourgi bírósággal szembeni ellenszenv forrása különben eszmei: az alkotmányos jogok univerzális igényének elvetése.

A korábbi határozatokra hivatkozás és az ebben foglalt folyamatosság nélkül – ezt, azt hiszem, a többség jól érti – az Alkotmánybíróság határozatainak legitimitása nagyot gyengülne. Elvégre minden hivatkozás azt sugallja: a mai Alkotmánybíróság éppen olyan alkotmánybíróság, mint a korábbi, amelynek tekintélye nem volt csekély. Ezt ők nem akarhatják. Az Alkotmánybíróság korábbi határozatainak érvényességével vagy hatályával kapcsolatos vita szintén eszmei-ideológiai (vagyis közvetlenül politikai). Jogilag a helyzet ugyanis egyértelmű: az Alaptörvény Záró rendelkezéseiben világosan kimondja, hogy az Alkotmány alapján fogadta el az Országgyűlés. A jogrendszer és a két alkotmány kontinuitása ennek alapján nem kérdéses. De számos más érvet is fel lehet hozni, például az Alkotmánybíróság működésének folyamatosságát. És főleg: a kétharmados Országgyűlés összes jogát – benne a kétharmadot magát – egyenesen az Alkotmányból merítette.

A magyar *lex citationis* – az Alaptörvény Záró rendelkezéseibe a Negyedik Alaptörvény-módosítással beiktatott 8. pontja – önellentmondó. Ha a korábbi alkotmánybírósági határozatok hatályukat veszítik, hogyan maradhat fenn *jogi hatásuk* (ami a hatályukkal azonos a magyar jogi nyelv szerint)? Erre nem is volt szükség, mert az Alkotmánybíróság bármikor eltérhetett eddig is korábbi álláspontjától. De ha nem is tette ezt, mindig maga döntheti el, más bíróság nem lévén erre, mikor azonos és mikor nem a precedens (*judicium precedens* = előző, korábbi ítélet), és az éppen eldöntendő jogi kérdés.

Ez megint eszmei-ideológiai, nem pedig jogi kérdés. Az Alaptörvény jogilag nem új alkotmány, hanem alkotmánymódosítás. Diszkontinuitásról jogi értelemben nem lehet szó, csak politikai érveket lehet felhozni mellette. Ha az Alaptörvényt (anélkül, hogy bizonyítanánk, hogy tényleg az) új alkotmánynak ke-

zelik, és nem módosításnak, akkor ebből az Alkotmányra alapozott alkotmányértelmezés elvetése vagy gyengítése következik. Ezért hangsúlyozzák többen a Nemzeti hitvallás normativitását, holott a hitvallás nem tartalmaz semmilyen normát.

Pokol Béla tervezett fegyelmi eszközeiről csak annyit tudok, amennyiről a szeriöz sajtóból értesültem. Nem gondolom, hogy magát komolyan vevő alkotmánybíró álláspontját a munkatársai határozzák meg helyette. Persze: *je reprends mes biens où je les trouve...* Az alkotmánybírók munkatársai nem alkotmánybírók, még ha bizonyos szakirodalmi (és nem szakirodalmi) források szívesen írnak a német „harmadik tanácsról”, mások meg arról, melyik fogalmazó miképpen befolyásolta X bírót, mint pl. Bob Woodward *The Brethren* című érdekes bestselleréből tudni vélhetjük.

Ezzel szemben a következőt mondom. Ha valaki Beethoven, Mahler vagy Sosztakovics szimfonikus műveit akarja megismerni, rosszul teszi, ha a szimfonikus zenekar tagjainak személyes kapcsolatait, kiválasztását, származását vagy politikai szimpátiáit vizsgálja; semmivel sem fog többet tudni a művekről, akkor sem, ha a kottatárolás és hangszerbeszerzés rendjét is megismeri. Még a zenekari próbákról készült felvételekből sem fog többet tudni Beethoven és a többiek műveiről. A szimfonikus zene attól sem fog változni, ha a teljes zenekart lecserélik. Igaz, ezek botfüllel is tanulmányozhatók. A zene nem.

*Az Európai Bíróság egy 2012. novemberi döntésében a bírák nyugdíjazásával kapcsolatban arra jutott, hogy a magyar Alkotmánybíróság hiába hozott határozatot a bírák ügyében, nem tudott jogorvoslatot nyújtani nekik. Milyen volt ennek a döntésnek a visszhangja a testületben? Felmerült-e egyébként az ügyel kapcsolatban, hogy az Európai Bírósághoz forduljanak az uniós jog értelmezése kapcsán?*

Valóban nem tudott jogorvoslatot adni. Igaz, a határozat alapján a törvényhozásnak nem kellett volna sokat keresnie az alkotmányos megoldást. Ugyanakkor az Európai Bíróság ítélete a kor szerinti diszkrimináció alapul; ezzel az alkotmányjogi sérelmet eredményében orvosolta (amennyire tudta), de az alapkérdést – a bírák elmozdítása kortól függetlenül elfogadhatatlan, vagyis nem a kor szerinti diszkrimináció a kérdés – nem is érinti. Ennek technikai (jogdogmatikai) okai vannak: az uniós jog szerint ez volt támadható. A bírák elmozdításának ügye magyar alkotmányjogi kérdés, amelynek eldöntése nem függött uniós jogi kérdéstől, tehát nem volt

uniós jogi előkérdés, amelyre az Európai Bíróság válaszolhatott volna. Ilyen eset elgondolható, de ez nem volt az. Amúgy nem emlékszem, hogy ilyen javaslat felmerült volna.

*Milyen belső megosztottságokat lát meghatározónak a mai testületben? Értelmezhetőek-e egyáltalán az olyan fogalom párok a mai bírakra, mint konzervatív-liberális, morális alkotmányértelmező kontra textualista, illetve originalista, vagy egyszerűen a politikai szimpátiák határozzák meg a döntések kimenetelét?*

Azt nem gondolom, hogy egyszerűen a bírák politikai szimpátiája határozza meg a döntéseket, már csak azért sem, mert ilyenek gyakran – főleg bírói döntések elleni alkotmányjogi panaszoknál, de másutt is – nehezen alkalmazhatók az eldöntendő kérdésekre.

Persze, vannak, mondjuk így ideológiai kérdések – az azonos neműek kapcsolata, a család fogalma jó példa –, ahol akár a politikainál mélyebb rokonszenvek nyilvánulnak meg. Ezekkel nehéz, meg értelmetlen is vitatkozni, mert a jogértelmezés előtti evidenciák, s mint ilyenek kétséget, tehát érvet sem tűrők.

A fő megosztottságot vagy inkább különbséget a jogi érveléshez, általában a jogi módszerhez, végső soron a joghoz való viszonyban látom. Az alkotmánybíráskodás, szerintem, a jogi módszer – jogi érvelés – következetes alkalmazása nélkül igazolhatatlan és értelmetlen. Akkor ugyanis nem marad más, mint a hatalmi kérdés; pedig az alkotmánybíráskodásnak az érvek erejéről kell szólnia. Csak a jogi módszer biztosíthatja az alkotmány mint jog konzisztens és pártatlan értelmezését. Ebben minden elfogultság elkerülhetetlenül ellentmondáshoz vezet, és meg is mutatkozik. Vagyis a valódi jogi módszer kontrollja nélkül nincs alkotmánybíráskodás. Mint minden, természetesen az is vitatható, hogy a jogi módszer alkalmazható-e az alkotmányjogra (mint politikai jogra). Elméleti álláspontként képviselhetőnek tartom, bár nem értek vele egyet. Az alkotmánybíráskodáson belül azonban ennek annyi keresnivalója lehet, mint egy ateistának a vatikáni zsinaton.

A jogi módszerhez ragaszkodó régiek és újak között valóban felfedezhető a liberális-konzervatív és talán a többi különbség is. Azonban ezek a különbségek a jogilag képviselhető nézetek közötti választásban mutatkoznak meg – mint minden alkotmánybíráskodáson. Az alap azonban az alkotmányos érték-konzensus; ezen belül az eltérő nézetek, ha egyetértek velük, ha nem, az alkotmányos értékrenden belüli, ésszerű nézetkülönbségek. Az alkotmá-

nyos értékconszenzus legfőbb igazolása az alkotmányos nép sokfélesége, amely különböző politikai meggyőződésű, vallású, kultúrájú és életfelfogású emberekből áll, akik egyenlően szabadok.

*Az elmúlt egy évben, mióta a konszenzus nélkül megválasztott alkotmánybírák többségbe kerültek a testületben, számos olyan döntés született, ahol a (párt)politikai megfontolások háttérbe szorították az alkotmányosságiakat. Ebből a sorból csak néhány döntés lóg ki, ahol győzedelmeskedett az alkotmányjogi érvelés, annak ellenére, hogy ez, úgy tűnik, nem kedvezett a kormánynak. Kíváncsi lennék, mi billentette ezekben az esetekben a mérleget az alkotmányjog javára. Ezek közé az alkotmányosan üdvözlendő döntések közé tartozik az, amely előbb felfüggesztette majd megtiltotta a magas köztisztviselést betöltők folyamatos nemzetbiztonsági ellenőrzésének bevezetését. De ilyen kivétel a Ptk-s szólásszabadság-döntés is.*

A nemzetbiztonsági ellenőrzés kérdése azok közé tartozik, amelyekben egy alkotmánybírósnak mindenképpen kell, hogy legyen mondanivalója – ezt a többség be is látta. Voltaképpen teljesen felesleges szabályról volt szó, mivel a meglévő és a megmaradt lehetőségek éppen elegendők a biztonsági szolgálatok feladatainak ellátásához. Ez szerintem nem csak egy liberális gondolkodású, de a konzervatív értékrendű alkotmánybírók számára is belátható.

A Ptk.-döntésnél nem látok politikai értéket vagy érdeket, amelyet ez a határozat sérthetett (vagy segíthetett) volna. A konzervatív felfogás inkább hajlik a személyiségi jogok erősebb védelmére a szólásszabadság ellenében (bár szerintem a kapcsolat nem szükségszerű) – ami nem azonos a sajtószabadság korlátozását igazoló álvévekkel. A megsemmisített rész után megmaradt hely érdemben ugyanannyit jelent, mint a megsemmisített, de kikerült belőle az értelmetlen és csúnya, csak korlátozásnak olvasható fordulat, amiért nem kár.

Szóval, egyik ügyben sem volt a hatalom szempontjából jelentős a tét. De erről kellett döntenet, és mindkét döntés szakmailag helyes.

*Milyen körülmények között kell egy alkotmánybírónak lemondania a megbízatásáról? Megfordult-e ez a gondolat a fejében az utóbbi időben?*

Az alkotmánybírónak akkor kell lemondania, ha már nem lehetséges ellátnia alkotmánybírói feladatát. Ez azonban a változások után is lehetséges maradt: az alkotmánybírók továbbra is szakmai

meggyőződésük szerint vesznek, vehetnek részt az Alkotmánybíróság munkájában, és továbbra is lehetőségük van véleményük közzétételére. Az alkotmánybíró személyesen látja el feladatait – e tekintetben nem függ a többiektől. Ha én tudom teljesíteni a kötelezettséget, akkor csak az marad, hogy így is tegyek. A lemondás, ahogyan a le nem mondás is, személyes morális elhatározás, és mint ilyen, saját magunkról szól, nem arról, másoknak miként kellene viselkedniük. Vagyis nem én vagyok a többi alkotmánybíró. Erkölcsi felelősséget, gondolom, csak a magam cselekvéséért viselek, és ez persze mind egyikünkre igaz. Nyilván van jelentése mások számára is, de másokat nem kötelezhet.

Más dolog az Alkotmánybíróság helyzete. Ez nem az egyes alkotmánybírók tevékenységét érinti külön-külön, hanem mindegyikét együtt, az intézmény egészét. Az alkotmánybíróság testület, ami azt is jelenti, hogy minden alkotmánybíró valamennyire szolidáris a többi taggal. A szolidáris itt annyit jelent: együttesen és csak együttesen látják el az alkotmánybíráskodás feladatát. Emiatt az alkotmánybíróknak a többiekhez is van közük – felelősséget nem mondhatok, mert nem választják egymást. Ugyanakkor a feladat, a kötelezettség közös: ez pedig együttes, sőt kölcsönös kötelezettségekkel jár, hiszen együttműködést kíván. Ha ez nem létezik a szükséges mértékben, akár csak a legkisebben is – nincs alkotmánybíróság, tehát alkotmánybíró sem.

Az utóbbi időszak változásai nem könnyítették, sőt kifejezetten nehezítették az alkotmánybíráson belüli kollegialitást. (A *collega*, mint tudjuk, 'összekötött' jelent.) A törvényhozás első- és másodrangú alkotmánybírókat kreált: vannak kilencéves és 12 éves alkotmánybírók, és vannak, akikre már nem vonatkozik a hetvenéves korhatár. Holott az Alaptörvény világosan megmondja, hogy minden alkotmánybíró megbízatása (hivatali ideje) tizenkét évre szól.

Ennek ellenére a szakmai vita és érvelés *esélye* fennmaradt. Ez annyit jelent, hogy a szakmai érvek és ellenérvek alapján dőlhet el egy ügy. Ehhez képest érdektelen, ki mit gondol magában – a lényeg, hogy legyenek elfogadható, ha nem is mindenkit meggyőző érvei.

Ami engem illet, én kezdettől kisebbségben voltam sok szakmai kérdésben – ami nem zavart. Ehhez képest a helyzetem nem változott: maradtam kisebbségben, mint addig.

Igen, a gondolat megfordult a fejemben, nem is egyszer. A legerősebb késztetést akkor éreztem volna, ha az Alaptörvény Záró rendelkezéseinek a negyedik módosítással beiktatott, és már említett cikke eredeti változatában megmarad. De végül én maradtam.

# ÚJMAGYAR ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS

## ÚJSZERŰ ELVI TÉTELEK A HATÁROZATOKBAN

A *Fundamentum* megtisztelő felkérése az Alkotmánybíróság negyedik Alaptörvény-módosítást követő gyakorlatának elemzésére, értékelésére szól. Hamis képet kelthet persze, ha ezt az elmúlt egy évet önmagában nézzük, hiszen 2010 nyara óta (a jelölési szabályok megváltoztatása, költségvetési és adótárgyú törvények felülvizsgálhatóságának korlátozása) az alkotmányosság magyarországi enyészetének egyik, és talán éppen a leginkább szimbolikus, párhuzamos története az alkotmánybíráskodás lerontásáé. A negyedik alaptörvény-módosítás az Alkotmánybíróság helyét az alkotmánymódosító többség *alatt* jelölte ki. Az Alaptörvény szövegébe iktatta az alaptörvény-módosítások tartalmi felülvizsgálatának tilalmát. Ha pedig lenne méltósága, mondhatnánk, hogy megalázta az Alkotmánybíróság intézményét a testület két évtizedes gyakorlatának hatályon kívül helyezésével.

### NEM HARAP

Az utóbbi négy évben már sokan újra és újra számba vették azt a bővülő listát, amelyen azok a tárgykörök szerepelnek, amelyekben a kormánytöbbség az Alaptörvény eredeti szövegével, majd módosításával igyekezett megelőzni, hogy az Alkotmánybíróság alaptörvény-ellenesnek nyilvánítson egy szabályozást, vagy az Alaptörvény-konformitás biztosítása érdekében kifejezetten már létező alkotmánybíráskodási gyakorlatot írt felül. Az Alaptörvény szövege megváltoztatható; a kérdés már 2010 ősze (a kilencvennyolc százalékos különadó ügye) óta az volt, hogy az Alkotmánybíróság vállalkozik-e az alkotmánymódosítások alkotmányosságának tartalmi felülvizsgálatára, illetve, ha ehhez nincs is bátorsága, hogyan sikerül érvényre juttatnia az alkotmányosság követelményrendszerét az attól egyre inkább távolodó alaptörvény-szövegek alapján. A kétharmados többség a negyedik alaptörvény-módosítással az előbbi lehetőségét ki akarta zárni, az utóbbit legalábbis megnehezíteni.

Az Alkotmánybíróság az üzenetre receptívnek mutatkozott, de legalábbis megadta magát. A negyedik módosítás explicit módon az Alaptörvénybe írta, hogy az Alaptörvény és módosítása csak eljárási szempontból vonható alkotmánybíráskodási kontroll alá. Az ellenállás jele mindössze az Alkotmánybíróság jogalkotónak címzett kiszólása volt a negyedik alaptörvény-módosításról szóló határozatában. Egy néhány bekezdéses megjegyzés arról, hogy a törvények, rendeletek majdani felülvizsgálata során a testület figyelembe fogja venni a nemzetközi és az uniós tagságból folyó kötelezettségeket, a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, a mindezekben kifejeződő egységes értékrendet, ami még az alkotmányozás során sem hagyható figyelmen kívül.<sup>1</sup> Az Alkotmány-

bíróság a határozat indokolásának utolsó érdemi mondatával még azt üzentte, hogy vannak olyan alkotmányos követelmények, amelyek a magyar alkotmányozó, illetve alkotmánymódosító hatalmat is kötik, amelyekhez tehát hozzámérhetők akár az Alaptörvény szabályai is. Ez a tétel azonban semmilyen hatással nem bírt a negyedik módosítás felülvizsgálatára. A tartalmilag alkotmányellenes alkotmánymódosítás kontrolljának lehetősége, amint az jól ismert, sosem vált az Alkotmánybíróság gyakorlatának részévé. Erre is figyelemmel ellenállás nélkül erősítette meg a testület a negyedik módosítás érdemi felülvizsgálatot tiltó szövegét.<sup>2</sup>

Néhány hónappal később jóval tömörebben fogalmazta meg az Alkotmánybíróság egyik tanácsa, hogy az alaptörvény-konformitás biztosításának megfelelő és kielégítő eszköze az Alaptörvény szövegének módosítása, kiegészítése. A határozat tárgya a levéltári törvénynek az a szabálya volt, amely az MDP, az MSZMP, ezek társadalmi és ifjúsági szervezetei, valamint a SZOT és a szakszervezetek iratainak állami tulajdonba vételét rendelte el. Az Alkotmánybíróság érvelése szerint a törvényi rendelkezés „az U) cikk (10) bekezdése alapján az Alaptörvénnyel nem ellentétes. Az Alaptörvény negyedik módosítása in-

dokolásából kiderül ugyanis, hogy az U) cikk (10) bekezdésének beiktatása éppen a támadott [levéltári törvény] rendelkezés Alaptörvénynek való megfelelését kívánta biztosítani”.<sup>3</sup>

Az Alkotmánybíróságnak a határozatai hatályon kívül helyezésére reagáló elvi álláspontja pedig visszatükrözi a kormányzat szándékát, miszerint a kétharmados többség az alaptörvény-szöveg módosításával nem csak az Alaptörvény betűjét, de annak alkotmánybírói értelmezését is alakíthatja, felülírhatja. 2012-ben az Alkotmánybíróság még azt üzent, hogy az alkotmányos alapértékekre, emberi jogokra és alkotmányos intézményekre vonatkozó elvi tételei, amelyek az Alaptörvényben „nem változtak meg alapvetően”, továbbra is érvényesek maradnak. Igazolni az eltérést kell az alkotmányosság két évtizedes gyakorlattól: „az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírói döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni.”<sup>4</sup> 2013 nyarán a hangsúly az elvi tételek átvételének „kellő részletességű indoklására” és az újraértékelés lehetőségére került. A testület állásfoglalása szerint a negyedik alaptörvény-módosítás következtében „[a] korábbi alkotmánybírói döntésben megjelenő jogelvek figyelmen kívül hagyása (...) az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén is lehetségessé vált, a szabályozás változása a felvetett alkotmányjogi probléma újraértékelését hordozhatja.”<sup>5</sup> [Kiemelés tőlem.]

Milyen új elvi alaptörvény-értelmezési tételek léphetnek a régié helyébe?

## CSÓVÁL

Az Alaptörvény adó- és költségvetési tárgykörökben lényegében lehetővé teszi alaptörvény-ellenes törvények megalkotását. Az előzetes normakontrolltól tekintve ezeknek a törvényeknek a tartalmát ugyanis, retorzióként a kilencvennyolc százalékos különadóval szembeni fellépéséért, az Alkotmánybíróság – négy nevesített alapjog érvényesülésének kivételével – nem vizsgálhatja felül. Az Alaptörvény, legalábbis ebben a relációban, nem minősül jogilag kötelező, kikényszeríthető normának. Az alkotmányozó ezt az alkotmánybírói hatáskörconkítást az államadósság mértékéhez kötötte. Ebből könnyen kiolvasható, hogy a kétharmados többség lényegében azt a politikai döntését foglalta az Alaptörvénybe,

miszerint az államadósság csökkentése (és az ezt célzó vagy erre hivatkozó kormányzati szabadság) előbbre való az alkotmányosság érvényesülésénél.

A korhatár előtti nyugdíjak szociális járadékká alakításával foglalkozó döntésében az Alkotmánybíróság nem csak azonosította, de el is ismerte, sőt magáévá tette az alkotmányosság relativizálásának ilyen indokolását. Nem csak akként, ami az Alaptörvény szövegében tételes szabályként (hatáskör-korlátozásként) köti a testületet, hanem úgy is, mint ami mögöttes igazolásként az írott rendelkezések értelmezését irányítja. Bár a határozat a szociális biztonság

biztosítása és a nyugdíjrendszer szabályozása kapcsán elemezte az alaptörvény-szöveg mögötti elveket, de a tételei általánosíthatóan hallatszanak. Az Alkotmánybíróság megfogalmazásában a magyar alkotmányosságban „kényszerű paradigmaváltás” ment végbe.

„*A gazdasági viszonyok, a pénzügyi és gazdasági válság által elmélyített állambáztartási szükséghelyzetben elkerülhetetlen volt az államadósság csökkentése, mint elsődleges rövid távú állammél megjelölése. Ennek számos – rendes körülmények között – méltányos és jogos igényt és törekvést alá kellett rendelni.*”<sup>6</sup>

A semmisségi (a 2006-os tömegoszlatásokkal összefüggő elítélések egy részét semmisnek minősítő) törvény felülvizsgálata során az Alkotmánybíróság ugyancsak figyelembe vett, lényegében az ügyet eldöntő érvekként, az alkotmányosságon kívüli, azt lerontó megfontolásokat. „*Mivel az ilyen természetű [...] döntések kivételes jellegűek és az előbbieken szükségképpen – az igazságosságra hivatkozva – egy különleges helyzet politikai és jogi kezelésének az igénye dominál, ezért ennek a mércéje nem lehet kizárólag az alkotmányos büntetőjog [...]. Ezt, és az ügy lezárásához, valamint a társadalmi megbékéléshez fűződő közérdek szempontját az Alkotmánybíróság nem hagyhatta figyelmen kívül.*”<sup>7</sup> [Kiemelés tőlem.]

A példák extrémnek tűnhetnek, de mégis „precedens” teremthetnek. A törvényalkotónak és az Alkotmánybíróságnak is van már mihez visszanyúlnia a negyedik Alaptörvény-módosítást követő gyakorlatból akkor, ha azt kell igazolnia, hogy a kormányzati szabadságnak nem szab végső és sérthetetlen határt az alkotmányosság érvényesítése. És nem csak hatásköri értelemben, vagyis nem pusztán azoknak a törvényeknek az esetében, amelyek az Alkotmánybíróság hatáskörét korlátozó rendelkezések miatt nem lehetnek normakontroll-eljárás tárgyai. Az alaptörvény-értelmezés általános elveiként, illetve az Alaptörvényt kiegészítő, azzal az Alkotmánybíróság számára is releváns versengő mérceként jönnek számításba

gazdaságpolitikai célok, mint az államadósság csökkentése, éppúgy, mint a közelebről nem meghatározott politikai érdekek, amelyek a 2006-os tömegoszlatásokkal kapcsolatos ítéletek megsemmisítését megalapozták.

## IGAZODIK

Az *actio popularis* eltörlésével az Alkotmánybíróság tevékenységének súlypontja az alkotmányjogi panaszeljárásokra került. Az alkotmányosságnak is döntően azáltal tud a testület védelmet biztosítani, hogy befogadja és orvosolja az alapjogok sérelmét kifogásoló panaszokat. Az Alkotmánybíróság alapjogfelfogása – amit még az első Alkotmánybíróság alakított ki, szilárdan az európai sztenderdek feletti jogvédelmi szintet kijelölve – ugyanakkor változni látszik.

Az egyén szabadságát a magyar Alaptörvény szerint a közösségekben kell kiteljesíteni. Többször írta már le az Alkotmánybíróság is, hogy az egyén szabadsága – az Alaptörvény keretei között – a közösségekben, ahhoz kötötten érvényesül. *„Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az Alaptörvény emberképe nem az elszigetelt egyéni, hanem a társadalomban élő felelős személyisége.”*<sup>8</sup> *„Az Alaptörvény az egyén–közösség közötti viszonyt az egyén közösséghez kötöttsége jegyében határozta meg (...) Az egyénnek társadalmi lényként, szociális beágyazottsága miatt bizonyos mértékben azonban el kell tűrnie adatai kötelező kiszolgáltatását, és azok állam általi felhasználását.”*<sup>9</sup> Ha még úgy nem is dönt el erre hivatkozva, ezekkel a megállapításokkal veszélyes hivatkozási alap teremthető a közösség érdekeinek jogkorlátozó erejére.

A kormányzat annyiban szabályozhatja és korlátozhatja az alapjogokat, amennyiben egyes alapjogoknak más jogokkal (kivételesen bizonyos alkotmányosan elismert közérdekekkel) fennálló konfliktusát rendezi. Ennek alkotmánybírósági felülvizsgálata az arányosság – lényegében az Alaptörvényben is megjelenő – követelményrendszere mentén történik. Ez igazolja, ez teszi ellenőrizhetővé, hitelessé és meggyőzővé az alkotmánybírósági döntést. Mindezt viszont szükségképpen kiüresíti, ha az Alkotmánybíróság maguknak az alapjogoknak a hatókörét szűkíti, immanens korlátokat lát beléjük. Ennek pedig egyre több nyomát találjuk az alkotmánybírósági határozatokban.

Az Alaptörvénynek a véleményszabadságról szóló cikke, amelynek a negyedik módosítással beiktatott bekezdései szerint a szólás nem irányulhat mások, illetve a magyar nemzet vagy etnikai, vallási közösség méltóságának a megsértésére, különösen is alapot ad arra, hogy az Alkotmánybíróság bizonyos véleménynyilvánításokat eleve ne tekintsen olyanoknak, mint amelyek a véleményszabadság hatókörébe tartoznak, így korlátozásukat az arányossági vizsgálatnak már nem is szükséges alávetni. A testület értelmezésében, amit a nemzetiszocialista és kommunista rendszerek büneinek nyilvános tagadása című bűncselekményről szóló határozatában fejtett ki, az említett rendelkezések beiktatásának *„...eredményeképpen (...) most már maga az Alaptörvény is kifejezetten nevesít egy olyan esetkört, ahol a véleménynyilvánítás szabadsága már nem érvényesül, azaz tulajdonképpen*

*megtiltja az alapjoggal való tudatos visszaélést. E tilalom a véleménynyilvánítás szabadságát érintő normák alkotmányos vizsgálatakor elvi kiindulópontnak tekintendő rendelkezés.”*<sup>10</sup> *„Ezek [ti. az Alaptörvény IX. cikk (4)–(5) bekezdése] alapján a véleménynyilvánítás szabadságának alaptörvényi védelme eleve nem terjed ki azokra az esetekre, amikor valaki a véleménynyilvánítás szabadságát úgy gyakorolja, továbbá a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére irányul. Ezért ezen tényállások tekintetében az Alaptörvény IX. cikk*

*(1) bekezdésének sérelme fel sem merülhet”* – állapította meg az Alkotmánybíróság a parlamenti fegyelmi joggal foglalkozó döntésében.<sup>11</sup>

Az Alaptörvény több elemében relativizálta azt az alapjogi fogalmat, amely szerint ezek a jogok minden embert ember mivoltánál fogva, érdemességétől, hasznosságától, kötelezettségei teljesítésétől stb. függetlenül egyenlően megilletnek. Az alkotmánybírósági határozatokból vett szövegszerű idézetek is azt mutatják, hogy az Alkotmánybíróság is távolodik ettől az elvi alaptól.

\*\*\*

Mindig születnek, még ha mostanában több is, olyan alkotmánybírósági döntések, amelyek eredménye, illetve érvelése kritikára ad alapot. A fentiekben ezért is nem erre, nem egyes határozatok elemzésére és bírálatára koncentráltam (bár nyilván ezek is figyelemre érdemes tendenciákat rajzolnak ki). A többségi in-

dokolásokból, és csak onnan, gyűjtöttem néhány olyan elvi – az adott ügy eldöntésén túlmutató – tételt, ami meglátásom szerint aggodalomra ad okot. Számos határozat hivatkozta (miután jórészt formálisan idézi a korábbi gyakorlat alkalmazásáról szóló alkotmánybíróvási állásfoglalást) a köztársasági Alkotmány rendelkezéseihez kapcsolódó értelmezéseket. Az „újszerű” tételek és érvek, amelyeket bemutattam, azonban nem versengenek a megelőző két évtized alkotmánybíróvási gyakorlatával, nem olyan kivételek, amelyek erősítik az alkotmányosság szabályait. Olyan új tételek, amelyek egy deklaráltan új időszakban, az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlatának hatályon kívül helyezése után születtek, és amelyek így – ha a tesztet hivatkozásokkal és ismétlődő alkalmazásukkal megerősíti őket – az alkotmányosság szabályainak helyébe léphetnek.

## JEGYZETEK

1. 12/2013. (V. 24.) AB határozat, Indokolás [44]–[48].
2. Uo. [30] és [38].
3. 29/2013. (X. 17.) AB határozat, Indokolás [16].
4. 22/2012. (V. 11.) AB határozat, Indokolás [41].
5. 13/2013. (VI. 17.) AB határozat, Indokolás [31].
6. 23/2013. (IX. 25.) AB határozat, Indokolás [44]–[48].
7. 24/2013. (X. 5.) AB határozat, Indokolás [78].
8. 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat, Indokolás [95].
9. 3110/2013. (VI. 4.) AB határozat, Indokolás [50],  
32/2013. (XI. 22.) AB határozat [88].
10. 16/2013. (VI. 20.) AB határozat, Indokolás [49].
11. 3206/2013. (XI. 18.) AB határozat, Indokolás [23].  
Ugyanez: 3207/2013. (XI. 18.) AB határozat, Indokolás [21].

## MEGKÖTÖZÖTT SZABAD KEZEK

Amióta a civil szféra nem absztrakt normakontroll indítványokkal, hanem a különböző típusú alapjogi panaszokkal aktivizálja az Alkotmánybíróságot, a testület soha nem látott mértékben duzzasztja az indítványokat visszautasító végzések állományát. 2012 előtt az Alkotmánybíróság jóval ritkábban tűnt fel nem érdemi döntéshozóként. Természetesen volt mód az *actio popularis*ra indult ügyek érdemi vizsgálat nélkül visszautasítására is. Erre azonban nem a civil indítványok rostálását célzó, mérlegelést engedő szempontok, hanem olyan eljárási korlátok alapján kerülhetett sor, amelyek *magától értetődően*

zárták ki a további eljárást (úgy- mint az Alkotmánybíróság joghatóságának vagy hatáskörének hiánya, az indítvány elbírálását akadályozó kellékhianyosság, vagy a támadott norma hatályvesztése miatti okafogyottság). Ezek a visszautasítási okok nem biztosítottak az Alkotmánybíróságnak a jelenlegihez hasonlítható döntési

mozgásteret; az indítvány benyújtása és elbírálása közé nem is ékelődött az érdemi döntéshozatali eljárástól szerkezetileg elkülönülő, deliberatív természetű befogadási procedura. Meg kell jegyezni ugyanakkor, hogy az Alkotmánybíróság akkoriban is számos ügyet hártott el, csak ezt indirekt módon, kevésbé látványosan tette. Az eljárás lefolytatására irányadó határidő hiányában az Alkotmánybíróság egy közismert technikával, nevezetesen hallgatással, könnyedén megkerülte, hogy minden egyes *actio popularis* indítványban felvetett alkotmányossági kérdésben állást foglaljon. Ennek következtében pedig számos ügy került bizonytalan ideig parkolópályára (mígnem a jogalkotó végül, egy aligha megbocsátható aktussal, örökre „megszabadította” a testületet ezektől).

A végzések magas statisztikai aránya kódolva van az Alaptörvény előidézte alkotmánybírói profilváltásba, hiszen az alapjogi bírászkodási funkció térnyerésével a korábbinál sokkal szigorúbb mércék társultak a civil indítványok befogadásához. A szabályozás különböző tartalmi befogadási kritériumokkal védi az egyes panaszmechanizmusok – s ezzel az Alkotmánybíróság – alkotmányos funkciójának integritását, amelyet számos, az eljárás természetéből (kérelemhez kötöttség, iratokon alapuló döntéshozatal

stb.) fakadó formai követelmény egészít ki. És bár ezeket az akadályokat nehéz megugrani, az alkotmányjogi panaszban rejlő jogorvoslati potenciál természetesen csalogatja a polgárokat.

Nem gondolom, hogy a végzésekkel lezárt ügyek mennyiségéből messzemenő következtetéseket lehetne levonni arra vonatkozóan, hogy az Alkotmánybíróság teszi-e a dolgát, illetve azt teszi-e, ami a dolga. E mennyiségi mutató árulkodhat és árulkodik is lényeges kérdésekről (pl. az alkotmányjogi panasz hatékonysága), de önmagában nem enged funkcionális

deficitre következtetni. Egy a testület visszautasítási gyakorlatára irányuló vizsgálódásnak e helyett azt érdemes célkeresztbe vennie, hogy az Alkotmánybíróság *mely ügyekben* és azokban *milyen indokkal* fordít hátat a panaszosoknak. A kritikák mércéjét pedig ennek megfelelően mindenekelőtt az alkotmányjogi panasz útján nyerhető jogvédelem terjedelme adja,

amelyet a befogadás normatív mércéken alapuló feltevérendszer rajzol ki.

De vajon e mércék fényében lehet-e egyáltalán a testület gyakorlatán fogást találni? Hiszen közismert, hogy a befogadhatósági vizsgálat szempontjaira vonatkozó szűkszavú és meglehetősen képlekeny tartalmú normaszövegben csak kontúrjait lehet felfedezni azoknak a határvonalaknak, amelyek kijelölik az alkotmányjogi panasz által garantált jogvédelem hatósugarát. A testület döntési mozgásterét ráadásul még azzal is fokozni látszik a szabályozás, hogy a befogadási szűrőn fennakadt panaszokat „rövidített” indokolással engedi kizárni a további eljárásra érdemesnek tartott ügyek sorából.

A normatartalom bizonytalansága azonban nem egy viszonylagosan jól körülhatárolt befogadási szempontrendszer hiányát legitimálja, hanem csupán arra ad felhatalmazást, hogy azt az Alkotmánybíróság autonóm módon maga alakítsa ki. Ezért ha nem körvonalazódnak azok a megfontolások, amelyek az indítványok szűrését vezérlik, azt mindenképpen negatív előjellel kell a testület számlájára írni. Ennek alátámasztására a továbbiakban először amellet fogok érvelni, hogy a szabályozásból következik egy minél világosabb, nyomon követhető és megközelítőleg egységesen alkalmazott befogadási szempontrendszer



alkotmánybíróági kidolgozásának és érvényesítésének kényszere. Majd e követelményt vetitem a gyakorlatra.

A befogadhatósági vizsgálat a közgondolkodásban alighanem a jogorvoslást kereső magánszemélyek „mumusa”. Arra feltehetőleg csak kevesen gondolnak úgy, ha egyáltalán bárki, mint a panaszban rejlő alanyi alapjogvédelmi potenciált védelmező eljárásjogi mozzanat. Ezen aligha lehet csodálkozni. Míg ugyanis a „kimeneti” oldalon a panasz az individuális alapjogvédelem eszköztárának leghatékonyabb jogorvoslatát, a bírói jogvédelmet kínálja, a „bemeneti” oldalon a szabályozás olyan eljárásjogi akadályrendszerrel állít, amellyel csak az esetek rendkívül szűk körében teszi elérhetővé azt. Az eljárás során vizsgált szempontrendszer ráadásul emellett, hogy a panasz által garantált alanyi alapjogvédelem

határait messzemenőkig kiszolgáltatja a testület mérlegelésének, mindehhez olyan vezérfonalakat ad, amelyek az alkotmányjogi panasz szubjektív jogvédelmi funkcióját szemmel láthatóan alárendelik e mechanizmus objektív jogvédelmi rendeltetésének (vö. alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdésekre korlátozó felülvizsgálat). A befogadhatóság kritériumai a jogvédelem hatókörének

beszűkítésével gondoskodnak arról, hogy az Alkotmánybíróság saját szerepét elsősorban ne az egyéni jogséremlék orvoslásában találja meg, hanem abban, hogy az alapjogokra „hangolja” a közhatalmi akaratképzést, és tekintetét mindenekelőtt az objektív alkotmányos rend fenntartása, valamint az alapvető alkotmányjogi jelentőségű jogértelmezési kérdések eldöntése szempontjából jelentős ügyekre fordítsa. Emiatt a panasz az alapjogvédelem szubjektív és objektív dimenziójának állandó feszültségétől terhes. Ebben a megvilágításban pedig a befogadási eljárás nem a panaszban rejlő jogorvoslati potenciált védelmező, hanem éppen hogy azt aláásó, annak szükségét megtestesítő jogintézmény.

Van ugyanakkor ennek a befogadási szisztémának egy olyan eleme, amely kifejezetten a panaszost tartja szem előtt, amelybe akár kapaszkodhatnának is az Alkotmánybíróság előtt jogvédelmet kereső polgárok. Nevezetesen az, hogy nekik, feltéve, hogy olyan ügyet tesznek az Alkotmánybíróság asztalára, amely megfelel a befogadási feltételeknek, *joguk* van ahhoz, hogy ügyüket az Alkotmánybíróság érdemben elbírálja. Az alkotmányjogi panaszok befogadása ugyanis a szabályozás szerint nem szabad, hanem kötött rendszerben történik. Utóbbi azt jelenti, hogy az Al-

kotmánybíróság *nem válogat* az ügyek közül, hanem előre meghatározott szempontok szerint *szűri* azokat. A befogadó, noha széles mérlegelési joggal bír, nem élvez diszkréciót, a formai és tartalmi követelményeknek megfelelő panaszok érdemi elbírálása számára nem lehetőség, hanem *kötelezettség* (s így a panaszos oldalán jogosultság). Az alkotmánybíróági törvény nyelvtani értelmezése („befogadja”) mellett a rendszertani olvasat is ezt támasztja alá, ti. az, hogy a visszautasítási végzéseket a testület – még ha röviden is – indokolni köteles. Az Alkotmánybíróságnak tehát minden esetben számot kell adnia az indítványozónak arról, hogy az általa megfogalmazott panasz miért esik kívül az alkotmánybíróági jogvédelem hatókörén. Az alkotmányjogi panaszok befogadásának rendszere tehát nem összetéveszthető az amerikai legfelső bírósághoz benyújtott petíciókhoz (*writ of certiorari*) kapcsolódó befogadási eljárással. Abban az eljárásban a *Supreme Court* diszkrécionális jogkörében teljesen szabadon dönt arról, hogy melyik ügyet vonja felülvizsgálat alá, anélkül, hogy köteles lenne elszámolni a hozzá forduló peresztes félnek azzal, hogy miért nem foglalkozik érdemben az ügyével. Miként a legfelső bíróság szabályzatának 10. rendelkezése fogalmaz:

„*Review on a writ of certiorari is not a matter of right, but of judicial discretion.*”

„*Review on a writ of certiorari is not a matter of right, but of judicial discretion.*”

Az, hogy a magyar szabályozás (a német mintát követve), ha rugalmas madzaggal is, de megköti az Alkotmánybíróság kezét, és így a panaszos igényt formálhat a befogadásra, a panasz szubjektív jogvédelmi rendeltetéséhez köthető, annak garanciájaként értékelhető. Azt juttatja kifejezésre, hogy a jogorvoslás, ha nem is elsődleges, de konstitutív funkciója az alkotmányjogi panaszoknak. Ez a rendszer ugyanis nem adja meg az Alkotmánybíróságnak azt a felhatalmazást, hogy az eljárás során teljesen szem elől veszítse a panaszost, minden esetben törvényes okot kell adnia arra, hogy ügyének felülvizsgálatát elhárítja. Ha ilyen ok nincs, a panaszt el kell bírálni. Így válnak – paradox módon – a panasz objektív jogvédelmi rendeltetését hangsúlyozó befogadási korlátok egyúttal a panaszban rejlő szubjektív jogvédelem garanciáivá.

Az Alkotmánybíróság széles döntési szabadságának fényében jelentéktelennek tűnhet a két fajta befogadási rendszer között különbség. Miután ráadásul az Alkotmánybíróság csúcsszerv, értelmetlennek látszik a befogadáshoz való jogosultság hangsúlyozása, hisz nincsen olyan szerv, amely kikényszeríthetné azt. A kétféle rendszer ennek ellenére nem mos-

A NORMATARTALOM BIZONYTALANSÁGA NEM EGY VÍSZONYLAGOSAN JÓL KÖRÜLHATÁROLT BEFOGADÁSI SZEMPONTRENDSZER HIÁNYÁT LEGITIMÁLJA, HANEM CSUPÁN ARRÁ AD FELHATALMAZÁST, HOGY AZT AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG AUTONÓM MÓDON MAGA ALAKÍTSA KI

ható össze. A köztük lévő leglényegesebb különbséget abban látom, hogy a kötött befogadási rendszerben a panasz által tartogatott alanyi alapjogvédelemhez való hozzáférés *jogegyenlőségi* kérdés. Ennélfogva ennek a jogorvoslatnak a hatékonyságát kizárólag szűkössége relativizálhatja, az *esetlegesség* nem. Magyarán a törvény előtti egyenlőség követelményének az Alkotmánybíróság csakis akkor felel meg, ha kizárja az esetlegességet. Ennek egyetlen módja az, ha az egyes panasztípusokhoz kapcsolódó eljárásai során egy megismerhető, cizellált, egységes szempontrendszer kiépítésén és alkalmazásán fáradozik.

Eleget tesz-e az Alkotmánybíróság ennek az elvárásnak? Mennyiben törekszik az esetlegesség kiküszöbölésére? E rövid írás nyilvánvalóan nem vállalkozhat a joggyakorlat átfogó elemzésére. A következőkben ezért – a hozzájárulás műfajának kereteihez igazodva – csak rá szeretnék mutatni a gyakorlat néhány olyan vonására, tendenciájára, amelyek meglátásom szerint egy kevésbé kiszámítható bíráskodás felé mutatnak, és így végső soron magukban hordozzák a befogadási szűrők akár önkényes kalibrálásának a veszélyét is.

Teljesen világos, hogy a befogadhatósági vizsgálat alapjául szolgáló, az alapjogvédelem terjedelmét kijelölő szabályok tartalmának megállapításához az Alkotmánybíróságnak összetett érvkészlettel kell dolgoznia. Vannak olyan befogadási követelmények, amelyek jelentését az anyagi jogi szabályokra épülő alapjogi *dogmatika* jelöli ki (pl. az alapjogsérelem mi-benléte). Míg más feltételek jelentése (pl. az alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés fogalma) alapvetően az alkotmányjogi panasz és az Alkotmánybíróság alkotmányos *funkciója* fényében nyerhet értelmet, erre alapított érvekkel tölthető meg tartalommal. Következésképpen a befogadás/visszautasítás egyaránt alapulhat *dogmatikai* és *funkcionális* megfontolásokon, érveken. Az esetlegesség szempontjából ez azért lényeges, mert e különböző típusú jogi érvek a kiszámíthatóságnak korántsem ugyanazt a szintjét adják.

Általános benyomásom, hogy az Alkotmánybíróság viszont a panaszok befogadhatóságával összefüggésben ódzkodik attól, hogy dogmatikához folyamodjon. Pedig egy panaszt aligha lehet ennél meggyőzőbb, hitelesebb és előremutatóbb érveléssel befogadni vagy visszautasítani. Ezt mi sem bizonyítja jobban, mint hogy a több mint kétéves gyakorlat

– talán az alapjogi jogalanyiség fogalmának értelmezését leszámítva – mennyire keveset tett hozzá ahhoz a kardinális kérdéshez, hogy mi számít alapjogsérelemnek. Pedig a panaszosok igen jelentős aránya fordul virtuális alapjogi igényekkel a testülethez. Az Alkotmánybíróság azonban ilyenkor is inkább a funkcionális megalapozású érveket veszi elő (valódi alkotmányjogi panasz esetén pl. azt az – egyébként szintén helyes – érvet, hogy nem kíván szuperbíróság lenni).

Különösen az egyszerű jogsérelem és alapjogsérelem között nem látszanak a határvonalak, de Alaptörvénysértés és alapjogsértés előremutató elhatárolásával is adós a testület. (A bírói függetlenség követelményére alapított, bíró által előterjesztett panasz például már két alkalommal is magyarázat nélkül talált befogadásra – más kérdés, hogy ezt a „túlmozgást” a mai politikai valóságban jó szívvel nem lehet bírálni.) A dogmatikával együtt járó kööttségek nyilvánvalóan óvatosságra kell, hogy intsek az Alkot-

mánybíróságot az alkotmányjogi fogalmak kimunkálásakor, de ahol a dogmatikával is nyújtható kapaszkodó, ott – általánosságban – inkább ez a típusú érvelés részesítendő előnyben.

A befogadás esetlegességének visszaszorítását nagyban szolgálná az is, ha az elvont megfogalmazású befogadási feltételekhez *előre meghatározott* szempontokat is rendelne az Alkotmánybíróság, és nem pusztán eseti jellegű *negatív elhatárolásokkal* rajzolná azokat a körvonalakat, amelyek közelebb visznek ezek jelentéstartalmához. Az eddigi gyakorlatból szinte csak az tűnik ki, hogy mi *nem* számít bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenességnek, illetve alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdésnek, arról, hogy milyen ügy pályázik eséllyel e kategóriák alapján a befogadásra, még a befogadott és elbírált, elenyésző számú ügyek sem igazán árulkodnak. Látni kell, hogy a negatív elhatárolásokkal a testület semmilyen mértékben nem köti meg a saját kezét a tekintetben, hogy mely típusú ügyekkel köteles a későbbiekben is foglalkozni, s így valójában nem ad megismerhető mércét. A példa kedvéért: a kiszámíthatóság szempontjából nem mindegy, hogy az Alkotmánybíróság pusztán befogad egy „nehéz esetet”, mert azt alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdésnek tartja, vagy egyúttal azt is deklarálja, hogy a nehéz alapjogi esetek (dworkini értelemben vett *hard cases*, vagyis a morális elvek összemérésével, morális mérlegeléssel eldönthető esetek) mindig alapvető alkot-

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG NEM VÁLOGAT AZ ÜGYEK KÖZÜL, HANEM ELŐRE MEGHATÁROZOTT SZEMPONTOK SZERINT SZŰRI AZOKAT. A BEFOGADÓ, NOHA SZÉLES MÉRLEGELÉSI JOGGAL BÍR, NEM ÉLVEZ DISZKRÉCIÓT, A FORMAI ÉS TARTALMI KÖVETELMÉNYEK NEK MEGFELELŐ PANASZOK ÉRDEMI ELBÍRÁLÁSA SZÁMÁRA NEM LEHETŐSÉG. HANEM KÖTELEZETTSÉG (S ÍGY A PANASZOS OLDALÁN JOGOSULTSÁG)

mányjogi jelentőségű kérdést vetnek fel. (Ez utóbbit egyébként szívesen olvasnám egy döntésben.)

Az alkotmányjogi panasz érdemi elbírálásának útját állhatják bizonyos formai feltételek is. Ezek részben a panasz egyéni jogvédelmi rendeltetésével, részben az eljárás természetével magyarázható kritériumok. Az alkotmányjogi panasz esetében különösen megalapozott, hogy az Alkotmánybíróság csak határozott kérelemre járjon el, más-különben a panaszos önrendelkezési jogával kerülne szembe. Erre tekintettel a törvény részletezi a panasz minimális kellékeit. Mint formai követelmények, ezek szűkségképpen objektív természetűek, számonkérésük során elvileg nincs helye mérlegelésnek. E követelmények tárgyilagos karaktere legitimálhatja, hogy az a panasz, amely a főtitkár hiánypótlásra adott felhívásában megjelölt határidő eltelte után is kellékhianyos, *egyesbírói* eljárásban utasítható vissza. Ez arra engedne következtetni, hogy a formai feltételrendszer az egyik legkiszámíthatóbb, legkevésbé esetleges faktora a befogadhatósági vizsgálatnak. Az Alkotmánybíróság azonban itt mégis teret nyit az önkényes hatalomgyakorlásnak azzal, hogy a törvényszövegből ki nem következtethető, saját szubjektív mércéjéhez igazított elvárás is hozzákapcsol az indítványok törvényben rögzített tartalmi elemeihez. „Az indítványozó nem fejtett ki alkotmányjogilag értékelhető okfejtést” – ismétlik – ilyen vagy hasonló megfogalmazásban – a végzések. Számos esetben olyan indítvá-

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG VI-  
SZONT A PANASZOK BEFO-  
GADHATÓSÁGAVAL ÖSSZE-  
FÜGGÉSBEN ÓDZKODIK AT-  
TÓL, HOGY DOGMATIKÁHOZ  
FOLYAMODJON

nyokkal összefüggésben is, amelyek – a törvénynek megfelelően – kifejtik a jog sérelmének lényegét és tartalmaznak indokolást is arra vonatkozóan, hogy miért tartják a támadott aktust az Alaptörvénnyel összeegyeztethetetlennek [a legfrissebbek közül például 3029/2014. (III. 3.) vagy 3036/2014. (III. 13.) AB végzés]. Teszi ezt az Alkotmánybíróság anélkül, hogy maga alkotmányjogilag értékelhető érveléssel

alátámasztaná, milyen megfontolásból, milyen mélységű indokolást vár el a panaszosoktól. (E formai követelmény túlhajszolása különösen disszonáns jelenség annak fényében, hogy nemrégiben eltörölték a kötelező jogi képviselést.)

Ezzel pedig olyan ütőkarttyát tartogat a zsebében, amellyel bármikor megkerülheti, hogy érdemi indokolással kelljen alátámasztania azt, hogy nem állnak fenn a panasz visszautasításának tartalmi feltételei.

Nem kétséges, hogy az Alkotmánybíróság nem érdemi döntései az egyik legérdemibb feladatának produktumai. E feladat abban áll, hogy következetes gyakorlattal, kézzelfogható és előremutató mércék felállításával kijelölje, hogy hol kezdődik, és hol ér véget az alkotmányjogi panasz által biztosított alapjog- és alkotmányvédelem. Nem hallgathatom el azonban azt a nyomasztó kérdést, amely e hozzászólás megfogalmazásakor végigkísérte gondolataimat: vajon szabad-e ilyen igényt megfogalmazni egy olyan időszakban, amikor az alapjogi és az alkotmánybíráskodás feltételei egyre kevésbé állnak fenn?

# AZ ALAPTÖRVÉNY ÉS AZ ALKOTMÁNYOSSÁG LEGFŐBB ŐRÉNEK „FELADAT- ÉS HATÁSKÖRE”

Az Eötvös Károly Közpolitikai Intézet konferenciát rendezett *Résnyire zárt ajtó* címmel az alkotmányjogi panaszról, az alkotmány- és alapjogvédelemről 2014 februárjában. Tóth Gábor Attila arra hívta fel a figyelmünket, hogy az Alkotmánybíróság és az alkotmányjogi panasz működését nem lehet a megváltozott alkotmányos környezettől függetlenül vizsgálni. Magam is így gondolom. Az Alkotmánybíróság hatáskörének és mozgásterének az alapvető átforgatása szervesen illeszkedik az Alaptörvény világába. Az alapvető jogok és az állami szervezetrendszer új szabályai szubsztantív és átfogó alkotmánybírói értelmezésének elmaradása önmagában értékelhetetlen jelenség, hiszen nem egyértelmű, hogy az Alaptörvény rendelkezéseinek hű kibontása, az Alaptörvény ún. védelme nem gyengítene-e például az alkotmányos intézmények közötti fékek és ellensúlyok rendszerét, vagy nem csökkentené-e az egyéni alapjogvédelmet. Az előkérdések tisztázása után e rövid dolgozatban áttekintem, hogy milyen tapasztalatokkal szolgált az elmúlt bő két év alkotmányjogi panaszos gyakorlata.<sup>1</sup>

## ELŐKÉRDÉSEK

1. Magam azon az állásponton voltam az elmúlt években, hogy jó lenne, ha a jogalkotó bevezetné az alkotmányjogi panaszt, mert nincs ésszerű magyarázata annak, hogy az Alkotmánybíróság csak a törvényhozót ellenőrzi, a hatóságok és a bíróságok alkotmánynak megfelelő jogalkalmazása azonban kontroll nélkül marad. Különösen fontos lenne ez akkor – hangsúlyoztam –, amikor láthatóan még nem tudatosodott megfelelően a jogalkalmazóban, hogy a jogszabályokat az alkotmánynak megfelelően kell értelmezni és alkalmazni.<sup>2</sup> Mindemellett az is kimutatható, hogy az egyes alkotmányossági problémák elbírálása könnyebb, ha az Alkotmánybíróság látja a

konkrét esetet (*case and controversy*), amely kapcsán az alkotmányossági probléma felmerül.<sup>3</sup>

Nem tekintettem azonban az alkotmányjogi panaszt és az *actio popularis* egymás alternatívájának. Megfelelő eljárási szabályok kidolgozása mellett az emberek eljárás kezdeményezése útján történő részvétele az alkotmányos felülvizsgálatot végző fórum munkájában egyidejűleg több formában is életképes.

Mivel a jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálatának lehetősége egy alkotmányos demokráciában részben azzal igazolható, hogy a törvényhozó ellenőrzése az Alkotmánybíróság segítségével visszacsatolható a néphez, indokolt szabályozási cél, hogy a nép ne csak a képviselői útján, hanem egyénileg is kezdeményezhesse az Alkotmánybíróság absztrakt normakontrollra irányuló eljárását. Az Alkotmánybíróság az eljárási sza-

bályok (Ügyrend) kialakításával és az alkotmányjogi érvelésen alapuló következetes gyakorlat kialakításával meg tudja teremteni azt a helyzetet, hogy csak „érdemi” ügyekkel foglalkozzon „érdemben”. Az Alkotmánybíróság 2012 előtt sem törekedett arra, hogy futószalagon gyártsa a határozatokat, bár talán felróható, hogy az ügyek „természetes kiválasztódásának” folyamatát nyilvános és meggyőző alkotmányjogi érveléssel nem igazolta.

Ezzel szemben 2012 után az alkotmánybírói hatáskörök átforgatása mindenképpen akadályozza, hogy az egyén érdekeltségétől és érintettségétől függetlenül az Alkotmánybíróság útján fellépjen egy alkotmányellenes jogszabályi rendelkezés ellen. Az utólagos absztrakt normakontrollt kezdeményezők köre még a negyedik módosítás után is szűkre szabott, és alább látni fogjuk, hogy az alkotmányjogi panasz eljárások között pedig ma már erősen dominál az Abtv. 27. §-a szerinti alkotmányjogi panasz, amely nem irányul normakontrollra. Az igazgatás központosítása a hatékonyság zászlaja alatt (a félreértés elkerülése végett: a végrehajtó hatalom hatékonysága, egyes jogok hatékony állami garantálása

egyébként a jogállamiságot biztosító kritérium), az önkormányzatok és a civil szféra elgyengítése, az egyházak elismerési szabályainak megváltozása, vagy alapvető közpénzügyi kérdések alkotmányossági ellenőrzésének kizárása mind azt mutatják, hogy az elsősorban az egyéni szabadság biztosítását célzó liberális demokráciát felváltja egy, a „jó élet” ismérveit a többség erejével érvényesítő központosított hatalomgyakorlás. Ennek az államnak pedig minél kevesebb polémiára, diskurzusra van szüksége. Ebbe a folyamatba szervesen illeszkedik a jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálatának elerőtlenedése, és cserébe a rendes bíróság központosított „alkotmányossági” ellenőrzése.

2. Az Alaptörvény a negyedik módosítást követően a konszolidációs alkotmány koncepcióját feledve egy lényegileg új alkotmánynak tekinthető. Annak ellenére így van ez, hogy az Alkotmánybíróság kimondta 13/2013. (VI. 17.) AB határozatában, hogy a korábbi alkotmánybírósági határozatok az alkotmányosságról szóló kánon részei: hatályukat veszítették, de továbbra is hivatkozhatók és idézhetőek, ha az Alaptörvény rendelkezése lényegileg egyezik az Alkotmány rendelkezésével. Az Alaptörvény negyedik módosításának alkotmányossági vizsgálatáról határozó 12/2013 (V. 24.) AB döntésében pedig kimondta, hogy a támadott rendelkezések alapján megalkotandó külön jogszabályok alkotmányosságának vizsgálata során az Alkotmánybíróság az alaptörvényi rendelkezéseket úgy fogja értelmezni, hogy azok mind az Alaptörvényben, mind pedig az európai uniós és a nemzetközi jogi kötelezettségekben megjelenő alapvető elvekkel és értékekkel egységes, ellentmondásmentes rendszert képezzenek. A két határozatot összeolvasva akár úgy is tűnhet, hogy az Alkotmánybíróság jelenlegi többsége magát elsősorban az alkotmányosság őrének tekinti, és nem az Alaptörvény megalkotójának eredeti szándékát kívánja feltárni. Ám ez az értelmezés bizakodó és tétova, hiszen a jelenség hol markánsan feltűnik, hol elmaradozik még a jelenlegi személyi összetétel mellett működő Alkotmánybíróság gyakorlatában is.

Bitskey Botond mondta a fent említett konferencián, hogy az Alkotmánybíróság első két „alaptörvényes” évének tevékenységét úgy tudjuk lemérni, ha azt összevetjük az 1990–1992 közötti időszakkal. Hangsúlyozta, hogy a rendszerváltást követően az első Alkotmánybíróság sok mindent meghatározott, megkezdte a láthatatlan alkotmány létrehozását. Az

Alaptörvény első két évének alkotmánybírósági tapasztalatait figyelembe véve azonban nem sokat lehet tudni arról, hogyan védi majd az állam például a tulajdonhoz való jogot, az egyenlő bánásmóddhoz való jogot vagy éppen az egyesüléshez való jogot.

A demokratikus úton kiválasztott többség uralma önmagában nem garantálja, hogy az egyéni szabadságot vagy méltóságot mindenkinek felett védő demokrácia jön létre. Az alkotmányos felülvizsgálat tekintetében a bizonytalanság oka lehet az, hogy az új alkotmányos rend következtében az alapvető szubsztantív változások sok területen még nem következtek be. A változások „visszafogott” tempójához a nemzetközi és az uniós intézmények tiltakozásai mellett az is hozzájárult, hogy az Alkotmánybíróság néhány esetben vitatkozott a törvényhozóval, és sok esetben nem mutatott aktivitást, nem mutatott

AKÁR ÚGY IS TŰNHET, HOGY AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG JELLENLEGI TÖBBSÉGE MAGÁT ELSŐSORBAN AZ ALKOTMÁNYOSSÁG ŐRÉNEK TEKINTI, ÉS NEM AZ ALAPTÖRVÉNY MEGALKOTÓJÁNAK EREDETI SZÁNDÉKÁT KÍVÁNJA FELTÁRNI.

fogékonyságot az Alaptörvény értelmezése iránt. Ezért nem egyértelmű ma az alkotmányosság és az Alaptörvény viszonya, illetve az Alaptörvény tartalmának kapcsolata az eddig kialakított vagy elismert alkotmányos szabályrendszerrel.

Ebben az összefüggésben könnyen belátható, hogy egy alkotmányos intézmény aktivitását önmagában nehéz megítélni, hiszen az csak akkor üdvözlendő, ha az alkotmányos, jogállami kultúra kibontakozását szolgálja és az alkotmányos jogok kiteljesítése felé hat. Ezt a folyamatot azonban nem feltétlenül segíti az Alaptörvény originalista értelmezése, illetve az Alaptörvény értelmezésétől való tartózkodás sok esetben jobban hozzájárul a már meglévő szabályrendszer megőrzéséhez.

3. Mindezek fényében milyen elvárások támaszthatók mégis az Alaptörvény Alkotmánybíróságával szemben?

A jog objektivitása már régen meggyökeresedett felfogás. Ebből ered, hogy az Alkotmánybíróság döntéshozatalával kapcsolatban is megfogalmazódik az objektivitás igénye, azaz hogy jöjjön létre egy olyan fogalmi rendszer, amelynek használatával a döntések tartalma előre kalkulálható. Az Alkotmánybíróság feladatkörében az indítványok által felvetett kérdések elbírálása azonban alapvetően mérlegelésen alapuló megítélést igényel. A mérlegelés az alkotmánybíráskodás során szinte minden eljárási és érdemi kérdés esetében felmerül. Az objektivitás mint jogi érv azt célozza meg, hogy az ún. mérlegelés elvégzéséhez is valamiféle előre kiszámítható és meghatározható fogalmi rendszer jöjjön létre.<sup>4</sup>

Az Alkotmánybíróság döntéseinek legitimitása ugyanis nem az autoritásból fakad. Nem igazolható egy alkotmányos demokráciában, hogy az Alkotmánybíróság, a kiválasztottak majd jobban meg tudják ítélni az alkotmányos kérdéseket, főképp az alapvető jogok tartalmáról szóló dilemmákat, mint a nép, vagy mint a választott képviselők. A legitimitációs adu az elvégzett alkotmányjogi érvelés, tehát az átlátható és közérthető, logikus fogalmi rendszer használata. Egy döntés objektivitása azt jelenti a jogban, hogy azt logikus és kimerítő, nyilvánosan igazolható érveléssel támasztottak alá.<sup>5</sup> Az Alkotmánybíróság felelőssége arra terjed ki, hogy olyan érvrendszereket alakítson ki, amelyek kiállják e nyilvános érvelés próbáját, és nem részrehajlóak.<sup>6</sup> Az Alkotmánybíróság döntéseinek legitimitációs alapját keresve tehát nem kizárólag az eljárási, államszervezeti, hatalommegosztási kérdéseket szükséges elemezni (például azt, hogy mi a következőképpen annak, hogy megszűnt a paritásos bizottsági jelölés az alkotmánybírók kiválasztásakor), hanem elsősorban a döntések tartalmi meggyőző erejét kell számba venni.<sup>7</sup> Az alkotmányos érvelésnek – nem elhanyagolható mellékhatásként – továbbá a politikai és a társadalmi diskurzust alapvetően befolyásoló ereje van.

Mindezek alapján a legfontosabb talán az, hogy az Alkotmánybíróság érvrendszere, az alkalmazott alkotmányelmélet és a dogmatika megmaradjon az alkotmányos demokrácia eddig kialakított, a nemzetközi jog és az uniós jog által is érvényesített fogalmi keretei között.

## TÉNYEK ÉS TAPASZTALAT – AZ ALKOTMÁNYJOGI PANASZ

Hogyan változott meg tehát Magyarországon az alkotmánybíráskodás jellege, szerepe, feladata a bárki által kezdeményezhető utólagos absztrakt normakontroll-eljárás megszüntetésével és az új alkotmányjogi panaszos eljárások, elsősorban az Abtv. 27. §-a szerinti alkotmányjogi panasz bevezetésével? Továbbra is domináns-e az Alkotmánybíróság gyakorlatában az alkotmányos jogrend objektív védelmének funkciója, vagy az alkotmányjogi panasz előretörésével az egyes ügyekben érvényesítendő szubjektív,

egyéni jogvédelem feladata kerül vitathatatlanul előtérbe? Az alkotmányjogi panasz új befogadási eljárásában számos alakban merül fel a kérdés, például a *res iudicata*, vagy az ahhoz bizonyos értelmezési irányai miatt kapcsolódó „alapvető alkotmányjogi jelentőségű” kérdés megítélésénél, vagy éppen annak a dilemmának a mélyén, hogy milyen tágan vagy szűken értelmezi az Alkotmánybíróság a jogsérelem, illetve a jogorvoslat kimerítésének kritériumát.

Az Alkotmánybíróság több esetben kimondta, hogy az alkotmányjogi panasz célját általában a jogsérelem orvoslásában látja, amely az érintettség okán végső soron megkülönbözteti e hatáskört a korábbi utólagos absztrakt normakontrolltól. Mindezek mellett azonban azt is elismerte, hogy az alkotmányjogi panasznak van egy objektív, általános alkotmányvédelmi funkciója is, amelynek eredményeképpen a jogkövetkezmények az egyedi ügyön túlmutató jelleggel kerülnek meghatározásra. Az alkotmányjogi panasz eljárások esetében lefelől azt a kérdést kell feltenni, hogy hol húzódik az Alkotmánybíróság és a rendes bíróságok hatáskörei közötti határvonal, és mi az, ami csakis rendes bírói útra tartozó jogalkalmazási kérdés, illetve mire terjed ki az alkotmánybírói hatáskör a bírói döntések alkotmányossági felülvizsgálatával kapcsolatban.

Megszokássá vált, hogy az Alkotmánybíróság megállapításainak, akár az indokolásokban szereplő *obiter dictum* gondolatoknak is általános érvényű jelentést tulajdonít az olvasó. Az alkotmányjogi panasz azonban a normakontrollhoz képest lényegi eleme, hogy nem pusztán normakontrollról vagy egyáltalán nem arról van szó, azaz az Alkotmánybíróság által tett megállapítások elsősorban az adott ügyre érvényesek. Természetesen ez nem jelentheti azt, hogy az Alkotmánybíróságnak az eljárás során ne kellene általánosan is alkalmazható iránymutatást adnia arra vonatkozóan, hogy az indítványozó milyen ügyekben fordulhat az Alkotmánybírósághoz. Azt jelenti viszont, hogy nem lehet olyan módon és mértékben általános érvénnyel felruházni az Alkotmánybíróság egyes tételmondatait, ahogy ez az absztrakt normakontroll-eljárások esetében történhet.

Az Abtv. 26. § (1) bekezdése szerinti alkotmányjogi panaszt azért is hívják sokan régi típusú panasznak, mert a 2012. január elsején hatályba lépő Alap-

törvény előtt is létezett az egyéni jogérvényesítésnek ez a lehetősége az Alkotmánybíróság előtt. Az Alkotmánybíróság hatásköreinek alapvető változása azonban új megvilágításba helyezi ezt a jogintézményt. Egyrészt mind az indítványozók, mind az Alkotmánybíróság számára kényszerűen adódik egy összehasonlító kontextus, hiszen azzal, hogy bevezetésre került a bírói döntés alkotmányosságát közvetlenül értékelő vizsgálat lehetősége (az Abtv. 27. §-a szerinti panasz), megjelent az igény arra is, hogy az indítványozó döntsön, álláspontja szerint az alaptörvényellenes jogszabály okozza-e az ügyében született bírósági döntés alaptörvény-ellenességét. Mindemellett az alkotmányjogi panasz elbírálása során esedékes normakontroll is más ruhát ölt. Míg korábban az alkotmányjogi panasz elbírálása során az Alkotmánybíróság valójában absztrakt normakontrollt végzett, a 2012 utáni gyakorlatban az Abtv. 26. §-a szerinti alkotmányjogi panasz esetében is előtérbe kerül az egyéni jogvédelem kérdése amellett, hogy a panasz az alkalmazott jogszabály felülvizsgálatára irányul.

Az alkotmányjogi panasz eljárásokban bevezetett ún. befogadási eljárás lényegét tekintve megfeleltethető a 2012 előtti alkotmányjogi panasz érdemi elbírálhatóságáról döntő vizsgálatnak. A befogadási eljárás során azonban a korábbi alkotmányjogi panaszos gyakorlatnál hangsúlyosabban merül fel az a kérdés, hogy a bekövetkezett jogsérelmet képes-e az Alkotmánybíróság orvosolni a konkrét ügyben alkalmazott jogszabály alkotmányossági kontrolljára irányuló eljárással. A normakontroll objektív jogvédelmi funkciójával kapcsolatos dilemmák legtöbbször az Abtv. 29. §-ában foglalt kritériumok (az ügy érdemét befolyásoló alaptörvény-ellenesség vagy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés) megítélésénél merülnek fel.

Az Abtv. 27. §-a szerinti alkotmányjogi panasz, amely a bírói döntés és az azt megelőző bírósági eljárás alkotmányellenességére mutat rá, és a korábban is létező alkotmányjogi panasz [Abtv. 26. § (1) bekezdés] között helyezkedik el az Abtv. 26. § (2) bekezdésében szabályozott alkotmányjogi panasz, amely több szempontból is különleges, kivételes. Ebben az esetben a közvetlenül hatályosuló vagy közvetlenül alkalmazandó norma alkotmányosságára kérdezhet rá az indítványozó anélkül, hogy előzetesen a bíróság előtt próbálkozna jogai érvényesítésével. Az Alkotmánybíróság új hatásköreivel foglalkozó munkák<sup>8</sup> kritikai élel vetették fel e hatáskör „kivételességé-

nek” legitimitását, azaz a törvényben szabályozott „kivételesség” viszonyát az alkotmányossági felülvizsgálat jogorvoslati jellege tekintetében.<sup>9</sup> Az alkotmánybírósági gyakorlat az eddigiekben nem a kivételességre, hanem az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti panasz különleges érintettséget megkövetelő jellegére helyezte a hangsúlyt.

Az Alkotmánybíróság egyik döntésében, általában az alkotmányjogi panaszok céljával kapcsolatban a következőképpen fogalmazott. *„Az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés c) és d) pontja szerinti alkotmányjogi panasz jogintézményének egyaránt elsődleges célja ugyanis az egyéni, szubjektív jogvédelem: a ténylegesen jogsérelmet okozó alaptörvény-ellenes jogszabály, illetve alaptörvény-ellenes bírói döntés által okozott jogsérelm orvoslása. Ehhez kapcsolódik a jogszabály felülvizsgálatára irányuló alkotmányjogi panaszok esetén másodlagos célként a későbbiekben előforduló hasonló jogsértések megelőzése és ennek révén egyben az alkotmányos jogrend objektív védelme. Mindenekelőtt ebben különbözik az alkotmányjogi panasz eljárás az absztrakt utólagos normakontrolltól, amely – egyéni jogvédelmi funkció nélkül is – jövőbeli, esetleges vagy egyébként az indítványozót közvetlenül nem feltétlenül érintő elvont alkotmányossági probléma, alaptörvény-ellenesség megszüntetésének eszköze lehet. Az alkotmányjogi panasz kettős célját tükrözi az alkotmányjogi panasz eljárásban az alaptörvény-ellenesség megállapításának kettős jogkövetkezménye is: egyrészt, alkalmazási tilalom az eljárására okot adó ügyben, illetve a döntés megsemmisítése [Abtv. 45. § (2) bekezdés, 43. §]; másrészt, hatályvesztés és a további alkalmazás tilalma [Abtv. 45. § (1) bekezdés].”* {3367/2012. (XII. 15.) AB végzés, Indokolás [13]–[14]; megerősítve: 6/2013. (III. 1.) AB határozat, Indokolás [214]}. Így tehát elmeletileg az Alkotmánybíróságnak egyszerre nyílik lehetősége megszüntetni a jogrendszert az alkotmányellenes normáktól és jogorvoslatot nyújtani a konkrét alkotmányjogi panaszos részére.<sup>10</sup>

2014. március idusán az Abtv. 27. §-a szerinti német típusú valódi alkotmányjogi panasz a legnépszerűbb az indítványozók körében. Az indítványozók főképp az Alaptörvény XXVIII. cikkében foglalt tisztességes eljáráshoz és jogorvoslatihoz való joguk sérelmére hivatkozva kifogásolják a rendes bíróság eljárását. Az alkotmányjogi panasz sikere abban mutatkozik meg, hogy milyen mértékben tudja orvosolni az alkotmányos jogsérelmeket. Ez a mutató köztudottan a nullához konvergál,<sup>11</sup> ami jelentheti azt, hogy nincsenek ilyen jogsérelmek, és jelentheti azt

HOGY AZ ALAPTÖRVÉNY ALAPJÁN MI SZÁMÍT AZ EGYEDI ESETEK BEN ALAPJOGSÉRELEMNEK, EGYES ALKOTMÁNYOS JOGOK SÉRELMÉNEK, NEM IGAZÁN TUDJUK TEHÁT MA MÉG MEGMONDANI

is, hogy az indítványozók által megfogalmazott jogsérelemeket az alkotmánybírói eljárás nem tudja orvosolni. Bár a gyakorlat alapján már megállapíthatóak a befogadási eljárás lényegi kérdései, és az érdemi eljárás nem változott, nem beszélhetünk arról, hogy Magyarországon kiszámítható módon lehetne tudni azt, hogy milyen esetekben érdemes az Alkotmánybírósághoz fordulni a bírói döntés megsemmisítése érdekében, és a gyakorlat alapján milyen eredményre lehet számítani az érdemi eljárás kimenetelét illetően. Az Abtv. 26. § (2) bekezdésének eddig kialakított gyakorlatáról pedig általában véve elmondható, hogy az Alkotmánybíróság a befogadási kritériumokat kifejezetten szigorúan értelmezte, így különösen a határidőre és az érintettségre vonatkozó rendelkezések alkalmazása odavezetett, hogy az Abtv. 26. § (2) bekezdése alapján benyújtott alkotmányjogi panaszoknak csak nagyon szűk köre jutott át a befogadási eljárás szűrőjén.<sup>12</sup>

Hogy az Alaptörvény alapján mi számít az egyedi esetekben alapjogsérelemnek, egyes alkotmányos jogok sérelmének, nem igazán tudjuk tehát ma még megmondani. Vannak példák, néhol reménykeltőek, és tanítjuk továbbra is a korábbi alkotmánybírói gyakorlatot. Az egyedi ügyekhez kötött alkotmányos jogvédelemmel kapcsolatos elvárásainkat sem lehet azonban függetlenül értelmezni az Alaptörvénytől. Az alkotmányjogi panaszos eljárásban az Alkotmánybíróságnak az érdemi szakaszban – ha a befogadás során eldöntötte, hogy az egyéni jogsérelmet képes-e orvosolni – már ugyanazokkal az értelmezési feladatokkal kell megbirkóznia, mint az absztrakt normakontroll esetében. A befogadás nagyszámú visszautasítása, ami 2014 tavaszán alapvetően jellemzi a rendszer működését, tehát nem izolált jelenség, annak értékelését a megváltozott alkotmányos környezet elemzésével együtt kell elvégezni.

Azzal, hogy végső soron az Alkotmánybíróság a szigorú befogadási eljárás miatt az alapvető jogok tekintetében az alkotmányjogi panaszos eljárás során is visszafogottan él az Alaptörvény védelmére kapott mandátumával, nem biztos, hogy kevésbé védi az alkotmányosságot, az alkotmányos demokrácia vívmányait, mintha aktivista volna. A probléma azonban az, hogy ez a jelenség egy alapvető rendszerhibára mutat rá, mégpedig arra, hogy az Alkotmánybíróság nem tudja kielégítően ellátni a valódi feladatát, nem tudja megvalósítani az aktív alkotmányértelmezést, az aktív egyéni alapjogvédelmet. Így aztán mégis csak az Alaptörvény őre marad, legalábbis abban az értelemben, hogy tényleges „feladat- és hatásköre” alkalmazkodik az Alaptörvény szellemiségéhez, az alkotmányozó elvárásához, „eredeti szándékához”.

1. Az Alkotmánybíróság alkotmányjogi panaszos gyakorlatának részletes elemzését lásd BITSKEY Botond (szerk.): *Kézikönyv az alkotmányjogi panaszhoz*. Budapest, Hvg-Orac, 2014. megjelenés alatt, illetve GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: Az Abtv. 26. § (1) bekezdése szerinti alkotmányjogi panasz befogadhatósága, *Alkotmánybírói szemle*, 2013/2, 74–82. GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: Az Abtv. 27. § szerinti alkotmányjogi panasz befogadhatósága, *Alkotmánybírói szemle*, 2013/2, 82–90.
2. GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban*, Dialog–Campus, Budapest–Pécs 2011.
3. WOICIECH SADURSKI: Rights and Moral Reasoning An Unstated Assumption – A comment on Jeremy Waldron's „Judges as Moral Reasoners” (2009) 7 *Int'l J Const L* 25, 32–38.
4. LIDIA RODAK: Objectivity as coherence in Practical Discourse. In Peter CSERNE – Miklos KÖNCZÖL – Marta SONIEWICKA (eds): *The Rule of Law and the Challenges of Jurisprudence*, PL Academic Research, Frankfurt am Main, 2014, 72.
5. Uo. 74.
6. KOVÁCS ÁGNES: A new trend in the debate in justifying judicial review. Considering the benefits of judicial reasoning, In CSERNE: (4. vj.) 111.
7. TILÉN STAJNPIHLER: Within Democracy's Reach? Revisiting some objections to judge made law, In CSERNE: (4. vj.) 97.
8. Lásd pl. NASZLADI Georgina: Az alkotmányjogi panasz első fél éve, *Közjogi Szemle*, 2012/4, 41–42. VISSY Beatrix: Az individuális alapjogvédelem kilátásai az alkotmánybíráskodásban. Merre mutat az alkotmányjogi panasz iránytűje? *Magyar Közigazgatás*, 2012/2, 31.
9. Jól összefoglalja a felmerülő érvek lényegét a IV/2229/2012. számú ügy indítványa, amelynek kivonata az Alkotmánybíróság honlapján is megtalálható. Bár az indítványozó azóta e részében visszavonta indítványát, eredeti formájában az Abtv. 26. § (2) bekezdése „kivételesen” szövegrésze, és az Abtv. 29. § „vagy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés” szövegrésze megsemmisítését kérte. Álláspontja szerint e rendelkezések az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés c) pontjával ellentétesek, mert elvonják az alaptörvény-ellenes, közvetlenül alkalmazandó, jogorvoslattal nem támadható jogszabályi rendelkezésekkel szemben nyújtható alkotmányjogi panasz lehetőségét. Az indítványozó eredeti érvelése szerint az, hogy az Abtv. 26. § (2) bekezdése csak „kivételesen” teszi lehetővé, hogy az egyéb jogorvoslattal nem támadható, az Alaptörvényben biztosított valamely jog sérelmét eredményező jogszabá-



lyi rendelkezést a jogsérelmet szenvedett fél alkotmányjogi panasszal támadja meg, érdemben korlátozza az Alkotmánybírósághoz fordulás jogát, valamint kiszámíthatatlanná teszi az eljárás megindítását, mivel nincs meghatározva egyértelműen, hogy mikor van hatásköre az Alkotmánybíróságnak eljárni. Az Abtv. 29. §-a szerint az alkotmányjogi panaszt az Alkotmánybíróság akkor fogadja be, ha az alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést érint. Az indítványozó eredetileg benyújtott indítványa szerint azonban az alkotmányjogi panasz funkciójából eredően az alkotmányjogi probléma jelentőségének nagysága nem szolgálhat alapjául az alkotmányjogi panaszhoz való jog korlátozásának, ezért e rendelkezés is alaptörvény-ellenes.

10. FRÖHLICH Johanna: Az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti, közvetlenül a jogszabályok ellen benyújtható al-

kotmányjogi panaszok befogadhatósága, *Alkotmánybírósi Szemle*, 2013/2, 90–99.

11. Az Abtv. 27. §-a alapján az alkotmányellenességet és a bírói döntés megsemmisítését 2014. március 15-ig öt esetben mondta ki az Alkotmánybíróság. <http://mkab.hu/sajto/kozlemenyek>.
12. Az Alkotmánybíróság honlapján található statisztikákból kitűnik, hogy 2013. december 31-ig 128 ügy maradt folyamatban ebben az eljárásban. 2013. január 1. és 2013. december 31. napja között összesen 47, az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti eljárás fejeződött be főtitkári vagy egyesbírói szinten, illetve 51 esetben zárult az eljárás egyesítéssel. Emellett ugyanebben az időszakban további 28 ügyet utasított vissza az Alkotmánybíróság tanácsa.

## ALKOTMÁNYJOGI PANASZ ÉS ALKOTMÁNYVÉDELEM\*

Az Alaptörvényhez köthető, alkotmánybíráskodást átalakító változások közül kizárólag az alkotmányjogi panasz megújítását fogadta optimizmussal az alkotmányjogász szakma túlnyomó része. Az új szabályozásról szóló első értékelések elsősorban az individuális alapjogvédelem térnyerésére fókuszáltak a valódi alkotmányjogi panasz bevezetése miatt. Ezzel egyidejűleg viszont megszűnt az érdekeltség nélküli, *actio popularis* absztrakt utólagos normakontroll-indítványozás lehetősége.

Az alkotmányjogi panasz reformja<sup>1</sup> az Alaptörvényhez fűzött indokolás szerint „az alapjogvédelem új korszakát nyitja meg”, mivel a „hatékony rendes jogorvoslati lehetőségeit már kimerítő panaszos számára egy olyan további különleges jogorvoslatot biztosít, amely a legsúlyosabb – alkotmányos – jogsérelmek esetén lehetőséget ad az Alkotmánnyal összhangban lévő döntés meghozatalára”. A normatív panasz alap- és kivételes esetei [Abtv. 26. § (1)-(2) bekezdés] mellett tehát megjelent az individuális vagy valódi alkotmányjogi panasz [Abtv. 27. §], amely az ügy érdemében hozott vagy a bírósági eljárást befejező egyéb bírói döntés alkotmányossági vizsgálatára irányul, kiterjesztve ezzel az alkotmánybírói kontrollt a rendes bíróságok alapjogi jogalkalmazására. Az új konstrukció célja a normakontroll-hangsúlyos magyar alkotmánybíráskodás elmozdítása az egyéni jogvédelem irányába.<sup>2</sup> A szabályozás az indítványozást érintettséghez és bírósági eljáráshoz köti, azonban a normatív panasz kivételes esetével bírói döntés hiányában is lehetőség van normakontroll kezdeményezésére, ha a jogsérelem az alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása vagy hatályosulása folytán közvetlenül következett be. Ez utóbbi akár alkalmas is lehetne az *actio popularis* indítványozás megszűnésének kompenzálására, a jogorvoslati funkcióból adódó előnnyel kombinálva, ha az Alkotmány-

bíróság a befogadási kritériumokat nem értelmezné szigorúan.

Ebben a rövid írásban nem az individuális alapjogvédelmi funkcióra összpontosítok, hanem azt próbálom feltérképezni, hogy az alkotmányjogi panasz mennyiben járult hozzá az alkotmány objektív és preventív védelméhez az Alaptörvény hatálybalépése óta eltelt időszakban.<sup>3</sup> Ezt kvantitatív és kvalitatív mutatókkal, valamint bizonyos – elsősorban a különvéleményekben kifejezett – attitűdök felvillantásával, továbbá az intenzitásra ható tényezők összegyűjtésével törekszem bemutatni. A hipotézis az, hogy a panasz szigorú, és az alkotmánybírói gyakorlatban megszorítóan értelmezett feltételrendszere szűkíti a preventív és objektív alkotmányvédelmet Magyarországon, így nem kompenzálja az absztrakt utólagos normakontroll indítványozói körének drasztikus szűküléséből adódó hátrányokat.

Objektív alkotmányvédelem alatt legszűkebben alkotmányellenes normák megsemmisítését érthetjük. Tágabb megközelítésben ide tartozik az is, amikor az

EBBEN A RÖVID ÍRÁSBAN NEM AZ INDIVIDUÁLIS ALAPJOGVÉDELMI FUNKCIÓRA ÖSSZPONTOSÍTOK, HANEM AZT PRÓBÁLOM FELTÉRKÉPEZNI, HOGY AZ ALKOTMÁNYJOGI PANASZ MENNYIBEN JÁRULT HOZZÁ AZ ALKOTMÁNY OBJEKTÍV ÉS PREVENTÍV VÉDELMEHEZ AZ ALAPTÖRVÉNY HATÁLYBALÉPÉSE ÓTA ELTELT IDŐSZAKBAN.

alkotmánybírói bíróság nem semmisít meg, de kijelöli az alkotmányos értelmezés tartományát alkotmányos követelmény megállapításával (alkotmánykonform értelmezés). Legtágabb értelemben hozzájárul az objektív alkotmányvédelemhez, amikor a testület az indítványt ugyan elutasítja, de konkrét alkotmányértelmezést végez, és ezzel feltárja az alaptörvény jelentéstartalmát. Az alkotmányjogi panasz alakzatai közül elsősorban a normatív alap- és kivételes eset vezet-

het közvetlen objektív alkotmányvédelemhez, vagyis alkotmányellenes norma megsemmisítéséhez, a valódi panasz pedig közvetett módon, alkotmányos követelmény megállapításával fejthet ki preventív hatást.

*Mennyiség.* Az alkotmányjogi panasz eljárások száma meglehetősen magas volt az első két évben, ötszáznál is több döntést hozott meg az Alkotmánybírói e hatáskörében, ezek túlnyomó többsége azonban

\* A kutatást a K-109319. sz. OTKA projekt és az MTA Bolyai János kutatási ösztöndíja támogatta.

visszautasítás volt. Közelebbről 2012-ben és 2013-ban összesen 579 alkotmányjogi panasz tárgyú döntés született, ebből 2012-ben 366, 2013-ban pedig 213. 2012-ben az elbírált ügyek 98,6%-ában (361 esetben) a panaszt visszautasították. 5 ügyben határozattal zárult az eljárás, de csak 1 esetben – a bírói tisztség korhatárának leszállítása ügyében – állapított meg az Alkotmánybíróság alaptörvény-ellenességet (ez az összes panaszeljárás 0,3%-a). 2013-ban 39 esetben határozattal zárult az eljárás (vagyis a panaszok 18,3%-át befogadták), és 8 ügyben (az összes ügy 3,7%-a) állapított meg a testület alaptörvény-ellenességet. A visszautasító végzések száma már csak 174 (az összes ügy 81,6%-a), a befogadási arány tehát nőtt.<sup>4</sup> Ebből látható, hogy kevés alkalommal volt sikeres a panasz az indítványozó szempontjából. Az alacsony találati arány indoka egyrészt az összetett törvényi feltételrendszerben, másrészt a szigorú befogadási gyakorlatban keresendő.

Hogyan alakult az egyes panasztípusok megoszlása az első két lezárt évben? A normatív panasz alap esetében [Abtv. 26. § (1) bek. szerinti eljárás] a befejezett ügyek száma 218, ebből 13 ügyben született határozat (2012-ben 1, 2013-ban 12), amelyből 9 elutasítás (de 1 ügyben alkotmányos követelmény megállapításával), és 4 határozatban került sor alaptörvény-ellenesség kimondására. A normatív panasz kivételes esetében [Abtv. 26. § (2) bek. szerinti eljárás] 157 döntést hozott a testület, ebből 21 határozat (2012-ben 3, 2013-ban 18), amelyből 18 elutasítás (1 ügyben alkotmányos követelménnyel), megsemmisítésre pedig 3 alkalommal került sor (2012-ben 1, 2013-ban 2). 2012 és 2013 években 216 alkalommal döntött az Alkotmánybíróság bírói ítélet ellen benyújtott panaszról [Abtv. 27. § szerinti eljárás], 206 esetben végzéssel, 10 ügyben határozattal (érdemben) – ezekből 3 alkalommal állapította meg ítélet alaptörvény-ellenességét, 7 esetben pedig elutasította az indítványt (3 ügyben azonban alkotmányos követelmény megállapításával).

Megállapítható egyrészt az, hogy a panaszindítványok nagy többsége normakontrollra irányult – de az Alkotmánybíróság ritkán élt a közvetlen objektív alkotmányvédelem lehetőségével, másrészt úgy tűnik, hogy a valódi alkotmányjogi panasz egyelőre nem hozott nagy áttörést a bíróságok alapjogi jogalkalmazásának alkotmányossági kontrolljában. A számokat illetően – amelyek nem az Alkotmánybíróság

hivatalos statisztikáin, hanem a honlap keresőrendszerén alapulnak – korrektív megjegyzés, hogy azok nem tükrözik a normatív alap- és valódi panasz kombinációs lehetőségét, és azt az esetet sem, ha azonos ügyben (normára) az ombudsman is indított absztrakt utólagos normakontroll-eljárást (és az Alkotmánybíróság erre figyelemmel állapított meg alaptörvény-ellenességet).

Pusztán a számokat vizsgálva adódik az összehasonlítás, hogy a német Szövetségi Alkotmánybíróság előtt sem sokkal sikeresebb arányaiban az egyéni alkotmányossági igényérvényesítés. Érdeemes azonban azt is figyelembe venni, hogy Németországban a *Grundgesetz* nem „húzták ki” az alkotmánybíróság alól, a szövetségi bíróságok pedig az évtizedek alatt az alkotmányossági kontrollra „szocializálódtak”, s alapjogi gyakorlatukat is eszerint alakíthatták.

*Minőség.* Az objektív alkotmányvédelem minőségéről, az alkotmányjogi panasz e téren betöltött szerepéről az Alaptörvény első két évét követően még nehéz messzemenő következtetéseket levonni, és a lehetséges következtetés merőben szempontválasztás függvénye. A minőség értékelhető az érvelés koherenciája, színvonala felől, vagy a korábbi gyakorlat időarányos részéhez viszonyítva, esetleg a panaszdöntések és más hatáskörökben hozott határozatok egymáshoz való relációjában.<sup>5</sup> A kvalitatív értékelés itt most egészen szűk keresztmetszetben történik: azt vizsgáltam, hogy a panasz első (bő) két évében született megsemmisítő és elutasító határozatok mely alapjogok vagy alkotmányos elvek objektív védelméhez járultak hozzá. A szempontválasztás természetesen kritizálható, mert igaz, hogy teljesen esetleges is lehet, milyen ügyek jutottak át a befogadási szűrőkhöz. Érdeemes azt is előrebocsátani, hogy pusztán a panaszhatározatok áttekintése nem ad teljes képet a jogok és elvek objektív védelméről, mert az kiegészül más hatáskörökben hozott döntések – esetenként ellentétes előjelű – hatásával.

Mégis, rendkívül érdekes, hogy az alkotmányjogi panaszeljárásokban biztosított objektív alkotmányvédelem tartalmi szempontból két fő területre irányult. Elsőként a bírói függetlenség elvére és az eljárási alapjogokra (különösen a pártatlanság elvére, a törvényes bíróhoz való jogra, a védelemhez való jogra). Másrészt bizonyos politikai részvételi és kom-

munkációs jogokra (gyülekezési jog, népszavazáshoz való jog, szabad véleménynyilvánítás, információszabadság, egyházzá nyilvánítás), és az azokhoz kapcsolódó eljárási alkotmányosság biztosítására. Az Alaptörvény első két évében – a panaszeljárások tükrében – az objektív védelem vesztese pedig a jogállamiság, a szerzett jogok védelme, a bizalomvédelem és a magánszféra védelme. Tekintsük át közelebbről is a gyakorlatot.

(1) Az első – és 2012-ben egyetlen – sikeres, ti. alaptörvény-ellenesség kimondására vezető, normatív kivételes panaszeljárás tárgya a bírói szolgálati viszony felső korhatárának drasztikus csökkentése [33/2012. (VII. 17.) AB határozat]. Ebben a testület fő érve a bírói függetlenségből következő elmozdítathatlanság, amelyből az következik, hogy a végső korhatár csak fokozatosan, kellő átmeneti idővel csökkenthető. Az Alkotmánybíróság fenntartotta az Alaptörvény előtti gyakorlatát, a 7 különvélemény azonban szűk többségre utal. Később – e döntésre is hivatkozva – a testület megerősítette, hogy a bírói függetlenségre, amely személy szerint a bírák számára biztosít egyes jogokat, lehet alkotmányjogi panaszt alapítani [a bírói javadalmozással foglalkozó, 6 különvélemény mellett elfogadott 4/2014. (I. 30.) AB határozat]. Hozzá kell tenni, hogy a bírói hatalom függetlensége és a jogállamiság elve viszont súlyos vereséget szenvedett a jogilag nehezen megragadható igazságossági érveléssel szemben a semmisségi törvényről szóló döntésben [bírói kezdeményezés alapján a 24/2013. (X. 4.) AB határozat]. Az ügyáthelyezési ügyben az Alkotmánybíróság a tisztességes eljárás követelményei közül értelmezte a törvényes bíróhoz való jogot és a törvényes bírótól való elvonás tilalmát, és arra a következtetésre jutott, hogy az eljáró bíróságnak az OBH elnöke saját mérlegelésén alapuló kijelölése ezeket sértette, a jogi szabályozás a pártatlan bíráskodás ún. objektív tesztjének nem felelt meg [36/2013. (XII. 5.) AB határozat, normatív panasz alapján, 8 különvéleménnyel]. A panaszindítványokat elutasító határozatok közül is több foglalkozott az Alaptörvény XXVIII. cikkében foglalt tisztességes eljárás követelményeivel [7/2013. (III. 1.) AB határozat], a védelemhez való joggal [8/2013. (III. 1.) AB határozat], a jogorvoslathoz való joggal [2/2013. (I. 23.) AB határozat] és a pártatlanság elvének értelmezésével [25/2013. (X. 4.) AB határozat, 34/2013. (XI. 22.) AB határozat]. Az Alkotmánybíróság mindegyik esetben – a negyedik Alaptörvény-módosítás ellené-

re is – fenntarthatónak ítélte az Alaptörvény előtti gyakorlatát.

(2) Ami a politikai részvételi és kommunikációs típusú alapjogokat illeti, a gyülekezési joggal összefüggő jogorvoslat szempontjából jelent objektív védelmet az a valódi panaszeljárásban megállapított alkotmányos követelmény, amely szerint „...bírói felülvizsgálatnak van helye a rendőrségnek a rendezvény bejelentéséről hozott, hatáskör hiányát megállapító határozatával szemben. A bíróság a hatáskör hiányát megállapító rendőrhatalósági határozat jogszerűségét és megalapozottságát érdemben vizsgálja.” [3/2013. (II. 14.) AB határozat, 2 különvéleménnyel.] Az Alkotmánybíróság ebben az ügyben is fenntartotta korábbi gyakorlatát. A döntés már a rendes bírósági gyakorlatra is hatott, a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság hivatkozott rá a miniszterelnök háza előtti tüntetés ügyében [2013. 07. 11-én, 17. Kpk. 45.743/2013/2, gyülekezési ügyben hozott végzés]. A népszavazáshoz való joggal összefüggésben két, indítványnak helyt adó határozat született valódi panaszeljárásban. Az egyikben az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az országos népszavazáson való részvételre irányuló jog részeként az aláírásgyűjtéshez való jog jellemzően nem ki-

zárólag „emberre” vonatkoztatható, azt tehát az Alaptörvény a választók szervezete számára is biztosítja. Az aláírásgyűjtést végző személy párt általi díjazása pedig nem jelenti a választók illetéktelen befolyásolását [31/2013. (X. 28.) AB határozat, 5 különvéleménnyel]. Másrészt kiderült, hogy a parlament épülete a képviselői aláírásgyűjtés vonatkozásában nem kezelhető munkahelyként, vagy állami szerv hivatali helyiségeként, ha a képviselők a sajtótájékoztatóra fenntartott teremben, annak keretében írták alá a népszavazási kezdeményezést [1/2014. (I. 21.) AB határozat, 7 különvéleménnyel]. Az információszabadság védelmében szintén két alkotmányos követelmény született valódi panaszeljárásban, az Alaptörvény előtti gyakorlat fenntartása mellett. Az egyik, hogy közérdekű adatszolgáltatás-megtagadás jogcímét és tartalmi indokoltságát egyaránt vizsgálnia kell az eljáró bíróságnak [az Operaház átvilágítása, 21/2013. (VII. 19.) AB határozat, 7 különvélemény]. A másik, hogy az automatikus nyilvánosságkorlátozás indokoltságát a bíróság mindig tartalmi és formai szempontból is felülvizsgálja, a döntési folyamat lezárására tekintet nélkül [Pécsi Vízmű-ügy, 5/2014. (II. 14.) AB határozat, 7 különvéleménnyel]. A véleménynyilvánítás szabadságának védelméhez járult

hozzá a testület azzal, hogy korábbi, önkényuralmi jelképek viselésére vonatkozó korlátozó gyakorlatát megváltoztatta az EJEB a Vajnai-ügyben hozott döntésére figyelemmel [4/2013. (II. 21.) AB határozat]. Az előrelépést visszakozás követte: megjelent az új, megszorító véleményszabadság-értelmezés is – már a negyedik Alaptörvény-módosítás után – az önkényuralmi rendszerek bűneinek tagadását büntetni rendelő tényállás alkotmányosságának elismerésével [bírói kezdeményezés alapján, 16/2013. (VI. 20.) AB határozat]. A közszereplők bírálhatósága viszont nyert: a testület fenntartotta régi gyakorlatát, és az EJEB döntéseit is segítségül hívta [ombudsmani indítványra, 7/2014. (III. 7.) AB határozat]. A hányatott sorsú egyházi jogállás megszerzése kérdésében az Alkotmánybíróság *ex tunc* megsemmisítés mellett alkotmányos követelményként azt is megállapította, hogy a szabályozásban összhangba kell hozni a vallásszabadság, a tisztességes hatósági és bírósági eljárás, valamint a jogorvoslathoz való jog követelményeit [6/2013. (III. 1.) AB határozat]. Nem sokkal később a negyedik Alaptörvény-módosítás a probléma lényegét „kiszervezte” a testület hatásköréből.

(3) A panaszokat elutasító határozatokból az derül ki, hogy az Alkotmánybíróság a jogállamiság elvét csak nagyon szűk körben – a kellő felkészülési idő hiányára és a hátrányos visszaható hatály tilalmára figyelemmel, de ekkor sem konzekvensen – részesíti védelemben. A szerzett jogok védelme vagy a bizalomvédelem pedig teljesen háttérbe szorult [korongedményes nyugdíjak – 23/2013. (IX. 25.) AB határozat, szerencsejáték-monopólium – 26/2013. (X. 4.) AB határozat], ahogy a tulajdonhoz való jog védelméből is visszavesz az Alaptörvényi *lex specialis* szabály [29/2013. (X. 17.) AB határozat] vagy a szociális biztonsággal, nyugdíjrendszerrel összefüggő paradigmaváltás alkotmánybírósági elismerése. Az információs önrendelkezési jog értelmezése – a korábbi gyakorlat fenntartása ellenére – az egyén közösséghez kötöttsége javára alakult, vagyis a titkos információgyűjtést és a magánszférába való beavatkozást az Alaptörvénnyel összhangban állónak talált törvény keretei között tűrni kell [32/2013. (XI. 22.) AB határozat].

*Attitűd.* Az alkotmányjogi panasz eljárásban nyújtható objektív alkotmányvédelmet illető testületi sze-

repfelfogás bizonytalanságára utal, hogy a megsemmisítő határozatok mögött nagyon gyakran nincs konszenzus, amire az átlagosan 5-7, sőt az ügyáthelyezési ügyben 8 (!) különvélemény enged következtetni. A megsemmisítéssel végződő panaszok átfutása átlagosan 1, 5 év (csak 2 ügyben született döntés 1 éven belül, az egyik a már amúgy is elkésett bírói korhatár, a másik a „tét nélküli”, de legalább morális elégtételt jelentő gyülekezési jogi eset).

Egyes különvélemények tartalmából – és egyes bírák abban kifejeződő attitűdjéből – olyan kép rajzolódik ki, amely az objektív alkotmányvédelem további szűkítésének igényét körvonalazza. Ezek az attitűdök részben általánosan – más hatáskörök gyakorlásával összefüggésben is – felmerülnek, részben panaszspecifikusak. Általában visszatérően, több kisebbségi véleményben felmerül a törvényhozó hatáskörének védelme iránti igény, az Alkotmánybíróság mozgásterének szűkítése más hatalmi ágak érdekében, a Kúria és Alkotmánybíróság konfliktusának előrevetítése. Szintén gyakori az európai és nemzetközi standardokra, bírósági gyakorlatra való hivatkozás szükségességének megkérdőjelezése – bár a többség egyelőre többször hangoztatta az azok iránti elkötelezettséget, támaszkodik az indokolásban EJEB-gyakorlatra, és Magyarországra egyezményértést megállapító strasbourgi ítélet miatt hajlandó volt saját gyakorlatát megváltoztatni, alaptörvényellenességet megállapítani, általános alkalmazási tilalmat elrendelni [legutóbb a 6/2014. (II. 26.) AB határozat]. A testület többsége részéről megfigyelhető egyfajta törekvés az Alaptörvény előtti gyakorlat „átmentésére” a határozatok indokolásában, de a különvélemények ennek következtetlenségét, tarthatatlanságát, kontextusidegenségét többször hangsúlyozzák. Speciálisan az alkotmányjogi panasszal összefüggő, megszorító irányú kifogás, hogy azt valójában csak alapjogi norma sérelmére hivatkozással szabadna befogadni, s minden alapvető norma sérelmét állító indítványt vissza kellene utasítani, mert a „jogkiolvasztás” az alapvető normákból megengedhetetlen, a korábbi „ultraindividualizmus” nem követelhető. Az egyéni alapjog nem vihető át automatikusan szervezetekre, így a szervezetek (pl. a népszavazási eljárásban a pártok) alapjogvédelmet sem igényelhetnek. Szintén az objektív alkotmányvédelmet szűkítené az a javaslat, amely az alkotmányos követel-

mény megállapításának lehetőségét nem az Alaptörvény irányából, hanem az alkotmány alatti norma felől közelítve látja megalapozottnak.

*Intenzitás.* A hozzáállásbeli különbségekből, testületen belüli ellentétekből önmagában adódik, hogy a panasz kevésbé intenzíven járul hozzá az objektív alkotmányvédelemhez, mint korábban az *actio popularis* alapú utólagos normakontroll. A panasztípusok törvényi feltételrendszere összetett, az Alkotmánybíróság befogadási gyakorlata pedig egyelőre nem kalkulálható. Ez magával hozhatja a látencia növekedését (a második évben már csökkent az indítványok száma). A szűrők közül az „alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés” kritériuma lehetővé tenné a nyitást az objektív alkotmányvédelem irányába, de egyelőre nem bontakozott ki, mi is ennek a kritériumnak a tartalma. Visszautasítási okként gyakran kerül elő, de pozitív megfogalmazása kiforratlan (indítványozói szempontból nehezen ragadható meg, mit is jelent a probléma országos elszaporodottsága, ismétlődő, visszatérő jellege, mikor nem ad választ valamely kérdésre az Alaptörvény vagy az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata).<sup>6</sup> A befogadási gyakorlat természetesen még változhat, s akár az a felvetés is elfogadható, hogy az Alkotmánybíróság később megengedőbb lesz. Ugyanakkor azt is érdemes megfontolni, hogy az alkotmánybíróságok általában nehezen mozdulnak el a korábbi döntésekben rögzített határvonalaktól. A korábbi visszautasításokat kérdőjelezi meg, ha a testület az „érintettséget” vagy „az alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést” utóbb tágabban kezdi értelmezni.

Nem lehet azonban megfelelkezni arról, hogy az intenzitáscsökkenésnek a panasz eljárás sajátosságain kívüli okai is vannak. Idesorolható különösen a szankcionáló, megelőző felülbiztosítási gyakorlat, amely egyrészt a testületi döntések hitelét rongja, az alkotmánybíráskodást súlytalanná teszi, másrészt magát a testületet is óvatosságra inti. A közpénzügyi tárgyú törvényekre vonatkozó felülvizsgálati és megsemmisítési korlátozás szintén általában, nem csupán panasz eljárásokban szorítja vissza az objektív alkotmányvédelem lehetőségét.<sup>7</sup>

Összességében az Alkotmánybírósághoz való hozzáférés szűkült, az alkotmányjogi panasz befogadási gyakorlata túlzó optimizmusra nem ad okot, az absztrakt utólagos normakontroll kezdeményezése is szerepfelfogás kérdése lett, az alkotmányos alapelvek alkotmánybírási védelmének esélye és inten-

zítása csökkent, az értelmezési korlátozások (alaptörvényi értelmezési szabályok, Alaptörvény előtti határozatok hatályvesztése) pedig körülményesebbé teszik a jogfejlesztést. A magyar alkotmánybíráskodás feszültségekkel terhelt. Ezek a többször módosított alaptörvényi szabályok koherenzavarából, a régi határozatok és az új alaptörvényi kontextus közötti ellentmondásokból, a kormányzatnak az alkotmánybíráskodással szembeni fenntartásaiból és a testületi tagok eltérő szemléletéből is adódnak. Mindezek egyenes következménye, hogy az objektív alkotmányvédelem intenzitása az Alaptörvény hatálybalépése óta visszaesett. Így aztán nincs mire támaszkodjon a nagy várakozásokkal fogadott individuális jogvédelem, pedig az objektív védelem – amelyben 25 éves rutinja van az Alkotmánybíróságnak – előfeltétele és motorja lehetne az egyénre összpontosító alapjogi bíráskodásnak.

## JEGYZETEK

1. NASZLADI Georgina: Alkotmányjogi panasz a parlamenti vitában, *Közjogi Szemle*, 2012/1, 32 skk.
2. PACZOLAY Péter: Az Alkotmánybíróság új hatásköréről egy év elteltével, *Alkotmánybírási Szemle*, 2013/1, 71–73.; TORDAI Csaba: Az első év tapasztalatairól, *Alkotmánybírási Szemle*, 2012/2, 131–133.
3. L. ehhez VISSY Beatrix: Az individuális alapjogvédelem kilátásai az alkotmánybíráskodásban. Merre mutat az alkotmányjogi panasz iránytűje? *Magyar Közigazgatás*, 2012/2, 29–30. és NASZLADI Georgina: Az alkotmányjogi panasz első fél éve, *Közjogi Szemle*, 2012/4, 38–44.
4. Az informatív statisztikát Naszladi Georgina PhD hallgató bocsátotta rendelkezésemre. Eddig publikált kutatási eredmények: NASZLADI Georgina: Alkotmányjogi panasz: az első év mérlege – befogadási szűrők működésben, *Ügyvédek Lapja*, 2013/3, 16–19.
5. BALOGH–BÉKESI Nóra: Az alapjogvédelem hatékonysága a hatásköri változások tükrében, *Pázmány Law Working Papers*, 2012/38, elérhető <http://plpw.jak.ppke.hu/images/files/2012/2012-38-Balogh-Bekesi.pdf>.
6. NASZLADI Georgina: Válogatás vagy szűrés? Az „alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés” az alkotmányjogi panasz eljárásban. Kézirat, hivatkozása a szerző hozzájárulásával történt. Pécs, 2014.
7. CHRONOWSKI Nóra: Az alkotmánybíráskodás sarkalatos átalakítása, *MTA Law Working Papers*, 2014/08, 1–3.

## AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG ÉS A PÉNZÜGYI TÁRGYÚ TÖRVÉNYEK VIZSGÁLATI LEHETŐSÉGE\*

Már az Alkotmány szövegében szerepelt (igaz, csak az utolsó éveiben) olyan kitétel, mely szerint az Alkotmánybíróság a pénzügyi tárgyú törvények vizsgálatát nem végezheti el, csak bizonyos feltételek mellett. Az alkotmányossági vizsgálat lehetőségének szűkítése az Alaptörvényben is továbbélt, és tartalmilag nem vált pontosabbá; hatását tekintve pedig ugyanolyan, mint a korábbi szabály: feleslegesen szűkíti az alkotmányvédelem szintjét, feleslegesen szűkíti az Alkotmánybíróság vizsgálati lehetőségét. Minden relatív persze, mivel a közjogászok máig emlékeznek az Alkotmányba tervezett első változatra, amely a népszavazás kizárt tárgyköreinek listájához kapcsolta volna a vizsgálati lehetőség korlátját, egyszerűen abból az okból, hogy a lista élén a pénzügyi tárgyú törvények köre szerepelt. A két témakör közötti kapcsolat hiánya azonban annyira egyértelműnek látszott, hogy már az Alkotmány is akként fogalmazott tartalmilag, hogy a pénzügyi tárgyú törvényeket csak akkor vizsgálhatja felül az Alkotmánybíróság, ha az erre irányuló indítvány az alkotmányellenesség okaként kizárólag az élethez és emberi méltósághoz való jog, a személyes adatok védelméhez való jog, a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadsága, vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó 69. § szerinti jogok sérelmét jelöli meg, és nem tartalmaz egyéb okot.

Problematikus volt már önmagában a „kizárólag” kitétel – amiből akár az is következhetett, hogy ha bármilyen más okot csak megemlít az indítvány, akkor már visszautasítási ok áll be –, és a kapcsolódó jogok köre sem feltétlenül a pénzügyi tárgyú törvényekkel gyakran megsértett alapvető jogokra emlékeztetett.

Az Alaptörvény a probléma lényegét meghagyta, ugyanis a 37. cikk (4) bekezdés kimondja:

„(4) Mindaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, az Alkotmánybíróság a 24. cikk (2) bekezdés b)–e) pontjában foglalt hatáskörében a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi

*feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg. Az Alkotmánybíróság az e tárgykörbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek.”*

Az Alaptörvény negyedik módosítása a 37. cikkhez az alábbi tartalmú (5) bekezdést illesztette:

„(5) A (4) bekezdést azon törvényi rendelkezések esetében, amelyek abban az időszakban léptek hatályba, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladta, ezen időszak tekintetében akkor is alkalmazni kell, ha az államadósság a teljes hazai össztermék felét már nem haladja meg.”

Ez a rendelkezés – változtatásokkal ugyan, például hatálybalépést mond kihirdetés helyett – az Átmeneti Rendelkezések 27. cikkének tartalmi átvétele. Hatása pedig röviden összefoglalva az, hogy a napjainkban alkotott törvények az Alaptörvény hatálya alatt *főszabályként* mindvégig ki lesznek zárva az alkotmánybírósági vizsgálat alól.

Mi jellemzi az előírás gyakorlatát, és mi a probléma (mik a problémák) az Alaptörvény e rendelkezésével, továbbá a negyedik módosítással a szövegbe került új szabállyal?

### A VIZSGÁLATBÓL FŐSZABÁLYKÉNT KIZÁRT JOGSZABÁLYI KÖR BEHATÁROLÁSA

Az Alkotmánybíróság gyakorlatában jelentősége van annak, hogy a vizsgált szabály és az Alaptörvény által nevesített törvények között van-e ún. *tárgyazonosság*; azaz a támadott rendelkezés beletartozik-e a kategóriába, vagy sem. Ezzel összefüggésben mind az adott törvény elnevezésének, mind tartalmának jelentősége van. Az Alkotmánybíróság a hatásköri kérdés keretében a „tárgyazonosság” eldöntésénél az indítvány-

\* Az írás az OTKA K 109319. sz. szerződése alapján az OTKA támogatásával jött létre.

nyal támadott törvény vagy törvényi rendelkezés elnevezését és annak tartalmát is köteles megvizsgálni. Ez utóbbi esetben figyelemmel kell lenni az Alkotmánybíróság irányadó gyakorlatára, arra, hogy az milyen funkciót tulajdonított a vizsgált törvénynek, illetve törvényi rendelkezésnek. A támadott törvény címére vonatkozó tárgyazonosságon kívül az Alkotmánybíróság a *konkrét esetben támadott rendelkezések tartalmát, azaz funkcióját is köteles figyelembe venni* a korlátozott hatáskört megalapozó szabály alkalmazásánál [368/D/2010. AB végzés].

Erre vonatkozóan eddig az alábbi alkotmánybíró-sági megállapítások érdemelnek kiemelt figyelmet.

a) A hatáskörszűkítésre vonatkozó alkotmányi rendelkezés *nem minden illetékel kapcsolatos, vagy illetékszerű (természetű) fizetési kötelezettséget tartalmazó törvényi rendelkezés, hanem csak az illetékekről szóló törvény alkotmányossági vizsgálatát korlátozza*. Ugyanis a tárgyazonosság kérdésének az eldöntésénél egyfelől a törvényi rendelkezés elnevezése, másfelől annak tartalma (funkciója) is figyelembe veendő. Az adott ügyben az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az ominózus fizetési kötelezettség illetékszerű ugyan, azonban mint költségátalány (*expressis verbis*) mégsem minősül illetéknek, és nem is az „illetékekről szóló” törvényben került szabályozásra. Az Alkotmánybíróság értelmezése szerint a hatásköri korlátozás csak az Alkotmány 32/A. § (2) bekezdésében felsorolt területeket szabályozó törvényekre és tartalmilag, valamint funkcionálisan egyértelműen csak az illetékekre vonatkozik [1252/B/2010. AB határozat]. Emiatt a testület ebben az esetben érdemben eljár.

b) Az alapjogvédelem eszközrendszerét korlátozó, hatáskörszűkítésre vonatkozó alkotmányszöveg nem *minden adóval kapcsolatos törvényi rendelkezés, hanem csak a központi adónemekről szóló törvény alkotmányossági vizsgálatát korlátozza*. A korlátozás kifejezett célja ugyanis a központi költségvetés bevételi forrásaira vonatkozó törvényi szabályok alkotmányossági kontrolljának kizárása. Az adott ügyben a támadott jogszabály azt határozta meg, kik és milyen feltételek mellett lehetnek az adó 1 százaléknak kedvezményezettjei. Ez pedig az Alkotmánybíróság szerint a költségvetés bevételeit nem érinti [347/B/2009. AB határozat]. Így az Alkotmánybíróság a rendelkezést érdemben vizsgálta.

c) A tulajdonilap-másolat szolgáltatásának ellenértéke a vizsgált törvényi rendelkezés hatálybalépés-

ét megelőzően illetéknek minősült, a hatályba lépett szabály azonban már *igazgatási szolgáltatási díjnak* tekintette, mely az ingatlanügyi hatóság bevétele. A törvény indokolása szintén utalt arra, hogy a földhivatalok legfontosabb bevételét a tulajdonilap-másolatért és az ingatlan-nyilvántartási eljárásokért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjak képezik, erre tekintettel az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a támadott rendelkezésben szabályozott díj funkcióját tekintve nem azonos az illetékekkel, nem állami bevétel, ezért *nem tartozik azon pénzügyi tárgyú törvények közé, amelyek felülvizsgálatára az Alkotmánybíróság korlátozott hatáskörrel rendelkezik* [511/B/2009. AB határozat]. Ezért a szabály érdemi vizsgálatát az Alkotmánybíróság elvégezte.

d) Adott ügyben az Alkotmánybíróság arra hivatkozással *nem járt el*, mert a támadott rendelkezésben foglalt, az *illetékfeljegyzési jogosultság egyes esetei* – amelyek értelmében a peres felek mentesülnek az illetékek előzetes megfizetése alól – közvetlenül és tartalmában érintették az illetéket mint szabályozási tárgyat [368/D/2010. AB végzés].

e) Adott ügyben a támadott jogszabályi rendelkezés nem központi adónem megállapításáról szólt, hanem az adózás rendjének egyik eljárási szabályaként jelent meg, az Alkotmánybíróság emiatt érdemben vizsgálta [458/B/2010. AB határozat].

f) Az Alkotmánybíróság már a 37/1997. (VI. 11.) AB határozatában megállapította, hogy az egészségügyi hozzájárulás a társadalombiztosítási jogviszonyon kívül eső, olyan adó jellegű fizetési kötelezettség, amely nem érinti az egészségügyi szolgáltatások igénybevételére irányuló jogosultságot. Ennek alapján az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az egészségügyi hozzájárulás a „központi adónem” fogalma alá tartozó köztehernek tekinthető, ezért az annak mértékét szabályozó törvény kívül esik az Alkotmánybíróság által felülvizsgálható jogszabályok körén [868/B/2006. AB végzés].

g) Az Alkotmánybíróság adott ügyben megállapította, hogy az indítvány által érintett rendelkezés ugyan a központi adónemre (jövedéki adó) vonatkozó szabályozáson belül helyezkedik el, de alapvetően a *jövedéki ellenőrzés következményéhez* (és nem a jövedéki adóhoz) *kapcsolódik*, és annak egy jogkövetkezményét, nevezetesen a jövedéki bírságot szabályozza. Mindezek alapján az Alkotmánybíróság az ügyet érdemben vizsgálta [769/B/2005. AB határozat].



h) Az Alkotmánybíróság korábbi döntéseiben többször utalt rá (458/B/2010. AB határozat; 72/B/2009. AB határozat; 769/B/2005. AB határozat), hogy nem tartoznak a hatáskörszűkítés esetkörébe az olyan, pusztán eljárásjogi rendelkezések, amelyek nem az adókötelem tartalmára, hanem például a vizsgált rendelkezések alkalmazására, vagy a be nem tartásuk szankcionálására vonatkoznak. A 72/B/2009. AB határozatban az Alkotmánybíróság kimondta, hogy „... [a] jogerősen még el nem bírált ügyekre kiterjedő alkalmazási kötelezettség azonban nem áll érdemi összefüggésben az adott törvény illetékbevételeket szabályozó tartalmával (és így nem is vált az *Itv.* inkorporált részévé).” A vizsgált ügyben ugyancsak olyan módosító törvény hatályba léptető és átmeneti rendelkezéseinek vizsgálata állt a központban, amely nem állt érdemi összefüggésben a szűkített tárgykörbe tartozó törvények tartalmával, és így nem is vált azok részévé. Ezt erősítette az Alkotmánybíróság szerint az Alkotmány 32/A. §-ának módosítása tárgyában született egyik javaslat indokolása is, amely szerint a rendelkezés azokat az alkotmányossági szempontokat kívánja meghatározni, amelyek alapján az Alkotmánybíróság a „fizetési kötelezettséget megállapító” törvények felülvizsgálatát elvégezheti. Az alkotmányozó szándéka ezek alapján tehát különösen a központi költségvetést megillető bevételeket tartalmazó törvények, illetve törvényi rendelkezések felülvizsgálatának a korlátozására irányult. A fentiek alapján az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a *támadott rendelkezések – mint egy korábbi költségvetést megalapozó törvény módosításának részei – nem tekinthetők a központi költségvetés bevételi oldalát alkotó törvényi rendelkezéseknek, illetve közvetlenül nem valamely adó vagy járulékfizetési kötelezettséget határoznak meg.* Ezért az Alkotmánybíróság az indítványt érdemben vizsgálta [1413/B/2008. AB határozat].

#### A VIZSGÁLATBÓL FŐSZABÁLYKÉNT KIZÁRT JOGSZABÁLYI KÖR VIZSGÁLHATÓSÁGÁRA VONATKOZÓ ANYAGI JOGI KIVÉTEL

A pénzügyi tárgyú törvényeket az Alkotmánybíróság „az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg.”

Bár a pénzügyi tárgyú törvények nem tipikusan e jogokkal találkoznak a problematikus szabályok ese-

tén, külön érdemes utalni az „állampolgársághoz kapcsolódó jogok” kitételre, melynek tartalma tisztázásra vár: vajon valamennyi, állampolgársághoz kötve gyakorolható jog beleérthető e körbe? Az Alkotmány egyértelműbb volt: a 69. §-ára utalt, melynek tartalma (magyar állampolgár külföldről bármikor hazatérhet stb.) semmiféle kapcsolatban nem volt a pénzügyi tárgyú törvényekkel.

Az Alaptörvény szabályozásában az emberi méltósághoz való jog említése adhatja meg az Alkotmánybíróság számára a lehetőséget e törvények vizsgálatára: az emberi méltósággal hozta kapcsolatba például az Alkotmánybíróság a 98%-os különadó megsemmisítését a 37/2011. (V. 10.) AB határozatban.

Az Alkotmánybíróság gyakorlatában az emberi méltósághoz való jog ún. anyajog, amely bármikor felhívható a konkrét ügyben, ha más alapvető jog nem hívható segítségül az adott eljáráshoz. Az Alkotmánybíróság a 2010-es alkotmánymódosítás hatálybalépését követően számos döntésében érintette az eljárás alapjául elfogadható és az el nem fogadható alapvető jogok körének kérdését.

#### *A nevesített jogokon kívül elfogadható hivatkozási alap*

Az Alkotmánybíróság eljárásában több indítványozó hivatkozott a diszkriminációtilalom sérelmére. Az Alkotmánybíróság ezt az érvet bizonyos körben elfogadta olyan indokként, amely megalapozta eljárását.

a) A testület az 1/2011. (VI. 21.) Tü. állásfoglalásában kifejezetten kimondta, hogy „[a]z Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésének sérelme egyben az Alkotmány 54. § (1) bekezdésébe foglalt egyenlő emberi méltóság alapjogát is sérti, erre tekintettel az Alkotmánybíróság hatásköre az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésére alapított indítvány vonatkozásában a tárgyazonosság esetén is fennáll.” Az Alkotmány 70/A. § az Alaptörvényben is megtalálható diszkriminációtilalmat foglalta magában.

Az Alkotmánybíróság azonban ezt a gyakorlatát cizelláltabban alakította ki, különbséget téve az indítványozók között aszerint, hogy magánszemély vagy nem magánszemély indítványozóról van szó.

b) A testület szerint, mivel az emberi méltóság sérelme csak természetes személyek esetében vizsgálható [96/2008. (VII. 3.) AB határozat], *nem természetes személyeket érintő diszkrimináció a pénzügyi tárgyú törvények esetében önmagában nem alapozza meg az eljárást* [807/B/2007. AB határozat; 361/B/2008. AB végzés; 821/B/2009. AB határozat; 3/B/2008. AB végzés].

c) *Természetes személyek esetében ugyanakkor a diszkrimináció megfelelő eljárási alap.* Tekintettel ugyanis arra, hogy az emberek közötti hátrányos megkülönböztetés megvalósulása, az általános egyenlőségi szabály megsértése minden esetben méltóságsérelmet okoz, az Alkotmánybíróság hatásköre kiterjed a pénzügyi tárgyú törvény felülvizsgálatára, ha az indítványozó annak kapcsán az emberek hátrányos megkülönböztetését sérelmezi [361/B/2008. AB végzés; 1132/D/2007. AB határozat].

*Nem elfogadható hivatkozási alapok az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlatából a pénzügyi tárgyú törvények tekintetében*

Nem fogadta el az Alkotmánybíróság e körben hivatkozási alapnak a *jogállamiság* elvének sérelmét.<sup>1</sup> Az Alkotmánybíróság szerint az emberi méltóság védelméhez való jog önmagában nem nyújt védelmet a visszaható hatályú jogalkotás ellen, mert az ilyen jogalkotás – az Alkotmánybíróság gyakorlata értelmében [903/B/1990. AB határozat (1990)] – nem az emberi méltóság védelméhez való jogot, hanem a jogbiztonságot sérti.<sup>2</sup> Továbbá, nem fogadható el hivatkozási alapnak e körben a *nemzetközi jog szabályainak elismerésére* vonatkozó alkotmányi szabály;<sup>3</sup> az *alapvető jogok elismerésére és biztosítására* vonatkozó előírás;<sup>4</sup> a *piacgazdaságra, vállalkozás jogára és a gazdasági verseny szabadságára* vonatkozó hivatkozás;<sup>5</sup> a *tulajdonhoz való jogra* alapozott érvelés;<sup>6</sup> a *helyi önkormányzatokkal*, ezen belül azok „*alapjogaival*” összefüggő érvelés;<sup>7</sup> a *szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való jog* sérelme;<sup>8</sup> az *ártatlanság védelme*;<sup>9</sup> a *jogorvoslat*hoz való jogra történő utalás;<sup>10</sup> a *jó hírnév*hez való jog;<sup>11</sup> a *sajtószabadság*;<sup>12</sup> *nem természetes személyek esetében a diszkriminációtól való eltiltás*,<sup>13</sup> a *munkához való jog* és annak aspektusai;<sup>14</sup> a *szociális biztonság*;<sup>15</sup> a *művelődéshez való jog*<sup>16</sup> és a *közteherviseléssel* kapcsolatos előírások.<sup>17</sup>

Az Alkotmánybíróság pénzügyi tárgyú törvények alkotmányossági felülvizsgálatára vonatkozó szűkített hatáskörébe tartozó ügyekben benyújtott indítványok elbírálásának egyes kérdéseiről szóló *1/2011. (VI. 21.) számú Tü. állásfoglalás* viszont több, a testület gyakorlatát befolyásoló kitétel tartalmaz.

a) Az Alkotmánybíróság a pénzügyi tárgyú törvények alkotmányos felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörének a szűkítését „szűken” (megszorítóan), míg a felülvizsgálatot kivételesen lehetővé tevő alkotmányi rendelkezések körét „tágan” (kiterjesztően) értelmezi.

b) Minden pénzügyi tárgyú törvény alkotmányossági vizsgálatát elvégző végzésnek és határozatterve-

zetnek – a precedens végzésekben foglalt hatáskör-levezetés értelemszerű alkalmazásával – részletes hatáskör-levezetést kell tartalmaznia.

A gyakorlatban erre példákat is találhatunk. A 3032/2012. (VI. 21.) AB határozat például kimondta, hogy az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdése alapján az Alkotmánybíróság kizárólag az ott felsorolt alapjogok sérelme esetén állapíthat meg Alaptörvényellenességet. Az alkotmánybírói eljárás alapjául szolgáló ügyben viszont a törvényszéki bíró a kezdeményezését „*az Alaptörvény 18. cikk (3) bekezdésében megfogalmazott jogforrási hierarchia alkotmányos elvének sérelmére alapította, amely az Alaptörvény hivatkozott szabályában felsorolt alapjogok körén kívül esik.* Ugyanakkor az Alaptörvény az alkotmányossági felülvizsgálat hatásköri korlátját kizárólag törvényi szintű jogforrások vonatkozásában fogalmazza meg. Az Alkotmánybíróság a 744/B/2010. AB végzésében foglaltak szerint a hatásköri korlátozást úgy értelmezte, hogy az Alaptörvényben felsorolt pénzügyi tárgyú törvények szabályai és felbatalmazó rendelkezései alapján megalkotott törvénynél alacsonyabb szintű végrehajtási természetű jogforrásokra is kiterjed, feltéve, ha a vizsgálandó alkotmányossági probléma kizárólag a pénzügyi tárgyú törvény szabályaival együtt értelmezhető.” [7/2011. (X. 11.) AB végzés, ABK 2011. október, 971–973.] Az Alkotmánybíróság a konkrét ügyben azonban megállapította:

„*a bírói kezdeményezésben támadott Rendelet szabályai nem az Itv. szabályaival együttesen, hanem az Itv. szabályai alapján ítélandóek meg. A törvényszéki bíró a kezdeményezésében a jogforrási hierarchia oltalmára vonatkozó alkotmányos szabály sérelmére hivatkozik, így az Alkotmánybíróság megállapította azt is, hogy jelen ügyben éppen az Itv. jelenti azt az alkotmányossági felülvizsgálat alapját képező mércét, amelyhez a Rendelet szabályait szükséges viszonyítani. Ennek megfelelően az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdése alapján az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik a bírói kezdeményezésben kifogásolt Rendelet alkotmányellenességének vizsgálata, függetlenül attól, hogy a bíró mely Alaptörvényben biztosított jog sérelmére alapította kezdeményezését.*” [458/B/2010. AB határozat, ABK 2011. május, 490–495.]

Hasonlóan fontos a gyakorlat szempontjából a 40/2012. (XII. 6.) AB határozat, melyben a testület rámutatott, hogy az 1132/D/2007. AB határozat már megállapította:

„*... az emberek közötti hátrányos megkülönböztetés egyszersmind méltóságsérelmet is okoz, így még a pénzügyi tárgyú törvények is felülvizsgálhatók diszkriminációs aspektusból (ABH 2011, 1741.). Nemcsak a hátrányos megkülönböztetés, hanem az igazságtalanul társadalmi hátrányt szenvedők esélykiegyenlítésének*

*elmaradása is az egyenlő méltóság sérelmével jár, ezt az Alaptörvény explicitté teszi, amikor az esélyegyenlőség előmozdítására vonatkozó követelményt az egyenlőségi klauzula részének tekinti.”*

Bár az alkotmánybíróági indítványozás lehetőségei jelentősen megnehezédtek a korábbihoz képest, az Alkotmánybíróságnak – a példák alapján is láthatóan – véleményem szerint jelentős mozgástere nyílt az ilyen tárgyú törvények vizsgálatára is az Alaptörvény szabályai alapján.

## JEGYZETEK

1. 859/B/2008. AB végzés; 1411/B/2009. AB végzés; 712/B/2010. AB végzés; 157/B/2008. AB végzés; 285/B/2007. AB végzés; 649/B/2007. AB végzés; 225/B/2007. AB végzés; 342/B/2005. AB végzés; 894/B/2004. AB végzés.
2. 37/2011. (V. 10.) AB határozat.
3. 219/B/2008. AB végzés.
4. 219/B/2008. AB végzés; 235/B/2009. AB végzés; 567/B/2010. AB végzés; 1315/B/2007. AB végzés.
5. 219/B/2008. AB végzés; 235/B/2009. AB végzés; 649/B/2007. AB végzés.
6. 567/B/2010. AB végzés; 235/B/2009. AB végzés.
7. 807/B/2007. AB határozat.
8. 235/B/2009. AB végzés.
9. 379/B/2003. AB végzés.
10. 859/B/2008. AB végzés.
11. 379/B/2003. AB végzés.
12. 361/B/2008. AB végzés.
13. 822/B/2006. AB végzés; 807/B/2007. AB határozat; 225/B/2007. AB végzés; 917/B/2006. AB végzés; 379/B/2003. AB végzés.
14. 1624/B/2010. AB végzés.
15. 225/B/2007. AB végzés; 342/B/2005. AB végzés.
16. 1411/B/2009. AB végzés.
17. 1656/B/2010. AB végzés; 859/B/2008. AB végzés; 235/B/2009. AB végzés; 1315/B/2007. AB végzés; 917/B/2006. AB végzés; 70/I. § 894/B/2004. AB végzés.

# AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGA ÉS A HAZAI KÖZIGAZGATÁSI BÍRÓSÁGOK KÖZÖTTI KÖLCSÖNHATÁS

A strasbourgi Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) angol nyelvű ítéleteit olvasván gyakran találkozhatunk a *margin of appreciation* fogalmával abban a kontextusban, hogy milyen mértékű szabadság illeti meg az államot az Emberi Jogok Európai Egyezményében (a továbbiakban: Egyezmény) biztosított jogok korlátozásában.<sup>1</sup> A *margin of appreciation* kifejezést többnyire „mérlegelési jogkörnek” fordítják,<sup>2</sup> az azonban nem a hazai fogalmainak megfelelő „mérlegelési jogkör” jelentést hordozza. Az, hogy az Alkotmánybíróság szóhasználatában „mérlegelési lehetőségként” is szerepel,<sup>3</sup> és hogy a jogirodalmi szerzők számos további elnevezést is használnak,<sup>4</sup> érzékelteti, hogy a két jelenség nem azonos. A „mérlegelési jogkör” fordítás dominanciája pedig jelzi, hogy konceptuális bizonytalanság van a strasbourgi fogalom tartalmával és a mérlegelési jogkörhöz fűződő viszonyával kapcsolatban.

Legjobban talán a „mérlegelési mozgástér” fordítás fejezi ki a *margin of appreciation* tartalmát, ahol is a „mérlegelési” jelző a koncepció használatának kontextusára utal, a „mozgástér” pedig plasztikusan kifejezi, hogy változó szélességű szabad mérlegelési tartományról van szó. Ezért a továbbiakban következetesen ezt az elnevezést fogom használni, azt tűzve célul, hogy világossá tegyem a mérlegelési mozgástér és a mérlegelési jogkör különbségét, meghatározzam a két jelenség egymáshoz fűződő viszonyát, és mindezek alapján levonjam a releváns következtetéseket a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata szempontjából.

## A HAZAI BÍRÓSÁGOK SZEREPE

Kérdésként merülhet fel a hazai bíróságokban, hogy miként érintheti őket egy nemzetközi bíróság által kifejlesztett és alkalmazott koncepció, mi szükségük lehet arra a hazai bíróságokon, magyar jogszabályok

alapján végzett ítélezési tevékenységükben. Nincs ugyanis olyan hazai jogi norma, amely *expressis verbis* előírná számukra az EJEB esetjoga és az abból levezethető értelmezési elvek, doktrínák figyelembevételét saját eljárásukban. A nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásokról szóló 2005. évi L. törvény ugyan kimondja, hogy a nemzetközi szerződések értelmezése során az azokkal kapcsolatos jogviták eldöntésére joghatósággal rendelkező szerv (tehát jelen esetben az EJEB) döntéseit is figyelembe kell venni.<sup>5</sup> Azonban erre az lehet egyes bírák válasza, hogy nem az Egyezményt, hanem – ha annak

fényében is, de – a hazai jogot értelmezik, és az EJEB esetjoga a 2005. évi törvény értelmében egyébként is csak egy a figyelembe veendő szempontok között. Mivel nem szabad alábecsülni e megközelítés elterjedtségét a hazai bíráskodásban,<sup>6</sup> alaposabban kell indokolni, hogy miért van szükség a strasbourgi esetjog és az abból következő értelmezési doktrína figyelembevételére a hazai bírósági eljárásokban.

A strasbourgi koncepciók hazai bírósági alkalmazásának szükségessége a 2005. évi L. törvényen túl az Egyezményből, az EJEB esetjogából, az Alaptörvényből<sup>7</sup> és az Alkotmánybíróság gyakorlatából is levezethető. Ezenkívül – bár ez a bírák számára nyilván kevésbé jelentős érv – a jogtudomány álláspontja is egységes e kérdésben. Fontosabb lehet számukra, hogy az EJEB számos ügyben kinyilvánította, hogy elsődlegesen a hazai bíróságok feladata az Egyezmény kikényszerítése,<sup>8</sup> mivel az EJEB eljárásnak feltétele a hazai jogorvoslatok kimerítése.<sup>9</sup> A strasbourgi fórum szubszidiaritása olyan fontos elv, hogy azt a 15. Kiegészítő Jegyzőkönyv be is emelte az Egyezménybe.<sup>10</sup> Elsődlegesen tehát a hazai bíróságok feladata, hogy biztosítsák az Egyezményben foglalt jogokat, és ezen belül a közigazgatási bíróságok feladata az, hogy kiszűrjék az Egyezménybe ütköző egyedi közigazgatási aktusokat. A közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata során tehát nemcsak azt kell vizsgálniuk, hogy a ke-

resettel támadott döntések megfelelnek-e a hazai jogszabályoknak, hanem azt is, hogy azok megfelelnek-e az Egyezménynek. Az Egyezményt pedig az EJEB esetjoga értelmezi és teszi „élő eszközzé” a változó társadalmi és politikai viszonyok közepette, ezért az EJEB döntéseiben foglaltakat is figyelembe kell venniük, a strasbourgi esetjog által kidolgozott mérlegelési mozgáster doktrínára<sup>11</sup> is kiterjedően.<sup>12</sup> A hazai bíróságok e kötelezettsége abból következik, hogy Magyarország csatlakozott az Európa Tanácshoz és az annak égisze alatt elfogadott Egyezményhez.<sup>13</sup> Törvény általi kihirdetéssel az Egyezmény a hazai jog részévé vált, a jogforrási hierarchiában az alkotmány (Alaptörvény) és a törvények közötti szinten,<sup>14</sup> de „nemzetközi szerződés” természetét nem veszítette el. Ezért ahol a hazai bíróság az alkalmazandó jogszabály szintjén észlel egyezmény sértést, ott alkotmánybírói eljárást kell kezdeményeznie a belső jog és a nemzetközi szerződés közötti ellentét feloldása érdekében.<sup>15</sup> Ahol azonban csak a közigazgatási szerv jogszabály-értelmezésében vagy mérlegelésében jelentkezik az egyezmény sértés, azt a közigazgatási bíróság maga korrigálhatja kasszációs vagy reformatórius jogkörében. Miután Magyarország kötelezettségvállalásának megfelelően az alkotmány sem lehet ellentétes az Egyezménnyel, nincs érdemi jelentősége, hogy az átültetett Egyezmény technikailag az alkotmány alatt áll a hazai jogforrási hierarchiában, alkalmazását ugyanis nem előzi meg az Alaptörvény és az arra vonatkozó alkotmánybírói gyakorlat, hanem közvetlenül lehet hivatkozni rá és az EJEB esetjogára a rendes bírósági ítélezésében.

Az Európa Tanács felállításával és az Egyezmény elfogadásával az emberi jogok, a demokrácia és a joguralma (*rule of law*) védelmét célzó kozmopolita jogrend jött létre Európában, melynek elsődleges őrei a nemzeti bíróságok, az EJEB csak szubszidiárius szerepet tölt be az emberi jogok védelmében. A hazai bíróságok Egyezménnyel kapcsolatos joggyakorlata hatást gyakorol az EJEB – és azon keresztül a többi tagállam – gyakorlatára, és a strasbourgi bírósággal folytatott dialógusuk az egyik motorja az európai kozmopolita jogrend fejlődésének.<sup>16</sup> Ezért fontos, hogy a rendes bíróságok ítélezésükben figyelembe vegyék az Egyezmény alkalmazása szempontjából kulcsfontosságú tényezőket, mint amilyen a mérlegelési mozgáster doktrínája. Így a közigazgatási bíróságok – az EJEB-hez fordulást megelőzően köte-

lezően kimerítendő hazai jogorvoslati fórumként – már maguk is a strasbourgi szempontrendszer szerint mérik az állami (közigazgatási) aktus „igazolhatóságát”, erősítve ezzel a bírói hatalom pozícióját az államhatalmi ágak rendszerében, és növelve annak esélyét (ez presztízskérdés lehet), hogy döntésük meg fog felelni Strasbourgban. Ha az EJEB korábbi döntéseitől eltérően értelmezik az Egyezmény rendelkezéseit, akkor erre vonatkozó álláspontjuk határozott kifejtése – mely szintén a strasbourgi kritériumrendszer ismeretét és alkalmazását feltételezi – válaszként készíti a strasbourgi bíróságot, amivel hozzájárulhatnak az európai jogrend fejlődéséhez.

Mindezek alapján nem lehet kérdés, hogy a strasbourgi esetjognak és az abban kifejlesztett elveknek és doktrínáknak (köztük a mérlegelési mozgáster doktrínának is) szerepe kell, hogy legyen a hazai közigazgatási bíráskodásban, amikor a felülvizsgálat tárgya olyan aktus, amely meghozatala során a közigazgatási szerv a vonatkozó jogszabályok értelmében mérlegelhetett.

Ezért azt kell megvizsgálnunk, hogy mi a mérlegelési mozgáster a mérlegelési jogkörhöz képest, és hogyan kapcsolható be a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatába. Mivel a mérlegelési mozgásteret gyakran mérlegelési jogkörnek, illetve olykor diszkréciónak is fordítják, fontos kitérni e fogalmak közötti különbségekre.

## A MÉRLEGELÉSI JOGKÖR KONCEPCIÓJA

A mérlegelési jogkör a közigazgatási szerv jogszabályon alapuló jogosultsága arra, hogy mérlegelje a jogalkotó által meghatározott döntési lehetőségeket,<sup>17</sup> vagy a jogalkotó által meghatározott mérlegelési szempontok szerint döntsön,<sup>18</sup> illetve jogszabályi felhatalmazás alapján maga határozza meg a döntése során releváns mérlegelési szempontokat. A mérlegelési jogkörben hozott határozatban számot kell adni a figyelembe vett mérlegelési szempontokról, mégpedig úgy, hogy a határozat indokolásából kitűnjék a mérlegelés okszerűsége.<sup>19</sup> Az ilyen határozatot a bíróság a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339/B. §-a értelmében akkor tekintheti jogszerűnek, „ha a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta, az

*eljárási szabályokat betartotta, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak, és a határozat indokolásából a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége kitűnik”.*

A mérlegelési jogkörben hozott határozattól meg kell különböztetni a diszkrecionális jogkörben hozott hatósági döntést. Az ilyen döntés is jogszabályi felhatalmazáson alapul, azonban nincsenek a mérlegelési jogkörhöz hasonló kötöttségei, hanem szabad belátáson alapul, és bíróság által sem felülvizsgálható.

Ehhez kapcsolódó tudnivaló, hogy az EJEB angol nyelvű ítéleteiben vagy az angol nyelvű szakirodalomban szereplő *discretion* (diszkréció) illetve *discretionary powers* (diszkrecionális hatalmak) kifejezések nem a hazai fogalmaink szerinti diszkrecionális jogkört jelentik. Tartalma inkább olyan mérlegelési lehetőségként ragadható meg, ami nem feltétlenül jogszabályon (hanem esetleg egy felettes szerv engedélyén) alapul, és amibe mind a kötött (ahol meg vannak határozva a döntési alternatívák vagy szempontok), mind a szabad (ahol teljesen szabadon van engedve a döntéshozó) mérlegelés beletartozik.<sup>20</sup> Diszkrecionális jogkörök napjainkban már csak ritkán, leginkább háborús és egyéb rendkívüli helyzetekben vannak, ugyanis jogállami keretek között értelem szerűen nem jellemző az előfordulásuk.<sup>21</sup>

Meg kell jegyezni azt is, hogy ahol az angol nyelvű szakirodalomban az *administrative discretion* (közigazgatási diszkréció) fogalmat olvassuk, azon csakis a közigazgatási hatóságokat megillető mérlegelési jogkört értjük, bele nem értve itt a „diszkréció” fogalmába a diszkrecionális jogkört, mert az – mint említettük – jogállami keretek között normál helyzetben gyakorlatilag nem létezik. Garlicki azzal magyarázza a közigazgatási diszkréciót, hogy engedni kell a közigazgatás hatékony működését, de a törvényhozó és a bírói hatalomnak ellenőriznie kell az önkényes és visszaélészerű hatalomgyakorlás megelőzése érdekében. A bírósági felülvizsgálatnak Garlicki szerint a jogszerűsége és az arányosságra kell kiterjednie.<sup>22</sup>

Végül meg kell jegyezni, hogy a mérlegelési mozgástér azért nem azonos a mérlegelési jogkörrel, mert nem jogszabályon, hanem jogalkalmazói belátáson (az EJEB döntésén) alapul, és nem csak a közigazgatási, hanem valamennyi állami aktusra vonatkozathat. Mérlegelési jogkörként való fordítása tehát téves. A mérlegelési mozgástér továbbá a diszkréció fogalmával sem azonos, hiszen a strasbourgi diszkréció kategóriának csak egyik válfaját képezi.

## AZ ARÁNYOSSÁGI VIZSGÁLAT KÖVETELMÉNYE

Garlicki tétele szerint a mérlegelési jogkörben hozott határozatok bírósági felülvizsgálatának a jogszerűség és arányosság követelményére kell kiterjednie. Azonban az arányosság követelménye nem jelenik meg a hazai eljárásjog által előírt szempontként. E felülvizsgálat tárgya ugyanis a Pp. 339. § (1) bekezdése értelmében kizárólag a határozat jogszerűségének vizsgálata. Ez alapján kérdésként merülhet fel, hogy mi helye az arányossági vizsgálatnak a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatában. Az arányosság követelménye az EJEB esetjogából következik, és közigazgatási jogi kontextusban az Egyezmény által védett emberi jogokat korlátozó közigazgatási aktusokra vonatkozik.

Az arányossági elv igen fontos tényező az Egyezmény értelmezésében. Legg olyan jogi doktrínaként tekint az arányosságra, amely az emberi jogok határainak meghatározására, vagyis annak felügyeletére szolgál, hogy csak igazolt esetekben és csak a szükséges mértékig kerüljön sor a jogok korlátozására.<sup>23</sup> Az EJEB a Soering-ügyben kimondta (és több más ügyben is megerősítette), hogy „az Egyezmény egészében benne rejlik a helyes egyensúly (*fair balance*) keresése a közösség általános érdekében fakadó igények és az egyén alapvető jogainak védelméből fakadó követelmények között”.<sup>24</sup> Az ilyen egyensúly megtalálása pedig szükségszerűen megköveteli az arányossági vizsgálatot. Az arányosság követelménye evidens mindazonon a területeken, amelyekre az Egyezmény kifejezetten megengedi az adott jog korlátozását. Ilyenek a 8–11. cikkek szerinti jogok, amelyekre vonatkozóan az adott cikk második bekezdése kimondja, hogy e jogok korlátozhatók „demokratikus társadalomban fennálló szükségesség esetén”, a felsorolt legitím célok valamelyikének elérése érdekében. A demokratikus társadalomban fennálló szükségesség formuláját a Bíróság többnyire úgy értelmezi, hogy a korlátozásnak „arányosnak kell lennie az elérendő célhoz képest”,<sup>25</sup> a „szükségesség” alatt pedig gyakran (kontextustól függően) a „nyomós társadalmi szükségletet” érti.<sup>26</sup> Az eszköz és cél viszonyában olykor az „ésszerű arányossági kapcsolat az alkalmazott eszközök és az elérni kívánt cél között” formula is megjelenik az EJEB ítéleteiben.<sup>27</sup>

Szigorúbb jogvédelmet igénylő esetekben találkozhatunk például a „feltétlenül szükséges”, a „szigorú arányossági vizsgálat”, „a helyzet szükségében kény-

szerűen megkövetelt” mércéivel. Gyengébb védelmet igénylő esetekben pedig például a „nyilvánvaló észszerűtlenség hiánya” mércéjével. A lényeg azonban mindig az, hogy helyes egyensúly alakuljon ki az egymással szemben álló egyéni és közösségi érdekek között.<sup>28</sup> Az arányossági vizsgálatnak olyan jogok esetén is szerepe van, amelyekre vonatkozóan az Egyezmény kifejezetten nem tartalmaz korlátozhatóságot, azonban azt az EJEB esetjoga értelmében bele kell érteni az Egyezménybe. Az arányossági vizsgálat az Egyezménybeli jogok biztosításának mint a tagállamot terhelő pozitív kötelezettségnek a fennállása kapcsán is szerepet nyer.<sup>29</sup>

Az EJEB a korlátozható jogokkal kapcsolatban rendre elvégzi azt a többlépcsős tesztet, amelyhez az arányosság vizsgálata is tartozik,<sup>30</sup> és ezt a nemzeti bíróságoktól is megköveteli.<sup>31</sup> A jogkorlátozási teszt a 8–11. cikkekben biztosított jogokkal kapcsolatban nyert kidolgozást, azonban az érdemét tekintve áterjedt más korlátozható jogokra is, így – az adott jogok specifikumainak figyelembevételével – általánosnak tekinthető.

Az adott jog korlátozásának igazoltságát kereső többlépcsős teszt<sup>32</sup> elvégzése során azt kell vizsgálni, hogy (1) a – meghatározott formai és minőségi követelményeknek megfelelő<sup>33</sup> – nemzeti jogszabályok szerint jogszerű-e a korlátozás,<sup>34</sup> (2) az az Egyezmény által elismert valamely legitim célt szolgál-e,<sup>35</sup> és (3) szükséges-e egy demokratikus társadalomban.<sup>36</sup> Ha a korlátozás megfelel valamennyi követelménynek, akkor igazoltnak tekinthető, tehát nem valósít meg egyezményesértést. Ha azonban akárcsak egyetlen követelménynek nem felel meg, az Egyezményben biztosított jog sérül.

A jogkorlátozási teszt utolsó eleme, a demokratikus társadalomban fennálló szükségesség vizsgálata két részre bontható: a szükségesség és az arányosság tesztjére. A szűkebb értelemben vett szükségességi teszt a korlátozás eszközére vonatkozik, és egyrészt arra keresi a választ, hogy az adott jog korlátozásának eszköze egyáltalán alkalmas-e a legitim cél elérésére (racionalitás tesztje), és valóban szükség van-e az alkalmazott korlátozásra az elérendő legitim cél érdekében, vagy rendelkezésre állnak kevésbé korlátozó eszközök is. Ha egy korlátozás megbukik a szükségesség tesztjén, az EJEB általában úgy fogalmaz, hogy nem voltak relevánsak és/vagy elegendők (*relevant and/or sufficient*) az állam (illetve az államot képviselő kormány) által felhozott indokok a korlátozás igazolásához.

Az arányosság fogalma nem jelenik meg az Egyezményben, azt a Bíróság esetjoga tette a szélesebb értelemben vett szükségességi teszt részévé. Az ará-

nyossági teszt a korlátozás hatását vizsgálja,<sup>37</sup> és annak megállapítására irányul, hogy megvalósult-e az érintett érdekek (hol egymással ütköző magánérdekek, hol magánérdek és közérdek) közötti „helyes egyensúly” (*fair balance*).

Annak érdekében, hogy az Egyezmény által védett jogokat korlátozó közigazgatási határozatokat felülvizsgáló bíróságok megfeleljenek az Egyezményből fakadó elvárásoknak, nekik is el kell végezniük a jogkorlátozási tesztet. Ezek közül a jogszerűség vizsgálata nem jelent többletfeladatot a hazai jogszabályok által előírtakhoz képest, hiszen a bírósági felülvizsgálat a Pp. értelmében eleve a hazai jogszabályoknak való megfelelést célozza.<sup>38</sup> A legitim cél vizsgálata már többletfeladat, mert meg kell nézni, hogy az Egyezményben az adott jognál megjelölt valamely legitim cél fennáll-e a jogba való beavatkozás hátterében. Ha igenlő a válasz, akkor tovább kell mennie a vizsgálatnak, és ellenőrizni kell azt is, hogy az adott legitim cél elérésére alkalmas volt-e az igénybe vett eszköz, a cél elérése érdekében valóban szükség volt-e rá, és „helyes egyensúlyt” állítottak-e az Egyezményben védett jog és a korlátozás indokát képező másik jog vagy legitim közérdek között. Amennyiben a közigazgatási bíró jogszabályi szinten észlel értelmezést nem engedő „illegitim” célt vagy az érintett érdekek és jogok között felborult egyensúlyt, akkor az Alkotmánybírósághoz kell fordulnia tisztázásért. Ha pedig a közigazgatási hatóság mérlegelésében észlel meg nem felelést, akkor meg kell állapítania, hogy a mérlegelés nem volt „okszzerű”, és erre tekintettel a Pp. 339/B. §-a értelmében nem lehet azt jogszerűnek sem tekinteni. Az arányosság strasbourgi esetjogból fakadó követelménye tehát ekként, a mérlegelés okszerűségének mércéjéhez kapcsolódva tagozódik be a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozatok jogszerűségének felülvizsgálatába.

## A MÉRLEGELÉSI MOZGÁSTÉR KONCEPCIÓJA

A mérlegelési mozgástér az EJEB által az Egyezményben részes államoknak engedett szabadság abban, hogy a helyi viszonyok között megítélik, hogyan lehet az Egyezményben védett jogokat korlátozni a köz vagy mások jogainak védelme érdekében, illetve hogy fennáll-e valamely jog biztosításának pozitív kötelezettsége, és ha igen, milyen eszközt szükséges alkalmazni e kötelezettség teljesítésére.

A mérlegelési mozgástér ideája az EJEB szubszidiaritásában és az Egyezmény demokratikus alap-

eszményében gyökerezik. Amennyiben egy adott tagállamban demokratikus viszonyok uralkodnak, úgy az EJEB meghagyja annak az államnak, hogy tetzés szerint öntse formába demokratikus vízióját, amíg az nem ütközik az Egyezményből fakadó standardokba.<sup>39</sup> Amennyiben valamely speciális szakkérdésben kell dönteni, vagy alapos helyismeret szükséges a helyes döntés kialakításához, úgy az EJEB a tagállami szervre bízta a döntést hivatkozva a hazai hatóságok „jobb helyzetére” egy nemzetközi bírósághoz képest.<sup>40</sup> Az EJEB igyekszik továbbá figyelemmel lenni arra, hogy kialakult-e már konszenzus az európai államok között egy adott kérdésben. Ha az még csak formálódik, tágabb mozgásteret szokott engedni a helyi felfogások érvényesítésének. Ha azonban számottevő konszenzus van, akkor csak úgy enged teret az attól eltérő helyi megoldásoknak, ha nagyon erős demokratikus vagy szakmai érv áll mögöttük.<sup>41</sup>

Az, hogy a mérlegelési mozgásteret az EJEB engedi, azt jelenti, hogy – bár ennek lehetősége végső soron az Egyezményből fakad – az EJEB az, amely az egyes ügyekben szabad belátása szerint eldönti, hogy teljes mértékben él-e felülvizsgálati hatalmával, vagy ráhagy bizonyos kérdéseket a tagállamokra.<sup>42</sup> Az államoknak engedett mozgáster konkrét alanya (címezettje) azonban nem az állam, hanem az az államhatalmi ág (törvényhozó, végrehajtó vagy bírói hatalom), amelyiknek a sérelmezett aktus vagy mulasztás tulajdonítható. Amennyiben jogalkotás valósítja meg a védett jogba történő beavatkozást, úgy a jogalkotó szerv, amennyiben bírósági döntés, úgy a hazai bíróság, amennyiben pedig egyedi közigazgatási aktus, úgy a közigazgatási hatóság a mozgáster alanya. Ez utóbbi esetben a közigazgatási szerv a címezett akkor is, ha döntése bíróság által felülvizsgálható, vagyis a végső hazai döntést bíróság hozza.<sup>43</sup>

Az Egyezmény által védett jogok korlátozásának kontextusában a mérlegelési mozgáster annak megítélésében releváns, hogy az eljáró közigazgatási hatóság az adott jogba való beavatkozás során helyes egyensúly állított-e fel az egymással ütköző jogok és érdekek között. A mérlegelési mozgáster doktrínája tehát a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata során is a jogkorlátozási teszt utolsó eleméhez, az arányossági teszt-hez kapcsolódik, ami hazai fogalmaink szerint az „okszerűség” vizsgálatába tartozik.

Amennyiben az állam végrehajtó hatalmát képviselő közigazgatási hatóságok a mérlegelési mozgáster címezettjei, úgy rájuk is igaz az az Egyezményben részes államokra tett állítás, hogy mérlegelési mozgásterük „az eset körülményeitől és az érintett jogok és szabadságok természetétől függ”.<sup>44</sup> De vajon mekkora ez a mozgáster a különböző ügýtípusokban? Miként változhat annak hatására a hazai mérlegelési jogkör „okszerűség” mércéjének értelme, szigorúsága?

## A MÉRLEGELÉSI MOZGÁSTER TÉNYEZŐI

Említettük már, hogy az EJEB demokratikus és szakértelmi megfontolásokra figyelemmel határozza meg a mozgáster terjedelmét, ami érdemben befolyásolhatja döntését. Az egyes szerzők megfigyeléseit összegezve<sup>45</sup> megállapítható, hogy a Bíróság ítéleteiben az európai konszenzus hiányára, a védett jog természetére, a beavatkozás céljának természetére, a szabályozott tevékenységek természetére és a környező körülményekre szokott hivatkozni. A védett jog természete azt jelenti, hogy különböző kategóriájú jogok más indokot igényelnek a mozgáster engedéséhez. Az „abszolút” jogok (például: élethez való jog, kínzás tilalma) kevés teret engednek a mérlegelésnek. Az „erős” jogok (például: tisztességes eljáráshoz való jog, szabadsághoz és biztonsághoz való jog) már több lehetőséget adnak az egyéni megoldásoknak. A „minősített” jogok (magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog, gondolat-, lelkiismeret és vallásszabadság, véleménynyilvánítás szabadsága, gyülekezés és egyesülés szabadsága, megkülönböztetés tilalma) kifejezetten igénylik a mérlegelési mozgáster alkalmazását. A „gyenge” jogok (például: tulajdon védelme, oktatáshoz való jog) pedig még szélesebb teret engednek a mérlegelésre.<sup>46</sup> A beavatkozás legitim céljának természetétől függően azonban ugyanazon jog vonatkozásában is változó lehet a mozgáster. Amennyiben a beavatkozás fontos magánérdeket vagy közérdeket szolgál (egyes szerzők ilyen célként azonosítják például a nemzetbiztonság vagy az erkölcsök védelmét, a bíróságok tekintélyének fenntartását és a gazdaságpolitikát),<sup>47</sup> az tágabb mozgásteret indokol. A szabályozott tevékenységek természete is hasonló módon befolyásolja a mozgásteret, csak ellentétes irányban. Szűkíti, ha a szabályozott tevékenység különösen fontos az

MINDEZEK ALAPJÁN NEM LEHET KÉRDÉS, HOGY A STRASBOURGI ESETJOGNAK ÉS AZ ABBAN KIFEJLESZTETT ELVEKNEK ÉS DOKTRÍNÁKNAK (KÖZTÜK A MÉRLEGELÉSI MOZGÁSTER DOKTRÍNÁNAK IS) SZEREPE KELL, HOGY LEGYEN A HAZAI KÖZIGAZGATÁSI BÍRÁSKODÁSBAN.



egyén számára, vagy nagy jelentőségű a demokratikus folyamatok és általában a közösség szempontjából.<sup>48</sup> Amennyiben az egyén tevékenysége a jog lényegi tartalmához (magjához) tartozik, ha a körülményei különösen fontosá teszik a jog gyakorlását, vagy ha az adott jog általában meghatározó jelentőségű az önazonossága, jóléte és fejlődése szempontjából, a mozgástér általában szűkebb.<sup>49</sup> A demokratikus folyamat szempontjából a különböző beszéd típusoknak, a vallási pluralizmusnak és a gyülekezési jognak van különös jelentősége. Végül pedig a beavatkozás hatásának súlyossága is egy további szempont e körhöz tartozóan.<sup>50</sup> A környező körülmények figyelembevétele – mint további mozgástértényező – a tágabb történelmi, társadalmi, gazdasági és politikai kontextus figyelembevételét jelenti.<sup>51</sup> Az EJEБ gyakorlata szerint nagyobb szabadság megengedett veszélyhelyzetben vagy a demokráciába való átmenet időszakában. Ugyanakkor az EJEБ általában széles mozgástérre enged akkor is, ha a sérelmezett intézkedés összhangban van az irányadó gazdasági, szociális, településrendészeti vagy környezetvédelmi politikával,<sup>52</sup> illetve ha az adott terület összetettnek vagy változókonynak ítéli.<sup>53</sup>

#### A MÉRLEGELESI MOZGÁSTÉR TERJEDELME ÉS MÉRCÉI

A mérlegelési mozgástérhez az EJEБ gyakorlatában jellemzően a széles (*wide*) vagy keskeny (*narrow*) jelző társul. Amennyiben az EJEБ ítéletében egyáltalán nem jelenik meg a mérlegelési mozgástér fogalma, az jellemzően azt jelenti, hogy az EJEБ normál arányossági vizsgálatot végzett a „helyes egyensúly” átlagos mércéje alapján. Amennyiben azonban megjelenik a mérlegelési mozgástér, és főleg ha az még a széles jelzőt is felveszi, az az esetek nagy részében azt jelenti, hogy az EJEБ enyhít az arányossági mércén, vagyis a vizsgált tagállami döntésnek csak az enyhébb „ésszerűségi”<sup>54</sup> vagy „a minden ésszerű alapot nélkülözőség hiánya”<sup>55</sup> tesztnek kell megfelelnie úgy, hogy „ne sérüljön a jog lényegi tartalma”,<sup>56</sup> és a beavatkozás „ne jelentsen túlzott terhet a kérelmezőnek”.<sup>57</sup> Amennyiben pedig az EJEБ szűk mozgástérre állapít meg egy adott kérdésben, az azt jelenti, hogy még annyi mozgástér sincs, mint az átlagos arányossági vizsgálatnál. A „helyes egyensúly” mércé helyett a sokkal szigorúbb „világos, nyomós és különleges társadalmi szükséglet”,<sup>58</sup> a „nagyon nyomós indok”,<sup>59</sup> illetve a „csak kivételes körülmények között”<sup>60</sup> kritériumokkal méri az EJEБ a korlátozás arányosságát. Jellemzően akkor széles a mozgástér, ha a demokrácia, szakértelem és konszenzus hiánya

érvek az államot támogatják, és akkor keskeny, ha a demokrácia védelme vagy az egyének legalapvetőbb jogai, különösen fontos tevékenységei érdekében szigorú korlátot szükséges szabni a jogokba való beavatkozásnak.

A közigazgatási határozatok felülvizsgálatát végző hazai bíróságok az EJEБ esetjoga alapján ismerhetik fel, hogy jellemzően milyen esetekben tágul a mozgástér, és milyen esetekben szűkül a szabad mérlegelés tere. Ezt pedig akként érvényesíthetik a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozatok felülvizsgálatában, hogy a Pp.-ben előírt „okszerűség” mércéjét az EJEБ gyakorlatának fényében értelmezik. Az EJEБ-hez hasonlóan – annak esetjogára hivatkozva – az arányossági teszt elvégzése során maguk is használhatják döntéseikben a mérlegelési mozgástér koncepcióját, enyhítve vagy szigorítva a közigazgatási mérlegelés felülvizsgálatára vonatkozó követelményeken.

#### A MÉRLEGELESI MOZGÁSTÉR HAZAI ALKALMAZÁSÁNAK SZEMLELTETÉSE

Mindezen elméleti alapvetéseket követően világítunk meg egy gyülekezési és egy idegenrendészeti jog területéről vett gyakorlati példával, hogyan lehet alkalmazni a mérlegelési mozgástér doktrínáját a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata során.

A békés gyülekezés jogát az Egyezmény 11. cikke garantálja. Minősített jogról lévén szó, a második bekezdés lehetővé teszi a gyülekezési jog „törvényben meghatározott” korlátozását „mások jogainak védelme” érdekében, „egy demokratikus társadalomban szükséges” mértékben. A gyülekezési jogról szóló 1989. évi III. törvény 8. § (1) bekezdése pedig a jog korlátozását abban az esetben teszi lehetővé, ha „a közlekedés nem biztosítható más útvonalon” vagy „ha a rendezvény megtartása a népképviselői szervek vagy a bíróságok zavartalan működését súlyosan veszélyeztetné”. Tegyük fel, hogy a gyülekezési ügyekben közigazgatási hatóságként eljáró rendőrség megtilt egy ellenzéki demonstrációt azzal az indokkal, hogy az akadályozná az érintett utca busz közlekedését. Ez a korlátozás „törvényben meghatározott”, hiszen a gyülekezési törvény rendelkezésén alapul, és a közlekedés biztosítása érdekében „mások jogainak védelméért” szolgálja, amely legitim korlátozási célnak minősül az Egyezmény értelmében. Ezért már csak azt kell megvizsgálnia a rendőrség határozatát felülvizsgáló bíróságnak, hogy e korlátozás „szükséges-e egy demokratikus társadalomban”. A

szükségesség „racionalitás” tesztjét elvégezve meg tudja állapítani, hogy a korlátozás alkalmas a cél elérésére. Ezután azonban két lehetőség közül választhat. Vagy elvégzi a szükségesség „legenyhébb alternatíva” tesztjét, vagy máris rátér az arányossági tesztre, azaz az egymással ütköző jogok és érdekek közötti „helyes egyensúly” vizsgálatára. Amikor az egyensúly helyességét vizsgálja, figyelembe kell vennie egyrészt azt, hogy milyen fontos az az érdek, ami miatt megvalósult a korlátozás, és hogy az milyen mértékben szenvedett sérelmet. Mérlegre kell ugyanakkor tennie a szemben álló jog erősségét és az ahhoz tartozó tevékenység természetét is. Jelen példánkban megállapítható, hogy bár a védett jog (a gyülekezési jog) „minősített” természete megengedne bizonyos mozgásteret a korlátozásában, azonban az érintett tevékenység természete a szabad politikai véleménynyilvánítás kiemelt demokratikus fontosságára tekintettel olyan tényező, amely az EJEB esetjoga értelmében jelentősen szűkíti az államnak a gyülekezési jog korlátozására vonatkozó mérlegelési mozgásterét. Az eljáró bíróságnak tehát szigorúan kell megítélnie a korlátozás okszerűségét, nyomós és különleges társadalmi szükségletet kell tudnia azonosítani, és nagyon nyomós indokot kell megkövetelnie ahhoz, hogy megállapítsa a korlátozás arányosságát, vagyis a demonstráció megtiltásának jogszerűségét. A döntés indokolásában hivatkozhat az EJEB esetjogára, amely szűkítette a közigazgatási hatóság mérlegelési jogkörét.

Az idegenrendészeti jog területéről a széles mérlegelési mozgásterre nézzünk példát. A harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény (a továbbiakban: Harmtv.) 43. § (2) bekezdés d) pontja előírja azon külföldiek kiutasítását, akiknek a tartózkodása sérti vagy veszélyezteti a nemzetbiztonságot. Tegyük fel, hogy az idegenrendészeti hatóság olyan külföldit utasít ki ilyen indokkal, akinek családja és kiépített egzisztenciája van Magyarországon. A magán- és családi élet tiszteletben tartását az Egyezmény 8. cikke írja elő. A második bekezdés azonban itt is lehetővé teszi a jog korlátozását „törvényben meghatározott” esetben, a „nemzetbiztonság védelme” érdekében, egy „demokratikus társadalomban szükséges” mértékben. A jogszerűség és a legitim cél szolgálata ebben az esetben is megállapítható, hiszen a kiutasítást törvény írja elő az Egyezmény által megengedett célból. Tegyük fel, hogy a szükségesség tesztjén is átmegy a kiutasítás. Ezt követően már csak az arányosságot

kell megvizsgálni, már ha egyáltalán helye lehet bármiféle arányosításnak. Amennyiben ugyanis megalapozottan feltételezhető, hogy a külföldit kínzás, embertelen vagy megalázó bánásmód fenyegeti a kiutasítás célországában, még a legszükségesebb indok alapján sem kerülhet sor a kiutasítására, hiszen a 3. cikk feltétlen módon tiltja az ilyen bánásmódot, és ez megfelelően átültetésre is került a Harmtv.-be.<sup>61</sup> Ha azonban csak a magán- és családi élet érintett, már helye van a mérlegelésnek, és annak során szerephez juthat az EJEB mérlegelési mozgásterrel kapcsolatos gyakorlata. Figyelembe lehet venni, hogy az EJEB a nemzetbiztonsági kérdéseket olyan helyi témának tekinti, amellyel kapcsolatban kevésbé tartja magát szakértőnek, mint a kompetens hazai hatóságok. Ebből következően tehát jellemzően széles mér-

legelési mozgásteret enged az államoknak nemzetbiztonsági kérdésekben. Csupán annyit követel meg az e tárgyban hozott döntéstől, hogy az ne legyen nyilvánvalóan ésszerűtlen. A kiutasítás felülvizsgálatát végző hazai bíróság is használhatja ezt a megengedőbb arányossági mércét, megállapítva, hogy széles az állam – vagyis jelen esetben a nemzetbiztonsági kér-

désben való állásfoglalásra kompetens szakhatóság – mozgásteret a hasonló kérdésekben. Természetesen nem mentesül az alól, hogy megvizsgálja a nemzetbiztonsági indokok valódiságát és súlyát, és összevesse azokat a külföldi személy magánérdekével, azzal, hogy a kiutasítás ne jelentsen „aránytalan terhet”.

## ÖSSZEGZÉS ÉS A KÖZIGAZGATÁSI BÍRÁSKODÁS SZÁMÁRA LEVONHATÓ KÖVETKEZTETÉSEK

Miután felvázoltuk a strasbourgi esetjog hazai bírósági eljárásban betöltött szerepét, a hazai mérlegelési jogkör és a strasbourgi mérlegelési mozgáster jellemzőit, valamint a két jelenséget összekötő, hazai bíróságok által is elvégzendő arányossági vizsgálatot, megállapításaink az alábbiak szerint összegezhetők.

Annak érdekében, hogy megfelelően biztosítva legyen az Egyezmény hazai érvényesülése, hogy a hazai bíróságok már nemzeti szinten megfelelő jogorvoslatot nyújtsanak az egyezményesértékekkel szemben, ahhoz döntéshozatali eljárásaik során el kell végezniük a jogkorlátozás igazoltságának EJEB által kidolgozott többlépcsős tesztjét. Amikor mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozat valósít meg

korlátozást, az azt felülvizsgáló közigazgatási bíróság akkor állapíthat meg jogszabálysértést, ha okszerűtlen a mérlegelés. Az okszerűség kategóriájába szükséges olvasztania a strasbourgi jogkorlátozási tesztet, a szükségességi és arányossági vizsgálatot. Az arányosságnál alapesetben azt kell vizsgálnia „okszerűségként”, hogy „helyes egyensúly” került-e felállításra az egymással ütköző jogok és/vagy érdekek között. Adott esetben azonban a mérlegelési mozgástér doktrínája értelmében a jogok, tevékenységek, korlátozási célok súlya és természete alapján, demokratikus, szakértelmi vagy konszenzus megfontolásokra tekintettel – figyelemmel az EJEB által az adott témában követett joggyakorlatra – szigorítania kell az arányosság mércéjén, „szűk” teret engedve csak a közigazgatási mérlegelésnek, vagyis a „helyes egyensúly” helyett nagyon nyomós, kivételes indokokat követelve meg az okszerűség elfogadásához. Ugyanakkor lazíthat is az arányosság mércéjén, ha az EJEB gyakorlatában „széles” mozgástérrel azonosít. Így csak az tekinthető okszerűtlennek, ami már nyilvánvalóan ésszerűtlen. Amennyiben nem talál az EJEB ítéleteiben konkrét precedenst az adott tényálláshoz rendelhető mérlegelési mozgástér típusára és annak mércéjére vonatkozóan, úgy a mérlegelési mozgástér doktrínája tényezőinek és működésének ismeretében maga ítélteti meg, hogy releváns-e a doktrína, széles vagy keskeny mozgástérre ad-e okot, és hogy mi e mozgástér következménye.

Ha a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozatok felülvizsgálatát végző bíróság elvégzi ugyan az arányossági tesztet, de nem szigorít annak mércéjén a mérlegelési mozgástér tényezőinek megfelelően (jellemzően az érintett tevékenységet támogató demokrácia elve alapján), döntése nem fog megfelelni Strasbourgban. Ha nem enyhít az arányossági mércén, azzal az EJEB előtt nem lesz probléma, hiszen ezzel erősebb védelmet nyújtott az adott jognak.

Ha a hazai közigazgatási bíróságok általánosan bevonják döntéshozatali módszerükbe és megjelenítik ítéleteikben az EJEB esetjogából levezethető mérlegelési mozgástér doktrínájának szempontjait, azzal az állami szuverenitást tiszteletben tartó, rugalmasabb, ugyanakkor a demokratikus és alapvető emberi értékeket súlyuk szerint védő döntésekkel járulhatnak hozzá az emberi jogok hazai rendszerének mind teljesebb működéséhez. Ráadásul enyhíthetnek az EJEB ügyterhén is, mert minden bizonnyal a nyilvánvaló megalapozatlanság szűrőjén kihullanak azok a panaszok, amelyek tárgyát képező bírósági döntések az EJEB gyakorlatának megfelelő arányossági mércével mérték az érintett érdekeket.

1. A *margin of appreciation* másik, a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata szempontjából kevésbé jelentős kontextusa az állam pozitív cselekvési kötelezettségének meghatározása és e kötelezettség teljesítési eszközeinek megválasztása. Ezen kívül egyes szerzők a homályos jogi fogalmak értelmezésében is szerepet tulajdonítanak a doktrínának, bár ezt kevésbé támasztja alá az EJEB esetjoga.
2. Különösen jellemző ez a kormány és a Kúria honlapján elérhető ítéletfordításokra, az Alkotmánybíróság szóhasználatára és egyes, az előbbi forrásokból dolgozó szerzőkre. Ez utóbbi körből lásd például FODOR László: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélete a zajterhelés csökkentésére tett intézkedésekről és a bírósági eljárás időtartamáról. Strasbourg joggyakorlat, *JeMa*, 2011/3, 86–92; Kovács Péter: *Kisebbségvédelem az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlatában*, [http://www.jakabffy.ro/magyarkisebbsseg/pdf/2004\\_4\\_16.pdf](http://www.jakabffy.ro/magyarkisebbsseg/pdf/2004_4_16.pdf).
3. Lásd például 4/2013. (II. 21.) AB határozat, ABK 2013/5, 188.
4. Polgári Eszter egyik tanulmányában hét variáns (mérlegelési szabadság, diszkréció, mérlegelési zóna, értékelési sáv, értékelési zóna, mérlegelési kör, mozgástér) szerepel. POLGÁRI Eszter: A strasbourgi bíróság és az európai konszenzus. Értelmezés vagy utólagos igazolás? *Fundamentum*, 2005/1, 5–13; Masenkó Mavi a „mérlegelési hatalom” fogalmat használja. MASENKÓ MAVI Viktor: A mérlegelési hatalom problematikája az emberi jogok védelme terén, *Acta humana*, 2008/1–2, 3–13., 4; Szemesi Sándor „mérlegelési jogkört” és „értékelési sávot” ír. SZEMESI Sándor: *A diszkrimináció tilalma az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában*, Budapest, CompLex, 2009.
5. A nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 2005. évi L. törvény 13. § (1) bekezdése értelmében „... a nemzetközi szerződés értelmezése során az adott nemzetközi szerződéssel kapcsolatos jogviták eldöntésére joghatósággal rendelkező szerv döntéseit is figyelembe kell venni.”
6. Jól mutatja ezt az Emberi Jogok Európai Egyezményére és az arra vonatkozó strasbourgi esetjogra hivatkozás csekély száma a közzétett bírósági határozatokban.
7. Lásd az Alaptörvény Q.cikk (2) bekezdését, mely szerint „Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját.”
8. Az EJEB értelmezése szerint az Egyezmény első helyen a szerződő államokra hagyja a benne rögzített jogok és szabadságok biztosítását, míg a saját szerepe

- szubszidiárius. Lásd Jeroen SCHOKKENBROEK: The Basis, Nature and Application of the Margin-of-Appreciation Doctrine in the Case-Law of the European Court of Human Rights, *Human Rights Law Journal*, 1998, 30–36, 31.
9. Az Egyezmény 35. cikk (1) bekezdése értelmében „... az ügyet csak akkor lehet a Bíróság elé terjeszteni, ha az összes hazai jogorvoslati lehetőséget már kimerítették a nemzetközi jog általánosan elismert szabályainak megfelelően (...)”
  10. A 15. Kiegészítő Jegyzőkönyv – amely 2013. június 24-én nyílt meg aláírásra az Egyezményben részes államok számára – 1. cikkében az alábbiakkal egészíti ki az Egyezmény preambulumát: „Megerősítve, hogy a szubszidiaritás elvének megfelelően elsődlegesen a Magas Szerződő Felek felelőssége az Egyezményben és Jegyzőkönyveiben meghatározott jogok és szabadságok biztosítása, (...)”
  11. A „doktrína” fogalom kettős jelentésű. Egyik jelentése szerint utalhat olyan standardok körére, amelyek a viták megoldásának amorf útmutatóiként működnek, gyakran a figyelembe veendő és mérlegelendő tényezők felsorolásával. E jelentéstartalom szerint fogadhatjuk el doktrínaként a mérlegelési mozgástér koncepcióját. Az EJEB gyakorlatában való igen széles körű elismertsége és alkalmazása különösen megalapozza a doktrínaként való használatát. Lásd Emerson H. TILLER – Frank B. CROSS: What is Legal Doctrine? *Northwestern University Law Review*, 2006/1, 517–533, 517.
  12. Lech GARLICKI: *Some Observations on Relations between the ECtHR and the Domestic Jurisdictions*, in *Cours suprêmes nationales et cours européennes: concurrence ou collaboration? In memoriam Louis Favoreu / sous la direction de Julia Iliopoulos-Strangas*, Sakkulas, 2007, 305–325, 305–306.
  13. Az 1989–91-es demokratikus átalakulásokat követően 21 kelet-közép-európai ország csatlakozott az Európa Tanácshoz és az Egyezményhez. Magyarország 1990. november 6-án helyezte letétbe az Európa Tanácshoz való csatlakozás okiratait, és 1992. november 5. napján csatlakozott az Egyezményhez, valamint annak több kiegészítő jegyzőkönyvéhez (lásd az 1991. évi LXXI. törvényt és az 1993. évi XXXI. törvényt).
  14. SÁRI János: *A nemzetközi szerződések*, in KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I*, Budapest, Osiris, 2007, 100–102.
  15. Az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés f) pontja értelmében „az Alkotmánybíróság vizsgálja a jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközését”, és a (3) bekezdés c) pontja alapján „megsemmisítheti a nemzetközi szerződésbe ütköző jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést”. Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 32. §-a alapján „... a bíró – a bírósági eljárás felfüggesztése mellett – az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezi, ha az előtte folyamatban levő egyedi ügy elbírálása során olyan jogszabályt kell alkalmazni, amelynek nemzetközi szerződésbe ütközését észleli.”
  16. Az európai kozmopolita jogrendről lásd bővebben Alec STONE SWEET: A Cosmopolitan Legal Order: Constitutional Pluralism and Rights Adjudication in Europe, *Journal of Global Constitutionalism*, 2012/1, 53–90. A kozmopolita jogrend gondolata a kanti békeelméleten alapul, amelyet Kant *Az erkölcsök metafizikája* (1785) és *Az örök békéhez* (1795) című politikai filozófiai munkáiban bontott ki. Kant kozmopolitizmus tanáról lásd bővebben FERENCZ Enikő: *Kozmopolitizmus a felvilágosodás korában és ma, avagy Kant békeelmélete 200 esztendő távlatából*, Erdélyi Múzeum, 2011/73, 3–4. füzet, 51–68.
  17. Ilyen például az, amikor egy tényállás bekövetkezése a jogszabály értelmében mindenképpen szankciót von maga után (e körben tehát a jogszabály kógens), azonban a közigazgatási hatóság – a fokozatosság elvének szem előtt tartásával – maga döntheti el, hogy az ügy sajátosságaira és az elérendő célra tekintettel melyik szankciót alkalmazza a jogszabályban felsoroltak közül. Lásd például a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény 185–187. §-ait.
  18. Ilyen például az, amikor jogszabály meghatározza, hogy milyen szempontok mérlegelése alapján kell megállapítani valamely jogosultságot. Lásd például a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény 45. § (1) bekezdését, amely felsorolja, hogy a családi élet védelme érdekében milyen szempontokat kell figyelembe venni annak eldöntése során, hogy a Magyarországon családdal rendelkező külföldi kiutasítható-e az ország területéről.
  19. Az okszerűtlenség az értelmező szótár szerint az észszerűtlenség szinonimája, melyből következően az okszerűséget is az ésszerűség szinonimájának tekinthetjük.
  20. Kántás Péter különbséget tesz egyrészt jogalkotói és jogalkalmazói (közigazgatási és bírói) mérlegelés között, másrészt az intézkedéssel és a határozathozatalos mérlegelés között. A jogalkalmazói mérlegelésen belül megkülönböztet bizonyítási (tényállás megállapítására irányuló), kényszerű (jogi norma fogyatékoságából következő) és felhatalmazásos (a jogalkotó által kifejezetten lehetővé tett) mérlegelést. Ez utóbbit tekinti csak valódi mérlegelésnek, és ezen belül megkülönböztet kötött mérlegelést (ahol a jogalkotó meghatározza a döntési alternatívákat) és szabad mérlegelést (ahol a jogalkotó teljesen elengedi a jogalkal-

- mazó kezét). A szabad mérlegelést nevezi diszkréció-  
nak, a diszkréció tehát a mérlegelés egyik válfajának  
tekinti. Leírja, hogy a diszkréció több mint a kötött  
mérlegelési jogkör, de kevesebb az önkénynél. Mivel  
könnyen önkénybe csúszhat, jogállamban kivételes in-  
tézmény. KÁNTÁS Péter: A mérlegelés dilemmái, *Jog-  
elméleti Szemle*, 2001/3, <http://jesz.ajk.elte.hu/kantas7.html>.
21. Az diszkrucionális jogkör alapvetően az önkényural-  
mi rezsimek jellemzője. Hazánkban a kommunista rez-  
simben – főként a rendészeti szervek számára – szin-  
tén jellemző volt a diszkrucionális jogkör arra az eset-  
re, amikor jogi norma nem szabályozott valamely  
jelenséget, vagy szabályozott ugyan, de eltérést tett le-  
hetővé, illetve csak hatáskört adott döntésre, de egy-  
általán nem határozta meg annak kereteit. A jogállam-  
ság térnyerésével azonban a diszkrucionális jogkörök  
kevés kivétellel teljes mértékben visszaszorultak,  
mérlegelési jogkörre alakultak. Ma már csak a rendkívüli  
helyzetekre vonatkozóan maradtak meg. Ezenkívül  
2013. július 1. előtt még a külügyi igazgatás körében  
a vízumhatóság diszkrucionális jogkörébe tartozott,  
hogy kibocsát-e három hónapot meg nem haladó tartózkodásra  
jogosító vízumot. Egy uniós kötelezettségszegési eljárás  
következtében azonban 2013 júliusától bevezették e  
döntés bírósági felülvizsgálatát, így a korábbi diszkrucionális  
jogkört ezen a területen is mérlegelési jogkör váltotta fel.
  22. Lech GARLICKI: Administrative Discretion and the  
Strasbourg Court, in *The European Court of Human Rights  
and the "margin of appreciation" doctrine: how much discretion  
it left to the state in human rights matters?* Cheng-Yi Huang  
(ed.), Institutum Iurisprudentiae Academia Sinica, Taipei,  
Taiwan, 2010, 54–96, 53.
  23. Andrew LEGG: *The Margin of Appreciation in International  
Human Rights Law: Deference and Proportionality*, Oxford,  
Oxford University Press, 2012, 178.
  24. *Soering v. the United Kingdom*, judgement of 7 July 1989,  
Series A no. 161, § 89.
  25. Lásd például *Handyside v. the United Kingdom*, judgement  
of 7 December 1976, Series A no. 24, § 49.
  26. Lásd ennek példajaként is *Handyside v. the United  
Kingdom*, judgement of 7 December 1976, Series A no. 24.
  27. Lásd például „*Relating to certain aspects of the laws on  
the use of languages in education in Belgium*” v. *Belgium*,  
judgement of 23 July 1968, Series A no. 6, § 34.
  28. Lásd például *Hirst v. the United Kingdom (no. 2) [GC]*,  
no. 74025/01, ECHR 2005-IX
  29. Az arányossági elvvel kapcsolatban lásd Harris,  
O’BOYLE – WARBRICK: *Law of the European Convention on  
Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 2009, 10–11.
  30. A 8–11. cikkek által védett „minősített” (tehát korlá-  
tozható) jogok (családi- és magánélet tiszteletben tar-  
tásához való jog; gondolat-, lelkiismereti és vallásszaba-  
dagság; véleménynyilvánítás szabadsága; gyülekezés  
és egyesülés szabadsága) az arányossági vizsgálat fő te-  
rületei. E vizsgálati metódus a rájuk vonatkozó gya-  
korlatból került át a többi jogok területére. Az Első Ki-  
egészítő Jegyzőkönyv 1. cikke által előírt tulajdon vé-  
delme során különösen kiemelkedő jelentőséget nyert  
az arányosság szerepe. A korlátozást csak szűk körben  
engedő „erős” jogoknál már jóval kevesebb e szerep, de  
ott is előfordul. Az EJEB az 5. cikk által védett sza-  
badsgághoz való jog alóli kivételek tekintetében mér-  
legre teszi az érintett jogokat és érdekeket, és a 6. cikk  
által védett „tisztességes eljárási” jogok érintettsége  
esetén is elvégzi az arányossági vizsgálatot. A korláto-  
zást nem engedő abszolút és a korlátozást csak kivéte-  
lesen megengedő kvázi abszolút jogok kategóriájában  
az erősebb jogoknál is kevesebb a jelentősége az ará-  
nyosságnak, de ott is előfordul. Az élethez való jogot  
védő 2. cikk által tolerált „életől való megfosztás”  
Egyezményben meghatározott „szükségesség” köve-  
telményének éppúgy összetevője az arányosság, mint  
a 8–11. cikkek által védett minősített jogok korlátozá-  
si klauzuláiban szereplő hasonló követelménynek, bár  
itt az arányossági mérce természetesen sokkal szigo-  
rúbb. A 3. cikkben szereplő kínzás tilalma abszolút  
előírás, amely elvileg kizárna a cikkel kapcsolatos bár-  
mely mérlegelést (a kínzás nem is megengedett sem-  
milyen körülmények között), az EJEB gyakorlata sze-  
rint azonban a bűncselekmény büntetésének arányos-  
sága szerepet játszhat annak meghatározásában, hogy  
kínzásnak tekinthető-e a bánásmód. Lásd B. GOULD  
– L. LAZARUS – G. SWINEY: *Public Protection, Proportionality,  
and the Search of Balance*, Ministry of Justice  
Series 10/07, University of Oxford, September 2007,  
iii–iv. <http://ssrn.com/abstract=2022365>; Karen REID:  
*A Practitioner’s Guide to the European Convention of  
Human Rights*, London, Sweet and Maxwell, 2008,  
52–53.
  31. *Fratanoló v. Hungary*, 29459/10, judgement of 3 No-  
vember 2011, § 27. Az EJEB azért marasztalta el Ma-  
gyarországot, mert az eljáró hazai bíróság nem végezte  
el a szükségességi–arányossági tesztet.
  32. Ez a teszt a minősített jogok második (minősítő) bekez-  
déseinek struktúráját követi, de negatív beavatkozás iga-  
zolásának vizsgálata esetén hasonló rendben nyer el-  
végzést más korlátozható jogokkal kapcsolatban is.
  33. Az EJEB esetjogában kidolgozott előírás, hogy a jog-  
szabálynak kötnie kell a döntéshozót, hogy az ne jár-  
hasson el önkényesen, és biztosítani kell a döntéssel  
szembeni bírósági felülvizsgálat lehetőségét. A jogsza-  
bálynak hozzáférhetőnek is kell lennie, vagyis lehető-

vé kell tenni, hogy azt bárki megismerhesse, akire nézve hatással lehet. További elvárás a kiszámíthatóság, vagyis az, hogy a jogszabály kellően világos legyen ahhoz, hogy annak alapján az egyének megfelelően tudják alakítani viselkedésüket, vagyis képesek legyenek ésszerű mértékben előre látni, hogy milyen következményekkel jár egy bizonyos fellépés. Ha egy hazai jogi norma nem felel meg e formai-minőségi követelmények bármelyikének, az azon alapuló korlátozás megbukik a jogszerűség tesztjén.

34. A „jogszerűség” vizsgálata abban az esetben releváns, ha az Egyezmény tartalmazza a hazai jogszabályoknak való megfelelés követelményét, mint az egyes jogokba való megengedett beavatkozás egyik feltételét. Ennek példái az 5. és a 9–11. cikkek „*prescribed by law*” vagy a 8. cikk és a Negyedik Kiegészítő Jegyzőkönyv 2. cikkének „*in accordance with law*” követelményei. Mindkét fogalom hivatalos magyar fordítása a „törvényben meghatározott”, illetve a Negyedik Kiegészítő Jegyzőkönyv 2. cikkében a „törvényekkel összhangban”, ahol is „törvényen” a nemzeti jogszabályokat és az azokkal az EJEB felfogása értelmében egy tekintet alá eső bírói döntéseket kell érteni.
35. A 2. cikk értelmében az élettől való megfosztás legitim célja a személyek jogtalan erőszakkal szembeni védelme, a törvényes letartóztatás foganatosítása vagy a törvényesen fogva tartott személy szökésének megakadályozása, illetve a zavargás vagy felkelés elfojtása céljából törvényesen tett intézkedés. A 8–11. cikkekben meghatározott (ún. minősített) jogok korlátozásának legitim céljai között az alábbiak szerepelnek: a nemzetbiztonsági, a közbiztonság és a közrend védelme, a területi sértetlenség, az ország gazdasági jóléte (ennek gyakorlati relevanciája elenyésző), zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, mások jogainak és szabadságainak, illetve jó hírvéneinek védelme, bizalmas értesülés közlésének megakadályozása, a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása.
36. A demokratikus társadalomban fennálló szükségesség követelménye kifejezetten csak a 8–11. cikkekben szerepel, de azt az EJEB valamennyi korlátozható jog esetében figyelembe veszi.
37. Van olyan felfogás is, amely szerint az arányossági vizsgálat a korlátozás eszközére, hatására és céljára is vonatkozhat. Lásd például LEGG (24. vj.) 180–181. Ez a felfogás onnan ered, hogy az EJEB az arányosság (*proportionality*) fogalmát mindezen kontextusban alkalmazza. Az eszközök tekintetében azt a vizsgálatot végzi el, amit mi a szűkebb értelemben vett szükségességi teszthez soroltunk. Lásd például a *Dudgeon v. the United Kingdom*, judgement of 22 October 1981, Series A no. 45, § 60. A korlátozás céljának legitimitásával kapcsolatban ritkán van szükség arányossági vizsgálatra, mert a kérelmezők ritkán hivatkoznak a legitimitás hiányára. Ha mégis, az EJEB azt vizsgálja, hogy már a nemzeti jogalkotás szintjén bekövetkezett-e aránytalanság. Ennek példaként Legg a *Tblimmenos v. Greece* [GC], no. 34369/97, ECHR 2000-IV § 46–47 ügyre hivatkozik, amelyben az EJEB megállapította, hogy nem legitim célt szolgál a közhivatal viseléséből való kizárás, amely olyan jogi szabályozáson alapul, ami azokra nézve is büntetett előlethez fűződő hátrányokat rendel, akik vallási meggyőződésből tagadják meg a katonai szolgálatot, ez ugyanis aránytalanul súlyos szankció.
38. A jogszabály formai minőségének strasbourgi szempontok szerinti vizsgálata meghaladja a bírósági felülvizsgálat kereteit, e körben legfeljebb alkotmánybírói kontroll kezdeményezhető.
39. Az EJEB világos mandátummal rendelkezik arra, hogy támogassa a demokratikus politikai berendezkedést. A *Hirst v. the United Kingdom* (no. 2) [GC], no. 74025/01, ECHR 2005-IX, § 61 ügyben rögzítette, hogy „(...) többek között a történelmi fejlődés, a kulturális diverzitás és a politikai gondolkodás Európán belüli gazdag változatlansága alapján megilleti a szerződő államokat, hogy formába öntsék demokratikus víziójukat.”
40. Az, hogy a helyi szakértelemre vagy kompetenciára az EJEB mennyire támaszkodik, attól függ, hogy önmagát mennyire tartja szakértőnek az adott kérdésben. Legg szerint a legtipikusabb területek, amelyeken az EJEB kevésbé tartja magát szakértőnek: a nemzetbiztonság, a gyermekvédelem, az egészségügyi ellátás, az oktatásügy, a rendőrség és az egyéb állami alkalmazottak szervezése, valamint a gazdasági ügyek. LEGG (24. vj.) 145–173.
41. Az államok konszenzusa megjelenik érvként az EJEB döntéseiben, ugyanis amíg az államok fenn kívánják tartani emberi jogi kötelezettségvállalásaik teljesítését, gyakorlatuk iránymutatásul szolgál az EJEB számára olyan helyzetekben, amikor nem világos, hogy mi a nemzetközi standard, és hogy lehet-e eltérést engedni az egyes államoknak e standard alkalmazásában. Az EJEB az uniós jogra és annak az Európai Unió Bírósága általi értelmezésére, valamint egyéb regionális és univerzális egyezményekre is támaszkodik az államok közötti konszenzus bizonyítékeként, továbbá az európai vagy globális „trendet” is hasonló tényezőként kezeli. LEGG (24. vj.) 103–144.
42. *Cossey v. the United Kingdom*, judgement of 27 September 1990, Series A no. 184. Martens bírósági ítéletében az alábbiak szerint fogalmazott: „Véleményem szerint az államokat a »mérlegelési mozgáster« (*margin of appreciation*) nem jogként, hanem a Bíróság önkorlátozásából következően illeti meg. (...) Annak kimondása, hogy a Bíróság bizonyos »mérlegelési mozgásteret« enged az államoknak, azt jelenti, hogy – annak tudatában, hogy nemzetközi bíróságként

óvatosan célszerű bánnia az érzékeny területet érintő jogfejlesztéssel – nem kívánja teljes mértékben gyakorolni az arra vonatkozó hatalmát, hogy ellenőrizze, az államok teljesítették-e az Egyezményből fakadó kötelezettségeiket, hanem csak abban az esetben állapít meg Egyezményserítést, ha ésszerűen nem vonható kétségbe, hogy a kérdéses állam tevékenysége vagy mulasztása nem felel meg a kötelezettségvállalásainak.”

43. Paul Mahoney kifejti, hogy a jogok és szabadságok biztosítása demokratikus jogrendben az állami hatóságok, nevezetesen a jogalkotó, végrehajtó és bírói szervek feladata. Mahoney ugyan mindezeket egységesen „nemzeti hatóságokként” kezeli, amelyeket a „cselekvési tér” megilleti, azonban jelzi, hogy az államhatalmi ágak között megosztott feladatkörök az adott mérlegelési mozgástér (*margin of appreciation*) címzettjét is meghatározzák. Paul MAHONEY: Marvellous Richness of Diversity or Invidious Cultural Relativism? *Human Rights Law Journal*, 1998, 1–6, 2–3.
44. Lásd a Brightoni Nyilatkozat 11. bekezdését.
45. Lásd MAHONEY (45. vj.) 5–6.; SCHOKKENBROEK (8. vj.) 34–35.; GARLICKI (23. vj.) 66–68.; Dean SPIELMANN: Allowing the Right Margin: The European Court of Human Rights and the National Margin of Appreciation Doctrine – Waiver or Subsidiarity of European Review? *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, vol. 14, 2011–2012, Cambridge, 2012, 394–411.
46. Az erős, minősített és gyenge jelzők Leggtől származnak. LEGG (24. vj.) 200.
47. Lásd GARLICKI (23. vj.) 67.; SCHOKKENBROEK (8. vj.) 34.; SPIELMANN (47. vj.) 402.; MAHONEY (45. vj.) 5.
48. MAHONEY (45. vj.) 5.
49. SPIELMANN (47. vj.) 399.
50. A magánélet legfontosabb aspektusával kapcsolatban: *Dudgeon v. the United Kingdom*, judgement of 22 October 1981, Series A no. 45. Az ügyben alkalmazott szigorú felülvizsgálat például éles kontrasztban áll a svéd hatóságoknak a *Leander v. Sweden* (judgement of 26 March 1987, Series A no. 116) ügyben megengedett széles mozgástérrel, ahol a magánéletre csak kis mértékben volt hatással a szóban forgó beavatkozás.
51. Lásd MAHONEY (45. vj.) 5.; SCHOKKENBROEK (8. vj.) 34–35.
52. Ez különös jelentőséggel bír az Első Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikkével kapcsolatos ügyekben, egyebek mellett az adózási politika területén.
53. Idetartoznak például a 10. cikk hatálya alá eső olyan ügyek, amelyek tisztességtelen versenykorlátozó magatartásra vagy kereskedelmi reklámra vonatkoznak.
54. Lásd például *K.M.C. v. Hungary*, 19554/11, judgement of 10 July 2012, § 32.
55. Lásd például *Károly Hegedüs v. Hungary*, 11849/07, judgement of 3 November 2011, § 25.
56. Lásd például *K.M.C. v. Hungary*, 19554/11, judgement of 10 July 2012, § 32.
57. Uo. § 26.
58. Lásd *Vajnai v. Hungary*, 33629/06, judgement of 8 July 2008, § 51.
59. Lásd például *Alajos Kiss v. Hungary*, 38832/06, judgement of 20 May 2010, § 42.
60. Lásd például *Vojnity v. Hungary*, 29617/07, judgement of 12 February 2013, § 41.
61. Lásd a Harmtv. 51. § (1) bekezdését.

*Kerekes Zsuzsa*

# AZ INFORMÁCIÓSZABADSÁG A SZAKADÉK PEREMÉN

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG KÉT DÖNTÉSÉRŐL

Az információszabadság huszonöt esztendősz hazai történetének 2010 óta tapasztalható hanyatlása<sup>1</sup> immár újabb jelenséggel bővült. Erodálódása ugyanis egyre jobban érzékelhető az Alkotmánybíróság döntéseiben is. Ehhez szolgál adalékkal az alábbi írás.<sup>2</sup>

Az Alkotmánybíróság (AB) a közelmúltban az információszabadságot érintő – a döntés-előkészítő adatok nyilvánosságára vonatkozó – két nagyon hasonló ügyben, két alkotmányjogi panasz alapján hozott határozatot, mégpedig e jog hazai történetében eddig példátlan módon: mindkét esetben a legszűkebb szavazattöbbséggel, azaz 8:7-es arányban. E fejlemény még drámaibbnak tűnik, ha figyelembe vesszük, hogy 1990–2011 között az Alkotmánybíróság által hozott 74,<sup>3</sup> az információszabadságot érintő döntésből 71 különvélemény nélkül született. Mindössze tehát 3 olyan eset fordult elő, ahol a bírák között e jog értelmezését érintő – különvéleményben is megnyilvánuló – nézetkülönbség alakult ki (egy ügyben 4 különvélemény,<sup>4</sup> egy másik ügyben 2 párhuzamos indokolás<sup>5</sup> és egy további ügyben 1 különvélemény<sup>6</sup>). Ezzel szemben a 2012–2014 márciusa között született 4 információszabadságot érintő döntésből 3 olyan volt, amely megosztotta a bírákat: egy ügyben 1 különvélemény és 1 párhuzamos indokolás,<sup>7</sup> a jelen írás tárgyát képező két ügyben 7–7 különvélemény.

E két döntés egy cikkben történő vizsgálatát azonban nem pusztán ez a körülmény indokolja, hanem az is, hogy – úgy tűnik –, az információszabadságot érintő ügyek alkotmánybírósági sorsa fordulóponthoz érkezett. Két olyan határozatról van szó, melyeket akár rutinügyeknek is tekinthetnénk, hiszen a testület korábbi határozatai lényegében lefektették egyrészt a közszféra döntéshozatali eljárásai során keletkezett adatok nyilvánosságára vonatkozó értelmezés alapjait, másrészt meghatározták az ilyen ügyekben eljáró bíróságok kötelezettségeit. Előre kell bocsátanom: a testület súlyos megosztottságát nem az okozta, hogy időközben a jogi keretek megváltoztak volna és az új jogszabályi környezet új értelmezést indokolt. Mint látni fogjuk, arról sincs szó, hogy a kisebbségben maradt bírók által megfogalmazott különvélemények az információszabadság valamiféle új felfogását, újfajta értelmezését jelenítik meg. De

hogy ezt valóban láthassuk, az írás kénytelen a különvéleményeket az e műfajban megszokottnál nagyobb terjedelemben bemutatni.

Az előadó bíró mindkét esetben Stumpf István volt, a többségi döntést pedig ugyanaz a hét bíró (Balsai István, Dienes-Oehm Egon, Juhász Imre, Lenkovich Barnabás, Pokol Béla, Salamon László és Szívós Mária) opponálta. A korábbi ügy: a Fővárosi Bíróság 8.P.23.480/2011/3. számú<sup>8</sup> és a Fővárosi Ítéltábla 2.Pf.22.200/2011/3. számú<sup>9</sup> ítélete Alaptörvény-ellenességének megállapításáról és megsemmisítéséről szóló 21/2013. (VII. 19.) AB határozat (a továbbiakban: ABH1), a mintegy fél évvel későbbi pedig a Kúria Pfv.IV.21.705/2011/4. számú ítélete Alaptörvény-ellenességének megállapításáról szóló 5/2014. (II. 14.) AB határozat (a továbbiakban: ABH2) volt. Az ABH1 az Operaház átvilágítása során keletkezett jelentés, az ABH2 a Pécsi Vízmű Zrt. átvilágításáról készült jelentés megismerhetőségéről szóló bírói ítéletek elleni alkotmányjogi panaszról döntött.

## AZ ELŐZMÉNYEK RŐL

A közszféra döntéshozatali eljárásainak jogi védelme a nemzetközi gyakorlatban ismert és elfogadott. Az információszabadság-törvények és a nemzetközi jogi dokumentumok lehetővé teszik, hogy a hatóságok időlegesen elzárják a nyilvánosságtól azokat a dokumentumokat, amelyek a döntés-előkészítés során keletkeztek. A hazai szabályozásból ugyanakkor jó ideig hiányzott ez a fajta rendelkezés. A személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvénybe (Avtv.) csak 1995-ben, egy alkotmánybírósági döntés nyomán került be az a szabály, hogy a belső használatra készült, valamint a döntés-előkészítéssel összefüggő adatok keletkezését követő harminc éven belül nem nyilvános.<sup>10</sup> A pártállami levéltári törvény, valamint a pártállami titokszabályozás alkotmányosságát vizsgáló, egy évvel korábban elfogadott 34/1994. (VI. 24.) AB határozat ugyanis az európai gyakorlatra utalva kimondta, hogy „a belső használatra szánt munkanyagok, emlékeztetők, tervezetek, vázlatok, javaslatok,



a szervezeten belül váltott levelek, általában a döntés-előkészítés körében alkotott iratok, amelyek nyilvánosságra hozatala jelentősen hátráltathatja a köztisztviselőket feladataik teljesítésében, rendszerint mentesek a nyilvánosság alól. Éppenséggel a köztisztviselői munka színvonalának és hatékonyságának garanciális intézménye, hogy a köztisztviselők döntés-előkészítése szabadon, informálisan és a nyilvánosság nyomásától mentesen folyik. Ezért az aktanyilvánosság a közbülső munkaanyagokra nem, hanem csak a végeredményre vonatkozik.<sup>11</sup>

Nyolc évvel később, az Avtv. 2003-as módosításakor a jogalkotó a 30 éves időtartamot 20 évre csökkentette. Az idézett rendelkezés azonban még e korrekcióval sem állta ki az alkotmányosság próbáját. 2004-ben az Alkotmánybíróság újabb döntést hozott, ezúttal a titoktörvény szolgálati titokra vonatkozó és a döntés-előkészítő iratok Avtv-beli szabályozásának alkotmányosságáról (12/2004. (IV. 7.) AB határozat). A testület alkotmányellenes mulasztást állapított meg. Kimondta, hogy a „döntés-előkészítéssel összefüggő”, illetve „belső használatra készült” adatoknak a törvényben megjelölt köre bizonytalan, s ezeknek a határozatlan fogalmaknak az alkalmazása a közérdekű adatok nyilvánosságát érintő önkényes korlátozást eredményezhet. A jogalkotó elmulasztotta annak megjelölését, hogy milyen alkotmányos célból kerülhet sor a korlátozásra.

Ez az érvelés voltaképpen megismétli az adatvédelmi biztos egy évvel korábbi állásfoglalását, mely szerint „... az Avtv. 19. § (5) bekezdésével kapcsolatos adatvédelmi biztosi jogértelmező gyakorlat azon alapul, hogy az ilyen iratok visszatartásának hasonló indoka van, mint a szolgálati titokká minősített dokumentumokénak: a közigazgatás illetéktelen befolyástól mentes működésének, pártatlanságának, jogszerűségének védelme, de olyan adatkörre vonatkozóan, amelynek szolgálati titokká minősítése – megsértésének büntetőjogi fenyegetése – indokolatlanul szigorú volna.”<sup>12</sup>

Az AB előbb idézett határozata témánk szempontjából nemcsak ezért fontos, mert előírta, hogy a döntés-előkészítéssel összefüggő információk időleges elzárása csak akkor tekinthető alkotmányosnak, ha a nyilvánosság veszélyeztetné a közfeladat ellátását, a közfeladatot ellátó szerv illetéktelen külső befolyástól mentes működését. E határozat kitért arra is, hogy az információszabadság mint alkotmányos alapjog „... érvényesülése érdekében biztosítani kell a nyilvánosságkorlátozás feletti érdemi és hatékony bírói jogorvoslati lehetőséget, melynek a formai kritériumok vizs-

gálatán túlmenően ki kell terjednie a nyilvánosságkorlátozás indokoltságának tartalmi vizsgálatára.”<sup>13</sup> Jóllehet ezt a megállapítást a testület a szolgálati titok miatti információ-visszatartással összefüggésben teszi, nem kétséges, hogy a jogorvoslati eljárás során az érdemi bírósági mérlegelés a közérdekű adatok megtagadása más eseteiben sem mellőzhető, hiszen az Avtv. 21. §-a a megfelelő jogorvoslat garanciájaként valamennyi adatigénylésre vonatkozóan kezdettől fogva előírta, hogy ha a közérdekű adatra vonatkozó kérést nem teljesítik, a kérelmező a bírósághoz fordulhat, és a megtagadás jogszerűségét és megalapozottságát az adatot kezelő szervnek kell bizonyítania.

Sajnálatos módon a határozat ugyanakkor nem el-  
lentmondásmentes. Leszögezi, hogy „... önmagában az a tény, hogy egy adat a közfeladatot ellátó szerv mindennapi munkája során, illetve a szerv döntésének elő-

ELŐRE KELL BOCSÁTANOM: A TESTÜLET SÜLYOS MEGOSZOTTTSÁGÁT NEM AZ OKOZTA, HOGY IDŐKÖZBEN A JOGI KERETEK MEGVÁLTOZTAK VOLNA ÉS AZ ÚJ JOGSZABÁLYI KÖRNYEZET ÚJ ÉRTELMEZÉST INDOKOLT

készítésével kapcsolatban keletkezett, még nem indokolja megfelelően a közérdekű adat [...] elzárását a nyilvánosságtól. A korlátozás egyfelől akkor indokolt, ha azt az Avtv. 19. § (1)–(3) bekezdése lehetővé teszi, másfelől akkor, ha a közérdekű adat nyilvánosságra hozatala veszélyezteti a közfeladat ellátását, állami feladat külső befolyástól mentes gyakor-

lását. A közfeladatot ellátó szervek és személyek kényelmi szempontjai nem élvezhetnek elsőbbséget egy alapvető joggal szemben.”<sup>14</sup> Ám azt is mondja, hogy „az Avtv. 19. § (5) bekezdése formális szempontok alapján rendeli el a közérdekű adatokhoz való hozzáférés korlátozását, hiszen az adatkezelőnek elegendő azt állítania, hogy az adat döntés-előkészítéssel kapcsolatos, illetve belső használatra készült. Az ilyen közérdekű adatok nyilvánosságát nemcsak a jogszerű, hatékony és befolyásmentes döntéshozatal érdekében indokoltan, hanem indokolatlanul, a döntéshozatalt követő időre is minden esetben korlátozza. A törvényalkotó a döntés-előkészítéssel kapcsolatos adatokkal összefüggésben tehát nem tesz különbséget a nyilvánosságnak a döntéshozatalt megelőző, illetve azt követő korlátozása között.”<sup>15</sup> (Kiemelés tőlem – K. Zs.) Ez a megfogalmazás azt sejteti, mint ha a nyilvánosság-korlátozásnak eltérő feltételei lennének a döntés előtt, mint azt követően.

Ugyancsak félrevezető, hogy az Indokolás III. 3. pontja a döntés-előkészítő adatokkal összefüggésben hat esetben használja az „automatikus nyilvánosságkorlátozás” kifejezést, óhatatlanul azt sugallva ezzel, hogy e körben nemcsak szükségtelen, de kizárt az adatkezelői mérlegelés, mi több a pontos indoklási kötelezettség. Csak a tüzetesebb értelmezésből derül ki, hogy a testület voltaképpen nem az automatikus,

hanem a formális minősítést mellőző nyilvánosságkorlátozásra „gondolt”. „Az ún. automatikus nyilvánosságkorlátozás tulajdonképpen egyfajta könnyítést jelent a közérdekű adatokat kezelők számára, hiszen a döntés-előkészítéssel kapcsolatos adatokat, iratokat – azok keletkezésének pillanatában – nem kényszerülnek egyenként titkosítani.”<sup>16</sup>

Az AB döntése nyomán 2005-ben az Avtv. ismét módosult.<sup>17</sup> Az előbbieken jelzett ellentmondás pedig immár bekerült a törvény szövegébe. Az új 19/A. § szerint „... a döntés meghozatalára irányuló eljárás során készített vagy rögzített, a döntés megalapozását szolgáló adat a keletkezésétől számított tíz évig nem nyilvános. Ezen adatok megismerését az azt kezelő szerv vezetője engedélyezheti. A döntés megalapozását szolgáló adat megismerésére irányuló igény a döntés meghozatalát követően akkor utasítható el, ha az adat megismerése a szerv törvényes működési rendjét vagy feladat- és hatáskörének illetéktelen külső befolyástól mentes ellátását, így különösen az adatot keletkeztető álláspontjának a döntések előkészítése során történő szabad kifejtését veszélyeztetné.” Ez a szöveg sem zárja ki azt az értelmezést, hogy a nyilvánosságkorlátozás tartalmi kritériumait csak a döntés utáni adatigénylések esetében kell az adatkezelőnek és más jogalkalmazóknak szem előtt tartani. (Az Avtv-t felváltó, sebtében összecsapott Infotv. pedig lényegét tekintve ezt az ellentmondásos szöveget vette át azzal a – dolog érdemét nem érintő – kiegészítéssel, hogy ezen adatok megismerését – az adat megismeréséhez és a megismerhetőség kizárásához fűződő közérdek súlyának mérlegelésével – az azt kezelő szerv vezetője engedélyezheti.)

2006-ban az AB a kormányülések dokumentálásával és e dokumentumok nyilvánosságával kapcsolatos 32/2006. (VII. 13.) AB határozatában megerősítette a bíróságok kötelezettségét arra vonatkozóan, hogy a közérdekű adatok megtagadásának jogszerűségét és indokoltságát vizsgálja. A határozat szerint „... bárki kérheti a kormánytól a közérdekű adatok megismerhetővé tételét. Ha a kormány az igényt azon az alapon tagadja meg, hogy a kért adat államtitok, és ezért az igénylő által meg nem ismerhető, akkor a bíróság előtt a kormány köteles bizonyítani érveinek jogszerűségét és megalapozottságát. Az adatvédelmi biztos felszólítása alapján a közérdekű adatot igénylő által indított perben is a bíróság jogosult dönteni abban a kérdésben, hogy a kérdéses adat minősítése az Alkotmánynak és az alkotmányos jogszabályoknak megfelelően történt-e. Egyes közérdekű adatok államtitokká minősítésének indokolt-

ságát az Alkotmánybíróság nem vizsgálhatja, az ugyanis az Avtv. 21. és 26. §-ai alapján a bíróság feladata. Az államtitokká minősítés tartalmi indokoltsága törvényi követelmény, ezért annak felülvizsgálata során a bíróság is tartalmi kontrollt végez.”<sup>18</sup>

2012 januárjában az Avtv. helyébe az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény (Infotv.) lépett, az elemzés tárgyát képező két alkotmányjogi panasz ügyének elbírálásakor azonban az AB-nak a bepanaszolt bírósági ítéletek születésekor hatályos Avtv.

figyelembevételével kellett döntenie. A köztársasági Alkotmányt felváltó Magyarország Alaptörvénye címet viselő, 2012. január 1-jétől hatályos dokumentum VI. cikkének (2) bekezdése kimondja, hogy „mindenkinek joga van a személyes adatai védelméhez, valamint a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez.” Ez a rendelkezés csak annyiban jelent változást a köztársasági Alkot-

mányhoz képest, hogy az információszabadságot a véleménynyilvánítás és szólásszabadság helyett a személyes adatok védelméhez fűződő joggal foglalta egy mondatba. Az Alaptörvény az információszabadságot érintő másik rendelkezése a 39. cikk (2) bekezdése, amely a költségvetési fegyelem megerősítésének jegyében kimondta, hogy „... a közpénzekkel gazdálkodó minden szervezet köteles a nyilvánosság előtt elszámolni a közpénzekre vonatkozó gazdálkodásával. A közpénzeket és a nemzeti vagyont az átláthatóság és a közélet tisztaságának elve szerint kell kezelni. A közpénzekre és a nemzeti vagyontól való elzárásukat.” Félretéve itt most e deklaráció fogalmi zavarainak elemzését,<sup>19</sup> csupán annyit érdemes megjegyezni, hogy relevanciája témánk szempontjából annak ellenére sincs, hogy mindkét ügy közpénzekkel összefüggő adatok nyilvánosságát érinti. Attól ugyanis, hogy valamely adat közérdekű, nem lesz automatikusan nyilvános is, hiszen akár minősített adatként, akár – mint esetünkben – döntést megalapozó információként a törvény lehetővé teszi a nyilvánosságtól való elzárásukat.

## AZ OPERAHÁZ-ÜGY

Az ABH1 alapját képező ügyben az indítványozó a Magyar Állami Operaház átvilágításával összefüggő jelentések kiadását kérte a Nemzeti Erőforrás Minisztériumtól. A NEFMI arra hivatkozva tagadta meg az adatigénylés teljesítését, hogy azok döntés-

előkészítő iratok, döntés pedig az Operaházzal kapcsolatban még nem született. Ezt követően az indítványozó keresetet indított közérdekű adatok kiadása iránt.

### *Az elsőfokú ítélet*

Az első fokon eljáró Fővárosi Bíróság a keresetet elutasító ítéletének legfőbb megállapításai a következők voltak:

a) A felperes által kért jelentés önmagában nem minősül közérdekű adatnak, legfeljebb közérdekű adatot tartalmazhat, azt azonban a felperes nem jelölte meg, hogy a miniszteri biztos jelentéséből mely tény, adat megismerését szeretné.

b) Az Avtv. 20. § (3) bekezdése szerint az adatokat tartalmazó dokumentumról, vagy dokumentumrészről, annak tárolási módjától függetlenül az igénylő másolatot kaphat. E jogszabályi rendelkezés azonban a bíróság szerint arra nem enged következtetni, hogy egy 600 oldalas jelentés vonatkozásában bárki kérhetné annak oly módon való megismerését, hogy az adatkezelőre bízva a meg nem ismerhető részek felismerhetetlenné tételét. A felperes igénye a közérdekű adat megismerése iránt általánosan megfogalmazott volt, abban semmilyen konkrét adatot nem jelölt meg, ennél fogva kereseti kérelme akkor sem volna teljesíthető, ha az adatkezelőnek a döntés-előkészítő adatokra történő hivatkozása nem lenne megalapozott. Ugyanis a feladat- és hatáskörébe tartozó döntés meghozatalára irányuló eljárás során készített, a döntés megalapozását szolgáló adat nem nyilvános.

c) Az adatkezelő arra hivatkozott, hogy a közérdekű adat kiadása iránti igény közlésekor a miniszteri biztos jelentése még el sem készült, tehát annak megismerése és az annak alapján való döntés meghozatala sem történt meg. (Itt a bíróság – sajátos módon – ellentmondásba kerül saját magával. Az indokolás korábbi részében ugyanis abból indult ki, hogy az adatkezelő arra hivatkozott, hogy mivel az Operaház vizsgálata az irányító szerv részéről még nem zárult le, a kért dokumentumot nem áll módjában kiadni, nem pedig arra, hogy a dokumentum nem létezik. Mint alább látni fogjuk, ezt erősítette meg a másodfokú ítélet is.)

d) Az adatigénylő felperes kérdésre úgy nyilatkozott, hogy bizonyítási indítványa nincsen, vagyis az

alperesi közlést elfogadta. (Az ítéletnek ez a mondata egészen különös, tekintve, hogy az Avtv. egyértelmű rendelkezése szerint a bizonyítási teher ezekben az ügyekben az adatkezelő alperesen van.)

Az Avtv. 21. § (2) bekezdése szerint a közérdekű adat megtagadásának jogszerűségét és megalapozottságát az adatot kezelő szerv köteles bizonyítani. Az ítélet tanúsága szerint az eljáró bíróság kísérletet sem tett arra, hogy az ügy tárgyát képező vizsgálati jelentést megvizsgálja és az adatkezelőt az Avtv. szerinti bizonyítási kötelezettségére felszólítsa.

### *A másodfokú ítélet*

A másodfokon eljáró Fővárosi Ítéltábla ítélete – részben változtatva az indokoláson – helyben hagyta az első fok elutasító döntését. Érvelésének legfontosabb elemei a következők voltak:

a) Önmagában az adatmennyiség terjedelmessége nem képezi a közérdekű adat megismerésének akadályát. Egyértelmű volt, hogy az adatigénylő pontosan mely adat, illetőleg adatösszesség kiadását kérte, hiszen az adatkezelő is a kérelemhez igazodó választ adott. A kérelem teljesítésének elutasításakor nem hivatkozott arra, hogy a jelentést, illetőleg adatokat ne tudná azonosítani. Arra nézve nem állt rendelkezésre kétséget kizáró bizonyíték, hogy az adatigénylés előterjesztésekor a miniszteri biztos jelentés még nem készült el. Megjegyzendő, hogy erre a felperesi kérelem elutasításakor az alperes maga sem hivatkozott. Ezt követően azt kellett vizsgálni, hogy a kért adatok a döntés megalapozását képező információk közé sorolhatók-e.

b) A bíróság megítélése szerint a miniszteri biztos kinevezéséből és a megoldandó feladatának jellegéből adódóan a felperes által előterjesztett megismerés iránti kérelem olyan döntés megalapozását szolgáló adat, amely miatt az alperes indokoltan utasította el a felperes kérelmét.

c) Ha a dokumentum egy részének van döntés-előkészítő jellege – amit a felperes sem vitat –, illetőleg alapvetően erre szolgál, akkor az egész dokumentáció osztja ezt a minősítést. A ténymegállapítások és következtetések egyedi halmaza egységesen képezi az állapotfelmérést és a megoldások felvetését, és ebből a szempontból a teljes dokumentum nem osztható részeire.

d) A felperesi kérelem tartalmának akkor lehet értékelhető jelentősége, ha az alperesi miniszter a döntés-előkészítő jellegűtől függetlenül engedélyezné a jelentés megismerését. A teljes és terjedelmes jelentés kiadására vonatkozó kérelem esetén nem várható el ugyanis az adatkezelőtől, hogy a teljes dokumentációt átvizsgálja abból a szempontból, hogy pontosan mi minősül személyes adatnak, közérdekű adatnak, esetlegesen szintén a megismerés gátját képező üzleti titoknak.

A másodfokú bíróság – mint látjuk – szintén figyelmen kívül hagyta az Avtv. egyértelmű rendelkezését, miszerint a bíróság előtt az adatkezelőnek kell bizonyítania az adatigénylés megtagadásának jogszerűségét és megalapozottságát. Az ítélet nem utal arra, hogy az adatkezelő a szóban forgó dokumentumot a bíróságon bemutatta, és bizonyította, hogy annak egy része vagy egésze egy pontosan meghatározott későbbi döntés megalapozása érdekében készült. Ehelyett egy vélelmet fogalmaz meg, miszerint „a miniszteri biztosi kinevezésből és a megoldandó feladatának jellegéből adódóan a felperes által előterjesztett megismerés iránti kérelem olyan döntés megalapozását szolgáló adat, amely miatt az alperes indokoltan utasította el a felperes kérelmét.” A bíróság ezenfelül figyelmen kívül hagyta az Avtv. másik fontos rendelkezését is. A 20. § (4) bekezdés szerint ugyanis: ha a közérdekű adatot tartalmazó dokumentum az igénylő által meg nem ismerhető adatot is tartalmaz, a másolaton a meg nem ismerhető adatot felismerhetetlenné kell tenni. Egy terjedelmes dokumentumot tehát nem lehet minden vizsgálat nélkül meg nem ismerhetőnek nyilvánítani, mert az a nyilvánosság szempontjából többféle adatot is tartalmazhat. E rendelkezéssel szembemenve – meglepő módon – az Ítéletábra kijelenti: „...*ha a dokumentum egy részének van döntés-előkészítő jellege – amit a felperes sem vitat – ,illetőleg alapvetően erre szolgál, akkor az egész dokumentáció osztja ezt a minősítést.*”

#### *Az alkotmánybíróság határozata*

Az adatigénylő a jogerős bírói döntéssel szemben alkotmányjogi panasszal élt az Alkotmánybíróságnál. Álláspontja szerint „...*az adatkezelőnek mint a bizonyítási teher kötelezettjének lehetősége lett volna (és egy*

*megismételt eljárásban lehetősége lenne) arra, hogy a jelentés egyes részei vonatkozásában bizonyítsa, hogy azok nyilvánosságra kerülése a szerv hatáskörgyakorlásának zavartalan, külső befolyástól mentességét veszélyeztette volna. Erre azonban nem került sor, mivel az eljáró bíróság minden további nélkül elfogadta az alperesnek a jelentés egészének és egyes részeinek kiadását egyaránt megtagadó, diszkrecionális jogkörben meghozott döntését, ezért az ítélet ebben a vonatkozásban sérti az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdését.*”<sup>20</sup>

Az ABH1 a Fővárosi Bíróság és a Fővárosi Ítéletábra ítéletét megsemmisítette. Ezen felül az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdése és I. cikk (3) bekezdése alapján alkotmányos követelményként megállapította, hogy „...*a közérdekű adat kiadása iránt indított ügyben eljáró bíróságnak az adatszolgáltatás megtagadás jogcímét és tartalmi indokoltságát egyaránt vizsgálnia kell. A vizsgálatnak ki kell terjednie arra,*

*hogy csak a feltétlenül szükséges mértékben került-e sor a közérdekű adatszolgáltatás megtagadására. E körben az eljáró bíróságnak vizsgálnia kell azt is, hogy az adatkezelő szerv nem korlátozta-e indokolatlanul a közérdekű adatokhoz való hozzáférést arra hivatkozva, hogy az igényelt adatokat az igénylő által meg nem ismerhető adatokkal együtt kezelik, miközben az utóbbiak felismerhetetlenné tételének nem lett volna akadályá.*”

Az Alkotmánybíróság abból indult ki, hogy a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jogot a köztársasági Alkotmány 61. § (1) bekezdése és az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdése azonos módon tartalmazza.

Ezért annak ellenére, hogy az Alaptörvény negyedik módosítása 2013. április 1-jei hatállyal úgymond hatályon kívül helyezte az addig meghozott alkotmánybírói határozatokat, a korábbi alkotmánybírói gyakorlat által kimunkált elvi tételek fenntartása mellett döntött.<sup>21</sup>

A határozat akár a jogállami időszakban is születhetett volna eltekintve néhány immár elkerülhetetlennek tűnő, de az érdemi döntést nem befolyásoló megállapítástól, mint hogy „*az Alkotmánybíróság az alapjog tartalmát mindenekelőtt az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdése alapján, annak céljára, a Nemzeti hitvallásra és a történeti alkotmány vívmányaira tekintettel értelmezte*” (Indokolás [28]), vagy hogy „...*az 1949. évi kommunista alkotmány nem ismerte el a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való*

jogot. (...) Az alapjog értelmezéséhez, miután a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jogot az Alkotmány, illetve az Alaptörvény ismerte el, a hagyományos értelemben vett – 1949 előtti – történeti Alkotmány nem szolgáltat érdemi szempontokat.” (Indokolás [29])

A testület a korábbi határozataira alapozva hangsúlyozza, hogy „a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jog korlátozását érintően az olyan szabályok, amelyek diszkrecionális jogkört adnak az adatkezelő szervezetnek a közérdekű adatokhoz való hozzáférés megtagadására, önmagukban alapjog-sértők (vö. 32/1992. [V. 29.] AB határozat, ABH 1992, 182, 184.; 34/1994. [VI. 24.] AB határozat, ABH 1994, 177, 192.)” (Indokolás [41])

Az információszabadság korlátozhatóságára vonatkozó korábbi AB határozatok áttekintését követően a testület az ügy tárgyát képező speciális korlátozásra térve leszögezi: „Abból, hogy az igényelt adat döntés megalapozását szolgálja, önmagában még nem következik kényszerítően a közérdekű adat nyilvánosságtól történő elzárása. (...) az adatkezelő szerv vezetőjének döntésétől függ, hogy az ilyen adat kiadását megtagadja-e vagy sem. Amennyiben az adatkezelő szerv a közérdekű adat kiadásának megtagadása mellett dönt, ezt (...) megfelelően indokolni köteles. Ennek az indokolásnak egyrészt ki kell terjednie arra, hogy pontosan milyen folyamatban lévő eljárásban meghozandó döntés megalapozását szolgálja a kiadni kívánt közérdekű adat, másrészt arra is, hogy a közérdekű adat kiadása mennyiben befolyásolja a szóban forgó döntés meghozatalát, vagyis, hogy az megghiúsítaná-e a döntés hatékony végrehajtását vagy ellehetetlenítené-e az illetéktelen befolyástól mentes, független, hatékony köztisztviselői munkát.” (Indokolás [45]) Ez az érvelés lényegében megismétli a 12/2004. (IV. 7.) AB határozatban foglaltakat, de tovább is lép, amikor kimondja: az adatigénylés elutasításakor az adatkezelőnek meg kell jelölnie, hogy mely döntés előkészítéséről van szó. Majd még tovább megy. Egyrészt leszögezi, hogy minden olyan esetben, amikor az adatközlés megtagadása az adatkezelő mérlegelésétől függ, az adatkezelőnek számolnia kell azzal, hogy döntését a bíróság előtt kell tudnia igazolni, másrészt kimondja, hogy nem tekinthető az Alaptörvénnyel összhangban állónak az olyan korlátozás, amely egy dokumentumot annak tartalmától függetlenül, teljes egészében elzár a nyilvánosságtól. (Indokolás [46])

Az AB álláspontja szerint azzal, hogy a bíróságok nem vizsgálták az adatközlés megtagadásának jogszerűségét, sérült az alapjogi korlátozásokkal szemben felállított szükségesség követelménye. Sérült továbbá az arányosság követelménye is, mert a bíróságok jóváhagyólag tudomásul vették, hogy az adatkezelő

az igényelt dokumentum egészét minősítse döntést megalapozónak.

Erősítő az érvelést a határozat hivatkozik az állam intézményvédelmi kötelezettségére is. Álláspontom szerint azonban az a megállapítás, mely szerint „az alapjog védelmére irányuló intézményvédelmi köteleességük alapján a közérdekű adatokat kezelő szervezeteknek aktív magatartást kell tanúsítaniuk, kötelesek a közérdekű adatokhoz való hozzáférést garantálni” (Indokolás [63]), e jog tartalmának félreértésén alapszik. Az információszabadság nem egyszerűen a polgár joga, hogy a közszféra adatait megismerhesse, hanem egyben a közfeladatot ellátó szervezetek kötelezettsége az adatok szolgáltatására. Az információszabadság nem tartozik az államot tartózkodásra kötelező klasszikus szabadságjogok közé. Ellenkezőleg: a közfeladatot ellátó szervezetek folyamatos aktivitását, sőt proaktivitását írja elő. Az információszabadságot illetően nem az adatszolgáltatási kötelezettség, hanem éppenséggel – az ezen AB határozat tárgyát képező – megfelelő jogorvoslat biztosítása tartozhat az állam intézményvédelmi kötelezettségei közé.

Összegezve tehát a többségi határozat lényegét: az AB néhány fontos új elemmel kiegészítve voltaképpen megerősítette azt a korábbi álláspontját, hogy az információszabadság alkotmányellenes sérelmét jelenti, ha az ilyen ügyekben eljáró bíróságok anélkül, hogy a kérdéses dokumentumot megvizsgálják, elfogadják az adatkezelők pusztá állítását, vagyis nem követelik meg, hogy az adatkezelő bizonyítsa, hogy a közérdekű adat megtagadása jogszerű és megalapozott volt, valamint az adatkezelők munkaterhére tekintettel tudomásul veszik, hogy a tartalom vizsgálata nélkül egy-egy dokumentum egésze elzárható a nyilvánosságtól. Az AB – helyesen – a korábbi nyomvonalon járt, döntése pedig azt szolgálta, hogy az információszabadság korlátozásának alkotmányos feltételeit megerősítse, kizárva ezzel, hogy egy alapjog korlátozása a jogalkalmazó saját belátáson alapuló döntésén múljon, valamint, hogy a bíróság egy alapjog korlátozása miatti keresetet bizonyítási eljárás lefolytatása nélkül elutasítson.

A többségi határozattal egyet nem értő hét bíró öt különvéleményt fogalmazott meg. (Dienes–Oehm Egonhoz Lenkovics Barnabás, Salamon Lászlóhoz Lenkovics Barnabás, Juhász Imréhez Balsai István csatlakozott. Ezenfelül különvéleményt írt Pokol Béla, valamint Szívós Mária is.

#### *A különvélemények*

1. Dienes–Oehm Egon (és a csatlakozó Lenkovics Barnabás) különvéleménye mindössze hat mondat, és –

sajátos módon – semmilyen érvelést nem tartalmaz. A többségi döntés elutasításának alátámasztása érdekében nem hivatkozik sem az Alaptörvény, sem az Avtv. egyetlen rendelkezésére sem. Erdemben a többségi határozat egyetlen megállapítását sem vitatja. Azon túl, hogy kifejezi egyetértését az alkotmányjogi panasz alapjául szolgáló két bírósági ítélet egy-egy mondatával, azt a meglepő kijelentést teszi, hogy „...helytállóan tartom az elsőfokú ítéletről kikövetkeztethető azt az álláspontot is, hogy a közérdekű adatnak minősítettség hiányában a bírósági eljárások alapjául szolgáló ügyben nincs ügydöntő jogi jelentősége annak, hogy a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény (a továbbiakban: Avtv.) 19/A. § (1) bekezdése értelmében döntés-előkészítő jellegű dokumentumról, illetőleg döntés megalapozását szolgáló adatról volt-e szó egyáltalán az adott eljárásban.” [Sic!] A hevenyészett szöveg nem enged olyan következtetést, hogy szerzője a többségi döntést az információszabadság valamilyen önálló értelmezése miatt opponálta.

2. *Juhász Imre* (és a csatlakozó *Balsai István*) különvéleménye a többségi döntést két szempontból kifogásolja. *Dienes-Oehm*hoz hasonlóan minden érvelést mellőzve csupán kijelenti, hogy az alkotmányjogi panaszt vissza kellett volna utasítani, mert az érintett bírósági ítéletekkel kapcsolatban nem merült fel sem alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés, sem a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség. Meg sem kísérli cáfolni a többségi döntésnek azt a megállapítását, hogy az információszabadság alkotmányellenes sérelmét jelenti, ha a korlátozásáról szóló döntés ellen nincs valódi jogorvoslat, mert az eljáró bíróság eltekint az adatkezelő bizonyítási kötelezettségétől.

*Juhász* másik kifogása hatásköri jellegű. Álláspontja szerint a testületnek nem lett volna joga a határozat rendelkező részének 2. pontjában szereplő alkotmányos követelmények megállapítására. Helyesen utal arra, hogy ezt a hatáskört a gyakorlat alakította ki, az nem szerepelt az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvényben, és arra is, hogy korábban az Alkotmánybíróság jellemzően egy konkrét jogszabályi rendelkezésre vonatkozóan határozta meg a norma alkotmányos értelmezési tartományát.

A 2012. január 1. napjától hatályos Abtv. 46. § (3) bekezdése azonban definiálta ezt a hatáskört. Kimondta, hogy „...az Alkotmánybíróság hatáskörei gyakorlása során folytatott eljárásában határozattal megállapíthatja azokat az Alaptörvény szabályozásából eredő, és az Alaptörvény rendelkezéseit érvényre juttató alkotmányos követelményeket, amelyeknek a vizsgált, illetve a bírósági eljárásban alkalmazandó jogszabály alkalm-

zásának meg kell felelnie.” Ebből következően – szól a különvélemény – alkotmányos követelményt csak konkrét jogszabályi rendelkezéssel összefüggésben lehet megállapítani, azaz absztrakt, csak az Alaptörvényen alapuló követelmény önmagában nem állapítható meg. A többségi döntés pedig éppen ezt tette. *Juhász* szerint ezzel nemcsak túllépte a hatáskörét, de veszélyezteti a bírói függetlenséget is, mely szükségszerűen magában foglalja a tényállás megállapításának szabadságát is, amelynek alapja a bizonyítékok szabad mérlegelése. Elsősorban a Pp.-re hivatkozva fejt ki, hogy a szabad bizonyítás elve alapján a bíróság a bizonyítás meghatározott módjához vagy meghatározott bizonyítási eszközök alkalmazásához nincs kötve, továbbá szabadon felhasználhat minden olyan bizonyítékot, ami belátása szerint a tényállás feltárására alkalmas.

Az új Abtv. *Juhász* által hivatkozott hatásköri szabálya alapján alkotmányos követelményt kétségtelenül az AB által vizsgált vagy az előtte lévő, alkotmányjogi panasszal érintett ügyben alkalmazandó jogszabályi rendelkezéssel összefüggésben lehet megállapítani. A többségi döntés pedig elmulasztotta megjelölni ezeket a jogszabályi rendelkezéseket, holott az Avtv. 21. § (1) és (2) bekezdése kimondja, hogy ha a közérdekű adatra vonatkozó igényét nem teljesítik, az igénylő a bírósághoz fordulhat. A megtagadás jogszerűségét és megalapozottságát az adatot kezelő szerv köteles bizonyítani. A 20. § (4) bekezdése pedig előírja, hogy ha a közérdekű adatot tartalmazó dokumentum az igénylő által meg nem ismerhető adatot is tartalmaz, a másolaton a meg nem ismerhető adatot felismerhetetlenné kell tenni. Az Alaptörvénynek a közérdekű adatok megismeréséhez való jogot deklaráló VI. cikk (2) bekezdése és az Avtv. e két rendelkezése kifogástalanul megalapozta volna a többségi határozat által megállapított alkotmányos követelményeket. Egyúttal megelőzte volna, hogy a bírói függetlenségre és a Pp. szerinti szabad bizonyítás elvére lehessen hivatkozni egy olyan ügyben, amelyben az alkotmányellenes döntést részben az eredményezte, hogy az eljáró bíróságok semmilyen bizonyítékot nem használtak fel, hanem minden bizonyítás nélkül, „bemondásra” elfogadták az adatkezelő alperes véleményét.

3. *Salamon László* (és a csatlakozó *Lenkovich Barnabás*) különvéleménye a többségi döntés elutasítása tekintetében egyezik az előzőekkel abban, hogy érdemi okfejtéssel nem igyekeznek cáfolni a határozatban foglaltakat. Nem bocsátkozik az információszabadságot érintő értelmező elemzésbe. Ugyanakkor nem kötődik az alkotmányjogi panasz alapját képező két bírósági ítéletben leírt tényálláshoz sem. Ellenben le-

szögezi, hogy „...a felek előadásai és beszerzett bizonyítékok [Sic!] alapján megállapított tényállás, valamint az abból levont következtetés helytálló, a felperesi kérést elutasítása nem sértette az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdésében rögzített, a közérdekű adatok megismeréséhez való alapjogot.” (Indokolás [91]) Jóllehet az alapítételekből egyértelmű, hogy az adatkezelő számára nem okozott nehézséget az igényelt dokumentum beazonosítása, a különvélemény arra hivatkozik, hogy e „...jog rendeltetésszerű gyakorlásához hozzátartozik a megismerni kívánt közérdekű adat lehetőség szerinti minél pontosabb megjelölése.” (Indokolás [93])

Láthatóan sem az információszabadság mibenléteinek hazai és nemzetközi elméletei, sem az AB idevágó határozatai, sem az Avtv. releváns szabályai nem befolyásolták a különvélemény megfogalmazóját. A mindezeket figyelembe vevő érvelés helyett az adatkezelő állami szervek védelmének fontosságára figyelmeztet. Szerinte „...az Alkotmánybíróság többségi álláspontja szerinti értelmezés mellett az sem zárható ki, hogy tömeges, általánosság szintjén előterjesztett, konkrét adatmegjelölés nélküli, obstrukciós jellegű »adatigénylésekkel« az adatkezelő olyan aránytalan terhelésnek legyen kitéve, mely egyéb tevékenységének gyakorlásában lényegesen hátráltathatja és akadályoztathatja. Mindezekre tekintettel az eljáró bíróságok – nézetem szerint különösen az elsőfokú bíróság – értelmezése van összhangban az Alaptörvény 28. cikkében előírt azon tartalmi értelemben vett vélelemmel, hogy a jogszabályok – többek között – a józan észnek és a közjóznak megfelelő célt szolgálnak.” (Indokolás [95–96])

Egészen sajátos módon az alkotmányos követelmények megfogalmazását a különvélemény azért tartja feleslegesnek, mert az időközben az Avtv-t felváltó Infotv. szabályai az AB által megfogalmazott követelményeket tételesen tartalmazzák. Láthatóan megfélekedezik arról, hogy e szabályokat – miként erre az előbbiekben utaltam – a korábbi Avtv. is tartalmazta, a bíróságok mégsem alkalmazták.

4. Szívós Mária különvéleménye miközben lendületesen érvel amellett, hogy az AB úgymond figyelmen kívül hagyta az eljáró bíróságok által megállapított tényállást, nem kifogásolja, hogy az eljáró bíróságok az adatkezelőt – az Avtv-t egyértelmű előírása ellenére – nem szólították fel annak bizonyítására, hogy a szóban forgó dokumentum egy része vagy egésze valóban döntés megalapozását szolgáló adat. A különvélemény mintha nem venne tudomást

arról, hogy az AB által vizsgált alkotmányjogi panaszcsoport alapkérdése az, hogy alkotmányosnak tekinthető-e az a gyakorlat, hogy közérdekű adat megtagadása miatt induló bírósági eljárásban a bíróság érdemben nem vizsgálja a megtagadás jogszerűségét.

E különvélemény sem támaszkodik az információszabadság elméletére és hazai gyakorlatára. Ellenkező esetben nem kerültek volna a szövegbe olyan megállapítások, miszerint „ezek az adatok tehát a leg egyszerűbben közvetlenül az Operaházhoz benyújtott adatigényléssel lettek volna megismerhetők” (Indokolás [117]). Hiszen a hazai információszabadság-szabályozásnak a kezdetektől, azaz 1992. óta alaptétele, hogy bármely közérdekű adatot minden olyan közfeladatot ellátó szervtől lehet igényelni, amelynek az a birtokában (kezelésében) van. Vagy fel sem merülhetne olyan érvelés, hogy „...a józan ész

szerinti jogértelmezésnek és a gazdaságos célra törekvésnek [Sic!] is elmentmondana az a fajta bírósági jogértelmezés, amely az adatkezelő szerveket arra kötelezné, hogy egy dokumentum jelentős részét, akár nagyobb felét kitakarva bocsássa azt az igénylő rendelkezésére úgy, hogy a rendelkezésre bocsátott adatok nyilvánosságra hozatala az azokat elsődlegesen kezelő szervtől is igényelhető.” (Indokolás [120]) A bírósági jogértelmezésnek mindenekelőtt az alkalmazandó törvény szöve-

géből kell kiindulnia. Márpedig az Avtv. 20. § (4) bekezdése szerint „...ha a közérdekű adatot tartalmazó dokumentum az igénylő által meg nem ismerhető adatot is tartalmaz, a másolaton a meg nem ismerhető adatot felismerhetetlenné kell tenni.” Az egyértelmű törvényi rendelkezéseket az úgynevezett józan ész és a „gazdaságos célra törekvés” szellemében sem lehet felülírni.

5. A többségi határozathoz fűzött különvélemények közül kétséget kizáróan Pokol Béláé tartogatja a legtöbb meglepetést. Pokol szerint a többségi határozatnak már a kiindulópontja is hibás, mivel az azt állítja, hogy a közérdekű adatok megismeréséhez való jogot az Alkotmány és az Alaptörvény azonos módon szabályozza. Szerinte az Alaptörvény egy teljesen „más kontextusba” helyezte el ezt az alapvető jogot, azáltal, hogy a többi alapvető jogtól eltérően ennek „érvényesülését illetően” [Sic!] egy külön független főhatóságot intézményesített. Itt mindjárt meg kell jegyezni, hogy Pokol Béla bizonyára megfélekedett arról, hogy a köztársasági Alkotmány idején 1995-től 2011 végéig létezett egy valóban független, csak

az információs jogokra „szakosodott” szerv: a Magyar Köztársaság adatvédelmi biztosa, akinek az információs szabadságot érintő és ezért a jelen ügyben releváns feladatai és hatásköre szinte teljesen megegyeztek az újonnan felállított Nemzeti Adatvédelmi és Információs szabadság Hatósággal (NAIH).<sup>22</sup> „Más kontextusról” egyéb vonatkozásban sincs szó, mert jóllehet az adatvédelmi biztosi intézmény nem szerepelt a köztársasági Alkotmányban, jogállását kétharmados törvény szabályozta, és viszonya a korábbi, a jogállami Alkotmánybírósághoz ugyanaz volt, mint a NAIH-é a mai AB-hoz. (Azzal a különbséggel, hogy a NAIH elnöke már nem rendelkezik az utólagos normakontroll kezdeményezésének jogával.)

A különvélemény szerint a testületnek „*e speciális főhatóság alaptörvényi intézményesítésére választ kell adnia az adatvédelmet [helyesen: információs szabadságot – K. Zs.] illető első döntéseiben és valamilyen módon ezt a szervet rendszeresen be kell vonni a személyes adatok védelmére, illetve a közérdekű adatokhoz hozzájárásra [Sic!] vonatkozó eljárásaiba*”. E javaslat indoka, hogy szerinte az AB – szemben a NAIH-hal – nem rendelkezik elég felkészültséggel és kapacitással az ilyen ügyek elbírálásához. *Pokol* az alkotmánybírókról nem csupán itt fogalmaz meg mellbevágóan kritikus véleményt. Egy 2013-ban megjelent írásában nem kevesebbet sugall, mint hogy a testület az ügyek egy jelentős részében nincs is igazában tisztában azzal, milyen döntést hoz.<sup>23</sup>

Nem is tudni, hogy inkább azon kellene inkább megdöbbenni, hogy *Pokol* ennyire tartja a legfőbb alkotmányvédőnek tekintett testületet, vagy azon, hogy ennyire nem érti a két intézmény eltérő funkcióját. Természetesen nem kizárt, hogy egyes esetekben az AB konzultáljon az információs jogok védelmére létrehozott szervezettel, mint ahogy ez a jogállami időszakban is esetenként előfordult.<sup>24</sup> De a NAIH éppúgy, mint korábban az adatvédelmi biztos legfőképpen konkrét panaszok orvoslását végzi, nem alkotmányossági kérdésekben dönt. Annak kinyilvánítása pedig, hogy a legfőbb alkotmányértelmező testület jogkérdések megítélésében rendszeresen mankóra, azaz más szerv segítségére szorul – legalábbis szokatlan.

*Pokol* szerint „*az alkotmánybírák szétágazó ügyeik mellett nem tudják részletesen megvizsgálni az ilyen ügyekben felmerülő 600 oldalas vagy akár ezeroldalas dokumentumok adatainak szétválasztási lehetőségeit, ám a NAIH bevonása és az ügyről véleménykérése esetén [Sic!] a végső döntést mindenkor megalapozottabban tudná meghozni az Alkotmánybíróság*.” (Indokolás [85]) E kijelentése arra utal, hogy *Pokol* alapvető félreértésben van az alkotmányjogi panaszokkal kapcsola-

tos alkotmánybíróági hatáskört illetően. A hatályos Abtv. 24. cikk (2) bekezdés d) pontja szerint ugyanis az alkotmányjogi panasz alapján az AB a bírói döntésnek az Alaptörvénnyel való összhangját vizsgálja. Az információs szabadságot érintő ügyekben – miként a többségi határozat is leszögezi – „*a támadott ítéletek felülvizsgálatakor az Alkotmánybíróság a nyilvánosság-korlátozással szemben fennálló alkotmányossági szempontok érvényesítését követeli meg az Alaptörvény által megállapított mérce alapján*” (Indokolás [53]), és nem a konkrét dokumentumok megismerhetőségéről dönt.

De ami legalább ilyen fontos, *Pokol* olyasmit javasol, ami ellentétes a NAIH jogállását szabályozó Infotv.-vel. Ennek 53. § (3) bekezdés a) pontja kizárja, hogy a hatóság olyan bejelentést vizsgáljon, amelyben bírósági eljárás van folyamatban, vagy amely ügyben korábban jogerős bírói határozat született. Az Avtv. hasonló szabálya zárta ki korábban az adatvédelmi biztosi vizsgálatot is. E szabály mindenekelőtt a hatalommegosztás és a bírói függetlenség tiszteletben tartása miatt került a törvénybe, ezért több mint aggályos, ha az Alkotmánybíróság felkérése alapján a NAIH-nak mégiscsak valamiféle vizsgálati joga lenne az ilyen ügyekben. De legalább ilyen vitatható volna, ha az Alkotmánybíróság egy államigazgatási szervet, élén a miniszterelnök javaslatára kinevezett elnökkel, kívánna intézményesen bevonni az eljárásaiba.

*Pokol Béla*, aki számos korábbi írásában a legradikálisabb kritikát fogalmazta meg a magyar Alkotmánybíróság úgynevezett aktivizmusával szemben, és akinek közismert álláspontja volt, hogy az alkotmánybíróági hatásköröket „törvénybarát” módon kell gyakorolni, azaz a törvényhozói szuverenitás legmesszebbmenő tisztelete mellett, jelen különvéleményével – nem mellékesen tehát immár alkotmánybíróként – igazi meglepetéssel szolgált az alkotmányjogi közvélemény számára. Mit is mond? „*... a NAIH bevonása és az ügyről véleménykérése esetén [Sic!] a végső döntést mindenkor megalapozottabban tudná meghozni az Alkotmánybíróság. A jelen esetben az Alaptörvény vonatkozó szabályának negligálása miatt erre nem került sor, de ennél is fontosabb probléma ezzel az, hogy nem tudtuk e döntés kapcsán megnyugtatóan rendezni a közérdekű adatokat illető alkotmányjogi panaszok ügyeiben az Alkotmánybíróság és a NAIH viszonyát. Az én meglátásom szerint, ha az Alaptörvény ezen alapvető jog mellé és ennek érvényesülését illetően egy specializált főhatóságot intézményesített, akkor az alapvető jogokat átfogó jelleggel védő Alkotmánybíróságnak értelmeznie kell döntéseiben az e szervezethez való viszonyát. Az én javaslatom szerint ki kellene mondani határozatunkban azt, hogy csak úgy fogadunk el a jövő-*



ben közérdekű adatokhoz hozzájutást illető panaszt, ha előtte az indítványozó a NAIH eljárását szabályozó törvényekben előírt panasszal már élt e szerv előtt, és a bírósági jogorvoslati út kimerítése mellett még ennek határozatát is mellékeli az alkotmányjogi panaszához.” [Kiemelés tőlem – K. Zs.] (Indokolás [85]) Ez a javaslat tehát egy alkotmányos jogra vonatkozó jogorvoslat útját – függetlenül az Alaptörvénytől és felülírva az Infotv.-t –, úgymond alkotmánybírói érvelés révén kívánja meghatározni. (?)

*Pokol* végül deklarálja a többségi határozat „közjogi érvénytelenségét”, mert szerinte az Alaptörvény által hatályon kívül helyezett korábbi alkotmánybírói határozatok megállapításainak, érvényességük átvétele nem felelt meg a 13/2013. (VI. 17.) AB határozatban foglalt kritériumoknak. Ezek a következők: a) az Alaptörvény adott szakaszának az Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése; b) az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezőség; c) az Alaptörvény értelmezési szabályainak figyelembevétele; d) annak megállapítása, hogy a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadálya. A határozat kimondja továbbá, hogy „az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott határozatokban foglalt érvek felhasználását kellő részletességgel indokolni kell” (Indokolás [31]), szerinte itt még a legalapvetőbb előfeltétel sem teljesült, hisz az Alaptörvény és az Alkotmány szövegének kontextusa is lényegesen eltér, amely eleve kizárja az átvételt. (Indokolás [87]) Ez a „kontextuális változás”, mint láttuk, *Pokol* szerint abban áll, hogy a korábbi adatvédelmi biztosi intézményt felváltó NAIH-ot immár nevesíti az Alaptörvény. Ez a változás az információszabadság mint alapjog alkotmányos értelmezésére nézve sem „kontextuális”, sem egyéb módosulást nem jelent. Csupán ürügyet szolgáltat a többségi határozat opponálására.

## A PÉCSI VÍZMŰ ÜGYE

Az ABH2 a Kúria közérdekű adat kiadása iránti perben hozott ítélete megsemmisítését kezdeményező alkotmányjogi panasz nyomán született. Az adatigénylő a Pécs Megyei Jogú Város polgármesterétől a Pécsi Vízmű Zrt. átvilágításáról szóló, egy ügyvédi iroda által készített vizsgálati jelentés kiadását azt követően kérte, hogy az önkormányzat az elkészült jelentés alapján közgyűlési határozatot fogadjon el.<sup>25</sup> E határozatban arról döntött, hogy felmondja a Pécsi

Vízmű Zrt.-vel kötött Üzemeltetési Szerződést. A jelentés megismerésére vonatkozó kérelmet a polgármester ügyvédi és üzleti titokra hivatkozva utasította el. Az adatigénylő ezt követően keresetet terjesztett elő közérdekű adatok kiadása iránt. Kérelmét mind az első fokon eljáró Kaposvári Bíróság, mind a másodfokon eljáró Somogy Megyei Bíróság a döntés-előkészítő adatok védelmére tekintettel elutasította. A felülvizsgálati eljárás során a Kúria ugyancsak elutasító döntést hozott.

### *A Kúria ítéletének legfontosabb megállapításai*

a) A Kúria által megállapított tényállás szerint az önkormányzat és az ügyvédi iroda közötti megbízási szerződés tárgya az önkormányzat többségi tulajdonában álló Pécsi Vízmű Zrt. és a kisebbségi tulajdonos Suez Environment S. A. vállalatcsoport közötti szerződések felülvizsgálata volt. Az ügyvédi iroda a vizsgálata lezárását követően elkészítette a Pécsi Vízművet Működtető és Vagyonkezelő Zrt. gazdasági és jogi helyzetéről készült jelentést. A jelentés nyomán az önkormányzata közgyűlése elfogadta a 410/2009. (IX. 10.) számú határozatot, melyben úgy rendelkezett, hogy a Pécsi Vízmű Zrt.-nek a francia céggel fennálló üzemeltetési szerződését felmondja. A közgyűlés felhatalmazta a polgármestert a szerződések megszüntetésére, a részvények átruházására és az üzemeltetés zökkenőmentes átadására vonatkozó szerződések előkészítésére.

b) Az Avtv-nek a 12/2004. (IV. 7.) AB határozata nyomán beillesztett 19/A. §-a csak a döntés meghozatala utáni adatigénylési kérelmek esetén írja elő a korlátozás tartalmi feltételeinek a meglétét. A döntést megelőzően az automatikus nyilvánosság-korlátozás szabálya érvényes.

c) A Kúria álláspontja szerint a vizsgálati jelentés döntés-előkészítő iratnak minősül. Az üzemeltetési szerződés felmondását követően, a komplex szerződéses jogviszony felszámolása és a reprivatizációs eljárás még hosszabb időt igényel és ez ügyben az önkormányzatnak még számos döntést kell meghoznia, a döntés tehát még nem született meg.

d) A döntés meghozatalát megelőzően az adatot kezelő szerv vezetőjének diszkrecionális jogkörébe tartozik az ún. automatikus nyilvánosságkorlátozás alá eső, döntés megalapozását szolgáló adat kiadásáról határozni. Így a bíróság a szükségesség-arányosság követelményének érvényesülését – jogszabályban

meghatározott tartalmi feltételek hiányában – nem vizsgálhatja felül.

A döntés-előkészítéssel összefüggő adatok nyilvánosságának mérlegelésénél elengedhetetlen annak pontos meghatározása, hogy az adott ügyben mi tekinthető döntésnek, hiszen a közfeladatot ellátó szervek működésmódjukból fakadóan folyamatosan döntéseket hoznak, ennél fogva a döntések végeláthatatlan láncolatában zátonyra futhat minden közérdekű adatigénylés. Az egykori adatvédelmi biztos több ügyben is az igényelt dokumentumok kiadására szólította fel az adatkezelő szerveket annak ellenére, hogy azok a döntés-előkészítő adatok védelmére hivatkoztak. A bős–nagygyarosi vízlépcső ügyében például a Hágai Nemzetközi Bíróság előtt folyó per magyar iratait a Külügyminisztérium egészen a per végéig titokban szerette volna tartani, de a biztos megállapította, hogy dokumentumok a magyar félnek a per vitelével kapcsolatos végső álláspontját tükrözik, ezért nem tekinthetők döntés-előkészítő iratnak.<sup>26</sup>

Hasonló állásfoglalás született a 4-es metró beruházás EU támogatási kérelmének megalapozására készült költség–haszon elemzés nyilvánossága ügyében. A Fővárosi Önkormányzat mint adatkezelő amellet érvelt, hogy a dokumentum egészen a brüsszeli döntésig döntés-előkészítő adatnak tekintendő. Az adatvédelmi biztos viszont megállapította, hogy a kormány határozatával magyar részről a pályázati kérelem benyújtásáról döntés született. Ettől az időponttól tehát a dokumentációt bárkinek joga van megismerni.<sup>27</sup>

#### *Az Alkotmánybíróság határozata*

Az AB szerint a Kúria ítélete alaptörvény-ellenes, ezért azt megsemmisítette. Az Alkotmánybíróság ezenfelül az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdése és I. cikk (3) bekezdése alapján alkotmányos követelményként megállapítja, hogy a közérdekű adat kiadása iránt indított ügyben eljáró bíróságnak az adat döntés-előkészítő jellegére történő hivatkozáson alapuló nyilvánosság-korlátozását annak formai és tartalmi szempontú indoklására kiterjedően, a döntéshozatali folyamat lezárására tekintet nélkül, minden esetben felül kell vizsgálnia.

Az indoklás – megerősítve az ABH1-ben tett megállapítását – abból indult ki, hogy a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jogot illetően az Alkotmány 61. § (1) bekezdése és az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdése szövegszerűen egyezik, ezért a korábbi alkotmánybírósági gyakorlat által kimunkált elvi tételek fenntartása indokolt.

Az Alaptörvénynek az alapjogi korlátozás korábban az AB által kialakított tesztjét beépítő I. cikk (3)

bekezdésére, valamint az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében deklarált demokratikus jogállamiságra utalva mondja ki ismét a határozat, hogy alapvető alkotmányos biztosíték a nyilvánosságkorlátozás letti érdemi és hatékony bírói jogorvoslat lehetősége, amelynek ki kell terjednie a nyilvánosságkorlátozás indoklásának tartalmi felülvizsgálatára is. Megerősíti azt is, hogy az olyan szabályok, amelyek diszrecionális jogkört adnak az adatkezelő szerveknek a közérdekű adatokhoz való hozzáférés megtagadására, önmagukban alapjogsértők. Az ABH1-ben foglaltak itt azzal egészülnek ki, hogy „... az indokolásnak ki kell terjednie arra, hogy pontosan milyen folyamatban lévő eljárásban meghozandó döntés megalapozását szolgálja a kiadni kívánt közérdekű adat, másrészt arra is, hogy a közérdekű adat kiadása mennyiben befolyásolja a szóban forgó döntés meghozatalát, vagyis, hogy az megghiúsítaná-e a döntés hatékony végrehajtását vagy ellehetetlenítené-e az illetéktelen befolyástól mentes, független, hatékony köztisztviselői munkát.” (Indokolás [41])

A határozat ezúttal is hangsúlyozza, hogy a döntés nem terjedt ki sem a Kúria támadott ítéletében foglalt tények bizonyítására (vagyis, hogy a hivatkozott döntéshozatali eljárás valóban folyamatban van-e), sem a támadott ítéletben meghozott döntés konkrét felülvizsgálatára (vagyis hogy a kért Jelentés vagy annak részei döntés-előkészítő adatok-e vagy sem; illetve hogy az adatkezelő köteles-e azt kiadni vagy sem). Kizárólag az Alaptörvénnyel összhangban álló döntési szempontokat fekteti le. Mivel a Kúria nem egyszerűen elmulasztotta, de kizártnak tartotta az adatközlés megtagadása tartalmi indokainak vizsgálatát, döntésével alapjog-sérelmet idézett elő.

#### *A különvélemények*

1. *Dienes-Oehm Egon* (és a csatlakozó *Juhász Imre*) különvéleménye, mint látni fogjuk, *Pokol Bélához* hasonlóan vitatja, hogy kizárólag a korábbi Alkotmány 61. § (1) bekezdése és az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdése közötti szövegszerű egyezésre alapítottan fenntarthatók a korábbi alkotmánybírósági gyakorlat által kimunkált elvi tételek. Szerinte ennek első sorban az az oka, hogy a közérdekű adatnyilvánosság [Sic!] az új alkotmányos helyzetben már nem a véleménynyilvánítás és a szólásszabadság részeként, hanem a személyi adatvédelemmel [Sic!] együttesen szerepel a szabályozásban, továbbá az, hogy a véendő jog tartalmában is történtek változások. (Indokolás [61]) Nem kapunk érdemi választ sem arra a kérdésre, hogy ugyan milyen, az alapjog-értelmezést illetően releváns különbség rejlik abban a vál-

toztatásban, hogy az információszabadság korábban a véleménynyilvánítás szabadságával, ma pedig a személyes adatok védelmével szerepel egy mondatban, sem pedig arra, hogy a védendő jog tartalmában mi-féle változások álltak elő.

*Dienes-Oehm* szerint az ügyben alkalmazandó Avtv. 19/A. § (1) bekezdése főszabályként állapítja meg a döntés-előkészítő anyagok automatikus elzárhatóságát minden esetben, amikor a döntés még nem született meg. „A főszabályhoz képest ad lehetőséget a 19/A. § (1) bekezdésének második mondata arra, hogy – a 19. § (1) bekezdésében foglaltakat mérlegelve – egyes (így különösen a költségvetésre, vagyongazdálkodásra, közpénzek felhasználására, különleges vagy kizárólagos biztossítására vonatkozó) adatok kiadását engedélyezze. A mérlegelés lehetősége tehát kizárólag ebben – a nyilvánosság előli elzárást jelentő döntéséhez képest – második fázisban [?] jelenik meg az adatkezelő szerv vezetőjének számára.” (Indokolás [64]) A figyelmes olvasó az Avtv. ezen rendelkezésében azonban nem talál első és második fázist. Ellenkezőleg: az adatkezelő az adatigényléskor nyomban dönt arról, hogy a döntés-előkészítés során keletkezett adatokat az igénylő rendelkezésére bocsátja-e, vagy sem.

2. *Salamon László* (és a hozzá csatlakozó *Balsai István*, *Szívós Mária* és az 1. pont tekintetében *Lenkóvics Barnabás*) különvéleménye – annak ellenére, hogy a többségi döntés ezúttal is hangsúlyozta, hogy az AB eljárása nem terjedt ki sem az alapuló szolgáló bírói döntés ténybeli alapjainak vizsgálatára, sem pedig annak felülvizsgálatára – leszögezi, hogy „a felek előadásai és a beszerzett bizonyítékok alapján megállapított tényállás, valamint az abból levont következtetés helytálló” (Indokolás [75]), ezért a Kúria döntése nem volt alaptörvény-ellenes.

A különvélemény ezúttal is feleslegesnek tartja alkotmányos követelmények megfogalmazását, mert szerinte az AB nem vette figyelembe, hogy az azóta hatályba lépett Infotv. 35. § (1) bekezdése szerint, ha a közérdekű adat megismerése iránti igény teljesítésének megtagadása tekintetében a törvény az adatkezelő mérlegelését teszi lehetővé, a megtagadás alapját szűken kell értelmezni, és a közérdekű adat megismerésére irányuló igény teljesítése kizárólag abban az esetben tagadható meg, ha a megtagadás alapjául szolgáló közérdek nagyobb súlyú a közérdekű adat megismerésére irányuló igény teljesítéséhez fűződő közérdeknél. *Salamon* itt eltekint attól, hogy a több-

égi döntés nem az adatkezelő döntését, hanem a Kúria ítéletét vizsgálta.

3. *Pokol Béla* e határozathoz fűzött különvéleményének észrevételei még az ABH1-ben kifejtetteken is túlmennek. A korábbi AB határozatok alapulvételét ezúttal már azért is elfogadhatatlannak tartja, mert – *Dienes-Oehm*hoz hasonlóan – valamilyen alkotmányjogilag értelmezhető tartalmat igyekszik belemagyarázni abba a ténybe, hogy a köztársasági Alkotmánytól eltérően az Alaptörvényben nem a véleménynyilvánítás szabadságával, hanem a személyes adatok védelmével egy bekezdésben szerepel az információszabadság. Mit is mond? Nemcsak a tartalom, de a sajátos stílus miatt is érdemes szó szerint idézni: „A régi Alkotmányban a közérdekű adatnyilvánosság [Sic!] a véleménynyilvánítás és a szólásszabadság részeként [?] lett szabályozva a 61. § (1) bekezdés-

ben, míg az Alaptörvényben szakított ezzel az alkotmányozó, és a magánszféra védelmét szolgáló jogok mellé illesztette ezt be a VI. cikk (2) bekezdésében. Ezzel mintegy kivételként jön be ez a jog a magánintimitás [Sic!] jogainak világába, elválasztva a demokrácia alapját jelentő vélemény- és szólásszabadság problémakörétől. Mivel tartalmilag nyilvánvalóan továbbra is van kapcsolat a közérdekű adatok terjeszthetősége [helyesen: megismerhetősége és terjeszthetősége – K. Zs.] és a politikai demokrácia működése között, ezért az Alkotmánybíróságnak szorgoskodnia kell azon, hogy az új szabályozási helyzetben is megtalálja a megfelelő érveket, de azt nem teheti meg, hogy egy fikcióval élve azt mondja, hogy semmi nem változott.” (Indokolás [70])

Örvendetes lenne, ha a szerző legalább halvány kísérletet tenné arra, hogy kifejtse, milyen következtetések adódnak az információszabadság alaptörvénybeli elhelyezésének változásából. Az információs jogokhoz értő szakemberek ugyanis aligha tudnak mit kezdeni olyan kijelentésekkel, hogy az információszabadság mintegy kivételként jön be a magánintimitás jogainak világába. Ha *Pokol* ismerné az információszabadság mintegy 50 éve formálódó elméletét, hazai és nemzetközi gyakorlatának tapasztalatait, az adatvédelem és az információszabadság összefüggéseit elemző irodalmat, nyilván nem nyilatkozna ilyen „szabadon”. Az Alaptörvény indokolása szerint e változtatás mögött egyébként semmi egyéb nem áll, mint az a speciális hazai megoldás, hogy annak idején a két információs jogot a törvényhozó egy törvénybe fog-

lalta. Sem az Alaptörvény, sem az időközben elfogadott Infotv. nem hozott semmilyen koncepcióváltást az információszabadság hazai szabályozásában.

*Pokol* megismétli, hogy szerinte merőben új helyzet állt elő a NAIH létrehozásával és Alaptörvénybe iktatásával, és újfent javasolja, hogy „... az Alaptörvényt értelmezve azt kellene kimondani határozatunkban, hogy csak akkor fogadunk el adatvédelmet illetően alkotmányjogi panaszt, ha a bírói úthoz fordulás előtt az indítványozó az adatvédelmi főhatósághoz fordult, és ennek választát – a bírói út kimerítése után – mellékeli az alkotmányjogi panasz beadásakor.” (Indokolás [70]) Az egykoron a testületen az Alkotmány betűjét számon kérő, a „láthatatlan alkotmányt” elvető szerző különvéleményéből ezúttal sem nem derül ki, az Alaptörvény mely rendelkezését lehetne így értelmezni és miként.

*Pokol* az ABH1-hez fűzött különvéleményében az Alkotmánybíróság, ezúttal pedig a bíróságok képességeit értékeli le, amikor kijelenti, hogy e kérdéskörnek a teljes negligálása miatt nem tudja elfogadni a többségi határozatnak a Kúria határozatát megsemmisítő rendelkezését, és annak előírását, hogy a jövőben a bíróságok kötelesek megvizsgálni a közérdekű adatok kiadásának megtagadását tartalmi szempontból is. Szerinte „az adatvédelmi főhatóság bevonása nélkül ez bizonyos fókig lehetetlen feladatra kötelezés előírását jelenti” (Indokolás [72]), mint ha nem volna közismert, hogy egy-egy az információszabadságnál sokkalta bonyolultabb, sok ezer oldalnyi perirat feldolgozását igénylő gazdasági per vagy büntetőeljárás nehézségeit is sikeresen képesek megoldani az eljáró bíróságok.

## ZÁRÓ MEGJEGYZÉSEK

Álláspontom szerint a két határozat tanulságai túlmutatnak a konkrét ügyeken. A „hetek” által az ABH1-hez és az ABH2-höz csatolt összesen nyolc különvélemény kivétel nélkül a jogkorlátozás irányát jelzi. Megfogalmazóik nem tudták meggyőzően igazolni, hogy az Alkotmánybíróságnak az információszabadságot értelmező korábbi határozataiban megfogalmazott érvelések mellőzését mi indokolná. Ágálnak a korábban kimunkált alapokon nyugvó érvelés ellen, de egyetlen értékelhető alapjog-értelmezési megállapítást sem tesznek.

Kutatva az alapjogi korlátozásra lehetőséget adó alaptörvényi rendelkezések között, a különvélemények többször hivatkoznak az Alaptörvény 28. cikkére. De furcsamód annak nem az első mondatára – „A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel

összhangban értelmezik” –, hanem a gumifogalmakat tartalmazó és látszólag az információszabadság ellen fordítható másodikra: „Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.” Látszólag. Mert az információszabadság 25 éves hazai és a mintegy 50 éves nemzetközi gyakorlata alapján elég könnyű meggyőző érvekkel alátámasztani, hogy a közérdekű adatok nyilvánosságának minél szélesebb körű biztosítása felel meg a józan észnek és a közjónak. Mint ahogy az sem kétséges, hogy a közhatalom elszámoltathatósága révén erkölcsös célt szolgál, mi több, a közpénzügyek nyilvánossága folytán az ésszerűbb és igazságosabb közpénz-felhasználásra serkent.

A különvélemények, elsősorban *Pokol Béla* szövegei mindazonáltal jelzik, mivé lehet az információszabadság egyetlen bíró „átállása” esetén.

## JEGYZETEK

1. Lásd ehhez KERÉKES Zsuzsa: Lejtőn az információszabadság, *Fundamentum*, 2012/2, 74–89. és KERÉKES Zsuzsa: Az információszabadság kálváriája, *Fundamentum* 2013/2, 97–107.
2. A hazai alkotmánybíráskodás kimúlásának folyamatát ebben a számban átfogóan HALMAI Gábor: *In memoriam magyar alkotmánybíráskodás* című tanulmánya elemzi.
3. A 74 döntésnek csak egy kis része olyan, amelynek kifejezetten az információszabadság a tárgya. Az információszabadság értelmezése azonban megjelenik számos más alkotmánybírói határozatban, így a médiahatározatokban, az ügynök-döntésekben, az ingatlan- és cégnyilvántartásról szóló döntésekben, a sajtószabadságról és a véleménynyilvánítás szabadságáról szóló határozatokban.
4. A Médiatv. egyes rendelkezéseinek alkotmányosságáról szóló 22/1999. (VI. 30.) AB határozathoz 5 különvélemény kapcsolódott. Ezek közül azonban csak négy érintette az információszabadság kérdését.
5. A bírósági iratok nyilvánosságáról és kutathatóságáról 2011. március 21-én elfogadott 879/E/2004. AB határozat.
6. Az elektronikus információszabadság egyes rendelkezéseinek alkotmányosságáról szóló, 2011. március 28-án elfogadott 873/B/2008. AB határozat.
7. A nemzetbiztonsági törvény *ex lege* titokminősítésének alkotmányosságáról szóló 2/2014. (I. 21.) AB határozat.
8. <http://atlatszo.hu/wp-content/uploads/2011/11/11-03-elfofok.pdf>
9. <http://atlatszo.hu/wp-content/uploads/2012/04/02-23-masodfok.pdf>

10. Avtv. 19. § (5) bekezdés.
11. ABH 1994, 190–191.
12. 50/K/2003. sz. ügy. [http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=beszamolok/2003/M/4/2&dok=50\\_K\\_2003](http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=beszamolok/2003/M/4/2&dok=50_K_2003)
13. ABH 2004, 225.
14. ABH 2004, 228.
15. ABH 2004, 226–227.
16. ABH 2004. 223.
17. A személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény módosításáról szóló 2005. évi XIX. tv.
18. ABH 2006, 445.
19. Lásd ehhez KERÉKES Zsuzsa: Lejtőn az információszabadság, *Fundamentum*, 2012/2, 81.
20. <http://atlatszo.hu/wp-content/uploads/2012/04/04-07-panasz.pdf>
21. Ennek elvi alapja, hogy a jogállami időszakban született alkotmánybírói határozatok érvanyagának „megmentése” érdekében az AB kimondta, hogy „... a hazai és európai alkotmányjogi fejlődés eddig megtett útja, az alkotmányjog szabályszerűségei szükségképpen hatással vannak az Alaptörvény értelmezésére is. Az Alkotmánybíróság az újabb ügyekben vizsgálandó alkotmányjogi kérdések kapcsán felhasználhatja a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket és alkotmányossági összefüggéseket, ha az Alaptörvény adott szakaszának az Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése, az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezősége, az Alaptörvény értelmezési szabályainak figyelembevétele és a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadálya, és szükségesnek mutatkozik azoknak a meghozandó döntése indokolásába történő beillesztése.” 13/2013. (VI. 17.) (Indokolás [32])
22. Az információszabadságot érintő ügyek elenyésző százalékát kitevő úgynevezett titokfelülvizelési eljárás egyes elemei térnek csak el, egyebekben az adatvédelmi biztos és a NAIH tevékenységére vonatkozó szabályozás megegyezik.
23. „De nemcsak a széles nyilvánosság számára marad rejtve az alkotmánybírói döntések kettős jellegének, kétretegűségének természete, hanem ez az alkotmánybírói döntési folyamatokat illetően is megjelenik. A figyelem ugyanis a testületi vitákban is alapvetően a konkrét probléma mikénti eldöntésére irányul – megsemmisítésre kerüljön-e a kért törvényi rendelkezés, bírói ítélet, vagy kerüljön elutasításra az ezt kérő indítvány –, és az indokolási részek néha sokkal fontosabb alkotmányértelmező megállapításai, sőt alkotmány-kiegészítései csak a teoretikusabb érdeklődésű alkotmánybírák kisebb csoportját kötik le, vagy tudják teljes mélységben ezeket megérteni. [Sic!] Ebből adódik, hogy ha az alkotmánybírói többségnek máskülönben megfelelő a konkrét ügy eldöntésének iránya, akkor a tervezetet készítő előadó bíró olyan hosszútávra szóló indokolási részeket is bele tud foglalni, hogy ezt mint »mellékést« a rendelkező részre fókuszáló többség nem is igazán észleli. Sőt lehet célzatosan is olyan vitát folytatni az indokolásba foglalt, de a többség által nem észlelt indokolási rész »keresztülverésére« a testületi teljes üléseken, hogy az ezt hallgatólagosan támogató néhány felszólaló kifejezetten a rendelkező részre összpontosítva vitatja hosszan a rendelkező rész alig fontos mondatait, állításait, és így a végén szinte vita nélkül mennek át a legfontosabb alkotmány-kiegészítést jelentő indokolási részek, illetve az ebben rejlő normatív állítások.” POKOL Béla: Az alkotmánybíráskodás szociológiai és politológiai kérdései, *Jogelméleti Szemle*, 2013/4, 159.
24. Lásd például az adatvédelmi biztos 1437/K/2006-2. ügyiratszámú állásfoglalását, amelyet a Közlönykiadó vezetői adatainak nyilvánosságáról hozott 443/D/2006. AB határozat [ABH 2007, 1984] előkészítése során küldött meg az előadó alkotmánybírónak. [http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=aktualis/allasfoglalások/2006&dok=1437\\_K\\_2006-2](http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=aktualis/allasfoglalások/2006&dok=1437_K_2006-2)
25. Pécs Megyei Jogú Város Önkormányzata Közgyűlésének 410/2009. (09. 10.) sz. határozata az ivóvíz-szolgáltatás és szennyvízelvezetésével, – tisztításával kapcsolatos szerződések átvilágításáról. [http://varoslako.pecs.hu/onkormanyzat/kepviseloi\\_munka/hatarozatok/?wm\\_logoweblis\\_target=whole](http://varoslako.pecs.hu/onkormanyzat/kepviseloi_munka/hatarozatok/?wm_logoweblis_target=whole)
26. Lásd az adatvédelmi biztos 474/A/1996. sz. ügyben kiadott közleményét. [http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=beszamolok/1997/M/2/2&dok=474\\_A\\_1996](http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=beszamolok/1997/M/2/2&dok=474_A_1996)
27. Lásd az adatvédelmi biztos 1897/P/2007-5. számú állásfoglalását. [http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=aktualis/allasfoglalások/2007&dok=1897\\_P\\_2007-5](http://abi.atlatszo.hu/index.php?menu=aktualis/allasfoglalások/2007&dok=1897_P_2007-5)

*Bencze Mátyás*

## GYŰLÖLET-BŰNCSELEKMÉNYEK ÉS „ÍTÉLKEZÉSI POPULIZMUS”

Ezzel az írással a saját kutatásaim (a bírói ítélkezést befolyásoló tényezők szociológiai vizsgálata) eredményeit kívánom összekapcsolni a gyűlölet-bűncselekmények hazai jogalkalmazói gyakorlatára irányuló szakmai-tudományos diskurzussal,<sup>1</sup> és azt egy új szempont felvetésével előrébb mozdítani. Igazolandó hipotézisem úgy hangzik, hogy az ellentmondásos és a sok esetben alapjogi szempontból aggályos bírói gyakorlat legfőbb oka az „ítélkezési populizmusban” rejlik.

A cikkben a vizsgálódási tárgy és a módszertan bemutatását követően azokat az igazoló elveket ismertetem, amelyek egy koherens bírói gyakorlat alapját adhatják, és ehhez képest vizsgálom a következő két részben a jogalkalmazás alakulását és problémáit. Végül amellettt érvelek, hogy miért a populizmus jelenti a gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos bírói gyakorlat legjobb magyarázatát.

### A VIZSGÁLÓDÁSI TERÜLET BEHATÁROLÁSA ÉS A VIZSGÁLAT MÓDSZERTANA

A problémákat bemutató részekben eseteket fogok felsorakoztatni a rendszerváltás utáni ítélkezési gyakorlatból, majd indoklásukat, illetve az alkalmazott szankciókat fogom összevetni. Az írás terjedelmi kereteire és az összehasonlíthatóság követelményére tekintettel csak a személy elleni erőszakos gyűlöletcselekményekre koncentrálok (aljas indokból elkövetett testi sértés és emberölés, faji csoport elleni bűntett, közösség tagja elleni erőszak).<sup>2</sup> Más eseteket csak az összehasonlítás és a kontrasztok bemutatása miatt használok fel. A gyűlölet-bűncselekmények körének ilyen módon történő redukálása azért nem probléma, mert a bíróság elé került gyűlöletmotivált cselekmények tekintélyes részét ezek az ügyek teszik ki, tehát alkalmasak a gyakorlat jellemzőinek általánosítható leírására.<sup>3</sup> Ezen a körön belül további szűkítésként azokat az eseteket vizsgálom, amelyekben – akár áldozatként, akár tettesként – nem magyar nemzetiségű személyek szerepelnek. A gyakorlatban zömében az ilyen háttérű cselekmények vonatkozásában kerül sor a fenti tényállások alkal-

mazására, így a legnagyobb horderejű problémák is itt merülnek fel.

Szintén felvethető, hogy a gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos igazságszolgáltatási tevékenység nem ítélhető meg korrekten, ha csak a bíróságra került ügyeket vizsgáljuk. Legalább ilyen fontos lenne a rendőrség és az ügyészség gyakorlatának vizsgálata (milyen módon azonosítja a rendőrség a gyűlölet-bűncselekményeket, hogyan fogadja az ilyen bejelentéseket, milyen szempontok alapján nyomoz, milyen ügyekben emel vádat az ügyészség, milyen bizonyítékokkal támasztja alá a vádat stb.). Egy ilyen széles körű vizsgálat egyrészt azért volna indokolt, mert a magyar bíróságok döntéseit rendkívül jelentős mértékben befolyásolja a nyomozó hatóság és az ügyészség vádelőkészítő tevékenysége,<sup>4</sup> másrészt pedig azért, mert a statisztikák alapján megdöbbentően alacsony a bíróságra került gyűlölet-bűncselekmények száma Magyarországon, ami nagyon komoly működési zavarra utal.<sup>5</sup> A nyomozási és a vádemelési szakból azonban nem állnak rendelkezésünkre olyan nyilvánosan vizsgálható dokumentumok, amelyekből kirajzolódna a nyomozó hatóság és a rendőrség döntéseinek koncepcionális háttere. Rendkívül idő- és energiaigényes lenne egyéb módszerekkel hozzáférni az alapvetően zárt eljárások meghatározó szereplőinek attitűdjéhez. A bírói ítéletek indokolásának elemzésén keresztül sokkal nagyobb az esélyünk arra, hogy megtudjunk valamit arról, milyen tényezők alakítják a gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos ítélkezést.

A bíróságra kerülő esetek közül azokat elemeztem részletesebben, amelyek megjelentek a Bírósági Határozatok (BH) című kiadványban, illetve amelyek közfigyelmet kaptak. A választásomat az indokolja, hogy az ilyen ügyek azok, amelyek a legpontosabb képet adják a joggyakorlatról. A BH-ba kerülés eleve azt jelenti, hogy a döntés elvi tartalmát a gyakorlat orientálására szánják, a közfigyelmet kapott ügyek esetében pedig a bírácoknak tudniuk kell: a közvélemény ezeken keresztül ítéli meg munkájukat, tehát kitűnik az, hogy miként tudják kezelni a bírác a társadalmi elvárásokat, esetleg a nyomást, ezekben az igen érzékeny ügyekben.

A bírói gyakorlat szociológiai elemzésének egyik közismert buktatója, hogy az azonos tárgyban ho-

zott ítéletek alapjául szolgáló tényállások számtalan tekintetben eltérhetnek egymástól. Nagyon nehéz tehát – akár a minősítések, akár az alkalmazott szankciók vonatkozásában – eldönteni azt, hogy a lényeg tekintve azonos ügyekről beszélhetünk vagy vannak olyan releváns különbségek az egyes tényállások között, amelyek miatt a vizsgálati célok szempontjából nem tekinthető homogénnek a minta. Ez a helyzet mindenképpen óvatosságra inti az elemzőt, azonban segítségünkre lehet, hogy az ítéletek indokolásában a bírónak egyaránt számot kell adnia releváns történeti tényállásról és a döntését alátámasztó érvekről. Ezek ismeretében pedig már könnyebb dönteni az összehasonlíthatóság kérdésében, ami ugyanakkor azt a követelményt támasztja a kutató elé, hogy a szükséges mértékben részletezze a gyakorlat alakításában szerepet játszott esetek ismertetését.

További módszertani problémát jelent, hogy sok fontos, és már hosszú hónapokkal ezelőtt meghozott ítélet még nincsen feltöltve a publikus adatbázisba, más vizsgált esetek pedig a nyilvános közzétételre vonatkozó szabályok alapján eleve nem kerülnek fel ide. Ezekben az ügyekben kénytelen voltam az újságírói beszámolókra hagyatkozni. A releváns tények és az ítéletek fontosabb megállapításai azonban ezekből is kiszűrhetők.

## A GYŰLÖLET-BŰNCSELEKMÉNYEK SZABÁLYOZÁSÁNAK ELVI ALAPJAI

A gyűlölet bűncselekmények fogalmának részletes elemzésébe – a tanulmány szociológiai jellegére tekintettel – nem bocsátkozom, a gyakorlat kompetens elemzéséhez látni kell a gyűlölet-bűncselekmények lényegi jellemzőit, melyek a szabályozás elvi hátterével függenek össze.

A gyűlölet-bűncselekmény kategóriát alapvetően szociológiai és nem jogdogmatikai felosztás eredményének tekinthetjük. Amíg a hagyományos magyar dogmatika a védett jogi tárgyak szerint sorolja csoportokba a cselekményeket, addig az a megkülönböztetés, amely szerint léteznek gyűlölet-bűncselekmények, az elkövetés motívumán alapul. A motívumok jellegét az uralkodó jogdogmatika nem tekinti csoportképző ismérvnek, és egyébként is kevés jelentőséget tulajdonít neki.<sup>6</sup> A büntetőjogi dogmatikai gondolkodás a cselekmény külső, fizikai megnyilvánulásának és az okozott károknak, veszélyeztetett értékeknek ad nagyobb hangsúlyt.

Ha a motívumok szerint osztályozzuk a szándékos bűncselekményeket, akkor a legáltalánosabb, legelnyagoltabb szinten beszélhetünk érde- és indulat-

vezérelt cselekményekről. A gyűlölet-bűncselekmény kategória az utóbbi speciális esetet jelenti. Az indulatvezérelt cselekményeket – az érdekevezérelt cselekményekkel szemben – közvetlenül nem racionális, hanem érzelmi motívumok idézik elő. A gyűlölet-bűncselekmények specifikumát az jelenti, hogy a – tartósan meglévő, nem szituatív eredetű – negatív érzelmi töltet nem egy (vagy több) konkrét személy ellen irányul, hanem egy olyan csoport ellen, a) amelynek tagjai személyiségük lényegi vonása alapján tartoznak együvé, és b) amely a történelmi tapasztalatok alapján az adott államon belül sérülékenynek tekinthető.

A gyűlölet-bűncselekmények ennél fogva a „társadalmi gyűlölet” megnyilvánulásai, amelyek végrehajtásakor az elkövetők az áldozatok csoportját „közösségen kívüli” ellenségnek tekintik, akiktől meg kell védeni magukat (és a közösségük egészét). A gyűlölt csoport tagjaival ezért nem kell velünk egyenlő méltóságú személyként bánni, durvábban fogalmazva: nem kell őket emberszámba venni. A társadalmi gyűlölet által motivált magatartások „törzsi” attitűdökre épülnek, amikor is az „ők”, az idegenek csoportja folyamatos fenyegetést jelent ránk („mi”) nézve, ezért ellenséggként kezelésük nem szorul további bizonyításra.<sup>7</sup> Krémer Ferencsel egyetértve nem tartom megfelelőnek, ha az elkövetési motívumnak az előítéletes gondolkodást tekintjük.<sup>8</sup> A negatív előítélet ugyanis leggyakrabban a közösségünk tagjának tekintett személyekkel szemben állhat fent, akiket valamilyen okból magunknál alacsonyabb rendűnek tekintünk. Az előítélet azonban önmagában még nem sarkall cselekvésre, általában nem vezet másokkal szembeni agresszióra. A gyűlölet-motivált cselekmények esetében ennél többről van szó.

Mivel a büntetőjog elsősorban az adott államon belüli magatartásokra reflektál, így a gyűlölet-bűncselekmények elszenvedői is az adott állam lakosai közül kerülnek ki. Egy államon belül történelmi korszakoként általában stabilak az erőviszonyok, és a többségben, vagy más okból erőfölényben lévők között mindig felbukkanhatnak olyanok is, akik kihasználva helyzetüket terrorizálják a kisebbségben lévőket vagy a gyengébbeket. Különösen ez a jelleg teszi veszélyessé az ilyen megnyilvánulásokat. A kisebbség vagy a gyengébb csoportok felé azt sugallják ezek a támadások, hogy a többség érdekében követik el. A büntetőjogi szabályozásnak egyértelmű üzenetet kell közvetítenie: nem engedi azt meg, hogy az erősebb társadalmi csoportok bizonyos tagjai visszaéljenek a helyzetükkel.

Erre a célra tekintettel tartom különösen fontosnak, hogy a gyűlölet-bűncselekmények védett cso-

portjaiként az adott korban és társadalmi viszonyok között *sérülékeny*nek minősülő közösségeket határozzuk meg. Ha a többségben, illetve erőfölényben lévők sérelmére (illetve bármilyen csoport sérelmére) is elkövethetővé válnak ezek a cselekmények, azzal pont az előbb említett célt relativizálja a jogalkotó: a büntetőjog nem a gyengéket, a hátrányosabb helyzetben lévő csoport tagjainak elemi érdekeit védi, hanem pusztán a csoporthoz tartozást. Valamilyen csoporthoz való tartozás azonban önmagában még nem igényel külön *büntetőjogi* védelmet. Rosszabb esetben az is előfordulhat, hogy az ily módon rendelkezésre álló büntetőjogi eszközöket éppen a sérülékeny csoportok tagjaival szemben vetik be, és megbélyegzésükkel fokozzák kiszolgáltatottságukat, illetve tovább erősítik a velük szemben már meglévő gyűlöletet. A csoportokat önmagukban megillető méltóság védelmére elegendő eszköznek tartom a polgári jogi lehetőségeket.

Úgy vélem, ez a fogalmi tisztázás szükséges ahhoz, hogy megfelelő módon tudjuk értékelni a magyar bírói gyakorlatot, így jobban láthatóvá válik, hogy az ítélezés mely elemeit tartom vitathatónak vagy elfogadhatatlannak. Lényeges itt azt is egyértelművé tenni, hogy a gyűlölet-bűncselekmények büntetési céljának fenti meghatározása nem a saját értékvalasztásomat tükrözi. Úgy látom, hogy a vizsgált bűncselekmények Btk.-ban elfoglalt rendszertani helyéből és a törvény előterjesztői indoklásából is ez a következtetés vonható le.<sup>9</sup>

## A BÍRÓI GYAKORLATOT TÜKRÖZŐ ESETEK

A jelenleg kialakult bírói gyakorlat nem érthető meg teljesen anélkül, hogy ne lennénk arra figyelemmel, milyen korábbi eseti döntések jelentették az orientációs bázist a bírák számára. A gyűlölet-bűncselekmények vonatkozásában a kiindulópontot a politikai rendszerváltás jelenti. Ezt megelőzően, a létező szocialista rendszer önképébe nem fért volna bele az, ha a jogalkalmazás mindennapjai azt bizonyították volna: jelen van hazánkban a rasszizmus, az idegengyűlölet vagy a homofóbia.

Mindazonáltal ezen jelenségek létezését a bírói gyakorlat a rendszerváltás után is – amikor az ilyen

ügyek már a bíróságra kerültek – vonakodott elismerni. Ennek eklatáns példája a BH 1994. 299. számon közzétett eset, amelyben – a másodfokú eljárásban – arról kellett határoznia a Legfelsőbb Bíróságnak (LB), hogy elkövetik-e azok a bőrfejúek a faji csoport elleni büntetést (Btk. 156. §),<sup>10</sup> akik a megállapított történeti tényállás szerint kimondottan fekete bőrűek és cigányok bántalmazásra gyűltek össze,

és ezt a tervüket meg is valósították. Több személyt – külföldieket és roma származásúakat – baseball ütővel, gázspray-vel és kábeldarabbal bántalmaztak, másokat megfélemlítettek, zaklattak. A cselekmények előre eltervezetten, módszeresen, több órán keresztül, Budapest több pontján zajlottak, és abban több mint 40-en vettek részt. A bántalmazások következtében egy sértett szenvedett súlyos sérülést, míg 6-an könnyebben sérültek meg.

A LB, szűkítően értelmezve a törvény szövegét, arra a következtetésre jutott, hogy ebbe a kategóriába gyakorlatilag csak az államilag szervezett pogromok tartoz-

nak. Ezért csupán a jóval enyhébbnek minősülő és büntetendő aljas indokból elkövetett testi sértés büntetést látta megvalósulni. Három vádlottal szemben szabott ki a bíróság két év körüli szabadságvesztést, a többi (39) vádlottal szemben pedig felfüggesztett szabadságvesztést rótt ki, illetve intézkedést alkalmazott.

Hasonló volt a tényállása a BH 1996. 512. számú esetnek is. A lényegi különbség annyi volt, hogy ebben az esetben összesen 11 vádlott három különböző időpontban követett el rasszista indítékú bűncselekményeket: több sértettel szemben súlyos testi sértést, illetve annak kísérletét, valamint könnyű testi sértést. A 11 vádlottból kettővel szemben szabott ki a bíróság végrehajtható szabadságvesztést (1 év 6 hónap), a többiek felfüggesztett szabadságvesztést kaptak, a vádlottak mindannyian fiatalok voltak. A gyakorlat tendenciájának rögzülését jelzi, hogy ebben az esetben már fel sem merült a faji csoport elleni bűncselekmény megállapíthatósága.

A BH 1995. 261. számú ügy tényállása szerint Pécsen egy szkinhed eszmeiségtől vezérelt 16 évet betöltött, küzdősportokban jártas fiatal ember agyonrugdosott egy gyenge testalkatú, őt nem provokáló áldozatot. Egyedüli indítéka az volt, hogy a sértett roma származású, akikkel szemben „ellenérzülettel viseltetett” (az ítélet szóhasználata). A LB megáll-



pította az aljas indokból elkövetett emberölés bűntettét. A kiszabott szabadságvesztés 5 év 6 hónap tartamú volt.

Cezúrárt jelentő jogalkotási fejlemény volt, hogy a „faji csoport elleni bűntett” tényállását 1996-ben felváltotta a „nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak” nevű bűncselekmény, mely immár nem az „emberiség elleni”, hanem a „szabadság és emberi méltóság” elleni bűncselekmények között kapott helyet (Btk. 174/B. §). Az új tényállás megállapíthatósága szempontjából továbbá már nem volt követelmény a súlyos testi sértés előidézése, bármilyen testi sértéssel megvalósítható lett. A törvényhozás ezzel könnyebben alkalmazhatóvá tette a tényállást, mivel már nem lehetett arra hivatkozni, hogy e cselekmény – Btk. rendszerén belüli helyéből következően – állami szervezetséget feltételez.

Abból a már említett tényből, hogy rendkívül kevés rasszista indíték miatti bűncselekmény jut el bírósági szakaszba (illetve ha el is jut, más, pl. garázdaság minősítéssel). Ebből is következhet az a helyzet, hogy a faji csoport elleni bűntettet felváltó közösség tagja elleni erőszak tényállásához a LB (Kúria) egyetlen egy orientáló döntést sem tett közzé. A kutatási módszertannak megfelelően ezért a közfigyelmet kapott ügyek között vizsgálódtam.

A közösség tagja elleni erőszak miatt indult ügyekben eddig három olyat találtam, amelyben rasszista indítékből magyar nemzetiségű vádlottak követtek el más nemzetiségűekkel szembeni bűncselekményeket, és az esetek elérték az országos média „ingerküszöbét”. Sajnos, ezek ismertetésekor csupán sajtóértesülésekre és nem jogerős ítéletekre tudunk támaszkodni, azonban bizonyos tendenciák ezekből is kitűnnek. Az egyik ügyben a beszámoló szerint 2011 végén debreceni fiatalok két nigériai férfit és egyikük magyar barátnőjét támadták meg. A két férfi egyike 1-2 napon belül gyógyuló, a másik nyolc napon belül gyógyuló sérüléseket szenvedett. A bíróság kimondta, hogy támadásukat rasszizmus motiválta, így megállapította a közösség tagja elleni erőszak bűntettét is. Az egyik vádlott nem jogerősen 2 év 6 hónap végrehajtható szabadságvesztést kapott, míg öt társa vonatkozásában a szabadságvesztés végrehajtását próbaidőre felfüggesztette.<sup>11</sup> A közelmúlt híre, hogy Kaposváron egy 19 éves fiatalember bőrszíne miatt bántalmazott egy másik fiút, aki nem szenvedett 8 napon túl gyógyuló sérülést. A nem jogerős ítéletben kö-

zösség tagja elleni erőszak miatt 3 év 7 hónap végrehajtható szabadságvesztésre ítélték. Az ügy sajátossága, hogy az áldozat valójában nem volt cigány származású, csupán a támadó vélte annak.<sup>12</sup>

2008-ban Szigetváron két roma származású nőt bántalmazott öt barcsi fiatalember. Az egyik sértett 8 napon belül gyógyuló sérüléseket szenvedett. Az elsőfokú bíróság csupán garázdaság bűntettében és súlyos testi sértés bűntettének kísérletében mondta ki a vádlottakat bűnösnek. A másodfokú bíróság megállapította a közösség tagja elleni erőszak fennállását. Az I. r. vádlott felfüggesztett börtönbüntetést kapott, a többiek pedig 1 év 6 hónap és 2 év 6 hónap közötti végrehajtható szabadságvesztést.<sup>13</sup>

A joggyakorlat irányát akkor lehet igazán jól értékelni, ha ezen esetek mellé felsorakoztatjuk azokat az ügyeket, amelyekben kisebbséghez tartozó személyek támadtak magyarokra.

Hosszú peres utat járt be a miskolci romák ellen folyó büntetőeljárás, melynek tárgya az az eset volt, amikor 2009 márciusában nem sokkal a tatárszentgyörgyi kettős romagyilkosságot követően az éjjel járőröző romák rátámadtak egy a házaik közelében cirkáló autóra. Az autóban 100 000 forintos kár keletkezett, a benne ülők könnyebb hámsérüléseket szenvedtek. Az elsőfokú eljárásban közösség tagja elleni erőszak miatt és közúti közlekedés biztonsága elleni bűntett miatt 9 vádlottal szemben szabott ki a bíróság 2 év 2 hónap és 6 év közötti szabadságvesztést. A vádlottak közül a visszaesőket 5 év 2 hónap és 6 év között, a visszaesőnek nem minősülőket pedig 2 év 2 hónap és 4 év

4 hónap közötti börtönbüntetésre ítélték. A hatályon kívül helyezés folytán megismételt eljárásban a másodfokú bíróság felmentette a vádlottakat közösség tagja elleni erőszak bűntettének vádjá alól.<sup>14</sup>

A tényállását tekintve sok hasonlóságot mutat az előző ügygel a sajtóbabonyi romák ellen folyó büntetőeljárás. 2009. november 14-én a Jobbik által szervezett rendezvényen az Új Magyar Gárda tartott tagtoborzást Sajtóbabonyban, melyet a faluban lakó romák kifogásoltak. Feszült helyzet alakult ki, és másnap sajtóbabonyi cigányok botokkal, baltával és karóval megrongáltak egy autót, melyben a Gárda szimpatizánsai ültek. A kocsiban ülő két ember 8 napon belül gyógyuló sérüléseket szenvedett. A másodfokon eljáró Debreceni Ítéltábla osztotta az elsőfokú bíróság minősítését abban a tekintetben, hogy közösség tagja elleni erőszakot követtek el a vádlottak, és bűn-

NAGYON NEHÉZ TEHÁT – AKÁR A MINŐSÍTÉSEK, AKÁR AZ ALKALMAZOTT SZANKCIÓK VONATKOZÁSÁBAN – ELDÖNTENI AZT, HOGY A LÉNYEGET TEKINTVE AZONOS ÜGYEKRŐL BESZÉLHETÜNK VAGY VANNAK OLYAN RELEVÁNS KÜLÖNBΣÉGEK AZ EGYES TÉNYÁLLÁSOK KÖZÖTT. AMELYEK MIATT A VIZSGÁLATI CÉLOK SZEMPONTJÁBÓL NEM TEKINTHETŐ HOMOGÉNNEK A MINTA

tetésüket súlyosbította, 3 év 6 hónap és 5 év 4 hónap közötti végrehajtható szabadságvesztésre.<sup>15</sup>

Budapesten a Tavaszmező utcában 2009. szeptember 23. napján egy szóbeli konfliktust követően hét roma származású vádlott (egyikük bűnsegédként közreműködve) támadt a magyar nemzetiségű sértettre, akinek sérülése nem keletkezett. Az elsőfokú bíróság mindannyiukat közösség tagja elleni erőszak miatt ítélte el, mely minősítést a másodfokú bíróság megváltoztatta, és csak az I. és a III. r. vádlottakat mondta ki ebben a bűncselekményben bűnösnek, a többi a vádlott cselekményét garázdaság büntettének minősítette. Felülvizsgálati eljárásában a Kúria csupán az I. r. vádlott vonatkozásában értett egyet a másodfokú bíróság döntésével, a többi vádlottra nézve újra megállapította a közösség tagja elleni erőszakot. A kiszabott végrehajtható szabadságvesztés-büntetések 2 évtől 4 év 6 hónapig terjedtek. A büntetések egy része más, korábban elkövetett cselekmények miatt halmazati büntetésnek minősülnek, az egyik vádlott pedig visszaeső volt.<sup>16</sup>

A másik vizsgált ügytípus az emberöléseké. Óriási vihart kavart a roma sorozatgyilkosságok esete, mely mindenki számára ismert (az ország több pontján ugyanazok a személyek szisztematikus módon támadtak rá cigányokra, és közülük hatot meg is öltek). Ebben az ügyben csupán elsőfokú ítélet született még, a négy vádlottból hármat tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésre ítélte a bíróság, míg azt, aki két ízben bűnsegédként vett részt, 13 év fegyházbüntetésre.<sup>17</sup>

Az ellenkező előjelű emberölések közül időrendben az „olaszliszkai lincselés” néven hírhedtté vált eset volt az első. Az ügyben egy máig tisztázatlan közlekedési atrocitás miatt támadtak rá többen a vétlen járművezetőre, aki a sérüléseibe még a helyszínen behalt. A 8 vádlottból a bíróság három személlyel szemben életfogytig tartó szabadságvesztést szabott ki, a cselekményben tettelesen részt nem vevő V. r. vádlott felbujtóként 15 évet kapott. A vádlottak között volt két fiatalkorú, akiket a bíróság 10-10 év fegyházra ítélte. A minősítés különös kegyetlenséggel elkövetett emberölés volt. A két fiatalkorú tehát majdnem kétszer akkora büntetést kapott, mint a Pécssett a '90-es években elkövetett emberölés fentebb már említett tettese, a felbujtót pedig két évvel hosszabb tartamú szabadságvesztésre ítélték, mint a roma sorozatgyilkosságok bűnsegédjét.<sup>18</sup>

A Marian Cozma kézilabdázó halálával végződő esetben emberölés büntette és testi sértés büntettének kísérlete miatt az I. r. vádlottal szemben 18 év szabadságvesztést, emberölés büntettének kísérlete és 2 rb. testi sértés büntettének kísérlete miatt a II. r. vádlottal szemben szintén 18 év szabadságvesztést

szabott ki jogerősen a bíróság. A III. r. vádlott – az eljáró bíróságok többszöri minősítés-változtatásai végére – 13 év szabadságvesztést kapott bűnsegédként elkövetett emberölés, illetve emberölés kísérlete, valamint szintén bűnsegédként elkövetett életveszélyt okozó testi sértés miatt.<sup>19</sup>

Nem régen zárult le a Péntek Lászlóval szembeni ügy, akinek Bándy Kata rendőrségi pszichiáter megöléséért és kifosztásáért kellett felelnie. Az elsőfokú bíróság tényleges életfogytig tartó szabadságvesztést szabott ki az elkövetővel szemben, melyet a másodfok annyiban változtatott meg, hogy 40 év után lehetővé tette számára a feltételes szabadulást. A minősítés aljas indokból elkövetett emberölés és kifosztás volt.<sup>20</sup>

## A GYAKORLAT KRITIKÁJA

A gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos bírói gyakorlat vizsgálata előtt ki kell emelni, hogy a bíróságoknak nincs, és nem is lehet saját büntető politikájuk. Amit a bíróságoktól az ilyen ügyekben el lehet várni, az annyi, hogy koherens és konzisztens módon ítélkezzenek, amely kiterjed mind a minősítésekre, mind a büntetés kiszabására. A gyakorlatot ebből a két szempontból tekintem át, és kitérek az ügyekben felmerült érveléstechnikai problémákra is.

### *Büntetés-kiszabás*

A közösség tagja elleni erőszak miatt hozott döntések mélyebb elemzését az összes ítélet birtokában lehetne lefolytatni, de a jelenleg rendelkezésre álló információk alapján nincsenek igazolhatóan enyhe vagy éppen szigorú büntetések. A meghozott ítéletekben nem észlelhető lényeges eltérés a kisebbségi csoportok tagjai ellen, illetve azok által elkövetett bűncselekmények megítélésében sem. A kiszabott büntetések közötti eltérések megnyugtatóan magyarázhatók az esetek és az elkövetők személyi körülményei közötti különbségekkel.<sup>21</sup>

Mindössze egy esetben látszik világosan, hogy a roma származású elkövetők terhére értékelt a bíróság súlyosbítónak olyan körülményt, melyről nem a vádlottak tehetek. A „sajóbáonyi-ügy” másodfokú ítéletének indokolása közben hangzott el, hogy az ügy miatti fokozott rendőri jelenlét súlyosan megzavarta a köznyugalmat, ami indokolta a súlyosbítást. Arra azonban már többen rámutattak, hogy a rendőrök jelenlétére éppenséggel nem a romák cselekménye, hanem a gárdaszimpatizánsok fellépése miatt volt szükség.<sup>22</sup> Másrészt az sem világos,

hogy a rendőri jelenlét miatt zavarja a köznyugalmat. Azt gondolnánk, ennek pont az ellenkezője az igaz.<sup>23</sup>

Az emberöléses ügyekben két jellemző érdemel figyelmet. Az egyik egy szignifikáns aránytalanság. A cigányok elleni sorozatgyilkosság hideg számításon alapulva, előre kitervelt módon, szervezett „embervadászatként” lett végrehajtva, amely széles körben keltett félelmet a romák között, és hat ember halálához vezetett. Az időben ezekhez igen közel eső másik három, romák által elkövetett cselekmény viszont szituatív jellegű volt, érzelmi felinduláson alapult, és minden alkalommal egy áldozat vesztette életét. Ehhez képest az elsőfokú bíróság mindhárom ügyben szabott ki életfogytig tartó szabadságvesztést a vádlottal, illetve az elkövetésben vezető szerepet játszó vádlottakkal – akárcsak a sorozatgyilkosság megvalósítóival – szemben. Amennyiben figyelembe vesszük az 1995-ben közzétett esetet, amikor az aljas indokból elkövetett – szintén indulati jellegű – emberölés „ára” 5 év 6 hónap volt, akkor racionálisan igazolhatatlannak tűnik az elsőfokú bíróságok szigora a romákkal szemben.

### *Minősítések*

A gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatban neurálgikus pont a tettek minősítése. Már az 1990-es években elbírált ügyek kapcsán vitát generált a rasszista indítékből elkövetett erőszakos cselekmények megítélése. A korábban ismertetett első csoportos szkinhed támadás ügyében a LB a „faji csoport elleni büntett” értelmezésekor a jogszabály szó szerinti jelentésétől eltérve – a cselekmény Btk.-n belüli helyének kiemelt jelentőséget tulajdonítva (emberiség elleni cselekmények), és külön tényállást képező „népirtással” összemosva – jelentősen szűkítette a tényállás alkalmazhatósági körét. Az ügyben végül aljas indokból elkövetett testi sértést állapított meg a bíróság.

Ez a fajta értelmezés az emberölés vonatkozásában még nem okoz problémát. Amennyiben elfogadjuk, hogy a rasszista indíték a bűncselekmény elkövetése szempontjából aljas indoknak minősül, akkor a cselekmény pönalizálása mögötti igazoló elv szenvedne csorbát, ha a bíróság az emberölés alapesete és a faji csoport elleni bűncselekmény miatt halmazati

büntetést szab ki. Ebben az esetben ugyanis a halmazati szabályok miatt alacsonyabb mértékű lenne a büntetési tételkeret, mintha az emberölés minősített esetét állapítja meg a bíróság. Ha tehát a bíróság külön megállapította volna a faji csoport elleni büntett tényállását, ezzel azt ismerte volna el, hogy a rasszista indíttatás „kevésbé aljas indoknak” minősül, mint más elfogadhatatlan motivációk, és enyhébb megítélést eredményezne. Ez pedig nyilvánvalóan nem lehet a törvény célja.

Ugyanez a megfontolás azonban már nem nyújt kellő igazoló erőt a testi sértések eseteiben folytatott ítélezési gyakorlat számára. A nemzetiségi, etnikai csoportokat megillető védelem ebben az esetben akkor lenne erősebb, ha a bíróság megállapítaná a halmazatot, mivel ez nyújtaná a jogalkotó által elérni kívánt védelmi szintet. Ebben az esetben ugyanis súlyosabb megítélést eredményez a halmazat, mint az aljas indokból elkövetett testi sértés megállapítása. A faji csoport elleni bűncselekmény Btk.-ban történő szabályozása ugyanis egyértelmű jogalkotói felfogást tükröz az ilyen jellegű motívumok súlyát illetően. A tényállások egymás közötti viszonyainak ilyen fajta értelmezése nem idegen a büntetőjogi gondolkodástól. Az előbbi esetben a rasszista motívum beolvad, az aljas indokba, az utóbbiban pedig – az eltérő büntetési tételkeret miatt – a specialitás elvének kell érvényesülnie. A testi sértéses ügyek vonatkozásában tehát a Btk. 156. § alkalmazásának elmaradása nem kényszerítő erejű jogi érveken alapult, a büntetőjogi dogmatika lehetővé tette volna a tényállás alkalmazását. A faji csoport elleni büntett „hibernálása” (a tényállásszerű magatartások körének végletes leszűkítése) bírói választás kérdése volt.<sup>24</sup>

Az 1996-ban bevezetett „nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak” bűncselekmény esetében a jogalkotó tekintettel volt erre a bírói gyakorlatra, és a tényállást úgy fogalmazta, rendszerbe helyét pedig úgy határozta meg, hogy abba bármilyen rasszista motivációból eredő támadás beletartozzon. Az alkalmazás során azonban így is merült fel probléma, csak épp az ellenkezője a faji csoport elleni büntetést érintő ítélezési zavarnak. Amint arra szakmai és általános publicisztikák rámutattak, a bíróságok anélkül ragaszkodtak a törvény szó szerinti értelmezéséhez, hogy figyelembe vették volna a törvényhely alkotmányos igazolását vagy a jogalko-

tói szándékot.<sup>25</sup> Amíg a '90-es években a törvény szövegén a bíróság bátran átlépett, és szűkítette a tényállás alkalmazhatósági körét, addig ezt nem volt hajlandó megtenni azokban az esetekben, amikor a társadalom többségéhez tartozó személyek ellen irányuló támadásokat kellett minősíteni.

Talán különösen hangozhat, hogy éppen a törvény szövegéhez való ragaszkodás miatt kritizálom a büntető bíróságokat, de nehéz elfogadható magyarázatot adni arra, ha csak bizonyos esetkörökben szűkítik az értelmezés eszköztárát, más jellegű ügyekben azonban bevetik a jogi érvelés teljes arzenálját. Természetesen nagyon komoly ítélkezésméleti kérdés, hogy meddig mehet el a bíróság a jogszabályok értelmezése során, azonban itt elég azt rögzítenünk: egyáltalán nem ritka, hogy az értelmezés révén a bíróság eltér a (büntető)törvény hétköznapi jelentésétől. Így terjesztette ki például a jogalkalmazás *contra legem* a törvényi egység körét olyan esetekre is, amelyek során *nem* azonos sértett sérelmére követ el valaki több alkalommal bűncselekményt.<sup>26</sup> A törvényhozás helyett szintén a jogalkalmazó szűkítette a sikkasztás alkalmazási körét azzal, hogy kimondta: a sikkasztás tárgya nem lehet ingatlan – holott ezt a törvény szövege lehetővé tenné.<sup>27</sup>

A bíróság tehát megtehetette volna, hogy a közösség tagja elleni erőszak lehetséges sértettjeinek köréből kizárja azokat, akik nem tagjai sérülékeny csoportnak. Mégsem ezt tette, ami ismét csak választás kérdése volt, és nem „joglogikai szükségszerűség”. (Választáson itt nem kötöttségektől mentes döntést értek, hanem azt, hogy más megoldás mellett is jó érveket lehetett volna felhozni.)

Közvetett módon a szűkítő értelmezés legitím mivoltát támasztja alá a Kúria okfejtése is. Az egyik elemzett ügyben először rögzíti, hogy a „bűncselekmény ún. passzív alanya, illetve sértettje bárki lehet”, majd hozzáteszi: „amint azt a Fővárosi Bíróság helyesen rögzítette ítéletében [...], relatív és mindig a tényleges szituációtól is függ, hogy adott helyen és időben ki tekinthető többségnek, illetve kisebbségnek.”<sup>28</sup> Ha a bűncselekmény passzív alanya bárki lehet (akár a legerősebb társadalmi csoport tagja is), akkor miért releváns az, hogy adott helyen és időben ki tekinthető kisebbségnek?

A bíróság választását jobban megérthetjük, ha látjuk, mit is tekint a bűncselekmény jogi tárgyának:

CEZÚRÁT JELENTŐ JOGALKO-TÁSI FEJLEMÉNY VOLT, HOGY A „FAJI CSOPORT ELLENI BÜNTETT” TÉNYÁLLÁSÁT 1996-BEN FELVÁLTOTTA A „NEMZETI, ETNIKAI, FAJI VAGY VALLÁSI CSOPORT TAGJA ELLENI ERŐSZAK” NEVŰ BÜNCSELEKMÉNY, MELY IMMÁR NEM AZ „EMBERISÉG ELLENI”, HANEM A „SZABADSÁG ÉS EMBERI MÉLTÓSÁG” ELLENI BÜNCSELEKMÉNYEK KÖZÖTT KAPOTT HELYET (BTK. 174/B. §).

„A különböző közösségek konfliktusok nélküli egymás mellett élése társadalmi érdek, ezért a büntetőjogi eszközeivel is meg kell akadályozni, hogy bárkit egy közösséghez való tartozása vagy annak vélelmzése miatt támadás érjen.”<sup>29</sup> Az érvelésben meg sem jelennek a kisebbségvédelmi szempontok, holott erre a bűncselekmény rendszertani elhelyezése és a büntető törvény már hivatkozott indokolása is világosan utal. A bíróság által adott igazolás tartható lenne egy soknemzetiségű államon belül, ahol nincs egyetlen domináns nemzet sem (pl. amilyen az Osztrák–Magyar Monarchia volt), de a mai Magyarország etnikai összetételét tekintve meglehetősen gyenge lábakon áll az érvelés. Az érvelést nem erősíti az sem, hogy az Alaptörvény kifejezetten védi a magyar nemzet méltóságát [IX. cikk (5) bekezdés]. A Kúria által helyesnek tartott elsőfokú határozat még az új alkotmány hatályba lépése előtt született. Tovább gyengíti a Kúria okfejtését, hogy az akkor hatályos Btk. a „közösség elleni izgatás” egyik passzív alanyaként kimondottan nevesítette a magyar nemzetet (Btk. 269. § a) pont).

A jogalkotó tehát nem tartotta evidensnek, hogy a gyűlölet-bűncselekményeket el lehet követni a többség sérelmére, ezért törvényszövegbe iktatta az izgatás tényállásában. Mivel ugyanezt nem tette meg a közösség tagja elleni erőszak esetében, kétséges, hogy a bíróság legitím módon terjesztette ki a büntetőjogi védelem körét.

A minősítés problematikája azonban nem csupán elvont módon jelentkezik, hanem az általam vizsgált esetek konkrétságában is. A magyar nemzetiségű személyek elleni támadások során ugyanis a bíróságnak meggyőzően kellett volna kimutatni, hogy a támadás motívuma valóban a magyarellenes rasszizmus.

A miskolci romák ügyében, mikor is a „halál a magyarokra” feliratú bot, és a cselekmény során állítólagosan elhangzott kijelentések alapozták meg ezt a feltevést, a megismételt eljárásban – az első fokon eljáró bíróság álláspontjával szemben – a másodfokú bíróság mondta ki ennek bizonyítatlanságát.<sup>30</sup>

Ezzel szemben a sajóbabonyi-ügyben az eset ismertett körülményei ellenére, a gárdaszimpatizánsok támadásától alappal tartó cigányok által elkövetett cselekmény indokolásakor is adós maradt a bíróság annak igazolásával, hogy a sértetteket magyarságuk miatt érte a bántalmazás.<sup>31</sup> Érveléstechnikai szempontból az is problematikus, hogy a bíróság a gárda-

rendezvény miatti félelemre mint támadási okra történő hivatkozást indokolás nélkül csupán „ürügynek” tekintette. Ha ez csupán ürügy volt, akkor ki kellett volna térni arra, hogy miért volt az: miért pont akkor támadtak a vádlottak, miért éppen azokra a sértettek, milyen motivációtól hajtva, és miért véletlen az egybeesés a Jobbik megmozdulásával.

A Tavaszmező utcában történt események bíróság általi minősítése osztozik a fenti két ügy kritizált sajátosságában. Az irányadó tényállásból megállapíthatóan a sértett magyarságát gyalázó vádlotti kijelentések már csak az egyik vádlott és a sértett első szóbeli és fizikai konfliktusát követően hangzottak el. Ráadásul, a Kúria által is elismerten, a vádlottak többsége az elsődleges konfliktus miatt jelent meg, és a III. r. vádlott fájós lábának megrugása miatti bosszúból kezdték üldözni a sértettet. A Kúria erre a tényállásra a közösség tagja elleni erőszak minősítését azért látta alkalmazhatónak, mert *„...nem kétséges, hogy a III. rendű terhelt megrugása miatti bosszú kizárólag a terheltek megjelenésének volt az indoka. [...] Helyesen állapította meg tehát [...] felülvizsgálati indítványában a Fővárosi Főügyészség, hogy bár nem a kiváltó, de a cselekménysorozat meghatározó, mozgató, előrevivő motívuma az volt, hogy a sértett más népcsoport-hoz tartozik.”*<sup>32</sup>

Az érvelés bizonytalansága két mozzanatból is kitűnik. Először is, milyen bosszúállás az, amelyik csupán valahol történő „megjelenést” foglal magában a bosszúálló részéről? (Mivel a Kúria szerint a bosszúból mint motivációból csupán a helyszínen való megjelenés következett, a bántalmazási szándékot már a faji gyűlölet vezette.) Másodszor, ha elismerten nem a rasszizmus volt a kiváltó ok, akkor miből gondolja a bíróság, hogy a vádlottak támadása azonnal abbamarad, ha kiderült volna, hogy a sértett is roma? Vagy mit jelent a „más népcsoport”? A romákon kívül minden más népcsoport-hoz való tartozás okot adott volna a további bántalmazásra?

Merült fel kérdőjel az emberölési ügyek minősítése kapcsán is. Marian Cozma meggyilkolásának ügyében a másodfokú bíróságnak kellett rámutatnia arra, hogy téves volt az a minősítés, melynek értelmében mindhárom vádlott több emberen elkövetett emberölés miatt kell, hogy feleljen, mivel semmi nem mutatott ezen a téren szándékegységre: egyik vádlott sem akart több embert megölni.<sup>33</sup>

## AZ ÍTÉLKEZÉSI POPULIZMUS JELEI

Az ismertetett minősítésbeli és büntetékiszabási problémák nem magyarázhatók az ítélkezési tevékenységgel általában együtt járó természetes hibázási lehetőséggel. Ha ez lenne az általam elemzett problémák hátterében, akkor a bíróságoknak nagyjából egyenlő arányban kellene a roma származású sértettek, illetve elkövetők terhére és előnyére tévedni. Ehhez képest azt látjuk, hogy a kritikával illelhető bírói álláspontok az etnikai kisebbséghez tartozókat sújtották, akár sértettek, akár terheltek voltak az ügyben.

Egy másik kézenfekvőnek látszó magyarázat lehetne, hogy a magyar büntetőbírói karban felütötte a fejét a rasszizmus. Ezt azonban semmilyen vizsgálat nem támasztja alá, az e téren tavaly a Magyar Helsinki Bizottság által lefolytatott empirikus kutatás egyáltalán nem mutatott ki különbséget a roma és

nem roma vádlottakkal szemben kiszabott büntetéseket illetően.<sup>34</sup> A magam részéről más okból is valószínűtlennek tartom ezt a feltevést. A büntetőbírák munkájuk során számos elkövetői típusal és bűncselekménnyel találkoznak. A legjobban ők tudják, hogy magyar nemzetiségűek is követnek el felháborító és semmivel nem menthető bűntetteket. Ebben a tapasztalati mezőben mozogva kisebb az esélye annak, hogy valaki annyira elvakulttá váljon: súlyosabban ítélje meg az etnikai kisebbséghez tartozó elkövetőket, mint a magyar nemzetiségűeket.

Plauzibilisabb magyarázat álláspontom szerint a bírói populizmus terjedése. Az általam ismertetett és kritizált ügyek egyáltalán nem csupán rasszizmussal magyarázhatók, hanem azzal is, hogy a bírói kar egy része egyre inkább fogékonyra válik a politikában Magyarországon már jó pár éve teret nyert és a büntető jogalkotásban is tükröződő általános politikai populizmusra.<sup>35</sup> A bíróságok szakmailag kritizálható döntései nagyon is jól illeszkedtek a közhangulathoz. Ahhoz a közhangulathoz, amely szigorításpárti és határozott fellépést vár el a bűnözéssel (és ezen belül nyomatékosan a „cigánybűnözéssel”) szemben.

A fent említett példákon túl az ítélkezési gyakorlatban más jelei is vannak annak, hogy a bírák egy része akár a szakmai érveket is félretolva hoz olyan döntéseket, melyek csaknem egyöntetű helyeslésre találnak a közvélemény köreiből. Legutóbbi, igen látványos példája ennek a Budapest Környéki Tör-

vényszék azon döntése, mely szerint a halálos közúti baleset okozásának bűncselekményével vádolt szlovák állampolgár Eva Rezesovának a nem jogerős elsőfokú ítélet után vissza kell térnie az előzetes letartóztatásba az elsőfokú bíróság által elrendelt házi őrizetből. Ez a döntés már több mint egy héttel az után született, hogy Rezesova házi őrizete megkezdődött, és semmilyen jel nem mutatott arra, hogy szökést kísérelne meg. A másodfokú bíróság indokolása – a híradások szerint – a szokásos panelekből állt anélkül, hogy a vádlott konkrét helyzetét és lehetőségeit vizsgálta volna.<sup>36</sup>

Egy korábbi polgári ügyben a Somogy Megyei Bíróság és a Pécsi Ítéltábla egyaránt magas összegű kártérítés fizetésére kötelezte azoknak a fiataloknak a szüleit, akik megölték egy diáktársukat. A szülők felelősségét a bíróság pusztán abból a tényből megállapíthatónak látta, hogy a fiuk emberölést követett el, tehát a szülők a nevelés során felróható magatartást tanúsítottak. A nevelés körülményeire azonban a bíróságok semmilyen bizonyítást nem folytattak le. Nehéz elszakadni attól a gondolatától, hogy az egyébként felháborító és megmagyarázhatatlan bűncselekmény elkövetése miatti jogos közfelháborodás a bíróságra is hatott.<sup>37</sup>

Messzire vezetne a hírhedtté vált móri ügy elemzése is, de annyi bizonyosan állítható, hogy Kaiser Edét és Hajdú Lászlót meglehetősen csekély súlyú és ellentmondásos bizonyítékok alapján ítélték el, miközben az ügygel kapcsolatos társadalmi felháborodás rendkívüli mértékű volt.<sup>38</sup>

Az ítélkezési populizmus jellemzője az is, hogy nem csupán a döntés eredménye követi, illetve befolyásolja a közhangulatot, hanem az indokolás is.

Korábban elképzelhetetlen volt, hogy bírósági ítéletek szóbeli indokolásába olyan, az érzelmek felkorbácsolására alkalmas, de az ügy megítélése szempontjából irreleváns részletek kerüljenek bele, mint az, hogy a bűneset a „társadalmat szíven találta”.<sup>39</sup> Az is ritkaságszámba ment, hogy az írásbeli indokolásban „hangulatfestő” kifejezések szerepeljenek a higgadt, tárgyilagos és szakszerű jogi megfogalmazások helyett: a Veszprémi Városi Bíróság a Cozma-ügyben nem mindig sértettként és vádlottként, hanem „sportoló”-ként és „roma társaság”-ként emlegette az eset szereplőit;<sup>40</sup> az olaszlisztkai lincselés elsőfokú határozatában pedig szerepel olyan kitétel, hogy az V. r. vádlott „rekedtes, érdes” hangon kiabált.

## ÖSSZEGRZÉS

Úgy vélem, hogy a gyűlölet-bűncselekményekre vonatkozó gyakorlat összefoglalása, elemzése és átfő-

gőbb kontextusba helyezése meggyőzően bizonyítja azt, hogy az ítélkezési populizmus létező jelenség a mai Magyarországon,<sup>41</sup> ezért annak értékelése, mélyebb összefüggéseinek feltárása, valamint a kialakulását elősegítő strukturális okok megvilágítása valódi tételt bír tudományos vállalkozás lesz.

A populizmus jelensége ugyanis sokkal bonyolultabb annál, hogy keletkezését egyetlen okra lehessen visszavezetni, és a jelenség értékelése sem egyértelmű.<sup>42</sup> A további kutatások gyakorlati haszna az lehet, hogy felmutatja, hol húzódik a határ a társadalmi problémákra érzékeny, következményorientált ítélkezés és a pillanatnyi közhangulatot, vagy politikai divatokat elvtelenül kiszolgáló mentalitás között.

## JEGYZETEK

1. A Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport több színvonalas konferenciát, képzést és beszélgetést szervezett az elmúlt két évben ebben a tárgyban (lásd <http://gyulotellen.hu/aktualitasok?page=1>); A *Fundamentum* folyóirat teljes számot szentelt a témának (2013/4.; <http://fundamentum.hu/aktualis-szam>); továbbá lásd BALOGH Lídia – DINÓK Henriett – PAP András László: A jog által láthatatlan? *Fundamentum*, 2012/4, 91–98.; IVÁNY Borbála: Minősíthetetlen szigorúság, *szuveren.hu*, 2012. július 26. (<http://www.szuveren.hu/jog/minosithetetlen-szigorusag>); JOVÁNOVICS Eszter: A tárgyalóterem fantomja: a rasszista cigány, *ataszjelenti.blog.hu*, 2013. február 20. ([http://ataszjelenti.blog.hu/2013/02/20/a\\_targyalotermek\\_fantomja\\_a\\_rasszista\\_cigany](http://ataszjelenti.blog.hu/2013/02/20/a_targyalotermek_fantomja_a_rasszista_cigany))
2. A tanulmányban végig a „régí” Btk. (1978. évi IV. tv.) terminológiáját használom, mivel az általam elemzett ítélkezési gyakorlatot még teljes egészében ez a törvény alapozta meg.
3. Az Athena Intézet adatbázisában nyilvántartott 132 gyűlölet-bűncselekményből 46 közösség tagja elleni erőszak volt.
4. Lásd BENCZE Máttyás: Az ártatlanság vélelmének érvényesülése a magyar büntetőbíróságok bizonyítási gyakorlatában, *Belügyi Szemle*, 2011/9, 95–125.
5. Lásd IVÁNY (1. vj.)
6. Erre hívják fel a figyelmet BALOGH et al. (1. vj.) 92.
7. Az attitűd eredetéről lásd TAMÁS Gáspár Miklós: *Törzsi fogalmak I*, Budapest, Atlantisz, 1999, különösen 42–46.
8. Krémer Ferenc előadására utalok, mely a Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport, a Magyar Rendészettudományi Társaság és a Nemzeti Közszolgálati Egyetem közös szervezésében megtartott A gyűlölet-bűncselekmények – elmélet és gyakorlat c. konferencián hangzott el Budapesten 2013. április 19-én.

9. Elsősorban a „nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak” nevű bűncselekmény előterjesztői indokolása beszédes. Lásd <http://www.parlament.hu/iromany/fulltext/00548txt.htm>
10. „Aki valamely nemzeti, népi, faji vagy vallási csoport tagjának, a csoporthoz tartozása miatt, súlyos testi vagy lelki sérelmet okoz.” Ez a tényállás volt az „elődje” a „nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak” nevű bűncselekménynek, mely később „közösség tagja elleni erőszak”-ra változott.
11. [http://index.hu/belfold/2013/09/10/kozosseg\\_tagja\\_elleni\\_eroszak/](http://index.hu/belfold/2013/09/10/kozosseg_tagja_elleni_eroszak/)
12. [http://index.hu/belfold/2014/01/20/ciganynak\\_nezte\\_lefejelte\\_eliteltek/](http://index.hu/belfold/2014/01/20/ciganynak_nezte_lefejelte_eliteltek/)
13. [http://ciganyvadaszat-per.blog.hu/2011/03/29/ciganyirtas\\_magyarorszagon\\_a\\_valora\\_valt\\_olah\\_action](http://ciganyvadaszat-per.blog.hu/2011/03/29/ciganyirtas_magyarorszagon_a_valora_valt_olah_action)
14. <http://www.galamuscsoport.hu/tartalom/cikk/36904>; <http://tasz.hu/romaprogram/miskolci-itelet-az-ugyesseg-nem-bizonyitotta-magyarelles-inditekot>
15. <http://tasz.hu/romaprogram/masodfokon-rasszistakgardistakra-tamado-sajobabonyi-romak>; [http://hvg.hu/itthon/20130930\\_Meghaltok\\_magyarok\\_\\_sulyosbitottak\\_a\\_jobb](http://hvg.hu/itthon/20130930_Meghaltok_magyarok__sulyosbitottak_a_jobb)
16. *Tavaszmező utcai ügy*, Pesti Központi Kerületi Bíróság, 27.246/2010/ 83.; Fővárosi Bíróság, 8472/2011/38.; Kúria, 590/2012/18. (Az ügyszámok helyett a továbbiakban – ha van ilyen – az ügyek közkeletű nevére és az eljáró bírósági fórumra fogok utalni, ha ismételten hivatkozok az ítéletre.)
17. <http://ciganyvadaszat-per.blog.hu>; különösen: [http://ciganyvadaszat-per.blog.hu/2013/08/07/itelethirdetes\\_eletfogytiglan](http://ciganyvadaszat-per.blog.hu/2013/08/07/itelethirdetes_eletfogytiglan)
18. *Olaszliszkai ügy*, Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság, 1535/2007/490.; Debreceni Ítéltábla, 506/2009/89.
19. *Cozma-ügy*, Veszprém Megyei Bíróság, 287/2010/440.; Győri Ítéltábla, 98/2011/76. A Kúria ítélete nem található meg a nyilvános adatbázisban, de a tartalma az újsághírek alapján egyértelműen rekonstruálható, lásd [http://nol.hu/belfold/csak\\_sztojka\\_jart\\_rosszabbul](http://nol.hu/belfold/csak_sztojka_jart_rosszabbul)
20. [http://index.hu/belfold/2013/04/05/eddig\\_volt\\_es\\_nincs\\_tovabb/](http://index.hu/belfold/2013/04/05/eddig_volt_es_nincs_tovabb/); [http://www.ma.hu/belfold/184064/Eletfogytiglanra\\_italtek\\_P\\_Laszlot](http://www.ma.hu/belfold/184064/Eletfogytiglanra_italtek_P_Laszlot)
21. Ivány Borbála ellenkező következtetésre jut. Lásd IVÁNY (1. vj.) Bár ő az elkövetők személyi körülményeire nem tért ki az összehasonlítás során.
22. <http://tasz.hu/romaprogram/masodfokon-rasszistakgardistakra-tamado-sajobabonyi-romak>
23. Ugyanez a nehezen érthető érvelés bukkan fel a kukázásra való felhívással „uszító” Ferencz Norbert ügyében, aki az elsőfokú bíróság álláspontja szerint azért zavarta meg a köznyugalmat, mert vele szemben rendőrök léptek fel. Lásd Pesti Központi Kerületi Bíróság, 36004/2011/4. 6–7.
24. A már hivatkozott „A gyűlölet-bűncselekmények – elmélet és gyakorlat” c. konferencián Bócz Endre, volt Fővárosi Főügyész, hozzászólásában megosztotta személyes tapasztalatát. Elmondása szerint a LB egyik akkori büntető bírója azzal indokolta a faji csoport elleni büntetés miatt emelt vád alapján indult ügyekben követett gyakorlatukat, hogy nem hajlandók közokiratba (az ítéletbe) foglalni azt: Magyarországon létezik rasszizmus.
25. Erről szólt Ligeti Miklós előadása az előző jegyzetben említett konferencián; BALOGH et al. (1. vj.) 95.; JOVÁNOVICS (1. vj.).
26. Lásd BENCZE Mátyás: *Elvek és gyakorlatok. Jogalkalmazási minták és problémák a magyar bírói ítélkezésben*, Budapest, Gondolat Kiadó, 2011, 111–112.
27. 1/2005. BPJE sz. jogegységi határozat.
28. *Tavaszmező utcai ügy*, Kúria, 12–13.
29. Uo. 13.
30. <http://tasz.hu/romaprogram/miskolci-itelet-az-ugyesseg-nem-bizonyitotta-magyarelles-inditekot>
31. A 2013 szeptemberében született ítélet még nincs fent az anonim ítéleti adatbázisban, azonban a másodfokú bíróság szóbeli indokolása nagy részletességgel – videofelvétel részletekkel is illusztrálva – került fel a TASZ honlapjára, így valós kép nyerhető az indokolás tartalmáról.
32. *Tavaszmező utcai ügy*, Kúria, 16.
33. *Cozma-ügy*, Győri Ítéltábla, 32. Az olaszliszkai ügyben a minősítés az ítéleti tényállás alapján jogilag indokolt volt. Ebben az ügyben az ítélet elolvasása után inkább a tényállás megállapításának bizonytalansága szembeötlő. Az elsőfokú bíróság maga szögezi le, hogy „mivel a cselekményt követő órákban a helyszín és környezete nem került hermetikusan lezárásra, az ott tartózkodó személyek nem lettek egyenként igazoltatva és elszámoltatva, illetőleg kihallgatva, s az esetleges bűnjелек lefoglalása iránt is csak az esti órákban történtek intézkedések, a büntetőügy felderítése rendkívül elnehezült” (*Olaszliszkai ügy*, Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság, 21.). Emellett azt is írja, hogy a bíróság „kénytelen rámutatni arra is, hogy egész egyszerűen lehetetlen volt a bántalmazás konkrét részleteinek személyre szóló lebontása, meghatározása” (125.). Az ítéleti tényállás ezért annyit tartalmaz, hogy a *vádlottak „utóbb már pontosan meg nem határozható sorrendben és módon, egymás tevékenységéről tudva és közösen, bizonyos szakaszosságot mutatva és hullámokban [...] a sértettet [...] bántalmazták.”* (18–19.).
34. A kutatás az Egyenlő esélyek a büntető igazságszolgáltatásban és a büntetés-végrehajtásban? címet viseli, melynek eredményeit egy 2014. március 26-án, Budapesten rendezett konferencián vitatták meg szakértők. A pontos adatokat az egyelőre még nem hivatkozható kézirat tartalmazza.

35. Ennek igen jó összefoglalóját adja Tóth Mihály: Egy büntetőjogász gondolatai a „vox populi” oldalvizén, *Élet és Irodalom*, 2012. augusztus 31. ([http://www.es.hu/toth\\_mihaly;egy\\_buntetojogasz\\_gondolatai\\_a\\_8222;vox\\_populi8221;\\_oldalvizen;2012-08-29.html](http://www.es.hu/toth_mihaly;egy_buntetojogasz_gondolatai_a_8222;vox_populi8221;_oldalvizen;2012-08-29.html))
36. [http://index.hu/belfold/2013/12/03/rezesovat\\_visszaviszik\\_a\\_bortonbe/](http://index.hu/belfold/2013/12/03/rezesovat_visszaviszik_a_bortonbe/)
37. A részletes ismertetésre lásd Bencze Mátyás: Ítélezés indulatból, *szuveren.hu*, 2010. november 25. (<http://szuveren.hu/vendeglap/bencze-matyas/itelkezes-indulatbol>)
38. Az ügyben elkövetett hibák részletes szakmai elemzése még mindig várat magára. Az általam ismert eddigi legteljesebb bemutatást dr. Kende Péter adta egy nagyközönségnek szóló írásában. Lásd [http://www.kende.hu/images/stories/dokumentumok/konyvek/kp\\_elorzott\\_igazsag.pdf](http://www.kende.hu/images/stories/dokumentumok/konyvek/kp_elorzott_igazsag.pdf)
39. [http://index.hu/belfold/2013/04/05/eddig\\_volt\\_es\\_nincs\\_tovabb/](http://index.hu/belfold/2013/04/05/eddig_volt_es_nincs_tovabb/)
40. *Cozma-ügy*, Veszprém Megyei Bíróság, 35, 37 és 45–46. Ki kell azt is emelni, hogy a veszprémi és a pécsi elsőfokú bíróság indokolásbeli kifejezőmódját a másodfok mindkét esetben helyreigazította. Lásd *Cozma-ügy*, Győri Ítéletábrla, 20.; [http://www.ma.hu/belfold/184064/Eletfogytiglanra\\_iteltek\\_P\\_Laszlot](http://www.ma.hu/belfold/184064/Eletfogytiglanra_iteltek_P_Laszlot)
41. Annak is vannak jelei, hogy a bírói kar másik része ellenáll a populizmus csábításának. Ilyen példa Darák Péter kúriai elnök válasza Navracsics Tibor azon levélére, melyben a Cozma-ügy kapcsán kifogásolta az ítékezés enyhességét, vagy a Kúria jogegységi határozata a devizahitelek kérdésében, de idesorolom azt a bírói határozatot is, amely az érezhető politikai és társadalmi nyomás ellenére mellőzte az előzetes letartóztatást a 2010-es vörösiszap-katasztrófa vélt felelőseinek ügyében.
42. A nem egyértelmű megítéléshez lásd például David VAN REYBROUCK: *A populizmus védelmében*, ford. Bérczes Tibor, Budapest, Gondolat, 2010.



Szilágyi Emese

# AZ EGYESÜLT ÁLLAMOK LEGFELSŐ BÍRÓSÁGÁNAK DÖNTÉSE

MCCUTCHEON ET AL. KONTRA FEDERAL ELECTION COMMISSION<sup>1</sup>

*Az ügy körülményei.* Az alkotmányossági vizsgálat tárgya az 1974 óta hatályban lévő Szövetségi Választási és Kampánytörvénynek<sup>2</sup> az a rendelkezése, amely a versengő feleknek vagy az ő kampányaikat segítő szervezeteknek (a továbbiakban: PAC)<sup>3</sup> átadható pénzüsszegekre vonatkozóan kétféle adományozási limitet állított fel. Egyrészt maximálta az egy adományozó által ugyanabban a választási periódusban ugyanazon jelölt vagy kampányszervezet számára átadható pénzüsszeg nagyságát (a továbbiakban: alaplimit), másrészt felső határt szabott az egy támogató által az összes jelölt vagy kampánycélú szerv számára egy választási periódusban összesen adományozható összegek tekintetében (a továbbiakban: aggregált limit).<sup>4</sup> Az adományozási limitek korábban alkotmányossági vizsgálat tárgyát képezték a Buckley v. Valeo esetben<sup>5</sup> is, amelyben a testület úgy foglalt állást, hogy az adományokra vonatkozó korlátozások nem érintik közvetlenül az Első Kiegészítés által védett véleménynyilvánítás szabadságát, hiszen az adományozás, mint szimbolikus aktus által kifejezni kívánt üzenet lényege a jelölt támogatása. Az adomány összegére vonatkozó korlátozás érintetlenül hagyja tehát a kifejezni kívánt üzenet lényegét, hiszen a támogatás intenzitása nem tükröződik vissza az átadott adomány nagyságában. Ezért az adományokra vonatkozó szabályozások alkotmányossági vizsgálata során elegendő a szigorú tesztben (*strict scrutiny*) foglaltaknál enyhébb követelményeket (*intermediate scrutiny*) támasztani, amelynek a szóban forgó rendelkezések eleget tettek, ezért azok alkotmányellenességét a testület nem állapította meg. Ilyen esetekben is szükség van azonban egy kielégítően fontos kényszerítő körülmény felmutatására a kormányzat részéről, amely alátámasztja a korlátozások szükségességét.

A konkrét esetben Shaun McCutcheon 16 különböző jelöltet támogatott az alaplimitek betartásával, de még további 12 jelöltnek szeretett volna adományozni, azonban ezt az aggregált limit átlépése nélkül nem tehetette meg. Ehhez hasonlóan számos PAC-nek is juttatott adományt, azonban az aggregált limit nem tette lehetővé hogy az összes, általa támogatni kívánt intézményhez eljuttathassa pénzüsszeget támogatását. A hozzá csatlakozó *Republican National Committee*

úgy nyilatkozott, hogy szándékában áll a McCutcheonhoz hasonló helyzetben lévő magánszemélyektől adományokat elfogadni, azonban azt az aggregált limitekre vonatkozó szabályozás áthágása nélkül nem teheti meg.

*A döntés.* Az Egyesült Államok Legfelső Bírósága döntésében egy közel négy évtizedes ítélkezési gyakorlattal szakítva alkotmányellenesnek találta a Kampánytörvény aggregált limitekre vonatkozó rendelkezését. A szűk többséggel, 5–4 szavazatarányban meghozott döntést a testület elnöke, John G. Roberts Jr. bíró fogalmazta, aki úgy foglalt állást, hogy az aggregált limitek esetében a szabályozás szükségességét alátámasztani hivatott kielégítően fontos kényszerítő körülmény hiányzik. A vitatott rendelkezések célja ugyanis az, hogy megakadályozzák az alaplimitek megkerülését, azonban a többségi álláspont szerint a cél és az annak elérése érdekében alkalmazott intézkedések között feszülő ellentmondás miatt a szabályozás nem állja ki az enyhébb vizsgálat próbáját sem. A korábbi Buckley-döntésre utalva a Bíróság kifejtette, hogy abban csupán néhány mondatban érintette a most terítéken lévő problémát, mindezekre tekintettel az aggregált limitek alkotmányellenességének megállapítása nem feltételezi az ott megfogalmazott *stare decisis* lerontását.

Az alkotmányellenesség alátámasztása érdekében három fő érvet fogalmazott meg az indokolás. Egyrészt a vitatott rendelkezések alapvetően érintik a véleménynyilvánítás szabadságának érvényesülését, hiszen az adományok átadása a politikai szólás- és egyesülés szabadságának gyakorlását jelenti. A testület abból a feltevésből indult ki, hogy az aggregált limitek csak bizonyos számú jelölt támogatását teszik lehetővé egy magánszemély számára abban az esetben, ha minden jelöltnek a lehető legmagasabb pénzüsszeget óhajtja átadni, míg ha több jelöltnek kíván adományozni, arra kényszerül, hogy csökkentse a pénzüsszeget. Roberts bíró érvelése szerint ez veszélyezteti a véleményszabadság gyakorlását. Bármely olyan megszorítás, amely akadályozza a támogatót annak eldöntésében, hogy hány jelöltet kíván adományaival támogatni, e jog közvetlen korlátját jelenti. Ehhez hasonlóan, az érvelés szerint

annak megkövetelése, hogy egy magánszemély alacsonyabb pénzüsszegekkel támogasson több jelöltet, korlátozza az egyént az Első Kiegészítésben biztosított szabadságjogainak kiterjedt gyakorlásában.

A Bíróság azt is felveti, hogy ha egyszer valaki eléri az aggregált limitben megszabott maximumot, attól a ponttól kezdve az adott két éves választási periódusban egyáltalán nem élhet a véleményszabadság gyakorlásának e formájával.

A testület másik fontos érve az volt, hogy valójában az aggregált limitek nem alkalmasak az alplimitek megkerülésének megakadályozására, hiszen azok a megoldások, amelyek segítségével az alplimitek megkerülhetőek volnának, más rendelkezések szerint is jogellenesnek minősülnek. Továbbá a szabályok kijátszásának fennmaradó és adott esetben nem jogellenes lehetőségei túl spekulatívak, megvalósításuk nem tekinthető életszerűnek. Ezzel kapcsolatban az érvelés megjegyzi azt is, hogy a Buckley-döntés, azaz 1976 óta a jogalkotó számos olyan rendelkezést fogadott el, amelyek hasonló célt szolgálnak, és amelyek figyelembevételére akkor még nem nyílt a Bíróságnak lehetősége.

Végül a Bíróság hivatkozott arra is, hogy korábbi következetes gyakorlatában a politikai támogatások korlátozásának alátámasztására csupán egyetlen kényszerítő körülményt ismert el, ez pedig nem más, mint az ún. *quid-pro-quo* korrupció, illetve a korrupció látszatának kivédése. A *quid-pro-quo* a jelölt számára közvetlenül rendelkezésre bocsátott pénzért cserében az elnyert közhivatali pozícióból juttatott szíveség, előny. A többségi álláspont hangsúlyozta, pusztán annak érdekében, hogy a pénznek a politikai életben játszott szerepét csökkentse, a Kongresszus nem fogadhat el szabályozást, mint ahogyan attól a céltől vezetve sem, hogy egyesek hangját erősítse, míg másokét gyengítse a politikai döntéshozatali eljárás folyamatában.<sup>6</sup>

A döntéshez Clarence Thomas bíró párhuzamos indokolást fűzött, amelyben úgy foglalt állást, az 1976-os Buckley-döntésben a testület figyelmen kívül hagyott alapvető fontosságú, az Első Alkotmánykiegészítésben foglalt jogosultságokat, ezért azt, élve a jelen döntés nyújtotta lehetőséggel, felül kellett volna írnia a Bíróságnak. Érvelése szerint az a megközelítés, amely szerint a Buckley-döntésben a testület az adományozási korlátozásokat csupán a kevésbé rigorózus vizsgálat követelményeinek vetette alá, nem állja meg a helyét. Thomas álláspontja szerint a testület ez alkalommal kifejtett érve, miszerint bárkitől azt megkövetelni, hogy alacsonyabb összegeket adományozzon annak érdekében, hogy ily módon több jelöltet is támogathasson, nem más, mint a demokratikus eljárásban való részvétel korlátozó-

sa, nem egyeztethető össze a Buckley-ban tett kijelentéssel, amely szerint az átadott pénzüsszeg nagyságának korlátozása csak kismértékű beavatkozást jelent a politikai kommunikáció jogának szabad gyakorlásába.

A többségi érveléshez hasonló súlyú különvéleményt fogalmazott meg Stephen G. Breyer bíró, akihez Ruth Bader Ginsburg, Sonia M. Sotomayor és Elena Kagan bírók csatlakoztak. Breyer bíró szerint a többségi döntés több ponton téved. Egyrészt félreérti az adományozási korlátozások alkotmányosságát alátámasztó kényszerítő körülmény természetét, másrészt hibásan érvel, amikor azt állítja, hogy a hatalmas pénzüsszegek jelenléte a politikai kampányokban önmagában nem hordoz korrupciós kockázatot. Téved továbbá akkor is, amikor úgy vélekedik, hogy az alapvető limitek megkerülésének lehetősége a valószínűsítől elrugaskodott spekuláció.

Breyer álláspontja szerint azzal, hogy a többségi vélemény a korrupció kockázatát a *quid-pro-quo* korrupció lehetőségére redukálta, nem volt tekintettel a Bíróság korábbi esetjogára. Sem arra a megállapításra, amelyet a Beaumont-döntés<sup>7</sup> folyamán tett, amely azonosította a korrupciót a közhivatali betöltők döntéseire kifejtett nemkívánatos befolyással, sem arra az álláspontra, amelyet a McConnell-döntésben<sup>8</sup> fejtett ki, mely szerint a közhivatali betöltőihez való privilegizált hozzáférés és befolyás korrupciós kockázatot jelent. Mindemellett a korrupciós hatalomgyakorlás látszatának kivédése is kulcsfontosságú a testület korábbi esetjoga szerint, hiszen az veszélyezteti a demokratikus kormányzatba vetett közbizalmat. A bírák tehát csupán egyetlen esetben értelmezték ennyire megszorítóan a korrupció jelentette veszélyt, mint a mostani döntésben, mégpedig a Citizens United-ügyben.<sup>9</sup>

Breyer érvelése azon a feltevésen alapszik, hogy az Első Kiegészítés valójában azt a kommunikációs visszacsatolási mechanizmust védelmezi, amely a nép és a megválasztott tisztségviselők között a szabad és nyitott társadalmi diskurzus eredményeként létrejön. A nép e mechanizmus segítségével képes befolyásolni a közhivatali betöltők döntéseit két választás között, azonban a korrupció veszélye e folyamatot szétfeszíti, hiszen a nagy összegű adományok oda vezetnek, hogy a közhivatalok betöltői a jövőben a politikai közösség érdekei helyett az adományozók kívánalmaira lesznek tekintettel közhatalmi döntéseik során. Breyer tehát úgy vélekedik, a valódi konfliktus az Első Kiegészítésen belül található, azon belül megjelenik egyrészt az az igény, hogy a különféle álláspontok és nézetek terjesztésére megfelelő anyagi erőforrás álljon rendelkezésre, másrészt az a nagy összegű adományok kiszűrésének kívánalma.

A különvélemény példákkal igyekszik demonstrálni, hogy az alaplimitek megkerülésére az aggregált limit hiányában – szemben a többség álláspontjával – bőven akad reális lehetőség, illetve úgy érvel, hogy azok a kiegészítő szabályok, amelyekkel a többségi álláspont szerint a Buckley-döntés meghozatalának időpontjában még nem számolhattak a bírák, nem képesek az adományok jelentette kockázatok kiszűrésére.

A többségi döntést Breyer úgy összegezte, hogy az összetéveszti a közvélemény felől érkező alkotmányosan védett befolyást a pénz befolyásával, elfordul a korábbi, kulcsfontosságú precedensektől, illetve olyan kibúvót hoz létre a kampányfinanszírozási szisztémában, amellyel aláássa, ha nem teljesen lerombolja mindazt, ami a kampányfinanszírozási reformból<sup>10</sup> még megmaradt.

*Kommentár.* A 2005 óta Roberts vezette Bíróságnak ez a harmadik jelentős döntése a kampányfinanszírozási szisztéma alkotmányosságának területén. Az ítéletek mindegyike erős, 5–4-es megosztottság mellett született, és a többségi döntés minden esetben alkotmányellenesnek találta azokat a rendelkezéseket, amelyek redukálni próbálták az anyagi javak szerepét a politikai döntéshozatali eljárás végkimenetelének befolyásolásában. A Davis v. FEC<sup>11</sup> esetben az ötfős többség alkotmányellenesnek találta a 2002-ben elfogadott Reformtörvény úgynevezett „Milliomosok Kiegészítése” elnevezésű rendelkezését, amelynek célja az volt, hogy a kiugróan bőséges anyagi erőforrásokkal rendelkező jelöltekkel szemben induló kevésbé tehetősek számára lehetővé tegye a hatékony politikai kampány folytatását. A döntést fogalmazó Samuel A. Alito Jr. bíró a Buckley-ügynek a jelöltek kampányköltségeit korlátozó rendelkezések alkotmányellenességét megállapító azon érvéből indult ki, amely szerint a jelölt saját forrásainak felhasználása csökkentheti a támogatók felé fennálló kiszolgáltatottságot, ezért a korrupció ellen hat, így korlátozása kontraproduktívnak bizonyulhat.

Thomas bírónak, különvéleményében, abban feltétlenül igaza van, hogy az jelen eset elbírálása során a testület az átadott pénzösszeg nagyságának nem csupán szimbolikus jelentőséget tulajdonított, hanem azt közvetlen összefüggésbe hozta a kifejezni kívánt üzenet tartalmával. Márpedig, ez a logika ellentmond a Buckley-döntésben az adományozási korlátok vonatkozásában lefektetett álláspontnak, amely ez idáig megalapozta az adományozási korlátok és a pénzköltési limitek eltérő alkotmányos megítélését.

A Citizens United-döntésben a testület az Első Kiegészítésbe ütközőnek találta azokat a rendelkezéseket, amelyek profitorientált gazdasági társaságok számára korlátozták kampányidőszakban a politikai

hirdetések megrendelését. Az Anthony M. Kennedy által fogalmazott érvelés szerint a gazdálkodó szervezetektől érkező szólások is hozzájárulnak a demokratikus diskurzushoz, mert növelik a megvitatható témák körét. Jelen döntés tehát nem tekinthető váratlannak, annyiban azonban új fejezet nyit a Bíróság releváns esetjogában, hogy a testület most először találta az Alkotmánnyal összeegyeztethetlenné a direkt adományok mennyiségi korlátozását, ezzel pedig túlmutat a Buckley-döntésben megfogalmazott állásponton, amely pedig mind a mai napig a Kampánytörvényre épülő esetjog egyik sarokköve.

## JEGYZETEK

1. 572 U.S. (2014), az amerikai Legfelső Bíróság 2014. április 2-án kelt döntése.
2. Federal Election Campaign Act, röviden FECA.
3. Political Action Committee.
4. A korlátozás azonban nem vonatkozott azokra az úgynevezett „Super PAC”-ekre, amelyek kizárólag a saját nevükben rendelhetek meg politikai hirdetéseket, s nem támogattak közvetlen adományokkal jelölteket.
5. *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976), az amerikai Legfelső Bíróság 1976. január 30-án kelt döntése.
6. Ezzel az érvelés visszautal a Buckley-döntés sokat bírált „*wholly foreign...*” kezdetű fordulatára, amely szerint „...*az a kormányzati koncepció, amely egyes társadalmi csoportok szólásszabadságát annak érdekében kívánja korlátozni, hogy mások hangját felerősítse, merőben idegen az Első Kiegészítéstől, melynek célja az, hogy a lehető legszélesebb körben biztosítsa a különböző, ellentétes forrásból származó nézetek terjedését, valamint a politikai és társadalmi változások kiváltotta vélemények korlátlan cseréjét.*”
7. *Federal Election Commission v. Beaumont*, 539 U.S. 146 (2003), az amerikai Legfelső Bíróság 2003. június 16-án kelt döntése.
8. *McConnell v. Federal Election Commission*, 540 U.S. 93 (2003), az amerikai Legfelső Bíróság 2003. december 10-én kelt döntése.
9. *Citizens United v. Federal Election Commission*, 558 U.S. (2010), az amerikai Legfelső Bíróság 2010. január 21-én kelt döntése.
10. Breyer ezzel a 2002-ben elfogadott Bipartisan Campaign Reform Act-re, közismert nevén a McCain-Feingold törvényre utal, amelynek elsődleges célja a puha pénzek jelentette kerülőutak elzárása volt, és amelynek alkotmányosságát a testület a már hivatkozott McConnell-döntéssel hagyta jóvá, amelyet azután a Davis- és a Citizens United-ügyekben részben felülírt.
11. *Davis v. Federal Election Commission*, 554 U.S. 724 (2008), az amerikai Legfelső Bíróság 2008. június 26-án kelt döntése.

# AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK ÍTÉLETEIBŐL

## AZ EGYZEMÉNY 5. CIKKE SZABADSÁGHOZ ÉS BIZTONSÁGHOZ VALÓ JOG

### *Hunvald Magyarország elleni ügye*<sup>1</sup>

*Az ügy körülményei.* A kérelmezőt, Budapest 7. kerületének akkori polgármesterét 2009. február 10-én tartóztatták le, súlyos csalás és egyéb bűncselekmények vádjával. Korábban egyes ismerősei és kollégái ellen hasonló váddal indultak büntetőeljárások. Előzetes letartóztatását a bűnisméltés, szökés és összejátszás veszélye miatt rendelték el. A védelem felhívta rá a figyelmet, hogy a kérelmező önként jelentkezett a rendőrségen és jelezte együttműködési hajlandóságát. A védelem álláspontja szerint az előzetes letartóztatás nem volt indokolt, ha egyáltalán szükséges bármilyen kényszerítő intézkedés, a házi őrizet is elégséges lett volna.

2009. február 12-én a Pesti Központi Kerületi Bíróság döntött a letartóztatásról, mivel felmerült, hogy a kérelmező, kiterjedt kapcsolatain keresztül, befolyásolni kívánta az ügyészséget. A bíróság szerint az összejátszás, a befolyásolás és a bűnisméltés veszélye is fennállt. 2009. február 20-án a Fővárosi Bíróság helyben hagyta a döntést, de érvelésébe a szökés veszélyét is felvette. A Központi Nyomozó Főügyészség ugyanebben a hónapban, az összejátszás veszélyére hivatkozva, korlátozta Hunvald kapcsolattartását a családtagjaival, és telefonon is csak az ügyvédjével érintkezhetett. Előzetes letartóztatását ezt követően rendszeresen meghosszabbították, a kapcsolattartási lehetőségeit pedig 2009. december 4-én állították vissza az általános törvényi feltételeknek megfelelő szintre.

2010. november 22-én a kérelmező előzetes letartóztatását a szökés veszélyére hivatkozva hosszabbították csak meg, az összejátszás veszélye nem szerepelt az érvelésben, de ezek után óvadék ellenében történő szabadlábra helyezési kérelem nem érkezett a bírósághoz. Ezt megelőzően 2010. július 23-án hosszabbították meg az előzetes letartóztatást. A döntés kimondása után a kérelmező és ügyvédje szóban azonnal fellebbezett a döntés ellen. Az ügyvéd kérelme 28-án érkezett meg, ekkor ezt elutasították,

azonban Hunvald fellebbezése csak 30-án érkezett meg a bírósághoz.

2011 februárjában az ügyvédje egészségügyi okokból kérvényezte az előzetes letartóztatás megszüntetését és házi őrizet elrendelését. A bíróság ezt elutasította, mivel a kérelmező az elmúlt időszakban mindennemű egészségügyi ellátást visszautasított a Büntetés-végrehajtás Központi Kórházában, pedig a szóban forgó műtét ott is elvégezhető lett volna. A kérelmező letartóztatása végül 2011. október 29-én ért véget, ügye jelenleg a Kúria elé került.

*A döntés.*<sup>2</sup> A kérelmező az Egyezmény 5. cikke 1. bekezdésének sérelmét állította, mivel álláspontja szerint a bíróságok nem bizonyították előzetes letartóztatásának feltétlen szükségességét. A kérelmező szerint a védelmében előadott bizonyítékok és tények legnagyobb részben válasz nélkül maradtak.

A kormány azzal érvelt, hogy a kérelmező előzetes letartóztatása a büntetőeljárásról szóló törvény vonatkozó paragrafusai alapján, a szökés, a bűnisméltés és az összejátszás veszélye miatt lett elrendelve. A kormány azt állította továbbá, hogy a kérelmezővel szembeni erősen megalapozott gyanú miatt is szükséges volt az előzetes letartóztatás. Az összejátszás veszélyét az indokolta, hogy a kérelmező megpróbálta befolyás alá helyezni a nyomozó szerveket. A szökés veszélyét Hunvald biztos családi háttere, jó anyagi helyzete és kiterjedt kapcsolatrendszere támasztotta alá.

A Bíróság leszögezte, hogy annak eldöntése, hogy egy fogság időtartama ésszerű-e, nem dönthető el absztrakt módon. A folyamatos fogva tartást csak olyan közérdekű érvekkel lehet alátámasztani, amelyek az ártatlanság vélelmével összevetve is nagyobb súllyal esnek latba, mint az egyén személyes szabadsága.

A Bíróság leszögezte azt is, hogy a gyanú megalapozottsága nélkülözhetetlen feltétele az előzetes letartóztatásnak, de egy bizonyos idő eltelte után önmagában nem elegendő indok. A hazai igazságszolgáltatási szerveknek kell igazolnia, hogy a személyes szabadság sérelmét más, alapos indokok teszik szükségessé, és az ilyen jellegű vizsgálatot „különös gondossággal” kell lefolytatni. (Lásd *Labita Olaszország elleni ügye*, 26772/95. számú kérelem, az EJEB 2000. április 6-án kelt ítélete.)

Jelen esetben a kérelmező több mint 31 hónapig volt előzetes letartóztatásban. A vád súlyossága releváns, de önmagában nem indokolja az ilyen hosszán tartó előzetes letartóztatást. A Bíróság az egészségi állapotra vonatkozó érvelés kapcsán megállapította, hogy az Egyezmény 5. cikkének 3. bekezdéséből nem következik, hogy egy letartóztatást kizárólag a vádlott egészségi állapota miatt kötelező lenne megszüntetni. Jelen esetben ráadásul maga a kérelmező utasította vissza az egészségügyi kezelést. A hosszán tartó előzetes letartóztatás feltétlen szükségességét azonban a bíróság nem indokolta meg elég alaposan, így megsértette az Egyezmény 5. cikkének 3. bekezdését.

A kérelmező egyéb, az Egyezményben foglalt jogok sérelmét is állította, ezeket a Bíróság azonban a nyilvánvalóan alaptalan mivoltukra tekintettel elutasította.

A 2. és 3. cikk sérelme nem állapítható meg, hiszen a kérelmező maga utasította el az egészségügyi ellátást.

A 6. cikk sérelme sem merül fel, mivel az ügy komplexitását és a tanúk számát tekintve még nem tekinthető indokolatlanul hosszúnak az eljárás.

A 8. cikk sérelme sem merül fel, mert családi- és magánélete, azt a kb. tíz hónapot leszámítva, amikor az indokoltan korlátozva volt, nem sérült.

A kérelmező a 13. cikk, a hatékony jogorvoslat-hoz való jog sérelmét is állította, mivel a 2010. július 28-án történő, az előzetes letartóztatást hosszabbító döntés meghozatalakor a kérelmező írásos fellebbezése még nem érkezett be. A fellebbezés azonban megtette szóban, és az ügyvédje írásos beadványa beérkezett a döntés idejéig, így ez a joga sem sérült.

Hunvald állította az első Kiegészítő Jegyzőkönyv 3 cikkének sérelmét, mivel letartóztatása következtében nem tudott részt venni a 2010. októberi önkormányzati választásokon. A Bíróság megállapította, hogy a kérelem ezen része sem megalapozott, mivel a hivatkozott cikk országgyűlési választásokra, nem önkormányzati választásokra vonatkozik.

Hunvald a 12. Kiegészítő Jegyzőkönyv sérelmét is állította, mivel szerinte a büntetőeljárásáról különböző információk kerültek nyilvánosságra, és ezzel sérült az egyenlőség elve. Magyarország azonban nem ratifikálta ezt a Jegyzőkönyvet.

A kérelmező több mint 22 millió forint (8700 euró) kártérítést kért anyagi kára miatt, és még 10 millió forintot nem anyagi jellegű kára enyhítéseképpen. A Bíróság megítélt 2700 euró kártérítést az elszenvedett nem vagyoni károk ellenében, a kérelem további részét elutasította. Költségeiből a Bíróság 600 ezer forint (2000 euró) megtérítéséről rendelkezett.

*Az ügy körülményei.* A kérelmezőt, Budapest 7. kerületének önkormányzati képviselőjét, aki egyben az önkormányzat gazdasági bizottságának elnöki posztját is betöltötte, 2008. november 25-én tartóztatták le, súlyos csalás és egyéb bűncselekmények vádjával. Ekkortájt néhány ismerőse és kollégája ellen hasonló váddal indultak büntetőeljárások. A védelem álláspontja szerint az előzetes letartóztatás nem indokolt, házi őrizet is megfelelő kényszerítő intézkedés lett volna, ha egyáltalán szükséges ilyen intézkedés. Két nappal később előzetes letartóztatását a büntetőeljárásról szóló törvény alapján, a kiterjedt kapcsolatai és a jó anyagi helyzete miatt fennálló szökési lehetőség miatt rendelte el a Pesti Központi Kerületi Bíróság. A Központi Nyomozó Főügyészség már letartóztatásakor korlátozta kapcsolattartását a családtagjaival, és telefonon is csak az ügyvédjével érintkezhetett. A bíróságok figyelembe vették azt is, hogy „adat merült fel arra”, hogy Gál, néhány kollégájával együtt, bizonyítékokat, terhelő adatokat próbált megsemmisíteni. Mandátuma a gazdasági bizottság elnökeként időközben lejárt, így a bűnisméltés veszélye először nem merült fel, de 2009. január 14-én a Fővárosi Bíróság már ezt a lehetőséget is az előzetes letartóztatás indokaként hozta fel, amikor a korábbi döntést helybenhagyta. A kerületi bíróság március 24-én újabb két hónap előzetes letartóztatást rendelt el, a döntést április 7-én a Fővárosi Ítéltábla is helybenhagyta. 2009. április 7-én, kérelmére telefonon kapcsolatba léphetett a feleségével.

2009. április 6-án újabb bizonyítékokat kívánt benyújtani, egy bizonyos 'P. Úr' nevű ingatlanos értékbecslőt kívánt beidézteni, de a bíróság ezt szükségtelennek tartotta, mivel elképzelhető, hogy az említett személy korábban részt vett az inkriminált ügyletek végrehajtásában.

A kérelmező előzetes letartóztatását ezután 2009 májusában, augusztusában és novemberében is meghosszabbították. A döntést 2009 decemberében helybenhagyták, de az ügyészség döntése alapján családtagjaival újra az általános szabályok szerint tarthatta a kapcsolatot. 2010 januárjában a korábbi indokok alapján újra meghosszabbították az előzetes letartóztatást. A védelem előadta, hogy a kérelmező a nyomozás elindulása után tért vissza Magyarországra, ezért nem lehet arra következtetni, hogy szándékában állna megszökni. A bíróság a büntetőeljárás folytatását, közérdek lévén, nagyobb súllyal vette számításba, mint a kérelmező egyéni szabadságvágyát. Az előzetes letartóztatást 2010 márciusában és májusában is meghosszabbították. A májusi döntés után

védőjével szóban fellebbezett, de írásbeli kérelme csak a felülvizsgálati döntés után érkezett meg az illetékes bíróságra. Védekezése arra épült, hogy nem áll fenn szökés veszélye. Ez a bíróságot nem győzte meg, fogva tartását 2010 júliusában és novemberében is meghosszabbították.

2011. január 25-én 100 millió forintos óvadékot állapított meg a Fővárosi Bíróság. A bíróság figyelembe vette, hogy ekkor már lejárt képviselő-testületi mandátuma, illetve öt gyermeket nevel. Gál fellebbezett, túlzottnak találta az összeget. 2011. május 13-án döntött az elsőfokú bíróság a házi őrizetbe helyezésről, azonban június 17-én újra őrizetbe vették a Fővárosi Ítéltábla döntése alapján. A döntés szerint az, hogy Gál az igazságszolgáltatás rendelkezésére álljon, magasabb érdek, mint a személyes szabadsága, és az elhúzó előzetes letartóztatás semmiképpen sem tekinthető előzetes büntetésnek. Az Ítéltábla szerint az előzetes letartóztatás korábbi indokai továbbra is fennálltak. Az előzetes letartóztatás végül 2011. december 16-án ért véget. 2012. február 24-én bűnösnek találták csalás, megvesztegetés, hűtlen kezelés, hatalommal való visszaélés, valamint magánokirat-hamisítás büntetésében, és 8 év hat hónap börtönbüntetésre ítélték. Fellebbezett, október 10-én döntött a Szegedi Ítéltábla, ügye jelenleg a Kúria előtt van.

*A döntés.*<sup>4</sup> A kérelmező szerint a bíróságok nem bizonyították megfelelően, hogy az ilyen hosszú előzetes letartóztatásra szükség van, ezért az Egyezmény 5. cikke 1. bekezdésének, illetve a 6. cikk 3. (a) és (b) bekezdésének sérelmét állította. A Bíróság a kérelmet befogadhatónak találta, de azt az 5. cikk 3. bekezdésének sérelmeként vizsgálta. A kérelmező szerint előzetes letartóztatását a bíróságok nem vizsgálták megfelelően, nem vizsgálták meg a kevésbé kényszerítő intézkedések alkalmazásának lehetőségét. A kormány álláspontja szerint a kérelmező előzetes letartóztatása a büntetőeljárásról szóló törvény vonatkozó paragrafusai alapján, a szökés, a bűnisméltés és az összejárás veszélye miatt lett elrendelve, valamint azért, hogy a vádlott jelenlétét biztosítsák a vádeljárás során. A kevésbé kényszerítő eszközök lehetőségét a bíróságok vizsgálták, de azok nem voltak kielégítőek. Az óvadék elleni szabadlábra helyezést pedig a feltételek fennálltakor a bíróság felajánlotta a kérelmezőnek.

A Bíróság leszögezte, hogy annak eldöntése, hogy egy fogság időtartama ésszerű-e, nem dönthető el absztrakt módon, mindig a konkrét eseteket kell vizsgálni. A folyamatos fogva tartást csak olyan közérdekű érvekkel lehet alátámasztani, amelyek az ártat-

lanság vélelmével összevetve is nagyobb súllyal esnek latba, mint az egyén személyes szabadsága.

A Bíróság leszögezte azt is, hogy a gyanú megalapozottsága nélkülözhetetlen feltétele az előzetes letartóztatásnak, de egy bizonyos idő eltelte után önmagában nem elegendő indok. A hazai igazságszolgáltatási szerveknek kell igazolniuk, hogy a személyes szabadság sérelmét más, alapos indokok alapozzák meg, és az ilyen jellegű vizsgálatot „különös gondossággal” kell lefolytatni. (Lásd *Labita Olaszország elleni ügye*, 26772/95. számú kérelem, az EJEB 2000. április 6-án kelt ítélete.)

Jelen esetben, a rövid házi őrizetben töltött periódust nem számolva, több mint 2 év, 11 hónapot töltött a kérelmező előzetes letartóztatásban.

A Bíróság elismerte, hogy felmerült annak eshetősége, hogy a kérelmező bizonyítékokat akar eltüntetni, ez az információ azonban nem volt pontosabban meghatározva. A Bíróság megállapítja, hogy míg 2010 novembere előtt a döntések indokaként szerepelt az összejárás veszélye, de utána már nem. Sőt, 2011 januárjában óvadék ellenében szabadon engedték volna, májusban pedig házi őrizetbe helyezték. A bíróság nem indokolta, hogy miért nem áll már fenn egyik korábbi veszély sem. A Bíróság rámutatott, hogy a hosszabbítási indokok között újra és újra szerepelt az „egyéb okból” kitétel, ami a lehetséges alvilági kapcsolataira utalt, azonban a Bíróság szerint ez nem kellően pontos indok.

A Bíróság álláspontja szerint az óvadék megállapítása, a nyomozás befejezése és a vádirat benyújtása után az előzetes letartóztatás igazolásához szigorúbb vizsgálatra van szükség. A Bíróság úgy találta, hogy az eljáró bíróságok nem igazolták az ügy menetében a fogva tartás feltétlen szükségességét, így megsértették az Egyezmény 5. cikkének 3. bekezdését.

A kérelmező egyéb, az Egyezményben foglalt jogok sérelmét is állította, ezeket a Bíróság azonban a nyilvánvalóan alaptalan mivoltukra tekintettel elutasította:

A 6. cikk sérelme alaptalan, mivel az ügy komplexitását és a tanúk számát tekintve még nem tekinthető indokolatlanul hosszúnak az eljárás, akkor sem, ha már több mint öt éve tart.

A 8. cikk sérelme sem merül fel, mert családi- és magánélethez való jogának kb. 13 hónapos korlátozását az összejárásról való veszély kellőképpen igazolta, és a korlátozás nem volt aránytalan.

A kérelmező a 13. cikk, a hatékony jogorvoslat-hoz való jog sérelmét is állította, mivel egyik, az előzetes letartóztatást hosszabbító döntés meghozatalakor írásos fellebbezése még nem érkezett be. A fel-

lebbezést azonban megtette szóban, így ezt az elemet nem szükséges az 5. cikk 3. bekezdésének sérelmétől külön vizsgálni.

A kérelmező a 6. cikk 1. bekezdésének sérelmét is állította, mert egyes bizonyítékait nem vették figyelembe, így sérült a tisztességes eljáráshoz való joga. A Bíróság szerint azonban mivel az ügy még a Kúria előtt van, ezért végleges határozat hiányában a beadvány ezen része nem vizsgálható.

A kérelmező százezer euró kártérítést kért anyagi kára miatt, költségigényt nem nyújtott be. A Bíróság megítélt 3100 euró kártérítést az elszenvedett nem vagyoni károk ellenében, a kérelem további részét elutasította. Költségeiből a Bíróság 600 ezer forint (2000 euró) megtérítéséről rendelkezett.

*Kállai Péter*

## AZ EGYEZMÉNY 10. CIKKE A VÉLEMÉNYNYILVÁNÍTÁS SZABADSÁGA

*Österreichische Vereinigung zur Erhaltung,  
Stärkung und Schaffung eines wirtschaftlich  
gesunden land- und forstwirtschaftlichen  
Grundbesitzes Ausztria elleni ügye<sup>5</sup>*

*Az ügy körülményei.* A kérelmező egy Ausztriában bejegyzett egyesület, amelynek célja, hogy a mezőgazdasági föld- és erdőterületek tulajdonjogának átruházását kutassa és tanulmányozza, valamint következtetéseket vonjon le az ügyletek társadalomra gyakorolt hatásáról, illetve véleményezze az ezzel kapcsolatos törvényjavaslatokat. Az egyesület 2005-ben két alkalommal kérte a tiroli Regionális Ingatlan-átruházási Bizottságtól (*Landes-Grundverkehrskommissionen*) – amelynek feladata a tiroli mezőgazdasági föld- és erdőterületekkel kapcsolatos ügyletek jóváhagyása a tiroli ingatlanügyletekről szóló törvény alapján –, hogy postai úton adja ki a 2000. január és 2005. januárja között hozott határozatait anonimizált formában. Az egyesület jelezte, hogy megtéríti az ebből eredő költségeket. A bizottság mindkét kérelmet elutasította. A bizottság szerint a kérelem nem tartozott a tiroli információszabadságról szóló törvény (*Tiroler Auskunftspflichtgesetz*) hatálya alá. De még ha a hatálya alá is tartozott volna, a törvény szerint a hatóság nem köteles a kért információt kiadni, ha ennek teljesítéséhez annyi forrásra lenne szükség, ami veszélyeztetné a működését.

Az egyesület az Alkotmánybírósághoz és a Közigazgatási Bírósághoz is fellebbezett. Utóbbi a panaszt hatáskör hiányában elutasította. Az Alkotmány-

bíróság először megtagadta az ügy tárgyalását, majd egy újabb kérelem nyomán érdemi döntést hozva elutasította a panaszt. Az indokolás a strasbourgi Bíróságnak az információ megismerésének szabadságával kapcsolatos ítélkezési gyakorlatára hivatkozott, és hozzátette, sem a Bíróság, sem a saját ítélkezési gyakorlata nem garantálja a bírósági határozatok nyilvános hozzáférése tekintetében azt a jogot, hogy a bizottság összes döntésének anonimizált másolatát kiadják. Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint ugyan biztosítani kellett a legmagasabb bírói fórumok határozataihoz a hozzáférést, amelyek fontos jogi kérdéseket döntöttek el, ez azonban nem vonatkozott a bizottság határozataira. Az egyesület kérelme az információk megszerzéséhez nem érintett egy vagy több konkrét kérdést, ellenben a bizottságnak az összes, évek során meghozott döntését össze kellett volna gyűjtenie és anonimizálni, valamint a papír alapú másolatokat elküldenie az egyesületnek.

*A döntés.*<sup>6</sup> A kérelmező egyesület szerint a bizottság határozata sérti az Egyezmény 10. cikkében foglalt információ megismerésének szabadságát. A kérelmező szerint a bírói testületek, így a bizottság határozatainak is nyilvánosan hozzáférhetőnek kell lenniük. A hatóság egyszerűen létrehozhat egy online információs rendszert, amely hozzáférést biztosít a bizottság határozataihoz, miközben gondoskodhat a bizalmas adatok védelméről. Ilyen rendszer létezik szövetségi szinten (Szövetségi Jogi Információs Rendszer, *Rechtsinformationssystem des Bundes*), amely a legmagasabb fokú bíróságok és más hatóságok határozatait tartalmazza. Ha pedig ilyen elektronikus adatbázis nem létezik, az államnak legalább a döntések anonimizált, papíralapú másolatait kérésre ki kell adnia.

A kormány ezzel szemben azzal érvelt, hogy az államnak nincs pozitív kötelezettsége az információk gyűjtésére és terjesztésére. Bár az államnak olyan információs rendszert kell létrehoznia, hogy az egyén is hozzájuthasson az általánosan hozzáférhető információkhoz, nem köteles biztosítani a bizalmas információkhoz való hozzáférést. A közigazgatási eljárásokban hozott határozatokhoz rendszerint csak az férhet hozzá, akinek valamilyen jogi érdeke fűződik hozzá. Márpedig a kérelmező nem tudta alátámasztani, hogy speciális jogi érdeke fűződne a bizottság hosszú idő alatt meghozott valamennyi döntéséhez. Az anonimizált határozatok másolatainak megtagadása ezért nem sérti a kérelmező 10. cikkben foglalt jogait. A korlátozás azt a célt is szolgálta, hogy megőrizték a hatóság megfelelő működését. A kérelmező kérésének teljesítése, a számos határozat anonimizálása jelentős teherrel járt volna, ami

veszélyeztette volna a bizottság egyéb feladatainak teljesítését.

A Bíróság emlékeztetett arra, hogy következetesen elismerte a nyilvánosság jogát, hogy megismerhesse a közérdekű információkat. A legmondosabb vizsgálatot kell lefolytatni, ha a tagállami hatóságok által meghozott intézkedések potenciálisan gátolhatják a sajtónak, a társadalom egyik éber őrének részvételét a közérdekű ügyekről folytatott nyilvános vitában. Azonban a nyilvános vita fórumainak megteremtése nem korlátozódik a sajtóra. Ezt a funkciót nem kormányzati szervezetek is gyakorolhatják, amelyek tevékenysége a tájékozott nyilvános vita lényeges eleme. A Bíróság elfogadta, hogy a civil szervezetekre, a sajtóhoz hasonlóan, társadalmi „házórként” lehet tekinteni. E tekintetben tevékenységük hasonló szintű védelemben részesül, mint amit az Egyezmény a sajtónak garantál. A kérelmező egyesület ezért jogszerűen vett részt a közérdekű információk összegyűjtésében, hogy hozzájáruljon a nyilvános vitához. A kérés elutasításával így beavatkoztak a kérelmező információk megismerésének és közlésének 10. cikkben foglalt jogába.

A beavatkozás „törvényben meghatározott” volt, amelynek törvényes célja mások jogainak védelme volt. A Bíróság arra is emlékeztetett, hogy az információ megismerésének szabadságához fűződő jog alapvetően azt tiltja a részes államok számára, hogy bárkit is korlátozzanak, elzárjanak olyan információk megismerésétől, amelyeket mások kívánnak, vagy hajlandók átadni, közölni. Ezt azonban nem lehet úgy értelmezni, mint ami pozitív kötelezettséget írna elő az állam számára bármilyen információ hivatalból történő gyűjtésére és terjesztésére. Másrészt a Bíróság az utóbbi időkben egyre tágabb értelmezést adott az információ megismerése szabadságának, és fokozatosan az információhoz való hozzáférés jogának elismerése felé mozdult el. Továbbá a legmondosabb vizsgálatot igényel, amikor a hatóságok információs monopóliumot élvezve zavarják a társadalom éber őre funkció gyakorlását.

Jelen esetben a Bíróság úgy vélte, hogy az Egyezmény 10. cikkéből nem lehet olyan általános kötelezettségre következtetni, hogy az állam a bizottság minden határozatát egy elektronikus adatbázisban tegye közzé, vagy azokat kérésre anonim, nyomtatott formában adja ki. Ugyanakkor a Bíróság feladata annak vizsgálata, hogy azok az indokok, amelyek miatt a hazai hatóságok megtiltották a kérelmező kérését, az adott körülmények között megfelelőek és elégségesek-e, és a beavatkozás arányos-e az elérni kívánt törvényes céllal. A Bíróság megállapította, hogy a kérelmező a határozatok anonimizált másolatainak kérésével elfogadta, hogy azok személyes

adatokat tartalmaznak, amelyeket el kell távolítani. Azt is megértette, hogy a másolatok elkészítése és postázása költségeket jelent, amelynek megtérítését felajánlotta. A kérést mégis feltétel nélkül elutasították. Tekintettel arra, hogy a bizottság hatóságként polgári jogi jogvitákról döntött, amely ráadásul jelentős közérdeket érintett, meglepő, hogy egyetlen határozatát sem tette közzé elektronikus adatbázisban, vagy bármilyen más formában. Így a sok nehézség, amelyre a bizottság az elutasítás okaként hivatkozott, a saját választása nyomán keletkezett azzal, hogy egyetlen döntését sem tette közzé. Ezzel kapcsolatban a Bíróság megjegyezte, hogy a kérelmező az anonimizált döntések másolatait minden más regionális bizottságtól különösebb nehézség nélkül megkapta.

Összegezve, a Bíróság megállapította, hogy a hazai hatóságok által felhozott indokok megfelelőek voltak ugyan, de nem elégségesek. Bár nem a Bíróság feladata megállapítani, hogy a bizottságnak milyen módon lehetett és kellett volna biztosítani a határozataihoz való hozzáférést, a hozzáférés teljes megtagadása aránytalan volt az elérni kívánt törvényes céllal. A bizottság – amely saját választása nyomán információs monopóliummal rendelkezett a határozatai felett – így lehetetlenné tette a kérelmező szervezet számára, hogy kutatást folytathasson a kilenc osztrák tartomány egyikében, és érdemben vehessen részt a tiroli ingatlanügyletekről szóló törvény módosításának folyamatában. A Bíróság szerint ezért a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának jogába történő beavatkozás nem tekinthető szükségesnek egy demokratikus társadalomban. Mindezek alapján az Egyezmény 10. cikkét megsértették.

*Ungváry és Irodalom Kft. Magyarország elleni ügye<sup>7</sup>*

*Az ügy körülményei.* 2007. május 18-án az *Élet és Irodalom* közzétette Ungváry Krisztián történész Egy eljárás genezise: a Dialógus Pécs című tanulmányát. A történész többek között megállapította, hogy a Kádár-rendszerben az állambiztonság munkáját segítve a legtöbb besúgást nem a tényleges ügynökök, hanem az ún. alkalmi, társadalmi és „hivatalos kapcsolatok” végezték. Utóbbiak közé sorolta Kiss László alkotmánybíró is. Állítása szerint Kiss a pécsi egyetem jogi karának párttitkár-helyetteseként együttműködött a pártállami titkosszolgálatokkal, az állambiztonsági szervek ún. „hivatalos kapcsolata” volt, és besúgóként, illetve ügynökként szerepet játszott az 1980-as évek egyetemi diákmozgalmának, az ún. „Dialógus-csoport” felszámolásában. *„Először dr. Kiss László állt rendszeres és minden jel sze-*



rint kollegiális kapcsolatban az állambiztonsággal, sok esetben elébe menve és meghaladva elvárásaitat [...] Kiss László hivatalos kapcsolatként a besúgásban vagy a kemény kéz politikájának követelésében serénykedett.” A szerző arról is írt, hogy Kiss rendelte el a Dialógus plakátjainak eltávolítását, mondván, „az országnak nincsen szüksége egy ilyen »semleges« szervezetre”. A történész az Állambiztonsági Szolgálat Történeti Levéltárának rendelkezésre álló dokumentumaira hivatkozott. A cikkre válaszul az *Élet és Irodalom* következő számában megjelent Kiss nyilatkozata, amelyben tagadta a vádakat. Néhány nappal később egy televíziós csatorna interjú sugárzott Ungváryval, amelyben megismételte állításait, az alkotmánybíró pedig „szemétnek”, illetve „főszemétnek” nevezte. A tanulmány egy részletét a történész egy 2008 áprilisában megjelent könyve is tartalmazta.

A cikk megjelenését követően Kiss több eljárást is indított. A sajtó-helyreigazítási pert jogerősen megnyerte, emellett rágalmozás miatt büntetőjogi feljelentést tett Ungváry ellen, azonban a Fővárosi Ítéltábla felmentette a rágalmozás és becsületsértés vádja alól. Kiss jó hírnevének megsértése miatt személyiségi jogi pert is indított mindkét kérelmezővel szemben. A Fővárosi Bíróság kimondta, hogy Ungváry megsértette Kiss személyiségi jogait az *Élet és Irodalom*ban megjelent tanulmányban, a televíziós interjúban és a könyvben foglalt állításaival, a kiadó pedig a cikk közzétételével sértette meg Kiss személyiségi jogait. Az elsőfokú bíróság szerint a történész és a kiadó a tényállításokkal azt a hamis látszatot keltette, hogy a sértett kvázi ügynökként eljárva a kommunista rendszer besúgójaként együttműködött az állambiztonsági szervezetekkel, jelentett, valamint „keményvonalasnak” számított, de az állítások valóságát nem bizonyították, és így megsértették az alkotmánybíró jó hírnevét. A Fővárosi Ítéltábla ellenben elutasította Kiss keresetét, megállapítva, hogy a kifogásolt közlések értékítéletek – tényekből levont következtetések –, megfelelő ténybeli alappal, és nem keltettek hamis látszatot. Kimondta ugyanakkor, hogy Ungváry megsértette Kiss becsületét azzal, hogy „szemétnek” illetve „főszemétnek” nevezte.

A Legfelsőbb Bíróság szerint azonban a másodfokú bíróság tévesen jutott arra a következtetésre, hogy a történész kutatásain alapuló következtetései véleményt tükröznek. Az, hogy a sértett a Dialógus-ügyben az állambiztonsági szervekkel „hivatalos kapcsolatként” ténylegesen együttműködött, tényállításként minősül, amely hamis színben tünteti fel, ezáltal sérti a jó hírnevhez való jogát. A kérelmezők ezen tényállítások igazságát nem bizonyították. Mindezek alapján a Legfelsőbb Bíróság megváltoztatta a másodfokú bíróság döntését, és a kérelmező-

ket összesen 3 millió forint nem vagyoni kártérítéssel kötelezte.

A kérelmezők ezek után a strasbourgi Bírósághoz fordultak, arra hivatkozva, hogy az ítélet megsértette az Egyezmény 10. cikkében foglalt véleménynyilvánítás szabadságához fűződő jogukat. A kormány érvelése szerint különbséget kell tenni tényállítások és értékítéletek között. Jelen esetben a kifogásolt kifejezések valótlan tényállítások, amelyek sértették a sértett jó hírnevét. A kormány a hazai bíróságok azon megállapítására is felhívta a figyelmet, miszerint a sértett korábbi tevékenységével kapcsolatos rágalmozó kijelentések túllépték a közszereplőkkel szemben megengedett újságírói szabadságot. A kérelmezőket a Ptk. alapján szankcionálták, a szankciók pedig – jogsértéstől való eltiltás, az ítélet rendelkező részének médiában való közzétételére, valamint kártérítés fizetésére való kötelezés – nem voltak aránytalanok, mivel azok polgári és nem büntető jellegűek.

A kérelmezők szerint a véleménynyilvánítási szabadságukba történő beavatkozás, a hazai bíróságok által kiszabott szankciók nem voltak szükségesek egy demokratikus társadalomban. A cikk közzétételének az volt a célja, hogy felhívja a közvélemény figyelmét az előző rendszerben kulcsfontosságú szerepet betöltött szereplőkkel kapcsolatos közérdekű kérdésekre. A történészek, a publicisták és a kiadók fontos szerepet játszanak egy plurális társadalomban, és kötelességük az információk terjesztése az ország múltjának megértésével kapcsolatos ügyekben. Egy alkotmánybírónak el kell fogadnia, hogy vonzza a nyilvánosság figyelmét a kommunista uralom alatt folytatott tevékenysége miatt. A kérelmezők szerint a cikkben foglalt kijelentések tényeken alapuló értékítéletek, és vitatták, hogy valótlan tényállításokat terjesztettek a sértettéről. Végül azzal érveltek, hogy a kiszabott szankciók túlzottak, amelyek akadályozhatják a köztisztviselők korábbi rendszerrel való együttműködésükkel kapcsolatos vitát.

*A döntés.*<sup>8</sup> A Bíróság mindenekelőtt leszögezte, hogy figyelembe kell venni a kérdéses kijelentések általános hátterét. Egy cikk tartalmát nem lehet a vitától elszigetelten szemlélni. A 10. cikk nem garantálja korlátlanul a véleménynyilvánítás szabadságát a sajtó számára, még a közvéleményt leginkább aggasztó ügyek közlése tekintetében sem. Amikor a véleménynyilvánítás szabadságát kell összevetni a magánélethez való joggal, a következő szempontokat kell figyelembe venni: a) hozzájárulás a közérdekű vitához; b) az érintett személy mennyire ismert; c) az érintett személy korábbi magatartása; d) az információ megszerzésének módja és annak hitelessége; e) a közzététel tartalma, formája és következményei; f) a kiszabott

bott szankció súlyossága. Különbséget kell tenni az olyan tényközlés – még ha vitatható is – között, amely hozzájárulhat a közérdeklődésre számot tartó vitához egy demokratikus társadalomban, és az egyén magánéletére tett ízléstelen állítások között. Annak megítélésekor, hogy egy közzététel indokolja-e a magánélet tiszteletben tartásához való jogba történő beavatkozást, arra kell összpontosítani, hogy a közzétételhez közérdek fűződik-e, és nem arra, amit a közönség érdekesnek tarthat. A Bíróság arra is emlékeztetett, hogy a rágalmozás miatt megítélt kártérítés összegének ésszerűnek és arányosnak kell lennie a felperes által elszenvedett (morális) sérelemmel, kárral.

*Értékelés: első kérelmező.* A kifogásolt tényállításokat egy közhivatalnok vonatkozásában tették. Bár a cikk állítása szerint a sértett az állambiztonság „hivatalos kapcsolataként” együttműködött velük, az csak az akkori szerepét kritizálta, és nem az alkotmánybíró szakmai hitelére összpontosított. E tekintetben közszereplőként erőteljesebb kritikát kell elviselnie a történeti minőségben eljáró első kérelmezőtől. Nem akadályozták abban, hogy reagáljon az állításokra, és a sajtót is igénybe vehette álláspontjának ismertetésére. A Bíróság ugyanakkor nem vitatta a kijelentések tényállításoknak való minősítését. A „hivatalos kapcsolat” egy tág fogalom, amely alkalmas arra, hogy az olvasóban eltérő értelmezést váltson ki annak tartalma és jelentése tekintetében. A Bíróság elfogadta a Legfelsőbb Bíróság azon megállapítását is, amely szerint a kérelmező nem tudta bizonyítani, hogy a sértett „rendszeres kapcsolatot tartott fenn az állambiztonsági szervekkel, sok esetben elébe menve és meghaladva elvárásait”. Ezek a kijelentések túllépték az újságírás, a tudományos kutatás és a nyilvános vita határait. Ez ugyan nem túlzott formája a véleménynyilvánításnak, de az ilyen spekulációknak rágalmozó tartalmuk van, ami megfelelő ténybeli alap hiányában kifogásolható. Ugyancsak kifogásolható a kijelentések megismétlése a kérdéses könyv publikálásával.

A Bíróság ugyanakkor úgy vélte, a cikk célja annak bizonyítása, hogy a „hivatalos kapcsolat” keretében kifejtett tevékenység az állambiztonsággal való együttműködést jelentette, speciális, operatív utasítások nélkül. A Legfelsőbb Bíróság nem vette figyelembe, hogy a sértett jelentései elérhetőek voltak a kommunista rezsim hatóságai számára, és annak sem tulajdonított jelentőséget, hogy a kérelmező tagadhatatlanul támadó és túlzó kijelentéseit annak keretében tette, hogy szélesebb körben bemutassa egy totalitárius rendszer elnyomó mechanizmusának működését. A cikk azt kívánta bizonyítani, hogy a Belügyminisz-

térium és a „társadalmi szervezetek” szorosan együtt dolgoztak, illetve, hogy milyen szoros kapcsolat volt a pártfunkcionáriusok és a belügy között. A Bíróság emlékeztetett arra is, hogy nehezen hasonlítható össze, és más megalapozottságot követel, ha valakit a bíróság bűncselekmény elkövetésével vádol, és más, ha egy újságíró vagy egy történész fejt ki véleményét egy közérdeklő ügyben, amikor valakinek a korábbi magatartását értékeli erkölcsi szempontból.

A Legfelsőbb Bíróság nem értékelt a sértett személyiségi jogaira gyakorolt hatást a sajtó szerepének fényében, és nem alkalmazta a „leggondosabb vizsgálatot” (*most careful scrutiny*) sem. A Legfelsőbb Bíróság figyelmen kívül hagyta a tanulmány alapvető tételét, nevezetesen, hogy egy „hivatalos kapcsolat” jelentései valóban hozzájárultak az állambiztonság munkájához, és volt egy bizonyos fokú szabadság az együttműködésben. A Bíróság szerint ez az értékelés ténybeli alappal rendelkező értékítélet. Bár a kérelmező nem bizonyította, hogy a sértett a jelentéseit ténylegesen az állambiztonság megbízásából készítette, az vitathatatlan tény, hogy párttitkárként készített jelentéseket a Dialógus-ügyben. Tekintettel a cikk fő tézisére, a „jelentés”, a „besúgó”, vagy „kollegiális kapcsolat” kifejezés nem arra utal, hogy e tevékenységek valóban az állambiztonság megbízásából történtek. A Bíróság szerint a kifogásolt állítások ilyen szelektív értelmezése és a bizonyítási teher kérelmezőre való hátrítása nehezen egyeztethető össze a leggondosabb vizsgálat igényével.

A tényállítások és értékítéletek közötti különbségtétel, valamint a sértő vélemények ténybeli alapjának értékelésének vizsgálatán túl figyelemmel kell lenni a személyiségi jogok és a véleménynyilvánítás szabadsága közötti megfelelő egyensúly értékelésére is. Ami a közérdeklő vitához való hozzájárulást illeti, a Bíróság szerint a kérelmező nyilatkozatainak célja az volt, hogy új megvilágításba helyezze a pártállami titkosszolgálat működését, és annak állami és párttisztviselőkre való támaszkodását. A közzététel egy ismert történész kutatásain alapszik, aki – amire a cikk bevezetője is hivatkozott – az Állambiztonsági Szolgálat Történeti Levéltárában fellelhető anyagokra támaszkodott. A kommunista rezsimmel kapcsolatos különböző kérdések még mindig folyamatos vitát képeznek a kutatók között és a közvéleményben, és mint ilyen, közérdeklődésre számot tartó téma a mai magyar társadalomban. A véleménynyilvánítás szabadságának szerves része a történelmi igazság keresése, és nem feladata, hogy mögöttes történelmi kérdésekről döntsön, amelyek folyamatos vita tárgyát képezik a történészek között, véleményt formálva a megtörtént eseményekről és azok értelmezéséről. A Bíróság ezért arra a következtetésre jutott, hogy ez a

tanulmány a politikai diskurzus magas szintű védelmét érdemli – és a sajtó is, tekintettel annak funkcióira. Ezek a megfontolások hiányoznak a Legfelsőbb Bíróság ítéletéből.

Arra a kérdésre, hogy az érintett személy mennyire ismert, és mi volt a publikáció tárgya, a Bíróság úgy vélte, egy magas rangú tisztviselő személyes erkölcsi integritása fontos kérdés a közvélemény számára egy demokratikus társadalomban. A legmagasabb rangú tisztviselőknek – akiket politikai eljárásban választanak meg – el kell fogadniuk, hogy a korábbi állami és politikai magatartásuk megítélése továbbra is folyamatosan nyitott marad a közvélemény számára. A hazai bíróságok is elismerték, hogy a sértett közszereplőnek minősült azáltal, hogy a kifogásolt kijelentések elhangzásakor az Alkotmánybíróság tagja volt. A közzététel nem a magánéletét, hanem a múltbéli közéleti viselkedését érintette, ami bizonyos mértékig kapcsolódott a 2007–2008-as helyzetéhez. Miután aktívan, hivatalos minőségében tevékenykedett a nyilvánosság előtt, nagyobb toleranciát kellett volna tanúsítania a kritikával szemben.

Ami az érintett személy korábbi magatartását illeti, a Bíróság nem hagyta figyelmen kívül azt a tényt, hogy a túlzott kritika egy olyan szervezetben való részvételhez kötődött, amely egy totalitárius állam, a Magyar Népköztársaság vezető ereje volt. Az információ megszerzésének módja és annak hitelessége szempontjából a történész levéltári kutatásokra hivatkozott, és számíthatott vitatható tényekre. Ami a közzététel tartalmát, formáját és következményeit illeti, a kifogásolt cikket egy heti irodalmi folyóiratba, tudományos szempontból írták, vitát képezve a történészek között – noha túlzott nyelvezetet használt – szenzációhajhászás nélkül. A sértett az újság következő számában reagálhatott a vádakra, sőt később helyreigazítást is közzétettek. Nem bűncselekmény elkövetésével vádolták, és nincs jele annak, hogy negatív következményeket szenvedett volna az szakmai munkájában.

A kiszabott szankció súlyosságát tekintve igaz, hogy a kérelmezőt polgári jogi és nem büntetőjogi szankcióval sújtották, azonban jelentős összegű pénzbeli kártérítésre és az ügyvédi költségek megfizetésére kötelezték. Sőt, a Bíróság szerint az alkalmazott intézkedés befolyásolhatja a kérelmező szakmai hitelességét történészként, amely dermesztő hatást váltthat ki. A hazai bíróságok már elrendeltek helyreigazítást, így az ezt követő szankciók nem feltétlenül szükségesek, hogy megfelelő jogorvoslatot nyújtsanak. Mindezek alapján a Bíróság kimondta, hogy a hazai bíróságok nem teremtettek megfelelő egyensúlyt a közszereplő személyiségi jogai és az első kérelmező véleménynyilvánítási szabadsága között –

amely egy vita előmozdítását szolgálta egy fontos közérdeklődésre számot tartó kérdésben. A bíróságok által felhozott indokok nem tekinthetők elégségesnek és megfelelőnek a beavatkozáshoz, és nem teremtettek helyes egyensúlyt a releváns jogok és érdekek között. A beavatkozás ezért nem volt „szükséges egy demokratikus társadalomban”.

*Értékelés: második kérelmező.* A Bíróság megítélése szerint a jogok közötti megfelelő egyensúly hiánya a második kérelmező vonatkozásában is igaz, annak ellenére, hogy a kiszabott szankció önmagában nem adna okot aggodalomra. A kérelmező egy közérdeklődésre számot tartó kérdéseket megvitató cikket tett közzé. Ebben bizonyos fokú tényállítások szerepeltek, amelyeket bizonyítani szükséges. Meg kell tehát vizsgálni, hogy az újság ésszerűen tekinthette-e úgy, hogy egy ismert történész által írt tanulmány megbízható alappal rendelkezik, és mi indokolta, hogy az újság lemondott azok ellenőrzéséről.

A kiadókat érthető megfontolások, a jövendőleges szempontja motiválják, és a közzétételért való felelősség gyakran eredményez tulajdonosi beavatkozást a szerkesztési folyamatba. Annak érdekében, hogy a sajtó gyakorolhassa a társadalom éber őre szerepét, a kiadók felelőssége szabályainak olyanoknak kell lenniük, hogy ne kényszerítsék a kiadókat a publikációk cenzúrázására. A Bíróság elismerte, hogy az állambiztonsági archívumokhoz való hozzáférés korlátozott volt. Az állítások ténybeli alapjául szolgáló információk tehát minden valószínűség szerint nem voltak elérhetőek az újság számára. Emellett a levéltári források használata speciális szakmai ismereteket is igényel. A Bíróság ezért úgy vélte, hogy a kérelmezőnek nincs oka megkérdőjelezni a tanulmány pontosságát, amit egy állambiztonsági ügyekre szakosodott történész írt, így az újságírás etikai szabályai szerint járt el. Emellett nem tűnt úgy, hogy az újság rosszhiszeműen járt el azzal a szándékkal, hogy befeketítse a sértettet. Az *Élet és Irodalom* a sértett álláspontját is közzétette, lehetővé téve az olvasók számára, hogy kialakíthassák saját véleményüket. A Bíróság ezért kimondta, hogy a második kérelmező esetében is megsértették az Egyezmény 10. cikkét.

#### *Perinçek Svájc elleni ügye<sup>9</sup>*

*Az ügy körülményei.* A kérelmező a török Munkáspárt elnökeként 2005-ben több, különböző konferencián vett részt Svájcban, melyek során nyilvánosan kétségbe vonta, hogy az Oszmán Birodalom 1915-ben és az azt követő években a népirtás büntetettét követte volna el az örmény nép ellen, és kijelentette,

hogy az örmény népirtás elmélete „nemzetközi hazugság”. 2007 márciusában a lausanne-i bíróság büntöskének találta a svájci büntető törvénykönyv 261 bis cikke 4. bekezdése szerinti faji megkülönböztetés<sup>10</sup> büntetében. Az indokolás szerint a kijelentést rasszista indítékok motiválták, és nem egy történelmi vitához járult hozzá. Az örmény népirtás tényét a svájci hatóságok és általában a közvélemény, illetve nemzetközi szervezetek is elismerték. A Vaud Kantoni Büntetőbíróság Semmitőszékének álláspontja szerint az örmény népirtás éppúgy bizonyított történelmi tény, mint a zsidó holokauszt, amit a svájci parlament is elismert. Nem kell történészek munkáira hivatkozni ahhoz, hogy elismerjék annak létezését. A bíróság ugyanakkor hangsúlyozta, a kérelmező csak a „népirtás” jelleget tagadta anélkül, hogy kétségbe vonta volna az örmények ellen elkövetett megszárlásokat és deportálásokat. A szövetségi bíróság szintén elutasította a kérelmező fellebbezését. A bíróság szerint a 261 bis cikk 4. bekezdése népirtásra és emberiség elleni bűntettekre utal, de nem utal semmilyen konkrét történelmi eseményre, így nemcsak a náci rezsim által elkövetett népirtás, hanem más hasonló bűncselekmények, az örmény népirtás tagadását is bünteti. A népirtás létét politikailag is elismerték, és a közösségben is széles körű, tudományosan megalapozott konszenzus áll fenn az 1915-től kezdődő események megítélésében.

A kérelmező szerint a svájci bíróságok megsértették véleménynyilvánítási szabadságát. Álláspontja szerint a büntető törvénykönyv előírása nem volt eléggé kiszámítható, az ítéletet nem indokolta legitim cél, és a korlátozás sem volt szükséges egy demokratikus társadalomban.

*A döntés.*<sup>11</sup> Az Egyezmény 17. cikkének alkalmazásáról. A Bíróság mindenekelőtt azt vizsgálta, hogy a kérelmező kijelentéseit az Egyezmény 17. cikke (joggal való visszaélés tilalma) alapján<sup>12</sup> ki kell-e zárni a véleménynyilvánítás szabadságának védelméből. Megismételte, hogy a 10. cikk az olyan eszméket is véd, amelyek sértőek, sokkolóak vagy egyébként megütközést keltenek. A Bíróság kiemelte, hogy a kérelmező soha nem kérdőjelezte meg az elkövetett megszárlásokat és a deportálásokat. Amit tagadott, hogy ezek a történések a „népirtás” jogi definíciójával lennének jellemezhetőek. A határ, amelyen túl a kijelentések a 17. cikk hatálya alá eshetnek, az alapján húzható meg, hogy a beszéd célja gyűlöletre vagy erőszakra uszítás volt-e. A Bíróság szerint az 1915-ös év eseményeinek „népirtásként” való jogi minősítésének elutasítása önmagában nem alkalmas az örmény nép elleni gyűlöletkeltésre, illetve gyűlöletre uszításra. A kérelmező soha nem került bíróság elé vagy ítélték el

gyűlöletre uszítás miatt, és megvetését sem fejezte ki az események áldozatai iránt. A Bíróság így megállapította, hogy a kérelmező nem élt vissza azzal a joggal, hogy nyíltan lehessen megvitatni olyan természetű kérdéseket, amelyek érzékenyek és ellentmondások lehetnek. E jog szabad gyakorlása a véleménynyilvánítás szabadsága egyik alapvető eleme, és ez különbözteti meg a toleráns és plurális demokratikus társadalmat a totalitárius vagy diktatórikus rendszertől. A kérelmező tehát a véleménynyilvánítás szabadságát nem használta olyan célra, amely ellentétes az Egyezmény szövegével és szellemével, és nem valószínűsíthető meg az Egyezmény 17. cikke értelmében joggal való visszaélést.

A kérelmező azzal érvelt, hogy a svájci büntető törvénykönyv 261 bis cikkének 4. bekezdése anélkül büntette a népirtás tagadását, hogy meghatározta volna a „holokauszt” vagy az „örmény népirtás” fogalmát, ezért az nem volt kellő pontossággal megfogalmazva, és így a várható szankció nem volt eléggé előrelátható. A Bíróság szerint kétséges, hogy a tényállásban használt „népirtás” kifejezés megfelelően a kellő pontosság követelményének. Mindazonáltal a büntetőjogi szankció a kérelmező számára előre látható volt. A Svájci Nemzeti Tanács 2002-ben elismerte az örmény népirtás létét, így tudatában lehetett annak, hogy az ilyen megnyilvánulás – az örmény népirtás „nemzetközi hazugságnak” való leírása – büntetőjogi következményekkel járhat. A Bíróság szerint ezért a beavatkozás „törvényben meghatározott” volt. A Bíróság elismerte azt is, hogy az intézkedés célja mások jogainak védelme volt, nevezetesen az Oszmán Birodalom által az örmény nép ellen 1915-től kezdődően elkövetett atrocitások áldozatainak és hozzátartozóinak tisztelete. Nem kellően megalapozott viszont a kormány azon érvelése, miszerint a kérelmező kijelentései komoly veszélyt jelentettek a közrendre.

A kérelmező úgy vélte, hogy a korlátozás nem arányos az elérni kívánt legitim céllal, a faji megkülönböztetés és az idegengyűlölet megelőzésével, és nem szükséges az örmény közösség emberi méltóságának védelme érdekében. Lényeges különbség, hogy a holokausztot a nürnbergi törvényszék emberiség elleni bűncselekménynek minősítette, és a Bíróság is megállapította, hogy az a vitathatatlan tények körébe tartozik. Ezzel szemben a szövetségi bíróság is elismerte, hogy bár az örmény népirtást állami és nemzetközi szinten is elismerik, a kérdésben sok eltérő vélemény van jelen, a „konszenzus nem jelent egyhangúságot”. Ezért nem lehet „egyértelműen megállapított, vitathatatlan tényekről” beszélni.

Ami a történelmi kérdésekkel kapcsolatos vitákat illeti, a Bíróság emlékeztetett arra, hogy a történel-

mi igazság keresése a véleménynyilvánítás szabadságának szerves részét képezi, és nem feladata, hogy állást foglaljon mögöttes történelmi folyamatok megítélésében, illetve a történészek között folyó vitákban. Azonban feladata annak vizsgálata, hogy a vitatott intézkedések arányosak-e az elérni kívánt céllal. Az az elv, hogy a 10. cikk az olyan információkat és eszméket is védi, amelyek sértőek, sokkolóak, vagy egyébként megütközést keltenek, a történelmi vitákra is igazak, „egy olyan területen, ahol nem valószínű, hogy létezik bármilyen bizonyosság”, és folyamatos vita van. A Bíróság már korábban kimondta, hogy utólag, sok év elteltével nem célszerű ugyanolyan súlyllyal kezelni a történelmi eseményekre tett kijelentéseket, mintha csak néhány évvel ezelőtt történtek volna. Ez részét képezi azoknak az erőfeszítéseknek, amelyeket minden országnak meg kell tennie, hogy nyíltan és szenvedélymentesen vitathassák meg saját történelmüket. A Bíróság azt is hozzátette, nem feladata az örmény nép ellen az Oszmán Birodalom által 1915-től elkövetett mészárlások és deportálások valóságáról dönteni, sem arról, hogy az ilyen események jogilag megfeleltethetőek-e a „népirtás” kategóriájának. Elsősorban a hazai hatóságok, különösen a bíróságok feladata, hogy értelmezzék és alkalmazzák belső jogukat.

A Bíróság arra is rámutatott, hogy a kérelmező elítélésének alapja egy látszólag létező általános konszenzus volt, elsősorban a kérdéses események tudományos és jogi minősítésére vonatkozóan. A Bíróság azonban a kérelmező és a harmadik félként beavatkozó török kormány véleményét osztotta, miszerint nehéz az általános konszenzus meghatározása. A 190 állam közül csupán 20 ismeri el hivatalosan az örmény népirtást, amely elismerés sem feltétlenül a kormányoktól származik, hanem a parlamenttől vagy valamelyik bizottságtól. A népirtás fogalma egy pontosan meghatározott jogi fogalom – a Nemzetközi Büntetőbíróság és a Ruandai Nemzetközi Törvényszék ítélkezési gyakorlata szerint is –, amit nehéz bizonyítani. A Bíróság ezért nem volt meggyőződve arról, hogy az általános konszenzus, amelyre a svájci bíróság hivatkozott a kérelmező elítélésekor, ehhez a jogi kérdéshez kapcsolható. Kétséges az is, hogy általános – különösen tudományos – konszenzus lehet a szóban forgó eseményekben, tekintettel arra, hogy egy történelmi kutatás jellegéből adódóan nyitott a kérdés megvitatására, ellentmondásos és vitatható megállapítások tételére anélkül, hogy végső következtetéseket vonnának le, illetve objektív és abszolút igazságokat állítanának.

A Bíróság ezzel kapcsolatban egyértelműen megkülönböztette a jelen esetet azoktól, amelyek a holokauszt tagadására vonatkoztak. Először is ezekben

az esetekben a kérelmezők nem egy bűncselekmény jogi minősítését vitatták, hanem történelmi tényeket vontak kétségbe annak ellenére, hogy azok nagyon is konkrétak voltak, mint például a gázkamrák létezése. Ők a náci rezsim által elkövetett bűncselekményeket tagadták, amelynek világos jogi alapja (Nürnbergi Nemzetközi Katonai Törvényszék Alapokmányának 6. cikk c) pontja) volt. A megkérdőjelezett történelmi tényeket a nemzetközi bíróság is egyértelműen megállapította.

Annak vizsgálatakor, hogy a kérelmező elítélése „nyomós társadalmi szükségletnek” tett-e eleget, a Bíróság egyrészt mérlegelte a harmadik személyek jogainak védelmét, nevezetesen az örmény áldozatok és hozzátartozóinak tiszteletét, másrészt a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságát. Az, hogy az 1915-től kezdődő eseményeket népiirtásként lehet-e jellemezni, a közvéleményt is nagyban foglalkoztató kérdés. A Bíróság úgy vélte, hogy a kérelmező egy történelmi, jogi és politikai természetű vitában vett részt, amely egy heves vita része volt. A hozzászólás közérdekű észrevételei miatt a hatóságok mérlegelési jogköre korlátozott volt. A Bíróság szerint a kormány nem tudta igazolni, hogy nyomós társadalmi szükséglet lett volna az, hogy az egyént faji megkülönböztetésért büntesse azon az alapon, hogy a megjegyzései megkérdőjelezzék az egykori Oszmán Birodalom területén elkövetett cselekmények „népiirtásként” való jogi minősítését.

A Bíróság két fejleményre is hivatkozott. Először is, a spanyol Alkotmánybíróság 2007 novemberében alkotmányellenesnek találta<sup>13</sup> a holokauszt-tagadás bűncselekményét, és azt az álláspontot képviselte, hogy a népiirtás bűncselekményének pusztá tagadása nem képez közvetlenül erőszakra való uszítást, illetve a konkrét tények létre vagy nem létre vonatkozó következtetések terjesztése a tudományos szabadság körébe tartozik. Másodszor, 2012 februárjában a francia Alkotmánytanács alkotmányellenesnek nyilvánított egy törvényt, amely bűncselekménnyé nyilvánította a törvény által elismert népiirtások létezésének tagadását, és kimondta, hogy az összeegyeztethetetlen a véleménynyilvánítás és a kutatás szabadságával. A Bíróság szerint a francia Alkotmánytanács döntése azt mutatja, hogy elviekben nincs ellentmondás bizonyos események – mint a népiirtás – hivatalos elismerése, és aközött, hogy ne lenne alkotmányellenes büntetőjogilag szankcionálni azokat, akik megkérdőjelezzik a hivatalos álláspontot. Végezetül azok az államok, amelyek hivatalosan elismerték az örmény népiirtást, sem találták szükségesnek olyan törvények meghozatalát, amelyek büntetőjogilag szankcionálják, ha valaki megkérdőjelezi a hivatalos álláspontot, szem előtt tartva, hogy a véleménynyilvánítás

szabadságának egyik fő célja a kisebbségi nézetek védelme, amelyek képesek hozzájárulni a közérdekű kérdésekről szóló vitákhoz, még ha nem teljesen megalapozottak is. A Bíróság az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága által 2011-ben kiadott 34. számú általános magyarázatára<sup>14</sup> is hivatkozott, amely kifejezte meggyőződését, hogy az olyan törvények, amelyek büntetik a történelmi tényekről való véleménynyilvánítást, összeegyeztethetetlenek azon kötelezettségekkel, amelyeket a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya ró a részes államokra, és az Egyezségokmány nem teszi lehetővé az olyan hibás, téves vélemények kinyilvánításának vagy múltbéli események helytelen értelmezésének általános tilalmát. Mindezek alapján a Bíróság kétségbe vonta, hogy a kérelmező elítélését „nyomós társadalmi szükséglet” indokolta volna.

A Bíróság azt is leszögezte, hogy a beavatkozás arányosságának értékelésekor a kiszabott büntetés természetét és súlyosságát is figyelembe kell venni. Emellett biztosítani kell, hogy a szankció ne minősüljön egyfajta cenzúrának, amely visszatarthatja az embereket a kritika kinyilvánításától. Az ilyen szankciók valószínűleg megakadályozzák a közösség életét érintő, közérdekű témáról szóló, nyilvános vitákban történő részvételt. Még akkor is, ha ez a szankció – pénzbírság, amely szabadságvesztésre váltható – viszonylag enyhe, visszatartó hatással lehet. Mindezekre tekintettel a Bíróság megállapította, hogy a hazai hatóságok által felhozott indokok a kérelmező elítélésének igazolására nem voltak megfelelőek és elégségesek, ezért túllépték szűk mérlegelési jogkörüket a tagadhatatlanul közérdekű vita tárgya tekintetében, és megsértették az Egyezmény 10. cikkét.

*Kóczyán Sándor*

1. 68435/10. számú kérelem.
2. Az EJEB 2013. december 10-én kelt ítélete.
3. 62631/11. számú kérelem.
4. Az EJEB 2014. március 11-én kelt ítélete.
5. 39534/07. számú kérelem.
6. Az EJEB 2013. november 28-án kelt ítélete.
7. 64520/10. számú kérelem.
8. Az EJEB 2013. december 3-án kelt ítélete.
9. 27510/08. számú kérelem.
10. *„Art. 261bis Faji megkülönböztetés: [...] Bárki aki nyilvánosan szóban, írásban, képpel, jellel, erőszakkal vagy bármely más módon lealacsonyít vagy diszkriminál egy személyt vagy személyek csoportját azok faji, etnikai vagy vallási hovatartozása miatt oly módon, amely aláássa az emberi méltóságot, vagy ezen okokból tagadja, durván kisebbségi vagy igazolni törekszik egy népiertást vagy más emberiség elleni bűncselekményeket [...] három évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbírsággal büntetendő.”* 311.0 Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937. <http://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19370083/index.html#a261bis>
11. Az EJEB 2013. december 17-én kelt ítélete.
12. *„Az Egyezmény egyetlen rendelkezését sem lehet úgy értelmezni, hogy az bármely állam, csoport vagy személy számára jogot biztosítana olyan tevékenység folytatására vagy olyan cselekedet végrehajtására, amely az Egyezményben foglalt jogok és szabadságok megsértésére vagy pedig az Egyezményben meghatározottnál nagyobb mértékű korlátozására irányul.”*
13. Constitutional Court Judgment no. 235/2007., 2007. november 7.
14. General Comment No. 34.: Article 19: Freedoms of opinion and expression.

# AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG LEGUTÓBBI DÖNTÉSEIBŐL

13/2013. (VI. 17.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – a jogállamiság, jogbiztonság elve*

*Alaptörvény 25. cikk (8) bekezdés – a bíróságok szervezeti törvényének sarkalatossága*

*Alaptörvény 26. cikk (1) bekezdés – a bírói függetlenség*

Az Európa Tanács Velencei Bizottsága több kritikát fogalmazott meg a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény (továbbiakban: Bszi.), valamint a bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló 2011. évi CLXII. törvény (továbbiakban: Bjt.) egyes rendelkezéseivel összefüggésben. Ennek hatására a Kormány úgy döntött, hogy a vitatott pontok egy részében az Alkotmánybírósághoz fordul, és kéri ezen törvényhelyek Alaptörvénnyel való összhangjának vizsgálatát.

Az ügy előadó bírója *Szalay Péter* volt.

Az indítvány érdemi elbírálását megelőzően határozatának indokolásában az Alkotmánybíróság az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggésben fogalmazott meg általános érvényű megállapításokat. A 2013. április 1-jén hatályba lépett módosítás az Alaptörvény Záró és egyes rendelkezések 5. pontját a következőképpen állapította meg: *„Az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott alkotmánybírósági határozatok hatályukat veszítik. E rendelkezés nem érinti az ezen határozatok által kifejtett joghatásokat.”* Ezen alaptörvényi rendelkezéssel összefüggésben az Alkotmánybíróság leszögezte, hogy bár döntéseiben felhasználta a korábbi határozataiban tett okfejtéseket és megállapításokat, döntéseinek jogalapja mindig a hatályos alkotmány adott rendelkezése volt. Az Alaptörvény hatályba lépését követően a korábbi Alkotmányon alapuló AB határozatokban kifejtett elvi jellegű megállapítások felhasználása megkívánta az előző Alkotmány és az Alaptörvény megfelelő szabályainak tartalmi összevetését és mérlegelését az Alaptörvény értelmezési szabályaira tekintettel. Az Alaptörvény negyedik módosítása következtében ezen összevetés eredményeként a korábbi érvek felhasználását kellő részletességgel indokolni kell. Ugyanakkor a korábbi Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek egyezősége esetén is lehetővé vált a korábbi alkotmánybírósági döntésekben megjelenő jogelvek figyelmen kívül hagyása, ami a felvetett alkotmányjogi probléma újraértékelését hordozhatja.

Az Alkotmánybíróság kifejtette, hogy a hazai és európai alkotmányjogi fejlődés eddig megtett útja, az alkotmányjog szabályszerűségei szükségképpen hatással vannak az Alaptörvény értelmezésére is. Ezért felhasználhatók a korábbi AB határozatokban kidolgozott érvek, jogelvek és alkotmányossági összefüggések, ha az Alaptörvény adott szakaszának az Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése, az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezősége, az Alaptörvény értelmezési szabályainak figyelembevételével és a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadálya, és szükségesnek mutatkozik azoknak a meghozandó döntése indoklásába történő beillesztése. E feltételek fennállása esetén az Alkotmánybíróság a hatályát veszített korábbi határozatai forrásként történő megjelölésével, a lényegi, az adott ügyben felmerülő alkotmányossági kérdés eldöntéséhez szükséges mértékű és terjedelmű tartalmi vagy szövegszerű megjelenítéssel hivatkozhatja vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket. Az AB határozatok indokolásának és alkotmányjogi forrásainak ugyanis a demokratikus jogállamban mindenki számára megismerhetőnek, ellenőrizhetőnek kell lennie, a jogbiztonság igénye az, hogy a döntési megfontolások átláthatóak, követhetőek legyenek. A nyilvános érvelés a döntés indoklásának létalapja.

E megállapítások rögzítését követően az Alkotmánybíróság korábbi határozatainak fenti elvek szerinti figyelembevételével bírálta el a Bszi. és a Bjt. indítványozó által megjelölt rendelkezéseit. A testület először a Bszi. 26. § (1)–(2) bekezdését és a Bjt. 67. §-át vizsgálta, amelyek az indítvány szerint ellentétesek az Alaptörvény bírói függetlenség elvét deklaráló 26. cikkének (1) bekezdésével. A Bszi. 26. §-a szerint a bírósági elnökök kötelezettségeként írja elő az általuk vezetett bíróságok ítélezési gyakorlatának folyamatos figyelemmel kísérését, és ennek érdekében kötelezi a bírókat a jogerőre emelkedett elvi jelentőségű határozataik bemutatására. A Bjt. 67. §-a emellett előírja, hogy a bírók éves tevékenységéről az ügyforgalmi és tevékenységi adatok, továbbá a másodfokú és a felülvizsgálati határozatok alapján kimutatót kell készíteni, amit a bíró vizsgálatánál, értékelésénél figyelembe kell venni. Az Alkotmánybíróság e rendelkezésekkel összefüggésben megállapította, hogy a már meghozott elvi jellegű döntéseknek, illetve az egymással ellentétes elvi alapokon nyugvó

jogerős határozatoknak folyamatos figyelemmel kísérése az Alaptörvény 25. cikk (3) bekezdésének érvényesülése érdekében szükséges. Eszerint a Kúria biztosítja a bíróságok jogalkalmazásának egységét, és a bíróságokra kötelező jogegységi határozatot hoz. A vizsgált jogszabályhelyek a jogegységi határozatok meghozatalához, és végső soron az egységes, kiszámítható bírósági joggyakorlat kialakításához szükségesek, amivel hozzájárulnak a jogbiztonság és a törvény előtti egyenlőség alkotmányos alapelveinek érvényesüléséhez. Mivel az Alaptörvény rendelkezik arról, hogy a jogegységi határozatok alkalmazása kötelező a bíróságok eljárásában, ezért a Bszi. és a Bjt. vizsgált rendelkezése nem sérti a bírói függetlenség alkotmányos elvét, ezért az Alkotmánybíróság a megsemmisítésükre irányuló indítványozói kérelmet elutasította.

Ezt követően a testület a Bszi. 77. § (2) bekezdésének azon rendelkezését vette górcső alá, miszerint az Országos Bírósági Hivatal (továbbiakban: OBH) elnöke a határozatait a „szükséghez képest” indokolja. Az indítvány szerint ez a szabály sérti a jogállamiság elvét [Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés]. Az indítványozó kérelmét megvizsgálva az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az OBH elnöke tipikusan személyzeti és igazgatási feladatkörében eljárva hoz határozatokat. Mivel a személyzeti jellegű intézkedésekkel szemben a jogállási törvények jogorvoslati jogot biztosítanak az érintetteknek, ezért e határozatok esetében az indokolás alkotmányos követelmény. Ugyanis a jogorvoslati jog érvényesülésének egyik feltétele, hogy az érintett megismerhesse az őt érintő döntés ténybeli és jogi indokait. Ezért az Alkotmánybíróság az Abtv. 46. § (3) bekezdésében biztosított jogkörével élve határozatának rendelkező részében alkotmányos követelményként írta elő, hogy az OBH elnöke köteles okszerűen, kimerítően, az érintett jogorvoslatához való jogára is figyelemmel megindokolni azokat a személyzeti jellegű intézkedéseket tartalmazó határozatait, amelyekkel szemben jogorvoslatnak van helye. Mivel a Bszi. 77. § (2) bekezdése az alkotmányos követelmény szerinti alkalmazása esetén nem sérti a jogállamiság elvét, ezért az Alkotmánybíróság a jogszabályhely megsemmisítésére irányuló kérelmet elutasította.

Az indítványozó a Bszi. 78. § (2) bekezdésének normakontrollját is kezdeményezte. A vizsgálat alá vont rendelkezés az OBH elnöke akadályoztatásának, illetve tisztsége megüresedésének esetére rendelkezik a helyettesítés rendjéről. Eszerint ilyen esetben az OBH elnökét az általános elnökhelyettes, az ő akadályoztatása esetén pedig a további helyettesek helyettesítik az OBH elnöke által meghatározott rendben, helyettesítésre jogosult hiányában pedig a

feladatokat az Országos Bírói Tanács elnöke látja el. E törvényi rendelkezés következtében az OBH elnöke mandátumának lejártá esetében az elnökhelyettes az országgyűlési képviselők egyharmadának blokkoló szavazatával hivatalban tartható. Az indítványban kifejtett érvelés szerint ez sérti a jogállamiság elvét, mert az OBH elnökhelyettesének demokratikus legitimitációja gyenge, hiszen megbízatása nem az Országgyűléstől, hanem az OBH elnökétől ered. Az indítványozóval megegyezően az Alkotmánybíróság is arra a megállapításra jutott, hogy az OBH általános elnökhelyettese és elnökhelyettesei közhatalmat gyakorló személyeknek minősülnek, ezért demokratikus legitimitációval kell rendelkezniük. Azonban a testület arra is rámutatott, hogy az általános elnökhelyettest és az elnökhelyetteseket az OBH elnökének javaslatára a köztársasági elnök nevezi ki, ami magas közjogi legitimitációnak minősül. Ez olyan legitimitációs megoldás, amely a jogállamiság alkotmányos alapértékéből fakadó követelménynek megfelelő, a szuverén népre – az Országgyűlésen és a köztársasági elnökon keresztül – megszakítások nélkül visszavezethető láncolatot alkotva biztosítja a feladat- és hatáskörök ellátásához szükséges demokratikus felhatalmazottságot. Ezért az Alkotmánybíróság a Bszi. 78. § (2) bekezdésének megsemmisítésére irányuló indítványt is elutasította.

A bírói függetlenség sérelmére hivatkozva kezdeményezte az indítványozó a Bszi. és a Bjt., az Országos Bírói Tanács (továbbiakban: OBT) összetételére és elnöki tisztségének betöltésére vonatkozó rendelkezéseinek vizsgálatát is. Eszerint az OBT elnöki tisztséget a tanács tagjai a törvényben meghatározott rend szerint egymást váltva, félévig töltik be. Az indítvány érvelése szerint nehezíti az Országos Bírói Hivatal elnökének ellenőrzését, hogy az OBT elnöki tisztségét a tanács tagjai a törvényben meghatározott rend szerint egymást váltva félévig töltik be, valamint hogy az OBT nem bíró tagjai csak szavazati jog nélkül vesznek részt az üléseken. Az Alkotmánybíróság emlékeztetett rá, hogy már a 97/2009. (X. 16.) AB határozatában kifejtette, hogy az ítélezésre vonatkoztatott bírói függetlenség alkotmányos elve nem azonosítható a bíróságok funkcióspecifikus tevékenységének keretet adó bírósági szervezet függetlenségével. Ebből következően a bírósági igazgatási rendszer részleteinek alakításában a jogalkotói szabadság érvényesül. A Bszi. rendelkezései szerint az OBT 14 tagját a testület stabilitásának biztosítása céljából hat évre választják. Az OBT elnökének jellemzően csak a testület összehívásával és üléseinek vezetésével összefüggő jogkörei vannak. Az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy az Országos Bírói Tanácsnak nincsenek az ítélezési tevékeny-



séggel összefüggő tartalmi feladatok ellátására irányuló hatáskörei, konkrét ügyekkel és az egyes bírók ítélezési tevékenységével kapcsolatos jogosítványai. Mindezekre tekintettel az Alkotmánybíróság úgy foglalt állást, hogy a vizsgált rendelkezések nem sértik a bírói függetlenség elvét, ezért a megsemmisítésükre irányuló indítványt elutasította.

A testület nem találta bírói függetlenséget sértőnek a Bjt. 31. § (3) bekezdését sem, amely a bíróságok közötti ügyteher egyenletes elosztásának biztosítása céljából lehetővé teszi, hogy a bírót hozzájárulása nélkül három évenként legfeljebb egy évre ideiglenesen más szolgálati helyre lehessen kirendelni. A Bjt. ugyanis számos garanciát tartalmaz annak érdekében, hogy a bíró kirendelése ne vezethessen a bírói függetlenség sérelmére. (Nem rendelhető ki, ha kiskorú gyermekét egyedül neveli; bírói tanács véleményét ki kell kérni; a bíró méltányos érdekét mindig figyelembe kell venni stb.)

Az indítványozó szintén a bírói függetlenség és a jogállamiság elvének sérelmére hivatkozva kérte a bírói álláspályázatok elbírálására vonatkozó rendelkezések felülvizsgálatát. Az Alkotmánybíróság a szabályozás áttekintésének eredményeként megállapította, hogy a bírói pályázatok elbírálása több szerv (a bírói tanács, a bíróság elnöke, az OBH elnöke vagy a Kúria elnöke, illetve az OBT és a köztársasági elnök) részvételét igénylő eljárásban, objektív szempontok alapján történik. Azonban a nyertes pályázó személyéről meghozandó döntést szubjektívvá és diszkrecionálissá teheti az a Bjt. 20. § (1) bekezdésében található rendelkezés, amely szerint eredménytelenül nyilvánítható a pályázat, ha a pályázat elbírálására jogosult OBH elnöke, vagy kúriai pályázat esetén a Kúria elnöke a pályázók egyikével sem kívánja betölteni az álláshelyet. Mivel a pályázat eredménytelenségének indokát a törvény nem határozza meg, ezért a pályázatok eredménytelenül nyilvánítása az OBH, illetve a Kúria elnökének diszkrecionális döntésének tekinthető. Ez a diszkrecionális jogkör relativizálja az eljárás során meglévő garanciákat, és ezzel jogbizonytalanságot okoz. Ezért az Alkotmánybíróság mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség fennállását állapította meg amiatt, mert a törvényhozó elmulasztotta a jogállamiság alkotmányos alapértékéből fakadó jogbiztonság követelményének megfelelően szabályozni, hogy az OBH elnöke és a Kúria elnöke milyen esetkörökben, milyen indokok alapján nyilváníthatja eredménytelennek az olyan bírói álláshelyre kiírt pályázatot. Az Alkotmánybíróság felhívta az Országgyűlést, hogy jogalkotói kötelezettségének 2013. december 31-ig tegyen eleget.

A testületnek vizsgálnia kellett a Bjt.-nek a bírói álláshelyekre kiírt és eredményesen elbírált pályáza-

tokkal szembeni jogorvoslatra vonatkozó rendelkezéseit [21. § (4) bekezdés, 21. § (6) bekezdés] is, mert azok az indítvány szerint csak korlátozott felülvizsgálatot tesznek lehetővé. A jogorvoslati eljárásban csak az vizsgálható, hogy a sikeres pályázó megfelel-e a bíróvá történő kinevezés törvényben meghatározott, illetve a pályázati kiírásban szereplő feltételeinek. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a jogállamiságból levezethető követelmény, hogy a jogorvoslati jognak le kell fednie a kinevezési eljárás összes érdemi döntési pontját. A Bjt. szabályozása alapján a bírók esetében kinevezési eljárásnak egyetlen ilyen vizsgálandó döntési pontja van, nevezetesen, amikor az eljárás nem a legtöbb pontot kapó pályázó kinevezését eredményezi. Ilyen esetben az OBT egyetértési jogot gyakorol, ami kizárja a pályázat elbírálójának önkényes, diszkrecionális döntését. Az Alaptörvénnyel összhangban a Bjt. 21. § (4) bekezdése e döntéssel szemben lehetővé teszi kifogás benyújtását, amelyben vitássá tehető a kinevezés törvényben meghatározott feltételeinek fennállása, a nyertes pályázó pályázati kiírásnak való megfelelése és az Országos Bírói Tanács egyetértésének megléte. Ezért az Alkotmánybíróság ezt az indítványi elemet elutasította.

Az indítványozó kérte a normakontroll alá vont törvények sarkalatossági záradékot tartalmazó szakaszainak [Bsz. 175. §, Bjt. 237. § (1) bekezdés] vizsgálatát is, mert korábban kritikaként fogalmazódott meg, hogy a jogalkotó a törvényi rendelkezések túlságosan széles körét minősítette sarkalatosnak. A kérelem vizsgálata során az Alkotmánybíróság rámutatott, hogy a korábbi Alkotmánytól eltérően az Alaptörvény 25. cikk (8) bekezdése nem csupán a bíróságok szervezetének és igazgatásának, illetve a bírák jogállásának alapvető, hanem annak részletes szabályainak megalkotásához követeli meg minősített többséggel elfogadott (sarkalatos) törvény megalkotását. Így a korábbi Alkotmány alapján meghozott AB határozatok alapintézményi kétharmados törvényekre vonatkozó megállapításai az indítványozó által felvetett alkotmányossági kérdés megítélésékor nem vehetők figyelembe. Tehát a korábbiaktól eltérően az alkotmányozó elvárása, hogy e tárgykört a törvényhozó teljes körűen sarkalatos törvényben szabályozza. Ezért a Bsz. és a Bjt. vizsgált szakaszaiban felsorolt szabályok és jogintézmények túlnyomó többségét megalapozottan minősítette a jogalkotó sarkalatosnak, mert azok ténylegesen szervezeti, igazgatási, jogállási és javadalmazási kérdésekről rendelkeznek. Ugyanakkor néhány átmeneti vagy egyszeri teljesítéssel hatályosuló, tartalmukat tekintve jogutódlási kérdéseket rendező, valamint az uniós jognak való megfelelést bemutató törvényhely is bekerült a felsorolásba,

amelyek valóban nem felelnek meg az Alaptörvény sarkalatos törvény megalkotására vonatkozó felhatalmazásának. Ezért az Alkotmánybíróság megsemmisítette a vizsgált jogszabályhelyek azon elemeit, amelyek az alaptörvényi felhatalmazáson túlmenően nyilvánítottak egyes rendelkezéseket sarkalatossá.

Szintén a jogállamiság sérelmét vetette fel az indítványozó a Bjt 118. § (1) bekezdéssel összefüggésben, miszerint a tisztségéből felfüggesztett bíró illetményének legfeljebb 50%-át egy hónapra vissza lehet tartani. Az indítvány szerint a törvényi szabályozásból nem állapítható meg, hogy pontosan milyen esetben kerül sor az illetmény visszatartására. Az indítvány vizsgálata során az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a bíró felfüggesztésére büntető vagy fegyelmi eljárás lefolytatásával összefüggésben kerülhet sor. Mivel mind a büntető, mind a fegyelmi eljárásban többértű törvényi garanciák érvényesülnek, az Alkotmánybíróság nem találta alaptörvény-ellenesnek azt a törvényhozó által választott szabályozási technikát, miszerint a Bjt. 118. § (1) bekezdés első mondata nem sorolja fel taxatív módon a bírói tisztségéből való felfüggesztéshez kapcsolódó részleges és időszakos illetmény-visszatartás eseteit, hanem az erről való döntést a szolgálati bíróság hatáskörébe utalja.

Az indítvány kérelmeinek többségét az Alkotmánybíróság tehát el-, illetve visszautasította. Ugyanakkor a Bszi. és Bjt. sarkalatosságot megállapító egyes rendelkezéseit alaptörvény-ellenesnek találta és megsemmisítette, valamint a bírói pályázatok eredménytelenné nyilvánítási szabályozásának hiányosságai miatt mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenességet állapított meg. E határozattal azonban nem minden alkotmánybíró értett egyet maradéktalanul, ezért ahhoz több különvéleményt és párhuzamos indokolást csatoltak.

*Pokol Béla*, bár egyetértett a határozat rendelkezésével, azonban párhuzamos indokolásában az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott AB határozatok alkalmazhatóságával összefüggésben kifejtett elvi megállapítások tekintetében „erőteljes különvéleményt” fogalmazott meg. Kifejtette, hogy az Alaptörvény negyedik módosításával az alkotmányozó hatalom kifejezett akarata volt a régi alkotmánybírói határozatok normatív érveinek, hosszú távra ható döntési formuláinak hatályon kívül helyezése, aminek következtében az azokban található normatív megállapítások elveszítették normativitásukat és a későbbi alkotmánybírói döntéseket meghatározó autoritásukat. Ezért a korábbi AB határozatok meghivatkozása az Alaptörvénnyel való szembenállást jelenti, amelynek *Pokol Béla* nem kíván részesévé válni. Persze a normativitásukat veszített határo-

zatokban kidolgozott alkotmányjogi gondolkodás, mint szabad gondolati kincs egy része szerinte is felhasználható a jövőben a hatályos Alaptörvény szövegének és értelmezési elveinek megalapozásával. Ám a felhasználás alapja az ilyenfajta mostani megalapozás lesz, és nem a régi alkotmánybírói határozatok, így azok meghivatkozása is indokolatlan. Az alkotmánybíró véleménye szerint a régi AB határozatok nem vonhatók a történelmi alkotmány fogalmába sem, így erre hivatkozva sem lehet azokat az alkotmányozó kifejezett hatályon kívül helyezésére ellenére megidézni. *Pokol Béla* arra is felhívta a figyelmet, hogy a régi Alkotmány rendelkezéseinek értelmezésén alapuló döntési rutin csak úgy törhető meg, ha megtiltják a régi AB határozatok idézését és meghivatkozását.

A határozathoz *Stumpf István* alkotmánybíró is csatolt párhuzamos indokolást. Ebben rámutatott, hogy a jelen ügyben a Kormány nevében indítványozóként eljáró igazságügyért felelős miniszter kötelessége a jogrendszer koherenciájának biztosítása, valamint az Alaptörvény tartalmi és formai követelményeinek érvényesítése a jogszabály-előkészítés során. Az Alkotmánybírósághoz fordulás nyilvánvalóan nem mentesíti az igazságügyért felelős minisztert ezen alkotmányi és törvényei kötelezettségei teljesítése alól. A párhuzamos indokoláshoz *Lévay Miklós* alkotmánybíró is csatlakozott.

*Bragyova András* alkotmánybíró a határozat azon rendelkezésével nem értett egyet, amely mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenességet állapított meg, mert a Bjt. nem határozza meg, hogy az OBH, illetve a Kúria elnöke milyen esetkörben, milyen indokok alapján nyilváníthatja eredménytelenné az olyan bírói álláshelyre kiírt pályázatot, amelyre több érvényes és a bírói tanácsok által rangsorolt pályázat is időben beérkezett. Az alkotmánybíró szerint meg kellett volna állapítani a Bjt. e rendelkezésének alaptörvény-ellenességét, és meg kellett volna semmisíteni azt. *Bragyova András* kifejtette, hogy e szabályozás további jogalkotással sem tehető alkotmányossá, mert az OBH elnöke alkotmányosan egyáltalán nem gyakorolhat vétőjogot a bírák kinevezése és előléptetése során. Az OBH elnöke az Alaptörvény rendelkezései alapján a bíróságok igazgatásának központi feladatait látja el. Márpedig az igazgatási feladat nem foglalhat magában, kivált az igazságszolgáltatás igazgatásában nem, politikai mérlegelést. A politikai mérlegelés politikai felelősséggel együtt gyakorolható, amivel az OBH elnöke nem rendelkezik az Alaptörvény szerint. *Bragyova András* arra is rámutatott, hogy a pályázati eljárás eredménytelenné nyilvánítása azon pályázók közhivatal viseléshez fűződő alapjogát is sérti [Alaptörvény XXIII. cikk (8)

bekezdés], akik megfeleltek a törvényben és a pályázati kiírásban meghatározott követelményeknek. A különvéleményhez *Paczolay Péter* és *Kiss László* alkotmánybírók is csatlakoztak.

*Juhász Imre* alkotmánybíró sem *Bragyova András*, sem a többségi indokolásban kifejtett véleményt nem osztotta az OBH és a Kúria elnökének bírói pályázatok érvénytelenítésére vonatkozó jogkörének megítélését illetően. *Juhász Imre* éppen a többség által kritizált szubjektív és diszkrecionális döntés lehetőségét tartja e jogintézmény lényegi elemének. Különvéleményében kifejtette, hogy a Bszi. és a Bjt. a bírósági szervezetrendszer tekintetében következetesen érvényesíti az egyszemélyi felelős igazgatás modelljét. Ebből következik, hogy az OBH elnökét, illetve kúriai bírók esetében a Kúria elnökét meg kell illesse annak joga, hogy felelős vezetőként eldönthesse: a pályázati feltételeknek általában megfelelő kandidálók alkalmasak-e az adott pályázattal érintett, konkrét bírói pozícióra. Ugyanakkor a Bszi. 77. § (2) bekezdéséből következően *Juhász Imre* szerint is indokolni kell az eredménytelenné nyilvánító döntést. Ezt azonban az Alkotmánybíróságnak alkotmányos követelményként kellett volna kimondani mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítása helyett.

Az Alaptörvény negyedik módosításával hatályon kívül helyezett korábbi AB határozatok meghivatkozásával összefüggésben *Juhász Imre* azon véleményének adott hangot, hogy azok automatikus meghivatkozása önmagában még akkor sem elégséges az Alaptörvénnyel való összhang megítéléséhez, ha az Alaptörvény vizsgált rendelkezése megegyezik a korábbi Alkotmány szövegével. Az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdése ugyanis előírja, hogy az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányával összhangban kell értelmezni (értelmezési triász). Az alkotmánybíró kifejtette, hogy álláspontja szerint a korábbi alkotmánybírói határozatoknak a történeti alkotmányunk vívmányai között lenne a helye. *Juhász Imre* különvéleményéhez *Balsai István* alkotmánybíró is csatlakozott.

*Salamon László* alkotmánybíró szerint is elégséges lett volna alkotmányos követelményként rögzíteni, hogy a bírói pályázatot eredménytelenné nyilvánító döntést indokolni kell, bár meglátása szerint ez a Bszi. 77. § (2) bekezdéséből egyértelműen következik. Önmagában e döntési jogkört *Salamon László* sem tartja alaptörvény-ellenesnek. Különvéleményében rámutatott továbbá, hogy a többségi indokolás logikája alapján akár az OBT által elbírált pályázatok sorrendiségét felülbíráló döntési jogköre is kritika tárgyát képezhetné. Az alkotmánybíró nem értett egyet a

Bszi. és a Bjt. sarkalatosági záradékának egyes rendelkezéseit megsemmisítő döntéssel sem. Véleménye szerint önmagában a sarkalatosság fogalmával nincs ellentétben, hogy egyszeri teljesüléssel megvalósuló normák, vagy átmeneti rendelkezések is sarkalatosnak minősüljenek. Jelen esetben *Salamon László* úgy ítélte meg, hogy a törvényhozó által sarkalatossá nyilvánított rendelkezések valóban sarkalatos tárgykörbe tartoznak, így alaptörvény-ellenességük fel sem vetődik. A különvéleményhez *Balsai István* és *Szívós Mária* is csatlakozott.

## 21/2013. (VII. 19.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdés – a közérdekű adatok megismeréséhez való jog*

*Alaptörvény 39. cikk (2) bekezdés – a közpénzekkel való elszámolás kötelezettsége*

32/1992. (V. 29.) AB határozat

34/1994. (VI. 24.) AB határozat

Egy magánszemély 2012 áprilisában alkotmányjogi panaszt terjesztett elő, amelyben a Fővárosi Bíróság közérdekű adat kiadása iránt indított perében meghozott, és a Fővárosi Ítéltábla által jóváhagyott elutasító ítéletének megsemmisítését kérelmezte. A per tárgya a Magyar Állami Operaház teljes körű átvilágításáért felelős miniszteri biztos jelentésének kiadása volt, amit az alperes Nemzeti Erőforrás Minisztérium arra hivatkozva tagadott meg, hogy a kért dokumentum döntés-előkészítő iratnak minősül. Az alperes érvelését az első- és a másodfokú bíróság is elfogadta, és a közérdekű adat kiadása iránt keresetet erre hivatkozva utasította el. Ezt követően került sor az alkotmányjogi panasz benyújtására, amelyben az indítványozó kifejtette, hogy az elutasító bírósági döntések sértik a közérdekű adatok megismeréséhez való alapvető jogát [Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdés].

Az ügy előadó bírója *Stumpf István* volt.

A panasz vizsgálatának első lépéseként az Alkotmánybíróság a közérdekű adatokhoz való alapjog tartalmát értelmezte, figyelemmel annak céljára, valamint a Nemzeti Hitvallásra és a történeti alkotmány vívmányaira. Megállapította, hogy ezen alapjog az 1989. évi XXXI. törvény révén vált az Alkotmány részévé, és azt az Alaptörvényben is változatlan formában szövegezték meg. Az Alkotmánybíróság számos korábbi határozatában hangsúlyozta, hogy a közérdekű adatok megismeréséhez való jog gyakran előkérdése a szabad véleménynyilvánításhoz való jog gyakorolhatóságának, és az állam demokratikus működése egyik alapfeltételének tekinthető. A közérdekű adatok megismeréséhez való alapjog célját az Alap-

törvény 39. cikk (2) bekezdése maga is megjeleníti a közérdekű adatok egyik fajtájával, a közpénzekre és a nemzeti vagyona vonatkozó adatokkal összefüggésben. Eszerint ezen adatok nyilvánosságának célja az átláthatóság és a közélet tisztasága elvének biztosítása. Ez az elv a Nemzeti hitvallásban foglaltakból is következően („[v]alljuk, hogy népuralom csak ott van, ahol az állam szolgálja polgárait, ügyeiket méltányosan, visszaélés és részrehajlás nélkül intézi”) nemcsak a közpénzekre és a nemzeti vagyona, hanem általában véve a közfeladatok ellátásával összefüggő adatok kezelése szempontjából is irányadó.

A közérdekű adatok megismeréséhez való jog azonban nem abszolút jog, így más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával törvényben korlátozható. A közérdekű adatok megismeréséhez való jog korlátozásának kérdését az Alkotmánybíróság már számos korábbi határozatában vizsgálta. Korábbi határozataiban e kérdésben kifejtett elvi megállapításait a testület továbbra is irányadónak tekinti, mert a közérdekű adatok megismeréséhez való jogot az Alaptörvény a korábbi Alkotmánnyal egyező szövegezéssel tartalmazza.

Az Alkotmánybíróság már korábban is úgy foglalt állást, hogy a döntés-előkészítő iratok nyilvánosságának korlátozása alkotmányosan igazolható lehet. Ezzel biztosítható ugyanis a köztisztviselői munka színvonala és hatékonysága, mert így a köztisztviselők döntés-előkészítése szabadon, informálisan és a nyilvánosság nyomásától mentesen folyik. Ezért az aktanyilvánosság a közbülső munkaanyagokra nem, csak a végeredményre vonatkozik. Abból azonban, hogy az igényelt adat döntés megalapozását szolgálja, önmagában nem következik kényszerítően annak nyilvánosságtól történő elzárása. Az adatkezelőnek minden konkrét esetben mérlegelnie kell, hogy a közigazgatás hatékony működéséhez fűződő alkotmányos érdekre hivatkozva valóban szükséges és arányos-e a közérdekű adat megismeréséhez való jog korlátozása. Az adatigénylés megtagadását az adatkezelőnek ennek megfelelően érdemben köteles megindokolni. A közérdekű adatok megismeréséhez való jog érvényesülése érdekében nem tekinthető az Alaptörvénnyel összhangban állónak az olyan korlátozás, amely adatokat vagy egy egész dokumentumot elvon a nyilvánosság elől, illetve amely egy dokumentumot annak tartalmától függetlenül, teljes egészében nyilvánosságkorlátozás alá helyez.

Az alkotmányjogi panaszban támadott ítéletek vizsgálatát követően az Alkotmánybíróság arra a megállapításra jutott, hogy az eljáró bíróságok ítéleteik-

ben nem jelölték meg, hogy a kiadni kért miniszteri biztosi jelentés konkrétan milyen döntés előkészítésére szolgál, és nem utaltak az adatkezelő minisztérium konkrét eljárására sem. A fent kifejtett elvi tételekből következik, hogy a közérdekű adatok megismeréséhez való jog indokolatlan, és ezért Alaptörvénybe ütköző korlátozásának minősül, ha az adatkezelő az igényelt dokumentum kiadását tartalmi vizsgálat nélkül pusztán formális hivatkozással tagadja meg. Az Alkotmánybíróság azt is megállapította, hogy alkotmányosan nem elfogadható az az érvelés sem, miszerint egy adott dokumentumban szereplő összes közérdekű adat megismerését pusztán arra hivatkozással tagadják meg, hogy a dokumentum egy része nyilvánosságkorlátozás alá esik. A testület arra is emlékeztetett, hogy az adatkezelő az alapjog érvényesülése érdekében tevélegesen magatartásra kötelezett, és a dokumentumok megismerhetőségét a nem nyilvános adatok lefedésével köteles biztosítani.

Az Alkotmánybíróság tehát az alkotmányjogi panaszt megalapozottnak találta, és határozatában rendelkezett a támadott bírósági ítéletek megsemmisítéséről. Ezen túlmenően alkotmányos követelményként határozta meg, hogy a közérdekű adatok kiadása iránt indított ügyben eljáró bíróságnak az adatszolgáltatás megtagadásának jogcímét és tartalmi indokoltságát egyaránt vizsgálnia kell. E vizsgálatnak ki kell terjednie arra, hogy csak a feltétlenül szükséges mértékben került-e sor a közérdekű adatszolgáltatás megtagadására.

A többségi döntéssel számos alkotmánybíró nem értett egyet. *Dienes-Oehm Egon* különvéleményében a Fővárosi Bíróság azon érvelését találta helytállónak, miszerint a kért jelentés önmagában nem minősíthető közérdekű adatnak, az igény általánosan megfogalmazott volt, konkrét vagy megközelíthetően behatárolt adatok megjelölése nélkül. Így nincs ügydöntő jelentősége annak sem, hogy a kért dokumentum döntés-előkészítő iratnak minősül-e. Emellett az alkotmánybíró osztotta a Fővárosi Ítéletábra azon álláspontját is, miszerint ha egy dokumentum egy részének döntés-előkészítő jellege van, illetőleg alapvetően erre szolgál, akkor az egész dokumentum osztja ezt a minősítést. A különvéleményhez *Lenkovics Barnabás* alkotmánybíró is csatlakozott.

*Jubász Imre* szerint tartalmi feltételek hiányában az indítványt már a befogadási eljárásban vissza kellett volna utasítani, ugyanis az sem alapvető alkotmányi jelentőségű kérdést, sem a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenességet nem vett fel. Az alkotmánybíró különvéleményében azt is kifejtette, hogy az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre a jelen határozat rendelkező részében megfogalmazott alkotmányos követelmény megállapítá-

sára. Arra ugyanis mindig csak konkrét jogszabályi rendelkezés vizsgálata kapcsán van lehetőség, azaz absztrakt, csak az Alaptörvényen alapuló követelmény önmagában nem állapítható meg. Ezzel szemben jelen esetben az Alkotmánybíróság a jogalkalmazó mérlegelési körét (terjedelmét, mélységét) és nem egy konkrét norma értelmezési tartományát jelölte ki, ami végső soron a független bírósághoz való jog ellen is hat. Az alkotmánybíró különvéleményében annak az álláspontjának is hangot ad, miszerint a negyedik Alaptörvény-módosítással hatályon kívül helyezett, a korábbi Alkotmányon alapuló alkotmánybírói határozatok jelentős részét a történeti alkotmány vívmányai közé kell sorolni, amelyek ekképpen élnek tovább. A különvéleményhez *Balsai István* alkotmánybíró is csatlakozott.

*Pokol Béla* sem értett egyet a többségi döntéssel. Különvéleményébe foglalt álláspontja szerint az Alkotmánybíróság határozatának alapvető hibája, hogy figyelmen kívül hagyta a korábbi Alkotmány és az Alaptörvény között a közérdekű adatok megismeréséhez való jog szabályozása tekintetében fennálló különbségeket. Ezen alapjog érvényesülésének elősegítésére ugyanis az Alaptörvény VI. cikk (3) bekezdése külön főhatóságot intézményesített. *Pokol Béla* álláspontja szerint a személyes adatok védelmével, illetve a közérdekű adatok nyilvánosságával összefüggő ügyekben lefolytatott eljárásokba indokolt rendszerezen bevonni a Nemzeti Adatvédelmi és Információs Hatóságot. Az alkotmánybíró azt javasolta különvéleményében, hogy az Alkotmánybíróság a jövőben csak akkor fogadjon be ilyen témában alkotmányjogi panaszt, ha az indítványozó már élt a Nemzeti Adatvédelmi és Információs Hatósághoz benyújtható panasz lehetőségével. *Pokol Béla* kritizálta, hogy az Alkotmánybíróság ismételten az Alaptörvény hatályba lépése előtti határozataira hivatkozott döntése megalapozásakor. Véleménye szerint a korábbi határozatok átvételének módja még az Alkotmánybíróság 13/2013. (VI. 17.) AB határozatában saját maga által meghatározott követelményeknek sem felel meg.

*Salamon László* alkotmánybíró szerint az alapügyben eljáró bíróságok a hatályos jogszabályoknak megfelelően folytatták le az eljárást, ezért nem értett egyet az ítéletek megsemmisítésével. Különvéleményében hangsúlyozta, hogy helytállónak tartja az elsőfokú bíróság azon megállapítását, miszerint a közérdekű adat megismerése iránti igény általánosan megfogalmazott volt, abban az indítványozó semmilyen konkrét vagy megközelítően behatárolt közérdekű adatot nem jelölt meg. Az alkotmánybíró szerint ugyanis a közérdekű adat megismeréséhez való jog rendeltetésszerű gyakorlásához hozzátartozik a megismerni kívánt adat minél pontosabb megjelölése, ellenkező

esetben a kérelem teljesítése aránytalan nehézségekbe ütközhet. *Salamon László* nem értett egyet az alkotmányos követelmény megállapításával sem, mert meglátása szerint az AB határozat rendelkező részében megfogalmazott követelményeket az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény tartalmazza.

*Salamon László* alkotmányos követelmény meghatározásával összefüggő álláspontját *Szívós Mária* alkotmánybíró is osztotta különvéleményében. Emellett kifejtette, hogy az Alkotmánybíróság határozata meghozatalakor nem a bíróságok által megállapított tényállást és az arra alkalmazandó törvényi előírásokat vette alapul, hanem a közérdekű adatok megismeréséhez való jog absztrakt értelmezéséből vont le helytelen következtetést. Az alkotmánybíró rámutatott arra, hogy az adatigénylési kérelem benyújtásakor hatályos a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény a döntés-előkészítő adatok tekintetében automatikus nyilvánosságkorlátozásról rendelkezett.

*Enyedi Krisztián*

## 23/2013. (IX. 25.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – a jogállamiság, jogbiztonság elve*

*Alaptörvény II. cikk – az emberi méltósághoz való jog*

*Alaptörvény XIII. cikk – a tulajdonhoz való jog*

*Alaptörvény XV. cikk (1)–(2) – a diszkrimináció tilalma*

*Alaptörvény XIX. cikk – a szociális biztonsághoz való jog*

*Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdés – a személyes adatok védelméhez való jog*

Az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) által jelen ügyben vizsgált rendelkezések *jogszabályi környezetének* lényege az volt, hogy a korhatár előtti öregségi ellátásról és a szolgálati járandóságról szóló 2011. évi CLXVII. törvény (a továbbiakban: Knymt.) 2012. január 1. napjától megszüntette a korhatár előtti öregségi nyugdíjakat, egyúttal átalakította azokat korhatár előtti ellátássá vagy szolgálati járandósággá. 2011. december 31-ét követő naptól korhatár előtti öregségi nyugdíj nem volt megállapítható, a korábban már megállapított ellátásokat más jogcímen (korhatár előtti ellátás, átmeneti bányászjáradék, balettművészeti életjáradék, illetve fegyveresek esetében szolgálati járandóság) folyósítják tovább. A változások azonban nem érintették az 1949-ben vagy azt megelőzően születettek korhatár előtti öregségi nyugdíját, az 1954-

ben vagy azt megelőzően született fegyveresek szolgálati nyugdíját, illetve a nők 40 év jogosultsági idő alapján életkortól függetlenül megállapított kedvezményes öregségi nyugdíját. A változással érintettek közül továbbá a korhatár előtti ellátásra jogosultak juttatása nem csökkent, kivéve a volt országgyűlési képviselőket (ők ugyanis a korábbi nyugdíjuknak a személyi jövedelemadó mértékével csökkentett összegét kapják meg korhatár előtti ellátásként). Az alkotmányjogi panaszokat benyújtók így három csoportra oszthatók: a korhatár előtti ellátás általános illetőleg a speciális szabályait kifogásoló, valamint a szolgálati járandóság szabályait kifogásoló.

Elsőként 13 volt országgyűlési képviselő fordult az Alkotmánybírósághoz alkotmányjogi panasszal. *Indítványukban* a Knymt. egyes rendelkezéseinek hatálybalépésükre visszamenőleges megsemmisítését, valamint *ex nunc* hatályú megsemmisítés esetén annak megállapítását kérték, hogy a megsemmisített rendelkezések a panaszt benyújtók ügyeiben nem alkalmazhatók. Kifejtették, hogy az Alaptörvény szociális biztonságot garantáló rendelkezését sérti a Knymt. 4. (2) bekezdése, mivel az országgyűlési képviselők javadalmazásáról szóló 1990. évi LVI. törvény 2012. január 1. napját megelőzően hatályos szabályai alapján megállapított öregségi nyugdíjban részesülő, az öregségi nyugdíjkorhatárt be nem töltött személy részére járó öregségi nyugdíját csökkentett összegben kell megállapítani. 2012. január 1-jétől a személyi jövedelemadó mértékével csökkentett összeget mint korhatár előtti ellátást kapják. A törvény közvetlenül hatályosult, álláspontjuk szerint a jogalkotó a csökkentés mértékének meghatározásakor önkényesen járt el. A Knymt. megoldása sérti a tulajdonhoz való jogot és a jogállamiság, jogbiztonság követelményét. Diszkrimináció tilalmába is ütközik a megoldás, mivel csak az országgyűlési képviselők esetében írja elő a csökkentést, a különbségtétel pedig ésszerű indok nélküli. Az indítványozók diszkriminációnak tartották azt is, hogy amíg az öregségi nyugdíjkorhatárt betöltött személyeknél általános szabály a korábbi ellátási összeg más jogcímen történő változtatlanul hagyása, addig a volt országgyűlési képviselők az ugyanolyan jogcímen folyósított ellátást csökkentett összegben kapják.

További öt magánszemély alkotmányjogi panaszában a Knymt. egyes rendelkezései alaptörvény-ellenességét arra hivatkozással állította, hogy a szolgálati nyugdíj szolgálati járandósággá alakítása ellentétes az Alaptörvény XIII. cikkével és XV. cikk (2) bekezdésével. A tulajdonhoz való jog sérelmével összefüggésben hivatkoztak a szolgálati nyugdíj szerzett jog jellegére, álláspontjuk szerint ugyanis a járulék fejében járó szolgáltatás mint szerzett jog megvonása, vagy

jogalapjának kedvezőtlen megváltoztatása alapjogi sérelmet eredményez. A hátrányos megkülönböztetéssel összefüggésben kifejtették, hogy amíg rájuk nézve korlátozást vezet be a szabályozás, addig az általános öregségi nyugdíjra jogosultak tulajdonhoz való joga érintetlen marad. Önkényes és alaptörvény-ellenes a megkülönböztetés továbbá azért, mert amíg a 2011. december 31-ig 57. életévüket betöltött személyek maradhattak szolgálati nyugdíjasok, addig a fiatalabbak csak szolgálati járandóságot kaphatnak, a vonatkozó törvényi előírások alapján pedig nem állapítható meg az egységes hivatásos szolgálati felső korhatár.

Egy további indítványozó alkotmányjogi panaszában azért támadta a Knymt.-t mert abban álláspontja szerint a jogalkotó önkényesen határozta meg a születési évekhez kötött feltételt, így nem áll összhangban a társadalombiztosítási nyugellátásról szóló 1997. évi LXXXI. törvény (a továbbiakban: Tny.) szerinti öregségi nyugdíjkorhatárral. Hátrányos a megkülönböztetés továbbá az állomány életkorra tekintettel rendelkezési állományba helyezett hivatásos tagjai és a hivatásos állományba már nem tartozó személyek között. (Előbbiek esetében ugyanis nem érvényesül a személyi jövedelemadóval csökkentett összegű öregségi nyugdíjnak megfelelő illetmény.) A Knymt. egyik rendelkezését továbbá azért tartotta diszkriminatívnak, mert az indokolatlan megkülönböztetést tesz az önkéntes tartalékosok között.

További két magánszemély is indítványozta a Knymt. egyes rendelkezései alaptörvény-ellenességének megállapítását és a vonatkozó rendelkezések megsemmisítését arra hivatkozással, hogy a korábban megállapított korengedményes öregségi nyugdíj korhatár előtti ellátással alakítása ellentétes az Alaptörvény XIII. cikkével, a XV. cikk (2) bekezdésével és a XIX. cikk (1)–(4) bekezdésével.

Még egy magánszemély alkotmányjogi panaszában felhívta a figyelmet arra, hogy a hátrányos megkülönböztetés körében alapvető kérdés, hogy van-e olyan legitim cél, amelynek érvényre juttatása más módon nem érhető el, csak úgy, hogy az általános öregségi nyugdíjra jogosultak és az 1950-ben vagy azt követően született korengedményes nyugdíjra jogosultak között a törvény a tulajdonhoz való jogukkal összefüggésben különbséget tesz.

A fentiek túl az alapvető jogok biztosa (a továbbiakban: biztos) utólagos normakontroll kérelmében a Knymt. egyes rendelkezései megsemmisítését kérte a jogállamiság elvére, a szociális biztonsághoz való jogra és a személyes adatok védelméhez való jogra hivatkozással. Annak AB általi vizsgálatát is fontosnak tartotta, hogy az új szabályozási koncepció bevezetése során érvényesültek-e a jogállamiság elvéből következő bizalomvédelemre vonatkozó alkotmá-

nyossági követelmények. Alkotmányossági aggályait az alábbiaknak megfelelően adta elő.

A Knymt.-t a korábbi szabályozással összevetve arra a következtetésre jutott, hogy az új jogszabályi környezetre való felkészülést lehetővé tevő szabályok hiányában változtak a korhatár előtti ellátások jogszabályi keretei. Az új ellátási formák ténylegesen nyugellátásnak minősülnek, ebből kifolyólag indítványát a szerzett jogok védelmére kívánta alapítani. Álláspontja szerint az öregségi nyugdíjak alapvető szabályait megváltoztató törvényi rendelkezéseknek eleget kell tenniük a bizalomvédelemből fakadó követelményeknek. Felvetette továbbá a jogalkotói mulasztás kérdésének vizsgálatát abból az aspektusból, hogy az új ellátási rendszer megfelelő garanciákat tartalmaz-e az átmenet biztosítására. Kifejtette, hogy a törvényi rendelkezés a jogállamiság elvével ellentétes módon von el szerzett jogot, a biztosítás szabályai alapján számított nominális nyugdíj ugyanis sértetlen. A Knymt. szolgálati járandóság folyósításának szünetelésére vonatkozó rendelkezés pedig lényegében mellékbüntetés, amelyet minden esetben alkalmazni kell, ha az érintett meghatározott büncselekményeket követett el, ráadásul automatikus jogkövetkezményként. Véleménye szerint a korábbi biztosítási jogviszony fennállását feltételező szolgálati járandóság szabadságvesztés idejére is jár, az ezt figyelmen kívül hagyó rendelkezés sérti a szociális biztonsághoz való jogot. Ehhez kapcsolódóan adatvédelmi szempontból aggályos, hogy a szüneteltetési szabályozás megsemmisítésével megszűnik a legitim cél, amely alapján a (bűnügyi) személyes adat kezelése jogszerű. Indokolatlan és a jogsértéssel aránytalan korlátozásnak tekintette azt a rendelkezést, amely arra az esetre, ha a jogosult „feketén dolgozik”, az ellátás megszüntetését helyezi kilátásba.

Az ügy előadó bírása *Dienes-Oehm Egon* volt.

Az AB teljes ülése a *panaszok befogadhatóságáról* azok előzetes vizsgálata során korábban döntött az ügyrendjében foglaltak alapján. Az ügy érdemi vizsgálatát megelőzően a testület a korhatár előtti nyugdíjak csökkentésének, megszüntetésének, illetőleg szociális járadékká alakításának alkotmányos alapjait elemezte, az erre irányuló alkotmányozói szándék és felhatalmazás mellett. Az AB kiemelte, hogy a fenntartható gazdasági fejlődés és a fokozatosan romló demográfiai helyzet a szociális biztonság felfogásának és alkotmányos szabályozásának a korábbi alkotmányhoz képesti új alaptörvényi megfogalmazásához vezettek. A gazdasági válság eredményeként elmélyült államháztartási szükséghelyzet elkerülhetlenné tette, hogy elsődleges állampolitikai célként az államadósság csökkentése kerüljön megjelölésre. Ennek alaptörvényi manifesztuma az Alaptörvény N) cikke.

Ez a paradigmaváltás pedig elsődlegesen az állami kiadások növekedésében meghatározó szerepet játszó nyugdíjrendszert érintette. Miként a Knymt. indokolása is kiemelte, a nyugdíjcéltúlsúlyos bevételek és kiadások egyensúlyának hosszú távú biztosítására új, az egyensúlyi kérdéseket szem előtt tartó nyugdíjrendszer megalkotása vált szükségessé. A fentiekből következően az AB elvi élel állapította meg: a fenntartható, átlátható és kiegyensúlyozott költségvetési gazdálkodás és a szociális biztonság új alkotmányos alapelveire támaszkodó alaptörvényi szándékon nyugszik a korábban megállapított korrigált nyugdíjak csökkentése, megszüntetése, illetőleg szociális járadékká átalakítása, a Knymt. így az Alaptörvény végrehajtását szolgálja, és ezen új alaptörvényi szándék a kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható gazdálkodás elvének tiszteletben tartását az AB-tól is megköveteli.

A *kényszerítő gazdasági körülményekre* és az Alaptörvényben foglalt államháztartási céloknak alárendelten a korhatár előtti nyugdíjak korábbi rendszere megszűnt. Figyelemmel arra, hogy a Knymt. vonatkozó rendelkezései az Alaptörvény végrehajtását szolgálták, ezért nem állapítható meg a *jogállamiság, jogbiztonság és a tulajdonjog* sérelme. A szerzett jogokkal összefüggésben a testület ugyanakkor kifejtette, hogy a korábbi jogcímen szerzett jogosult váromány az új juttatás megállapításával nem szűnt meg, ugyanis az új ellátás a korábbi járulékfizetésre tekintettel lett megállapítva, valamint a váromány az öregségi nyugdíjkorhatár betöltésekor a Knymt. szerint megvalósul.

Az indítványozók három aspektusból állították a *hátrányos megkülönböztetésüket*. Egyrészt homogén csoportnak azokat a választott képviselőket tekintették, akik számára a korábbi törvények az öregségi nyugdíjkorhatár betöltése előtt is lehetővé tették a nyugdíjba vonulást, és diszkriminatívnak tartották, hogy a volt polgármesterek és európai parlamenti képviselők korhatár előtti ellátását nem, csak a volt országgyűlési képviselőket csökkentette a szabályozás. Másrészt, amíg az 57 év feletti szolgálati járadékosoknál nem csökkent az ellátás összege, addig a volt országgyűlési képviselőknél az öregségi nyugdíjkorhatár eléréséig igen. Harmadrészt pedig mivel az azonos életkort betöltött személyek homogén csoportba tartoznak, ezért a jogalkotó indokolatlanul tesz különbséget az öregségi nyugdíjkorhatárt betöltött volt országgyűlési képviselők és az előrehozott öregségi nyugdíjkorhatárt betöltött nem országgyűlési képviselők között. A diszkriminatív szabályozással kapcsolatos indítványozói felvetésre az AB leszögezte, hogy általánosságban a nyugdíjrendszer folyamatosan változó struktúra, ahol az államot az a

kötelezettség terheli, hogy az esetlegesen felszámolt ellátási formába tartozott személyeket ne hagyja ellátás nélkül. Az érintetteknek azonban nincsen az Alaptörvényben foglalt joguk arra, hogy a megszűnt ellátási forma helyébe lépő ellátás az öregségi nyugdíj legyen. Az AB korábbi gyakorlatára hivatkozva megerősítette, hogy az azonos koncepción belül adott, homogén csoportra nézve eltérő szabályozás ütközik a diszkrimináció tilalmába. Kiemelte, hogy a korhatár előtti ellátásba, illetőleg a szolgálati járandóságba kivezetettek nem tartoznak homogén csoportba, így ebben a tekintetben nem beszélhetünk hátrányos megkülönböztetésről. Felhívta a figyelmet továbbá arra, hogy a 2011. december 31-ig hatályos rendelkezések eltérő mértékű kedvezményt biztosítva tették lehetővé az érintetteknek, hogy az irányadó öregségi nyugdíjkorhatárt megelőzően vonuljanak nyugdíjba, az életkort érintő kedvezmény pedig számtalan okból fakadhatott. Az egyes személyek tehát más-más életkorban, eltérő feltételek mellett mehettek nyugdíjba, valamint a jogalkotó különböző politikai szempontokat mérlegelve biztosította a korhatár előtti nyugdíjazás lehetőségét, ezért az érintettek nincsenek egymással összehasonlítható helyzetben, így nem helytálló az azonos életkort betöltött személyekre mint homogén csoportra vonatkozó indítványozó megállapítás. A vonatkozó törvényi szabályok összevetéséből az AB először megállapította, hogy a volt polgármesterek kedvezményes nyugdíjba vonulási lehetőségének feltételei több vonatkozásban eltérnek az európai parlamenti és az országgyűlési képviselőkre vonatkozó előírásoktól, ezért előbbi nem alkothat homogén csoportot az utóbbiakkal. Hangsúlyozta továbbá, hogy a két kategóriába tartozó képviselőkre vonatkozó szabályok első megközelítésre azonosnak tűnnek, azonban az európai parlamenti képviselők tekintetében az európai jogi előírások közvetlenül is alkalmazandók, így a homogén csoport itt sem állapítható meg, ezért az egyenlő méltóságot sértő hátrányos megkülönböztetés ebben a tekintetben sem merülhetett fel.

A korábban szolgálati nyugdíjban, jelenleg szolgálati járandóságban részesülő panaszosok hátrányos megkülönböztetésre vonatkozó panaszai tekintetében (miszerint a jogalkotó hátrányosan különböztette meg az 1955-ben vagy azt követően születetteket a korábban születettekhez képest) a testület arra a megállapításra jutott, hogy a jogalkotó nem vonta el véglegesen a panaszosok nyugdíjjogosultságát, pusztán magasabb életkorhoz kötötte, az Alaptörvény XIX. cikkével összhangban. Azoknak pedig, akik a meghatározott életkort még nem érték el, az állam a szociális biztonságuk megteremtése érdekében – igaz, a személyi jövedelemadóval csökkentett mértékű –

ellátást nyújt. Az AB hangsúlyozta, hogy az Alaptörvény XIX. cikkével összhangban a törvényhozó joga az időskori megélhetést biztosító nyugdíjra való jogosultság feltételeinek és a nyugdíjkorhatárának a meghatározása, amely alapvetően szakmai-politikai kérdés és nem alkotmányjogi. Azon indítványozói kifogásokat, amelyek értelmében tulajdonjogi alapon érte őket hátrányos megkülönböztetés életkoruk alapján, az AB arra hivatkozással utasította el, hogy a jogalkotó a már korábban kifejtett kényszerű gazdasági körülmények miatt jogosult volt a korhatár előtti nyugdíjakat biztosítási alapú szociális ellátássá alakítani. Erre hivatkozással kerültek elutasításra az alkotmányos tulajdonjog tekintetében megvalósuló életkori hátrányos megkülönböztetésre hivatkozó indítványok is. A nyugdíjrendszer folyamatos változása és a nyugdíjkorhatár általános emelkedése miatt a szolgálati felső korhatár jelentős megemelése – figyelemmel a jogalkotót megillető széles mérlegelési szabadságra – az emberi méltóságot sértő önkényes megkülönböztetés nem mutatható ki abban a kontextusban, hogy a Knymt. az 1954 és 1955-ben születettek között húzott határvonalat.

Az AB azt is megállapította, hogy a nyugdíj előtti rendelkezési állományba helyezett személyek és a szolgálati járandóságban részesülők nem képeznek homogén csoportot, így a diszkrimináció tilalma itt sem merülhetett fel. Ugyanígy nem beszélhetünk hátrányos megkülönböztetésről a szolgálati járandóságban részesülő és nem részesülő önkéntes tartalékosok között, mivel az önkéntes tartalékosok nem, hanem a szolgálati járandóságban részesülők képeznek homogén csoportot.

Az AB végül a biztos által kifogásolt, a *szolgálati járandóság szüneteltetési kötelezettség mint önkényes büntetőjogi szankció* kérdését vizsgálta. A testület megállapította, hogy a szüneteléssel olyan intézkedés került szabályozásra, amely a szolgálati járandóság bevezetése időpontját megelőzően elkövetett bűncselekmény esetén is lehetővé teszi a szankció foganatosítását, és ezzel az időbeli megszorítással az ellátás szüneteltetésének jogalapját önkényesen határozta meg a jogalkotó. A szolgálati járandóság mint ellátási forma bevezetését követően elkövetett súlyosabb bűncselekmények miatt szüneteltethető csak a juttatást. A vonatkozó rendelkezés a *jogállamiság elvébe* ütköző, így azt a testület a határozat közzétételével napjával megsemmisítette. Az AB kiemelte, hogy az alaptörvényA-ellenesség megállapítása nem zárja ki, hogy a jogalkotó a jogállamiság elvének megfelelő szüneteltetési szabályokat állapítson meg, így a Knymt. adatkezelési szabályait nem lehet úgy tekinteni, mintha azok végleg legitim cél nélkül maradnának. A szolgálati járandóság megszüntetésével mint



szankcióval kapcsolatos panasszal összefüggésben az AB kifejtette, hogy a járandóságot a központi költségvetés biztosítja, így a jogalkotótól jogos az ebben részesülőkötől a felelős magatartás elvárása és a szankciók kilátásba helyezése.

Lévay Miklós különvéleményében amellett érvelt, hogy az egyes nyugdíjak összegének a törvény általi közvetlen és azonnali csökkentésére vonatkozó indítványok tekintetében meg kellett volna állapítani az alaptörvény-ellenességet és a törvény hatálybalépésére visszamenőleges hatállyal meg kellett volna semmisíteni azokat. Kifejtette, hogy miként arra a többségi indoklás is utalt, a törvényi módosításokra alapvetően gazdasági természetű okból, a nyugdíjrendszer stabilitásának elérése érdekében került sor. Az alkotmánybíró szerint azonban a nyugdíjrendszer átalakítása nem lehet pusztán gazdasági, gazdaságpolitikai kérdés, hiszen a már nyugdíj jogosultságot szerzett és ellátásban részesülő személyeket szerzett jogaikban érintheti. Az indoklásban foglalt érvek legitim célnak, fontos közérdeknek tekinthetők, az átalakítás pedig akkor alaptörvény-ellenes, ha a reform a jogállami követelményeket figyelmen kívül hagyó jogszabályi rendelkezésekben ölt testet. Ebben az esetben fontos az átmenet biztosítása is. A Knymt.-vel ugyanakkor érdemi átmeneti idő biztosítása nélkül, az új jogszabályi környezetre való felkészülést lehetővé tevő szabályok hiányában változtak jelentősen a korhatár előtti ellátások szabályai. Az alkotmánybíró megítélése szerint a jogbiztonságot sértő módon, ellátáscsökkentésről rendelkeztek a Knymt. egyes szabályai, ugyanis a szerzett jog alapján járó, járulékfizetésen alapuló ellátás összegét csökkentették azonnali hatállyal.

## 26/2013. (X. 4.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – a jogállamiság, jogbiztonság elve*

*Alaptörvény II. cikk – az emberi méltósághoz való jog*

*Alaptörvény VI. cikk – a jó hírnév védelme*

*Alaptörvény M) cikk (1) bekezdés – a vállalkozás szabadsága*

*Alaptörvény XIII. cikk (1)–(2) bekezdés – a tulajdonhoz való jog*

*Alaptörvény XV. cikk (1)–(2) bekezdés – a diszkrimináció tilalma*

Több indítványozó alkotmányjogi panaszában a szerencsejáték szervezéséről szóló 1991. évi XXXIV. törvény (a továbbiakban: Sztv.) módosításáról szóló 2012. évi CXLIV. törvény (a továbbiakban: Módtv.) egésze, avagy egyes rendelkezései alaptörvény-elle-

nességének megállapítását és megsemmisítését kérte.

Elsőként egy gazdasági társaság jogtanácsosa fejtette ki, hogy a pénznyerő automaták nem játékszinóban történő üzemeltetésére a Módtv. hatálybalépését követően nincsen lehetőség. Az ezt megelőzően kiállított pénznyerő automaták üzemeltetésére jogosító engedélyek *ipso iure* hatályukat veszítik. Ezzel összefüggésben az indítványozó hivatkozott a vállalkozás szabadságának és az Alaptörvény O) cikkében foglaltak sérelmére, illetve a kellő felkészülési idő hiányára, amely a jogállamiság sérelmét eredményezi azáltal, hogy a vállalkozóknak 7 óra állt rendelkezésükre a gépek elszállítására. Hivatkozott arra, hogy bár a szerencsejáték szervezése személyhez kötött tevékenység, azonban az Alaptörvény I. cikk (4) bekezdéséből az következik, hogy az alapvető jog a jogi személyeket is megilleti. Azáltal továbbá, hogy a Módtv. a szabályozás indokául a nemzetbiztonsági kockázatra hivatkozik, sérti a tagok emberi méltóságát. A szabályozás továbbá ellehetetleníti a vállalkozást, sérti a tulajdonhoz való jogot, hiszen a gépek kötelezően megsemmisítendő tulajdontárggyá válnak. A diszkrimináció tilalmára is hivatkozott, mondván, a Módtv. a kaszinókat működtetők részére lehetővé teszi a pénznyerőgépek üzemeltetését, továbbá, mivel csak egy cég működtetheti az egy üzlethelyiséget, így a tehetősebb vállalkozásokat előnyben részesíti a kisvállalkozásokkal szemben, azokat hátrányosan megkülönböztetve. A vállalkozások megszüntetése továbbá munkanélkülivé válással is járhat. Az indítványozó kifejtette, hogy amennyiben az Sztv. vonatkozó rendelkezéseinek megsemmisítésére nem kerül sor, úgy az érintettek kártalanításának elrendelését kérik.

Egy másik indítványozó a jogállamiság, jogbiztonság sérelmét látta abban, hogy a szabályozás a korábbiakhoz képest váratlanul, kiszámíthatatlanul rendelte el a tiltást; az azonnali hatálybalépés sérti a kellő felkészülési idő alkotmányos követelményét. Továbbá sérül a jogállamiság elvéből származtatott bizalomvédelem elve, illetve a vállalkozáshoz való jog is sérelmet szenved. A tulajdonhoz való jog sérelmét pedig az eredményezi, hogy az engedélyek birtokában rendszeres jövedelemre tehetett volna szert, amelytől a Módtv. megfosztotta.

A fentiekén túl az alapvető jogok biztosa (a továbbiakban: biztos) utólagos normakontroll-kérelmében a jogszabályi rendelkezések alaptörvény-ellenességét a jogállamiság elvéből és a tulajdonhoz való jogból vezette le. Kifejtette, hogy a jogalkotó szabad döntési kompetenciájába tartozik annak megállapítása, hogy mely szerencsejáték-típusokat liberalizál és melyeket von állami tevékenységi körbe. Az viszont már

alkotmányossági kérdés, hogy egy liberalizált tevékenység állami monopólium alá rendelése és az átmenet kialakítása megfelel-e a jogállami követelményeknek. Álláspontja szerint a Módtv. által biztosított felkészülési idő nem volt elegendő arra, hogy az érintett gazdasági társaságok átalakítsák és a jogi környezethez igazítsák vállalkozásaikat. Hivatkozott a jogállamiság elvéből származtatott bizalomvédelemre is, miszerint az automaták üzemeltetői okkal bízhattak abban, hogy vállalkozásaikat meghatározott ideig a hatályos jogszabályok szerint folytathatják. Az átmeneti rendelkezés és a kellő felkészülési idő hiánya pedig önmagában megalapozza a bizalomvédelem sérelmét. A jogalkotó megsértette az Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdését azáltal, hogy a jogalanyokat semmilyen kártalanításban nem részesítette. Végül megjegyezte, hogy szükséges lehet vizsgálni, hogy a kártalanításra vonatkozó rendelkezés hiánya nem eredményezi-e az engedélytől megfosztott jogalanyok tulajdonhoz való jogának korlátozását.

Az ügy előadó bírása Kovács Péter volt.

Az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) mindenekelőtt a *panaszok befogadásáról* döntött, majd áttekintette az Sztv. lényegesebb módosításait és megállapította, hogy a vizsgált 22 évben a jogalkotó folyamatosan szigorította a pénznerő automaták működtetésére vonatkozó szabályokat.

A döntés hivatkozott az Európai Bíróság idevonatkozó gyakorlatára, és kiemelte, hogy a pénznerő automaták üzemeltetésének szabályozása nemzeti keretek közé tartozik. Az Európai Bíróság esetjoga továbbá egyértelmű abban, hogy a szerencsejáték-szervezői tevékenység folytatása speciális gazdasági tevékenység, amelyet a tagállamok korlátozhatnak a védeni kívánt közérdekű célkitűzések mentén. A korlátozás megfelelőségét és szükségességét azonban a tagállamoknak igazolniuk kell, miként azt is, hogy az általuk választott közérdekű célkitűzéseket következetes és szisztematikus módon próbálják elérni, és a célkitűzések elérésével ellentétes intézkedéseket nem hozhatnak.

Az AB ezt követően megállapította, hogy az *indítványok nem megalapozottak*, érveit az alábbiakban foglaltaknak megfelelően fejtette ki. A jogalkotónak a törvényjavaslat indokolásában kinyilvánított szándéka ugyanis, miszerint szociális, egészségügyi és gazdasági okokból radikálisan csökkentse a társadalom leginkább veszélyeztetett rétegei hozzáférhetőségét a pénznerő automatákhoz, közérdekűnek tekintendő, egyúttal önmagában nem ütközik alaptörvényi rendelkezésbe. A jogalkotó tehát kellően igazolt közérdekből vezette be a korlátozást, ugyan-

is a pénznerő automaták kiemelt szerepet játszanak a játékszenvedély és a játékfüggőség kialakulásában.

A testület vizsgálta azt is, hogy a Módtv. meghozatalát szükségessé tevő, ugyanakkor a jogalkotás során meg nem jelölt *nemzetbiztonsági kockázatra* való hivatkozás figyelembe vehető-e az alkotmányossági vizsgálat során. Mindenekelőtt megállapította, hogy mivel az Alaptörvény releváns rendelkezései tartalmi hasonlóságot mutatnak a korábbi Alkotmány releváns rendelkezéseivel, ezért a korábban kidolgozott AB gyakorlat jelen kérdésben is irányadónak tekinthető. Az AB korábbi gyakorlatában egyértelművé vált [pl.: 13/2001. (V. 14.) AB határozat], hogy a nemzetbiztonsági érdekek védelme alkotmányos cél és állami kötelezettség, amely közvetlenül az Alaptörvényből levezethető. Jelen ügyben pedig a nemzetbiztonsági kockázat fennállása nemzetbiztonsági érdekeket veszélyeztet, amelyek megvédése alkotmányos alapjogok korlátozásával járhat.

Az AB *felkészülési idővel* kapcsolatos aggályok tekintetében kifejtette, hogy a Módtv. hatálybalépése valóban nem biztosított felkészülési időt, azt azonban a nemzetbiztonsági kockázat elleni, minél sürgősebb fellépés tette szükségessé, a felkészülési idő biztosítása ugyanis a jogalkotói szándék ellen hatott volna, redukálva a jogszabály végrehajtásának hatékonyságát. A konkrét esetben a felkészülési idő hiánya nem sértette a jogállamiság elvét. A biztos azon felvetésére, miszerint van-e joga az államnak egy liberalizált tevékenységet állami monopólium alá helyezni, a döntés kifejtette, hogy az Alaptörvény 38. cikk (2) bekezdésére figyelemmel az állam döntési kompetenciája, hogy a szerencsejátékok körében meghatározza, mely tevékenységek minősülnek liberalizált tevékenységnek és melyek nem.

Az a biztosi kifogással kapcsolatban, miszerint a jogalkotó úgy léptette hatályba a támadott rendelkezéseket, hogy nem volt tekintettel a *bizalomvédelem elvére*, a testület kifejtette, hogy a bizalomvédelem a kellő felkészülési idő követelményének a már meglévő jogosultságokra történő vonatkoztatása, és mivel a felkészülési idő tekintetében már elvégezte az alkotmányos vizsgálatot, ezért arra hivatkozással az indítvány ezen részét is elutasította.

Az AB ezt követően a támadott rendelkezéseknek a *tulajdonhoz való alapjoggal* való ellentétére vonatkozó indítványi elemeit vizsgálta. Ebben a körben elsődlegesen azt, hogy az állami beavatkozás az adott cél érdekében szükséges és arányos volt-e, igazolta-e közérdek. A testület hangsúlyozta, határozatában a korábbiakban már megállapította, hogy az állami monopólium létrehozásához nyomós közér-

dekből került sor. Emellett figyelembe vette, hogy az érintett gazdasági társaságok olyan ágazatban folytattak üzleti tevékenységet, amely az állam részéről hagyományosan és konzekvensen növekvő korlátozásoknak van kitéve, ugyanis a jogalkotónak széles körű mérlegelési joga van annak meghatározására, hogy milyen veszélyektől kell megóvni a társadalmat. Végül pedig a jogalkotói beavatkozás könnyebb és közvetlenebb ellenőrzést tesz lehetővé az állam számára a jogalkotói célok eléréséhez. A fenti megállapítások alapján az AB szerint a jogalkotói beavatkozás arányossága igazolható. A szükségességgel összefüggésben továbbá megállapította, hogy a monopólium bevezetése jobban segíti a célok hatékony elérését, mint bármilyen más, kevésbé korlátozó intézkedés. A Módtv. általi beavatkozás olyan, közérdeknek alárendelt célokat szolgál, amelyek alkalmasak a pénznyerő automaták működtetésével kapcsolatos üzleti tevékenység objektív korlátozásának igazolására. Az állami beavatkozás közérdekűségét továbbá alátámasztja a nemzetbiztonsági kockázat is.

A *kártalanítással* összefüggésben megállapította, hogy a ténylegesen okozott kár valódi mértékének meghatározása csak a konkrét esetek alapján állapítható meg, a kártalanítás általános lehetővé tétele nem lenne célszerű. Ugyanakkor a kártalanítás biztosítása a jogállamiságból eredő elvárás, amelynek a jogalkotó – a nemzetbiztonsági kockázattal kapcsolatos eljárás lezárása után – eleget tehet. A biztos azon észrevételével összefüggésben, miszerint szükséges lehet vizsgálni, hogy a kártalanításra vonatkozó rendelkezés hiánya nem eredményezi-e az engedélytől megfosztott jogalanyok tulajdonhoz való jogának korlátozását, az AB nem látta indokoltnak a mulasztás hivatalból történő megállapítására irányuló eljárás lefolytatását.

Azon indítványokkal összefüggésben, miszerint az automaták megsemmisítendő tulajdontárgyakká váltak, ezáltal a szabályozás kitágult *kisajátításnak* tekintendő, az AB emellett foglalt állást, hogy mivel a Módtv. nem rendelkezik ingatlan, vagy ingó, állam javára történő elvonásáról, ezért nem állapítható meg az érveknek a kisajátítás szabályaival való kapcsolata.

A szabályozás nem sérti a *vállalkozás szabadságát* sem, ugyanis bár a korábbiakhoz képest többlettőke-bevonással és szűkebb keretek között teszi lehetővé, de nem lehetetleníti el a szolgáltatás nyújtását. Figyelemmel továbbá arra, hogy az AB gyakorlatában jogi személynek nincsen emberi méltósága, így az indítványokat ebben a részében is elutasította.

Az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdésével kapcsolatban végül megállapította, hogy az indítványozó által hivatkozott rendelkezés nem személyi körre vonatkozóan állapít meg eltérő jogokat és kötelezett-

ségeket, hanem arról rendelkezik, hogy hol működ-tethetők pénznyerő automaták, így a rendelkezés nem hozható alkotmányjogilag értékelhető összefüggés-be a *megkülönböztetés tilalmával*.

*Bragyova András* különvéleményében – amelyhez *Kiss László* is csatlakozott – emellett érvelt, hogy a testület által vizsgált rendelkezések tekintetében alkotmányellenes mulasztást kellett volna megállapítani. Hangsúlyozta, hogy az AB nem vizsgálhatja a törvényhozó politikai vagy más motívumait, pusztán azt ellenőrizheti, hogy a törvényhozó intézkedései az alkotmányos korlátok között maradtak-e. A pénznyerő automaták működtetése az állam kizárólagos joga, amelyet magántársaságoknak játékadó fizetése vagy koncessziós díj ellenében engedett át. Alkotmányjogi szempontból alapvető kérdés az alkotmányos mérce megállapítása, amely az alkotmánybíró szerint az indítványozók által felhozott érvek közül a jogállamiság vagy a vállalkozás szabad megválasztásának joga lehet. A két mérce közül az egyik általános-jogállami, a másik alapjogi. Mivel az alapjog sérelme egybeesik a jogállamiság sérelmével, ezért az alkotmánybíró szerint elegendő a jogállam-klauzúrára alapított érvelés. A vonatkozó rendelkezés sértette az üzemeltetők szerzett jogait, ezáltal a jogállamiság elvét, amely annyit kíván az államtól, hogy az önmagáról szóló jogszabályokat tartsa be. Az elvvel nem ellentétes a szerencsejáték egyik vagy másik válfajának betiltása, ugyanakkor azt tiltja, hogy a törvényhozó kártalanítás nélkül megszüntessen általa létrehozott, egyének számára előnyös jogi helyzeteket. A közigazgatási hatósági engedélyek *ex lege* megszüntetése alkotmányellenes, mert alkotmányosan védett, az engedélyest megillető szerzett jogot sért, mivel nem rendelkezett a jogosultak kártalanításáról.

## 27/2013. (X. 9.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény II. cikk – az emberi méltósághoz való jog*  
*Alaptörvény XVI. cikk (4) bekezdés – nagykorú*  
*gyermek rászoruló szüleiéről való gondoskodásának*  
*kötelezettsége*

A Kúria háromtagú tanácsa  *folyamatban lévő ügyben* kezdeményezte a szociális igazgatásról és a szociális ellátásokról szóló 1993. évi III. törvény (a továbbiakban: Sztv.) 4. § a) pont aa) alpont „ideértve a jövedelemként figyelembe nem vett bevételt és az adómentes jövedelmet is” szövegrész alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését, a folyamatban lévő ügyben az alkalmazhatóság kizárását. A konkrét ügyben a csekély jövedelemmel rendelkező rokkant nyugdíjas felperest, aki édesanyja

önkormányzati fenntartású ápolásáért nem volt képes fizetni a megemelt összegű térítési díjon alapuló személyi térítési díjat, közigazgatási határozatban kötelezték – mint tartásra képes és köteles hozzátartozót – a térítési díj megfizetésére. A vonatkozó önkormányzati rendelet a költségvetési források szűkösségére figyelemmel nem ad lehetőséget méltányosságra. A közigazgatási bíróság jogerős ítéletével a felperesnek a határozat jogalapját és összegaszerúségét vitató keresetét jogerősen elutasította, a felperes felülvizsgálati kérelmében hivatkozott arra, hogy az ítélet jogszerűtlenül értelmezte az Sztv. szerinti jövedelemfogalmat. Ha ugyanis a felperes teljes havi jövedelme képezi a kötelezés alapját, az ellentétes az Sztv. preambulumának céljaival, amely a rokon kötelezettség megállapítása esetén munkaképes korú, kereső személyeket feltételez, ugyanakkor a felperes maga is állami ellátásra jogosult rokkantnyugdíjas. A fenntartó önkormányzat rendelete az Sztv. felhatalmazó rendelkezése ellenére nem ad lehetőséget a térítési díj mérséklésére. A Kúria szerint az Sztv. hivatkozott rendelkezése az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdésébe ütközik, figyelemmel arra, hogy nem látható annak a jogalkotói döntésnek az indoka, amely a rászorultságon alapuló állami juttatást a térítési díj fizetés alapjául kötelezően számításba veszi, holott a rokkantnyugdíj mint bevétel esetében nem ír elő közteherviselési kötelezettséget. Kifejtette, hogy ésszerű indok hiányában önkényes az a szabályozás, amely a rászorultsági alapon juttatott állami ellátást díj fizetési kötelezettség tárgyává teszi a szociális ellátások rendszerén belül. A rendelkezés továbbá az emberi méltóság védelméhez fűződő alapjogot, az emberi minőség megőrzéséhez elengedhetetlen megélhetési minimumot is sérti. Amennyiben az Sztv. hivatkozott szövegrésze szerinti jövedelem fogalmába a rokkantnyugdíj is beleértendő, úgy ez azt jelenti, hogy az állam továbbbosztja az állami ellátást, a rászorultak érdekében ugyan, de a rászorulttól vonja el az emberi minőség fenntartására szolgáló anyagi alapot, ezáltal sérti a rokkantsági ellátásból élő kötelezett alapjogát.

Az ügy előadó bírója a *Pokol Béla* volt.

Az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) először az *emberi méltósághoz való joggal* kapcsolatos sérelmet vizsgálta. Az AB megállapította, hogy a szociális biztonság és ellátás vagyoni értékének, jövedelmi összegaszerúségének meghatározására és változtatására a jogalkotónak széles körű lehetősége van, a szociális ellátási formák igénybevitelének lehetősége nem alapjog. Az állampolgároknak nincsen az Alaptörvényben biztosított joguk az életszínvonaluk megőrzésére, ugyanis ezt determinálja a nemzetgaz-

daság teherbíró képessége, a társadalombiztosítás állapota és számos egyéb tényező. Kiemelte az Alaptörvény N) cikk (1) bekezdés által előírt, az állam számára a kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható költségvetési gazdálkodás elvének érvényesítési kötelezettségét. Az emberi méltósághoz való jogot önmagában nem sérti, hogy Sztv. a jövedelem fogalmának meghatározásánál az adómentes jövedelmeket is bevonja azok közé, amelyek a személyi térítési díj kiegészítésénél figyelembe veendőek. Az AB a kérelmet ebben a tekintetben elutasította, ugyanakkor *alkotmányos követelmény*ként megállapította, hogy a személyi térítési díj fizetési kötelezettség megállapítása során nem sérülhet az emberi méltósághoz való jog, amelynek eredeti tartalmát a megaláztatás tilalma adja. A jogalkalmazó szervezetnek minden esetben vizsgálniuk kell, hogy az Sztv. szerinti személyi díj fizetésre kötelezett megmaradt jövedelme milyen mértékben elégséges a havi létszükségletei kielégítésére. Alkotmányos követelmény, hogy a személyi térítési díj fizetési kötelezettség megállapításánál a törvényi rendelkezéseket úgy kell alkalmazni, hogy a megállapított térítési díj a kötelezett személy számára ne veszélyeztesse.

Az indítvány azon részével kapcsolatban, miszerint nem látható az indoka annak a jogalkotói döntésnek, amely a rászorultságon alapuló állami juttatást a térítési díj fizetés alapjául kötelezően számításba veszi, holott a rokkantnyugdíj mint bevétel esetében nem ír elő közteher-viselési kötelezettséget, ezáltal sérül az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdése, az AB arra a megállapításra jutott, hogy a térítési díj megfizetésére kötelezett, tartásra köteles és képes személyek köre tekinthető homogén csoportnak. A határozatban korábbiakban kifejtett alkotmányos követelmény figyelembevételével azonban a jogalkotó e körön belül *nem tesz önkényes megkülönböztetést*.

*Balogh Elemér* különvéleményében – amelyhez *Lévy Miklós* is csatlakozott – amellel érvelt, hogy az alkotmányos követelmény megállapítása önmagában nem elegendő az alaptörvény-ellenesség megszüntetéséhez. Álláspontja szerint az emberi méltósághoz való jogot sértő helyzet a törvényalkotó alaptörvény-ellenes mulasztásából eredeztethető, ugyanis elmulasztotta a garanciális törvényi rendelkezésnek a megalkotását, amely a tartásra kötelezett személy, személyi térítési díj kiegészítésének a megállapítása során azt biztosítja, hogy a tartásra kötelezett a saját szükséges tartásának a veszélyeztetésével ne legyen kötelezhető a személyi térítési díj kiegészítésére. Hangsúlyozta, hogy álláspontja szerint az emberi méltósághoz való alapjog alkotmányos tartalma szélesebb

*Alaptörvény XXIII. cikk (7) bekezdés – az országos népszavazáson való részvételhez való jog*

a többségi határozat indokolásában megjelölt megáláztatás tilalmánál. Az AB-nak az emberi méltóság részét képező cselekvési autonómia anyagi alapjaként védelemben kell részesítenie az emberhez méltó lét fenntartásához elengedhetetlenül szükséges megélhetési minimumot. Személyi térítési díj kiegészítésére csak abban az esetben kötelezhető a tartásra egyébként köteles hozzátartozó, amennyiben az saját tartását nem veszélyezteti.

*Kiss László* is különvéleményt írt a határozathoz, melyben kifejtette, hogy azt Sztv. hivatkozott rendelkezését meg kellett volna semmisíteni és a konkrét ügyben az alkalmazás tilalmát kellett volna megállapítani. A szabályozással az állam úgy osztotta tovább az állami ellátást, hogy rászorult érdekében ugyan, de másik rászorulttól vonta el az emberi minőség fenntartására szolgáló anyagiakat. Ésszerű indok hiányában pedig önkényes az a szabályozás, amely a rászorultsági alapon juttatott állami ellátást további díjfizetési kötelezettség tárgyává teszi. Az Alaptörvényből fakad az emberi méltósághoz illeszkedő megélhetési minimum. Az emberhez méltó egzisztencia minimumának meghatározása a törvényhozó feladata. A törvényhozó nem adott lehetőséget a többi jogalkotónak arra, hogy vizsgálja annak lehetőségét, hogy a tartási kötelezettség teljesítése esetén a jövedelme elegendő-e a létfenntartásával kapcsolatos költségek fedezetére. A törvényhozónak kötelessége a tárgykört érintő jogszabályi környezet egyértelművé tétele, normatív újraszabályozásra van tehát szükség.

*Stumpf István* bár egyetértett az AB azon megállapításával, hogy önmagában az Sztv. vonatkozó rendelkezése nem ellentétes az Alaptörvénnyel, viszont az alkotmányos követelmény megállapítása véleménye szerint nem kellőképpen megalapozott. Egyrészt a követelmény a vonatkozó törvényi rendelkezéstől eltérő, azt tartalmilag felülíró szabályt alkot, másrészt pedig az indítványozót és a hasonló helyzetben, más eltartására ténylegesen nem képes személyeket ugyan anyagilag tehermentesíti, viszont kétséges, hogy jogalkotási tevékenység nélkül rendezhető lenne az ellátások finanszírozásának háttere. Ha azonban az önkormányzati fenntartónak nincs többletforrása és a központi költségvetésről szóló törvényben biztosított támogatás változatlan, akkor bizonytalanul válik a szolgáltatási önköltség fedezetének biztosítása. Az AB tehát az alkotmányjogi problémát önmagában, a jogalkotó közreműködése nélkül nem tudja megoldani, az emberi méltóságot sértő alaptörvény-ellenes helyzet pedig a szabályozás hiányosságából ered.

A Lehet Más a Politika (a továbbiakban: LMP) alkotmányjogi panasszal fordult az Alkotmánybírósághoz (a továbbiakban: AB). Az ügy alapja az Országos Választási Bizottság (a továbbiakban: OVB) határozata volt, amely szerint az LMP az aláírásgyűjtési maraton meghirdetése során tett ajándékok ígéretével megsértette a választási eljárásról szóló törvényt, ezért a további jogsértéstől eltiltotta. A Kúria a felülvizsgálati eljárásában az OVB határozatát helyben hagyta. Az LMP alkotmányjogi panaszában azt kifogásolta, hogy az ügyben született határozatok elentétesek az Alaptörvény XXIII. cikk (7) bekezdésével, ugyanis azok olyan tágan értelmezték a választási eljárásról szóló törvény szerinti tilalmat, amelyvel indokolatlanul korlátozták az aláírásgyűjtéshez, ezen keresztül pedig a népszavazáson való részvételhez való jogot. A határozatok értelmezésében ugyanis az aláírásgyűjtésért adott, vagy ígért olyan előny is tilos, amelyről az aláíró jellemzően nem is tudott, befolyásolására nem is volt alkalmas. Az indítványozó tehát elsődlegesen a bírói döntést érdemben befolyásoló jogértelmezést tartotta alaptörvény-ellenesnek, amennyiben azonban az AB szerint a vonatkozó rendelkezésnek ez az egyetlen helyes értelmezése, úgy magának a rendelkezésnek az alaptörvény-ellenessége megállapítását kérte.

Az ügy előadó bírása *Stumpf István* volt.

Az AB mindenekelőtt megállapította, hogy az alkotmányjogi panasz alapvető *alkotmányjogi jelentőségű kérdést* vet fel, és egyúttal a bírói döntés érdemét érinti, ezért annak *befogadásáról* döntött, egyúttal a panasz megalapozottsága mellett érvelt.

Az AB kifejtette, hogy az *Alaptörvény XVII. cikk (7) bekezdésében* foglalt jog a választók számára biztosított *alanyi jogként* kiterjed a népszavazás kezdeményezésére, támogatására és a részvételre. A részvételre irányuló jog része az aláírásgyűjtéshez való jog, amely jellemzően nem kizárólag az emberre vonatkozatható, azt az Alaptörvény I. cikk (4) bekezdése, illetve Alaptörvény 8. cikk (1) alapján az a választók szervezete számára is biztosított. E politikai részvételi jog alanyai a szervezetek közül különösen a pártok lehetnek.

Az AB-nak az indítvány alapján tehát arról kellett állást foglalnia, hogy a Kúria, illetve az OVB korlátozta-e az *aláírásgyűjtéshez való jogot* és ha igen, akkor a korlátozás megfelelt-e a szükségesség és arányosság követelményének. Az AB megállapította,

hogy a választási eljárásról szóló törvényben foglalt tilalom alapvetően az aláíró, illetve az aláíró személyével közvetlen vagy közvetett összefüggésben álló harmadik személy díjazására vonatkozott, az aláírásgyűjtést végző személy díjazására nem terjedt ki. A rendelkezés ebbéli értelmezése áll összhangban az Alaptörvénnyel. A korlátozásra anélkül került sor, hogy arra valóban szükség lett volna, indokolatlan ugyanis a választók számára az alanyi jogon biztosított jog leszűkítése oly módon, hogy elfogadható ok nélkül kizárják a jog gyakorlásából az aláírásgyűjtést kezdeményező szervezet díjazásában részesülőket. Az ilyen megfelelő indok nélküli korlátozás az alapjog szükségtelen korlátozását jelenti, az AB ezért megállapította a Kúria végzésének és az OVB határozatának alaptörvény-ellenességét és azokat megsemmisítette.

*Dienes-Oehm Egon* különvéleményében hangsúlyozta, hogy a törvényi tilalom abszolút, vagy relatív hatálya kérdésében való döntés közömbös abból a szempontból, hogy az bírói döntés alaptörvény-ellenességének megállapítását eredményezhesse. A népszavazáson való részvétel joga és az aláírásgyűjtés, valamint annak díjazása között hiányzik az összefüggés, ami egy ilyen döntést elméletileg megalapozhatna. Nem vetődhet fel továbbá az alaptörvény-ellenesség, ugyanis a jogosultság alanya csak természetes személy választópolgár lehet.

*Jubász Imre* különvéleményében kiemelte, hogy a többségi határozat nem kellőképpen tárta fel, hogy a vonatkozó szervezetek milyen szerepet töltenek be a közvetlen hatalomgyakorlás során, a népszavazáshoz való jog mint alanyi jog egyáltalán értelmezhető-e a vonatkozásokban. Hangsúlyozta, hogy az OVB és a Kúria az aláírásgyűjtés díjazásának módját találta jogsértőnek, kizárólag ennek gyakorlásától tiltotta el az indítványozót, amely viszont nem jelenti az aláírásgyűjtéshez, tágabb értelemben pedig a népszavazáshoz való jog korlátozását. A Kúria az eljárása során magatartásokat értékelt, amely szerepet az AB nem vehet át, ugyanis nem hagyományos bírói fórum, úgynevezett „szuperbírótság”.

*Pokol Béla* is azt kifogásolta különvéleményében, hogy a többségi határozat minden érvelés nélkül kiterjesztette a népszavazáson való részvétel jogát politikai szervezetre, miközben véleménye szerint a választójoghoz kötött népszavazáson való részvétel joga „természeténél fogva” nem illetheti meg a politikai szervezeteket, ugyanis a népszavazáson a választójoggal rendelkező állampolgárok vehetnek részt és ez kizárja a szervezeteket az erre az alapjogra való hivatkozásból.

*Salamon László* szerint az indítványt vissza kellett volna utasítani, ugyanis az indítványozót jelen ügy-

ben alapjogi sérelem esetén sem illette volna meg alkotmányjogi panasz előterjesztésének joga. A Kúria sérelmes döntése továbbá nem sért Alaptörvényben biztosított jogot. Hangsúlyozta, hogy a pártoknak a népakarat kinyilvánításában és kialakításában vitt szerepe sem tehet lehetővé olyan kiterjesztő értelmezést, amely a pártokat a választójog alanyává teszi. A pártok tehát, bár a népszavazási kezdeményezések szereplői lehetnek, de a népszavazásban való részvétel jogának nem alanyai. Az OVB határozat és a Kúria végzése továbbá nem eredményezte a népszavazásban való részvétel alapjogának sérelmét, ugyanis nem az aláírásgyűjtést tiltotta meg, hanem annak díjazási módját. Az aláírásgyűjtési tevékenység és a díjazás módja között pedig nincsen olyan összefüggés, amely a bírói döntés alkotmányellenességét megalapozná.

## 32/2013. (XI. 22.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény II. cikk – az emberi méltósághoz való jog*  
*Alaptörvény VI. cikk (1)–(2) bekezdés –*  
*a magánszférához való jog, személyes adatok*  
*védelméhez való jog*

Az Eötvös Károly Közpolitikai Intézet (a továbbiakban: indítványozó) alkotmányjogi panasszal fordult az Alkotmánybírósághoz (a továbbiakban: AB) a Rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény (a továbbiakban: Rtv.) módosításával kapcsolatban. Az indítványozó az érintettség tekintetében hivatkozott arra, hogy a potenciális megfigyelték – mint amilyen egy a mindenkori kormányzat tevékenységét civil eszközökkel ellenőrző szervezet – esetében a szokásosnál valószínűbb az érintettség. Kiemelte azt is, hogy amennyiben az AB nem tekinti a potenciális megfigyeltet érintettnek, egyáltalán nem lesz a titkos megfigyelések vonatkozásában jogvédelem. Álláspontja szerint az Rtv. hivatkozott módosításai azért alkotmányellenesek, mert egyrészt a terrorizmust elhárító szerv is felhatalmazást kapott a titkos megfigyelésre, másrészt pedig a nemzetbiztonsági szolgálatok hasonló jogosultsága is önmagában alkotmányosértő. Az indítványozó kifejtette, hogy az Rtv. módosításával a terrorizmust elhárító szerv felhatalmazást kapott, hogy egyes feladatai ellátása körében titokban információkat gyűjtsön. Ennek módja általában a rendőrségre irányadó titkos információszolgáltatásra vonatkozó szabályok alapján történik, ugyanakkor két esetben nem az Rtv., hanem a nemzetbiztonsági szolgálatokról szóló 1995. évi CXXV. törvény (a továbbiakban: Nbtv.) szerint. Az Nbtv. ugyanakkor az Rtv.-hez képest az alábbi hiányosságokban szenved: az Rtv. feltételként szabja a bűnüldözési célt,

vagy a bűncselekmény gyanúját, az Nbtv. nem; amíg az Rtv. az engedélyezéshez bírói engedélyt, addig az Nbtv. az igazságügyért felelős miniszter engedélyét írja elő, ráadásul az Rtv.-ben az engedélykérés indokolása jogilag kötött, az Nbtv. szerint pedig nem; végül az Rtv. tartalmaz arra vonatkozóan szabályt, hogy a megfigyelés befejezését követően nyolc napon belül meg kell semmisíteni a megfigyelés célja szempontjából értéktelen információt, az Nbtv. pedig nem. A fentiekkel az indítványozónak az volt a problémája, hogy amíg az Rtv.-ben fellelhetők a polgárok magánszféráját védő garanciák, addig az Nbtv.-ből mindezek hiányoznak. A kifogásolt szövegrészek megsemmisítésével a helyzet megszűnne, ugyanis a terrorizmust elhárító szervre onnantól az Rtv. szerinti több garanciát tartalmazó szabályok vonatkoznának. Az indítványozó a magánszférához való jog, illetve a személyes adatok védelméhez való jog szükségtelen és aránytalan korlátozását állította. Álláspontja szerint nincs olyan érv, amely a bírói kontroll mellőzését igazolná.

Az ügy előadó bírója *Balogh Elemér* volt.

Az AB először az alkotmányjogi panasz *befogadhatóságát* vizsgálta, ennek keretében pedig a panaszosok érintettségét. Az érintettség potenciális vizsgálata során áttekintette a nemzetközi gyakorlatot, majd megvizsgálta, hogy az Rtv. sérelmezett rendelkezése alapján egyáltalán meghatározható-e a titkos információgyűjtés által érintett személyi kör. Megállapította, hogy mivel a vonatkozó rendelkezések csak a titkos információgyűjtés elrendelésének alapját határozzák meg, így annak személyi hatálya minden Magyarország felségterületén tartózkodó személyre kiterjed. A tárgyi hatály ugyanakkor szűkíti a személyi kört az Nbtv. idevonatkozó rendelkezései alapján, amely lehetővé teszi a megfigyelést a meghatározatlan személyazonosságú érintettekre, ráadásul a teljes körű megfigyelés elkerülhetetlenné teszi a kívülálló megfigyelését is. Tekintettel arra, hogy az Nbtv. kizárja a megfigyelt személyek utólagos tájékoztatását, így az intézkedés alkalmazásának bizonyítása nem várható el az indítványozóktól. A fentiek alapján az AB a panaszosokat *érintettnek* tekintette, a panaszt (mivel valamennyi formai és tartalmi követelménynek megfelelt) befogadta.

Az indítvány *érdemi vizsgálata* során az AB először a titkosszolgálati eszközök alkalmazására vonatkozó hatályos szabályozást tekintette át, megállapította, hogy azok a titkos információgyűjtés és titkos adatszerzés között tesznek különbséget akként, hogy előbbire a nyomozás elrendelése előtt, utóbbira az után, a vádemelésig kerülhet sor. A titkos információgyűjtés további két típusra osztható: a bűnüldözési célból folytatott és a nem bűnüldözési cél-

ból folytatott titkos felderítésre. A bűnüldözési célból folytatott lehet továbbá bírói engedélyhez kötött és nem kötött is. Titkos információgyűjtés alkalmazására, kivételes engedélyezésre akkor van lehetőség, ha a törvényben meghatározott feladatok ellátásához szükséges adatok más módon nem szerezhetők meg.

Az AB ezt követően megállapította, hogy a nem bűnüldözési célból folytatott titkos információgyűjtést a korábbiakban nem vizsgálta, ugyanakkor hivatkozott a *2/2007. (I. 24.) AB határozatra*, amely felvázolta az általános szempontokat, amelyek szerint demokratikus jogállamban elfogadható a titkos információgyűjtés és titkos adatszerzés eszközeinek és módszereinek alkalmazása. A hivatkozott határozat mindenekelőtt kiemelte, hogy a jogállamiság és az alapjogok védelme megköveteli, hogy az eszközök felhasználásának rendjét a jog részletesen és differenciáltan szabályozza.

A döntés figyelembe vette a strasbourgi *Emberi Jogok Európai Bíróságának* (a továbbiakban: EJEB) vonatkozó esetjogát is, ennek keretében arra a következtetésre jutott, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezményéből és az EJEB erre vonatkozó gyakorlatából az következik, hogy a nemzetbiztonsági, bűnüldözési és közbiztonsági célok olyanok, amelyek érvényesülése érdekében a rejtett nyomozás mint súlyos jogkorlátozó eszköz is alkalmazható lehet akkor, ha ennek feltételi fennállnak.

Az AB megállapította, hogy az indítvány a terrorizmust elhárító szerv nem bűnüldözési célból folytatott titkos információgyűjtési tevékenységét kifogásolta, mivel a vonatkozó rendelkezés úgy nyújt lehetőséget a terrorizmust elhárító szerv számára az Nbtv. szerinti titkos információgyűjtésre, hogy az Nbtv.-ből hiányoznak az egyes alapjogok érvényesülését biztosító garanciák. Bár a rendelkezésre álló határidő eltelte miatt nem támadhatták az Nbtv. vonatkozó rendelkezését, ugyanakkor az AB megállapította, hogy mivel az Rtv. kifogásolt szabálya utaló szabály, ezért az AB a *vizsgálatát a tartalmi összefüggés miatt kiterjesztette* az Nbtv. hivatkozott szabályára is. Az AB hangsúlyozta, hogy a *magánszférához való jog* szoros kapcsolatban áll az emberi méltósághoz való joggal, ez utóbbi ugyanis megalapozza a magánszféra alakítása érinthetetlen területének védelmét. A magánszféra alaptörvényi védelme ugyanakkor nem szűkül le a védett belső vagy intimszférára, hanem kiterjed a tágabb értelemben vett magánszférára, illetve a térbeli szférára, amelyben a magán-családi élet kibontakozik. Az Nbtv. szerinti titkos információgyűjtés lehetővé teszi a magánszférára minden szegmensébe történő beavatkozást, a megfigyeltlen kívül másokat is érinthet. Ebből következően az AB szerint elengedhetetlen, hogy maga az

eljárás kellő garanciát nyújtson a magánszféra minden területének védelmére.

Az AB először a titkos információgyűjtés igazságügyért felelős miniszter általi engedélyezésének *alkotmányossági vizsgálatát* végezte el. Megállapításra került, hogy a miniszter az engedélyezéssel az alapjogokat súlyosan sértő állami beavatkozást hagy jóvá, ezért eljárási rendjének törvényben szabályozottnak kell lennie, meg kell felelnie a normavilágosság követelményének, illetve külső kontrollmechanizmusokat is tartalmaznia kell. *A magánszféra védelméhez való jog és az információs önrendelkezési jog nem korlátlan alapjogok*, ugyanakkor az egyén csak olyan korlátozást köteles elviselni, amelynek *alkotmányos törvényi alapja* van.

Az AB hangsúlyozta, hogy a bűnüldözési célú titkos információgyűjtés rendeltetése az igazságszolgáltatás segítése, a bűnüldözési érdek érvényesítése, végső soron az igazságszolgáltatás segítése, a büntetőjogi felelősségre vonást megalapozó adatok beszerzése, ehhez pedig elengedhetetlen az igazságszolgáltatási kontroll, a bírói engedélyhez kötés tehát ezzel függ össze. A nemzetbiztonsági feladatok ellátása érdekében végezni kívánt külső engedélyhez kötött általános jellegű titkos információgyűjtés engedélyezése az igazságügyért felelős miniszter hatásköre, amely a nemzetbiztonsági érdek érvényesítésével van összefüggésben. A nemzetbiztonsági feladatok sokkal szélesebb spektrumot fognak át, mint a bűnüldözési feladatok, ezért azok nem hasonlíthatók össze a bűnüldözési célból folytatott bírói engedélyhez kötött titkos információgyűjtéssel. *A nemzetbiztonsági kockázatok megelőzése, kivédése politikai döntést* igényelnek, ezért a végrehajtó hatalom hatáskörébe tartozik, és ez indokolja az igazságügyért felelős miniszter általi engedélyezést. A miniszternek ugyanakkor az engedélyezéskor mérlegelnie kell a nemzetbiztonsági érdek és az alapjogi sérelem között, az engedélyező feladata a nemzetbiztonsági érdek és az alapjogok ütközésének kiegyenlítése, amelynek során abból kell kiindulnia, hogy a terrorelhárító szerv titkosszolgálati módszereket nemzetbiztonsági célból is csak a felderítés legvégső eszközeként vehet igénybe. Az erre irányuló előterjesztésnek tartalmaznia kell a titkos információgyűjtés megnevezését és szükségességének indokolását, az engedélykére indoklása ekként kötelező elem. Következésképpen, ha az eljáró hatóság nem tudja kellően alátámasztani, hogy a feladatai ellátásához szükséges adatok más módon nem szerezhetők meg, a különleges eszközök és módszerek alkalmazása nem engedélyezhető. Ezentúl az Nbtv. garanciális jelleggel rögzíti azokat az eseteket, amikor a folyamatban lévő információgyűjtést meg kell szüntetni a rendelkezésre álló határidő lejártá

előtt. Az AB megítélése szerint ezek a szabályok részben biztosítják, hogy az érintettek alapvető jogainak sérelme csupán a cél eléréséhez feltétlenül szükséges ideig álljon fenn, egyúttal implicite tartalmazzák a célhozkötöttség felülvizsgálatának követelményét.

Az AB ezt követően vizsgálta a *külső ellenőrzés* lehetőségét is. Megállapította, hogy az is biztosított, ugyanis a terrorizmust elhárító szerv tevékenysége felett az Országgyűlés Nemzetbiztonsági Bizottsága (a továbbiakban: Bizottság) gyakorol ellenőrzést. A nemzetbiztonsági szolgálatokért felelős miniszter rendszeresen, de évente legalább kétszer tájékoztatja a Bizottságot, a nemzetbiztonsági szolgálatok, így terrorizmust elhárító szerv tevékenységéről. Ezt az általános tájékoztatási kötelezettséget egészíti ki a Bizottság konkrét ügyekben fennálló tájékoztatáskérési lehetősége. Az engedélyezést továbbá a parlamenti ellenőrzésen túl az alapvető jogok biztosa is ellenőrizheti, a vizsgált ügyeket az éves beszámoló keretében az Országgyűlés elé terjeszti és kérheti, hogy az ügyet az Országgyűlés vizsgálja ki. Az AB arra a megállapításra jutott, hogy az Nbtv. lehetővé teszi az igazságügyért felelős miniszter engedélyezési eljárásának a végrehajtó hatalomtól független szervek általi ellenőrzését, ezért elutasította az Rtv. vonatkozó szövegrészei alaptörvény-ellenességének megállapítására irányuló azon indítványt, amely szerint a miniszter engedélyezése nem nyújt kellő garanciát a hivatkozott alapjogok érvényesítésére.

Az AB ugyanakkor az Rtv. utaló szabályának vizsgálatakor észlelte, hogy az Nbtv. nem írja elő *kifejezetten* az engedélyező (igazságügyért felelős miniszter) határozat *indokolási kötelezettségét*. Indoklás hiányában pedig a külső ellenőrzés során nincsen lehetőség az egyedi ügyben hozott döntés szempontjainak, indokainak utólagos megismerésére, elemzésére és felülvizsgálatára. Az AB hangsúlyozta, hogy mivel a titkos megfigyelés sajátos jellege kizárja a jogorvoslatot, a magánszférához való jognak és az információs önrendelkezési jognak a nemzetbiztonság védelmével arányban álló korlátozása megköveteli a hatékony külső kontrollt már a titkosszolgálati eszköz engedélyezése során is. A Bizottság és az alapvető jogok biztosa pedig csak akkor lehet hatékony külső kontroll, ha a titkos megfigyelését engedélyező határozat kellő részletességű indokolást tartalmaz. Ezért az AB *alkotmányos követelményként* határozta meg, hogy az igazságügyért felelős miniszter az Nbtv. vonatkozó rendelkezése alkalmazása során a titkos információgyűjtést elrendelő határozatát indokolni köteles.

Az AB végül azt vizsgálta, hogy a terrorizmust elhárító szervnek a titkos információgyűjtés befejezését követő adatkezelése sérti-e az *információs önren-*



*delkezési jogot.* Az Nbtv. rendelkezéseinek áttekintését követően megállapította, hogy az Nbtv. *expressis verbis* nem mondja ki a megfigyelés célja szempontjából érdektelen rögzített információ, vagy az ügyben nem érintett személy adatai törlésének kötelezettségét, de az Nbtv. egyik rendelkezésének a „nyilvánvalóan szükségtelen” kitétele és az Nbtv.-nek az alkotmányos adatkezelés célhoz kötöttségi kritériumát erősítő rendelkezése (az Nbtv. 43. §-a ugyanis megköveteli, hogy a nemzetbiztonsági szolgálatok a birtokukba került adatokat csak az adatfelvétel elrendelésének jogalapjául szolgáló célra használják fel) egymásra vetített értelmezéséből következik, hogy a titkos információgyűjtés során megszerzett, az adatfelvétel elrendelésének jogalapjául szolgáló cél eléréséhez szükségtelen adatokat hivatalból törölni kell. A szabályozás így megfelel a célhoz kötöttség elvének, és alkalmas a készletező adatgyűjtés kizárására, ráadásul az érintett számára biztosított a személyes adatai törlése iránti előterjesztésének lehetősége. Az AB az indítványt ebben a tekintetben is *elutasította*.

*Pokol Béla* párhuzamos indokolásában arra hívta fel a figyelmet, hogy a többségi döntés néhány esetben olyan általános, normatív érveléseket tartalmaz, amely elszakad az Alaptörvénytől és annak átalakításának, kiegészítésének tekinthető, az alkotmánybíráskodás pedig nem szakadhat el az írott alkotmánytól, nem fogadható el a korábbi „láthatatlan alkotmány” eredményező aktivizmus. Ennek a folyamatnak a végét akként jelölte meg, hogy az AB alkotmányoligarchiává válhat. Az alkotmánybíráknak az Alaptörvényben megadott alkotmányos jogok és alapelvek alapján kell eljárni, ezeket értelmezhetik ugyan, de új alapjogokat nem alkothatnak. Hangsúlyozta továbbá, hogy az Alaptörvény nem teszi lehetővé a korábbi Alkotmánnyal kapcsolatos ultraindividualista alkotmánybírási gyakorlat interpretálását, ugyanis az Alaptörvényt sokkal erőteljesebb közösség-központúsággal jellemzi, így nem elfogadható, hogy az AB a magán-szféra egyes aspektusait védő alapjogokat a régi határozatok normatív megállapításaira alapozza.

*Paczolay Péter* különvéleményében – melyhez *Bragyova András* is csatlakozott – az Rtv. indítványozó által hivatkozott rendelkezése alaptörvény-ellenessége mellett érvelt, ugyanis az sérti a magánélet tiszteletben tartásához való jogot. Hangsúlyozta, hogy az Alaptörvény a korábbi Alkotmányhoz képest jelentősen kibővíti a magánélet sérthetlenségének jogát. Véleménye szerint a konkrét ügyben az alkotmányjogi kérdés nem úgy merül fel, hogy miért kellene a titkosszolgálatokat ellenőrizni, hanem úgy, hogy miért maradhatna tevékenységük az ellenőrzés alól kivont terület. A jogalkalmazási feladat pedig annak mérlegelése, hogy az alapvető jog védelme vagy

a nemzetbiztonsági érdekek érvényesítése, Magyarország függetlenségének és törvényes rendjének mint alkotmányos értékeknek a védelme élvez-e elsőbbséget. Nem tartja indokoltnak, hogy általánosságban a törvény miniszter mint a végrehajtó hatalom képviselője engedélyezéséhez kösse a titkos eszközök kormányzati irányítás alatt álló szervezet általi alkalmazását. A miniszter nem külső ellenőrző szerv és a már engedélyezett tevékenység titkossága okán arra sincsen garancia, hogy valamennyi információgyűjtés jogszerűségét utóbb bíróság, vagy parlamenti bizottság ellenőrizhesse. Álláspontja szerint a titkosszolgálatok működése feletti ellenőrzés legfontosabb eszköze a bírósági kontroll, amelynek legalább az előzetes ellenőrzésnél általánosságban érvényesülnie kell(ene). A bíróság döntheti el, hogy a titkos információgyűjtés tervezett alkalmazásával elhárítani kívánt veszély és a magánélete rejtett megfigyelését elszenvedni kényszerülő személynek okozott hátrány a konkrét esetekben arányban áll-e. Nem elegendő az az érv, hogy a bíróság és a miniszter közötti megosztott engedélyezési rendszer indokul szolgálhat önmagában az, hogy a nemzetbiztonsági kockázatok kivédése politikai döntést igényel. Az alapjog-korlátozást érintő alkotmányossági kérdés ugyanis az, hogy a nemzetbiztonsági érdekek és kockázatok a konkrét esetben kellő mértékben indokolják-e az egyén alapjogainak korlátozását, ez pedig a jogkorlátozás szükségességének és arányosságának vizsgálatát igényli, amelynek intézményi garanciája a bíróság.

*Salamon László* különvéleményében kiemelte, hogy mivel a miniszter az engedélyezéssel kapcsolatos döntésért politikai és akár jogi felelősséggel tartozik, továbbá az Nbtv. tartalmaz a nemzetbiztonsági szolgálatok parlamenti ellenőrzésével kapcsolatos rendelkezéseket, illetve a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóságra vonatkozó törvényi szabályok és az Nbtv. szabályai is megteremtik a hatékony külső kontroll feltételeit, ezért a hatályos jogszabályi környezet az engedélyezési eljárással kapcsolatosan a szükséges alkotmányossági garanciákat biztosítja.

A határozathoz *Szívós Mária* is különvéleményt írt, amelyhez *Dienes-Oehm Egon* csatlakozott. A bírónő szerint a panaszt be sem lehetett volna fogadni, ugyanis az alapul fekvő ügy indítványozója esetében nincsen érintettség, a közvetlenül bekövetkezett jogsérelem hiányában. A többségi döntés a potenciális érintettség (azaz a lehetséges jogsérelem) elfogadásával önkényesen kitágította a törvényi kereteket, az AB olyan kérdésben határozott, amely nem tartozott hatáskörébe. Álláspontja szerint továbbá az indítványozó tartalmilag az Nbtv. szabályait támadta, holott maga is elismerte, hogy a rendelkezésre álló

180 napos határidő már eltelt, az AB ennek ellenére a szoros tartalmi összefüggésre hivatkozva kiterjesztette a vizsgálatot az Nbtv.-re is. A bírónő végül az alkotmányos követelmény megállapítását is fölöslegesnek érezte, ugyanis egyrészt a nemzetbiztonsági érdek olyan alkotmányos érték, amelynek védelme érdekében a magánszférához és az információs önrendelkezéshez való jog korlátozható, másrészt az Nbtv. a szükségesség szabályozásánál az *ultima ratio* jelleg előírásával a legszigorúbb mércét használja. Az információgyűjtés szükségességére vonatkozó indoklást ráadásul minden engedély iránti kérelemnek tartalmaznia kell. A korlátozás arányosságának vizsgálatakor az a kérdés, hogy a nemzetbiztonsági érdek védelméhez viszonyítva elfogadható mértékű-e az alapjogi korlátozás, az információgyűjtési módszerek azonban nem állíthatók sorrendbe az arányosság szempontjából. A titkos információgyűjtés során alapjogsérelem pedig csak akkor merülhet fel, amikor a miniszter az engedélyt megadja, ezáltal azonosul az előterjesztés indokolásával. A Bizottság kontrolljának hiányolt feltételei pedig valójában fennállnak, ugyanis a konkrét ügyekben egybe tudja vetni a miniszter döntését az engedélyt kérő indokolt előterjesztésével.

### 33/2013. (XI. 22.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény XXVIII. cikk – tisztességes eljárás alkotmányos elve, pártatlan bírói eljáráshoz való jog, ne bis in idem elve*

A Fővárosi Ítéltábla (a továbbiakban: indítványozó) folyamatban lévő bírósági eljárás felfüggesztése mellett indítványozta a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) egyes szabályai alkotmányellenességének megállapítását és megsemmisítését. A konkrét ügyben az ügyészség vádiratát a megyei bíróság a tárgyalás előkészítése során megvizsgálta, majd a vádirattal szembeni követelményrendszer sérelmét állapította meg, és a büntetőeljárást megszüntette. Az ügyészség ugyanazon gyanúsítottakkal szemben, azonos tények mellett, ismételten vádiratot nyújtott be, amelyben a korábbi megszüntető végzésben előadott hiányosságokat is figyelembe vette. A megyei bíróság érdemben vizsgálta a cselekményt, és tárgyalás tartását követően a vádlottakat a bűncselekmény bizonyítottságának hiánya miatt felmentette. A fellebbezés alapján eljáró indítványozó az eljárást felfüggesztette és az Alkotmánybírósághoz (a továbbiakban: AB) fordult. Álláspontja szerint a törvényes vád hiánya miatt történő eljárás megszüntetés üggyöntő, az ismételt vádemelés megengedése

a többszöri eljárás tilalmába, az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdésébe ütközik. Az indítványozó továbbá megjelölte a bírósági gyakorlat szempontjából meghatározó 1/2007. számú Büntető Kollégiumi Véleményt (a továbbiakban: BK vélemény), amely ugyanakkor lehetővé teszi a fentieket. Az indítványozó álláspontja szerint az ismételt vádemelés lehetősége a pártatlan bírói eljáráshoz fűződő jogot sérti, ugyanis a bíróság lényegében vádlói feladatot lát el, amennyiben a végzés indokolásában leírja a vádirat hiányzó, hibás kellékeit. Ezt követően ugyanis az ügyész a bíróság végzésében foglaltaknak megfelelően emelhet ismételten vádat, így az ügyben később ítélkező bíró alakítja ki a vád tartalmát, így kétségessé válik a későbbi elfogulatlan bírói eljárás. A tisztességes eljárás alkotmányos elvét sérti továbbá, ha a bírói gyakorlat megengedi, hogy azonos tényállás mellett a vádló korlátlan alkalommal emelhesen vádat.

Az ügy előadó bírója *Balsai István* volt.

Az AB mindenekelőtt leszögezte, hogy az Alaptörvény lehetőséget nyújt arra, hogy egy jogszabályi rendelkezést abban az esetben is vizsgálhasson, ha az a felülvizsgálni kért rendelkezéssel szoros tartalmi összefüggésben áll, így az *alkotmányossági vizsgálatot* további rendelkezésekre is *kiterjesztette*.

Az AB ezt követően megállapította, hogy az alkotmányossági *kifogások két csoportra* oszthatók, egyrészt arra, amely szerint az ismételt vádemelés a *kétszeres értékelés tilalmába* ütközik, másrészt arra, miszerint a büntetőeljárást törvényes vád hiányában megszüntető bíróságnak az ismételt vádemelés alapján történő későbbi eljárása nem felelhet meg a *pártatlanság követelményének*.

Az AB hangsúlyozta, hogy a vádelv intézménye az alapvető feltétele annak, hogy tényleges érvényesülést nyerhessen az Alaptörvény XXVIII. cikk eljárási garanciarendszere. A vádemelés a bíróságra a döntés kötelezettségének terhét rója. Az indítványozó által is támadott Be. rendelkezés tartalma szerint a vád akkor törvényes, ha a vádemelésre jogosult, pontosan körülírt, büntető törvénybe ütköző cselekmény miatt bírósági eljárás lefolytatását kezdeményezi. A vád törvényességének fogalma tehát egy minimális alaki és tartalmi természetű feltételrendszert jelöl ki. A garanciális szabály *alkotmányjogi jelentősége* abban áll, hogy e minimális követelményeknek megfelelő vádirat, illetve vádindítvány szolgálja a vádelv érvényesülését, ekként a vádlói és a bírói funkció elhatárolását, az eljárási szerepek elválasztásának hatékonyabb érvényesülését. A bírósági eljárás kereteit meghatározó vádirat, indítvány áll továbbá összhangban a védelemhez fűződő jogosítványok érvényesítésével. Mivel a Be. indítványozó által támadott 2. § (1)–(2) bekezdésében szabályozott vád törvényességének fel-

tételrendszere a vádelv és az Alaptörvény XXVIII. cikkében elismert eljárási garanciarendszer teljesebb érvényesülését támogatja, ezért az indítványt ebben a körben az AB elutasította. Mivel pedig a törvényes vád hiányához fűzött szigorú eljárásjogi következmény az Alaptörvény XXVIII. cikkében megfogalmazott alkotmányos garanciarendszer tényleges érvényesülését erősíti, ezért az AB nem osztotta az indítványozó azon érvelését sem, amelyben a törvényes vád hiányának jogkövetkezményeit szabályozó jogszabályhelyek alkotmányosságát kifogásolta.

Ezt követően a testület azt vizsgálta, hogy a törvényes vád hiánya okán történt eljárást megszüntető végzés meghozatalát követően az ismételt vádemelés lehetősége és az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdésében foglalt *kétszeres értékelés tilalma* között milyen alkotmányos összefüggés található, egyáltalán sérti-e a *ne bis in idem* elvét. Előzetesen megállapította, hogy a Be. nem tartalmaz rendelkezést arra vonatkozóan, hogy a törvényes vád hiánya okán történő eljárást megszüntető végzést követően ugyanazon cselekmény miatt azonos gyanúsítottal szemben lehetséges-e az ismételt vádemelés. A BK vélemény értelmében a törvényes vád hiánya miatti eljárásmegszüntetéssel szemben biztosított ugyan a fellebbezés lehetősége, azonban a vádló utólag a fellebbezésében már nem pótolhatja az eljárás megszüntetésének okaként szereplő hiányosságokat. Nincsen ugyanakkor törvényes akadálya annak, hogy a vádló a terhelttel szemben ismételten vádat emeljen, ugyanis a törvényes vád hiányában történő büntetőeljárást megszüntető végzés anyagi jogerőhatással nem rendelkezik, mivel a bíróság valójában eljárási akadály miatt nem dönt érdemben. Az AB felhívta a figyelmet arra, hogy a törvényes vád miatti eljárás megszüntetését az különbözteti meg a többi eljárási megszüntető októl, hogy utóbbiak esetében valamely véglegesnek tekinthető körülmény miatt válik lehetetlenné az eljárás folytatása. A törvényes vád hiánya ezzel szemben önmagában nem olyan ok, amely véglegesen lehetetlenné el a büntetőeljárás lefolytatását. Ilyen esetben a bíróság a cselekményt elbírálatlanul hagyja, a tényeket nem vizsgálja, a bizonyítékokat nem mérlegeli és a büntetőjogi felelősség kérdésében sem határoz. A vád megalapozottságának kérdése a vád törvényességének vizsgálatakor érintetlen marad. Az AB így arra a következtetésre jutott, hogy a törvényes vád hiánya okán történő eljárást megszüntető bírósági végzést követően, ugyanazon cselekmény miatti ismételt vádemelés nem sérti az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdésében foglalt *ne bis in idem* alkotmányos elvét.

Az AB ezt követően röviden értékelt az indítványban foglalt érvelést, miszerint az ismételt vád-

emelés lehetősége a *vádemelés visszaélészerű gyakorlására* ad lehetőséget. A testület a közvadás ügyekből indult ki és hivatkozott az ügyész közvádloi felelősségére. A vádképviselési feladatai ellátása során az ügyész a büntetőeljárás egyetlen olyan szereplője, aki mind a terhelt javára, mind annak terhére élhet a rendes és rendkívüli jogorvoslat eszközével, az ügyész így nem a „vád védője”, hanem az igazságszolgáltatás közreműködője. Ebből kifolyólag bár az ismételt vádemelés visszaélészerű gyakorlása az ügyész közvádloi felelősségével nem egyeztethető össze, az AB így nem látta valós veszélynek a bírói kezdeményezésnek az ismételt vádemelés visszaélészerű gyakorlása tekintetében megfogalmazott félelmet.

Az AB vizsgálta az indítványnak a *pártatlanság elvére* vonatkozó elemét, ezen belül először is a pártatlanság elvének és az eljáró bíró többes szerepvállalásának kapcsolata közötti összefüggéseket. Megállapította, hogy a többes bírói szerepvállalásnak két fajtája lehet, egyfelől a bírósági eljárás előkészítő szakaszában történő részvétel, másfelől pedig a bírósági eljárás megkezdését követően történő többes részvétel. Kiemelte továbbá, hogy az ítélező bíró pártatlanságának kérdéséről a vádelőkészítés során játszott szerepének jelentősége, a bírói részvétel intenzitása alapján lehet állást foglalni. A vád központi jelentőségét a vádelv adja, amely szorosan összefügg a pártatlanság követelményének érvényesülésével. A vádirat benyújtásával az eljárás kontradiktórius szakaszba lép, amelyben az eljárási jogok és garanciák teljessége működésbe lép. A bíróság előtti eljárás megindulásának nélkülözhetetlen előfeltétele a törvényes vád kritériumrendszerének is megfelelő vádirat, vádindítvány. A vád törvényességének bírói vizsgálata és annak hiánya esetén az eljárás megszüntetése nem más, mint a büntetőeljárás garanciális, a pártatlanság követelményének teljesebb érvényesítése. Egy garanciális eljárásjogi szabály érvényesítése pedig önmagában nem értékelhető a bíró vádelőkészítésben játszott olyan fokú részvételként, amely az ismételt vádemelést követő ítélezés során a bíró pártatlansága tekintetében kételyt ébreszthet.

A döntés végül megállapította, hogy a törvényes vád hiánya okán történő *eljárást megszüntető bírósági döntés indokolása* kizárólag annak megjelölésére szorítkozhat, hogy az adott bűnügyben vizsgált konkrét vádirat vagy vádindítvány a törvényes vád mely követelményének nem felel meg. A bíróság az indoklásban nem nyújthat iránymutatást a vádló részére és nem jelölheti meg azokat a szempontokat, amelyek az adott büntetőügyben a törvényes vád elkészítéséhez szükségesek, ebben az esetben ugyanis a bíróság a vádelőkészítés funkcióját veszi át, ez pedig ellentétes az Alaptörvény pártatlanság és az abban rejlő funk-

ciómegosztás követelményével. A törvényes vád hiánya okán történő eljárást megszüntető törvényi rendelkezések akkor állnak összhangban az Alaptörvényben rejlő pártatlanság követelményével, ha a bíróság a megszüntető határozatának indokolásában tartózkodik annak leírásától, hogy az adott büntetőügyben benyújtott vádirat vagy vádindítvány mely kiegészítésekkel lehetne törvényes. A bírói kezdeményezést az AB ebben a részében is elutasította.

*Pokol Béla* párhuzamos indokolásában sérelmezte, hogy a döntés sok tekintetben külföldi felsőbb bíróságokra alapozta az érvelést. Véleménye szerint az AB bár vizsgálhatja a külföldi megoldásokat, ugyanakkor azt nem vonhatja be a döntés megalapozásába, ugyanis ez sérti az AB azon köteleességét, hogy döntéseit a magyar Alaptörvényre alapozza.

*Lévay Miklós* különvéleményében, amelyhez több alkotmánybíró is csatlakozott amellett érvelt, hogy az AB-nak mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség fennállását kellett volna megállapítani.

Érvelésének kezdetén hangsúlyozta, hogy a hazai büntetőeljárás rendszer három egymáshoz szorosan kapcsolódó elvre épül, a funkciómegosztás elvére, a kontradiktórius eljárás elvére és a védelvre. A védelvet további három elv alkotja: a perbeli funkciók megosztása, a vádló váddal való rendelkezésének joga és a bíróság vádhoz kötöttsége. A közvádlóként eljáró ügyész szakmai kötelessége és közjogi felelőssége megalapozott, törvényes vádat terjeszteni a bíróság elé. A törvényes vád megszabja a bíróság igazságszolgáltatási tevékenységének és a védelemhez való jog érvényesülésének kereteit. A funkciómegosztás elve, a tettazonosság és a bíróság vádhoz kötöttsége és döntési kötelezettsége szorosan kapcsolódik a jogállamiság, jogbiztonság, a tisztességes eljárás és a *ne bis in idem* elvéhez. Álláspontja szerint a megszüntető végzés ügydöntő határozat, amely az ítélettel egy tekintet alá esik. Kifejti továbbá, hogy az ismételt vádemelés lehetősége nem vezethető le a Be.-ből, az ugyanis nem tesz különbséget az eljárás megszüntetésének okai között, a törvényes vád hiányában hozott megszüntető végzés jogereje tekintetében sem állapít meg speciális szabályokat. Bár a törvényes vád hiányában történő eljárást megszüntető végzés nem rendelkezik a büntető anyagi jogi felelősségről, nem zárja ki azt, hogy ez a végzés anyagi jogerőhatással rendelkezzen. Álláspontja szerint az, hogy a Be. a törvényes vád hiányára tekintettel történő eljárás megszüntetését követően nem tartalmaz egyértelmű rendelkezéseket alaptörvény-ellenes helyzetet teremt. A bírói gyakorlat is megosztott az ismételt vádemelés elfogadhatósága tekintetében, és ez az esetlegesség kihatással van a tisztességes eljáráshoz való jogra, az elévülésre, a büntetőeljárás ésszerű időn belül törté-

nő elbírálására, a kétszeres elbírálás tilalmára. A bíróság eljárásmegszüntető végzésében foglalt indokolás alapján tett ismételt ügyészi vádemelés továbbá felveti a funkciómegosztás elvének, a tisztességes eljárás követelményének, a pártatlan bírósághoz való jognak sérelmét. Végezetül megállapítja, hogy a bűnüldözés kockázatát az állam viseli, a büntetőigény érvényesítése pedig az ügyész kizárólagos kötelezettsége, ennek a szakmai mulasztásból eredő elenyészése kockázatát is ő viseli. A törvényes vád hiányára alapozott eljárás megszüntetése akkor áll összhangban az Alaptörvénnyel, ha a törvényes vád hiányában hozott megszüntető határozat anyagi jogerővel rendelkező ügydöntő határozatnak tekinthető.

#### 34/2013. (XI. 22.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdés – a tisztességes eljáráshoz való jog, a pártatlanság elve*

Több fogvatartott *alkotmányjogi panaszt* terjesztett elő, amelyben jogerős ítéleteket kifogásoltak. A korábban hatályos Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban: Btk.) alapján több bűncselekmény miatt ítélte el őket a megyei bíróság. A védelem fellebbezésében előadta, hogy az öttagú tanácsban eljáró megyei bíróság két hivatásos bíróját a büntetőeljárás nyomozási és vád-előkészítési szakaszában a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) alapján nyomozási bírói feladatot látott el. A tanács két bíróját továbbá egyes terheltek tekintetében az előzetes letartóztatás egy éven túli meghosszabbításáról is döntött. Álláspontjuk szerint az öttagú tanács két tagjával szemben a Be. 21. § (3) bekezdés a) pontja szerinti kizáró ok állt fenn, amely szerint a bíróság további eljárásából ki van zárva, aki az ügyben nyomozási bíróként járt el. Az ítéletábra a fellebbezéseket ebben a tekintetben elutasította, ugyanis az értelmezésük szerint a Be. vonatkozó rendelkezése csak a törvényszék elnöke által, a Be. 207. § (1) bekezdése szerint kijelölt nyomozási bíró esetében szükséges érvényesíteni, az eljáró törvényszéki egyesbíró azonban nem minősül nyomozási bírónak. Az indítványozók az ítéletábra ítéletével szembeni alkotmányjogi panaszukban kifejtették, hogy álláspontjuk szerint a büntetőeljárás nem felelt meg az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésben foglalt tisztességes eljárás alkotmányos követelményrendszerének. A Be. kizárási szabályának célja a büntető ítéletkezés pártatlanságának megőrzése. Nem azért nem várható el a nyomozási bírótól a pártatlan megítélés, mert a törvényszék elnöke jelöli ki, hanem mert olyan feladatokat telepít a tör-

vény a személyéhez, amely miatt a későbbiekben nem tud pártatlanul ítélni. Az indítványozók szerint a Be. hivatkozott kizárási szabályának így olyan értelmezése áll összhangban a tisztességes eljárás alkotmányos követelményével, amely szerint minden olyan bíró kizárt az ítélezésből, aki a büntetőeljárás vád-előkészítési szakaszában nyomozási bírói feladatokat látott el, a bíróság jogértelmezése így alaptörvény-ellenes. Az indítványozók egyidejűleg felülvizsgálati indítványt is előterjesztettek, amely alapján eljáró Kúria fenntartotta az ítéltábla jogértelmezését, és kifejtette, hogy a kényszerintézkedés egy éven túli meghosszabbításáról rendelkező törvényszéki egyesbíró azért nem tekinthető kizártnak a büntetőügy későbbi elintézéséből, mert nem a törvényszék elnöke által kijelölt nyomozási bíró. A kényszerintézkedés egy éven túli meghosszabbítása során az erről rendelkező törvényszéki egyesbíró nem nyomozási bíró, tehát az ügy későbbi elintézéséből nem kizárt.

Az ügy előadó bírása *Balsai István* volt.

A *panasz befogadhatósága* kérdésében az Alkotmánybíróságnak (a továbbiakban: AB) abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a pártatlan ítékezés alkotmányos védelmének körébe tartozik-e a nyomozás során eljáró bíró ítélezéséből történő kizárása, vagyis a büntetőügyben kifejtett bírói értelmezés összhangban áll-e az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésével. Az AB észlelte, hogy a Kúria az országos bírói gyakorlatot orientáló 1/2013. számú büntető elvi határozatban a Be. jelen ügyben is releváns kizárási szabályát kizárólag a törvényszék elnöke által kijelölt bíró tekintetében tartja érvényesítendőnek. Az AB az indítványban előadottak súlyára és összetettségére, valamint arra figyelemmel, hogy az egységes bírói gyakorlat miatt országosan elterjedt gyakorlatról van szó, a kérdést alapvető alkotmányjogi jelentőségűnek értékelte, egyúttal az alkotmányossági vizsgálatot kiterjesztette a Be. vonatkozó kizárási szabályával kapcsolatos (megszorító) bírói gyakorlat értékelésére is.

Az AB mindenekelőtt áttekintette a vonatkozó külföldi, azon belül is elsődlegesen az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) vonatkozó gyakorlatát. Arra megállapításra jutott, hogy az EJEB gyakorlata részletes iránymutatást nyújt az ügyben eljáró bíró többes szerepvállalási és pártatlansági elveinek kapcsolatáról, illetve arról a mércéről, amely alapján ez a szerepvállalás megítélhető. Hangsúlyozta, hogy az EJEB gyakorlata a többes szerepvállalás tekintetében különbséget tesz a bírósági eljárást előkészítő szakaszban történt részvétel és a bírósági eljárás belüli többes részvétel között. Az EJEB értelmezésében önmagában az a tény, hogy a tárgyaló bíró részt vett a vádelőkészítő szakaszban,

még nem igazolja, hogy pártatlanságát kétely övezi. Az ítélezésben részt vevő bíró pártatlanságát a részvételének intenzitása, a vádelőkészítésben biztosított döntési jogköre determinálja. A pártatlanság megítéléséhez szükséges mérce meghatározásakor döntő jelentőségű, hogy a vádelőkészítés során eljáró bíró hozzáférhet-e olyan adatokhoz, amelyek előzetes vélemény formálására alkalmasak, de amelyeket bizonyítékként nem használnak fel. Az EJEB gyakorlatából az AB kiemelte azt is, hogy önmagában az ítélező bírónak a tárgyalás előkészítő eljárásában történő részvétele még akkor sem jár a pártatlanság elvesztésének veszélyével, ha a bíró jogköre a terhelt személyi szabadságáról történő döntést is magában foglalja (pl. előzetes letartóztatás).

Az AB megítélése szerint az *egységes bírói gyakorlat* Be. 21. § (3) bekezdés a) pontjában foglalt kizárási szabályhoz fűzött jogértelmezése nem áll teljes összhangban a pártatlanság fentiekben bemutatott, kidolgozott mércéjével. Az AB megítélése szerint az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében elismert pártatlanság követelménye azt kívánja meg, hogy az előzetes letartóztatás meghosszabbításának kérdésében a hatályos jogszabályok szerinti döntést hozó bíró az ítélezésben már ne vehessen részt. A jogállami garancia, hogy a büntetőjogi igény érvényesítése, illetve a bűnösség megállapítása kizárólag a büntetőeljárás keretei között, a büntetőeljárásban biztosított alapvető garanciák megtartásával történhet. A tisztességes eljárás követelményrendszerének érvényesítését nemcsak a terhelt alapjogi igényei, hanem a jogállami igazságszolgáltatásba vetett közbizalom megerősítése, illetve megerősítése is megkívánja.

Ezt követően az AB a *pártatlanság és a bíró tárgyalás előtti büntetőeljárás szerepvállalása közötti alkotmányjogi összefüggést* vizsgálta. A hatályos büntetőeljárás szerint a bűnügyi nyomozások felett az ügyész kizárólagos rendelkezési jog illeti meg, a vádelőkészítés alaposágáért, és a törvényességéért az ügyész viseli a felelősséget. A vádirat megalapozottságát vizsgáló, valamint a büntetőügy érdemében döntő bíró személye egybeolvad, vagyis a vád törvényességéről, illetve a tárgyalás megtarthatóságáról a tárgyalás előkészítése során az ügyben eljáró bíróság jogosult dönteni. Azonban egyes eljárási cselekmények fogantatását a nyomozás során eljáró bíró részére tartja fenn a törvény. A nyomozási bíró ezen jogköre egyrészt a bizonyítással összefüggő, másrészt a kényszerintézkedések elrendeléséhez, fenntartásához kapcsolódik. Ezen intézkedések az alapvető jogok olyan súlyos korlátozásával járnak, amely kellő indokul szolgál ahhoz, hogy a törvényben előírt feltételeik megalapozottságának ellenőrzését a vádemelést megelőzően is a bírói eljárás garanciája biztosítsa. A kény-

szerintézkedések egy éven túli felülvizsgálatakor további garanciális megfontolások miatt nem az ügyészi indítványokról addig döntő nyomozási bíró, hanem a törvényszék egyesbíróként eljáró bírása a nyomozási bíró eljárására vonatkozó szabályok szerint dönt, a nyomozó hatóság előterjesztése, illetve ügyészi indítvány alapján. Az előzetes letartóztatás elrendelésének és fenntartásának általános feltétele a megalapozott gyanú fennállásának megállapítása. Az ennek megállapításához szükséges meggyőződés ugyanakkor nem azonos erejű a bizonyítékok értékelése alapján kialakított és a bűnösség megállapításához szükséges bírói meggyőződéssel. Előbbi a bűncselekmény kétséget kizáró bizonyosságára, utóbbi a bűnösség nagyfokú valószínűsítésére utal.

Az AB ezt követően vizsgálta, hogy az eljáró törvényszéki bíró megismerhet-e olyan adatokat, amelyekhez az ítélezés során eljáró bíró nem juthat hozzá, de amelyek alkalmasak arra, hogy a bíró előzetes véleményt alakíthasson ki az ügyről. A vád alapjául szolgáló bizonyítékokat végső soron az ügyész határozza meg. Ugyanakkor semmi nem zárja ki annak elvi lehetőségét, hogy a bírósági tárgyaláson végül nem használnak fel olyan, a nyomozás során beszerzett adatokat bizonyítékként, amelyeket a bíró megismerhetett. A tárgyalás során bizonyítékként fel nem használt többletadatok előzetes ismerete is alkalmas lehet arra, hogy az ítélező bíró elfogulatlanságát veszélynek tegye ki.

Az AB végül arra a felismerésre jutott, hogy a vádemelés előtt a gyanú megalapozottságát illetően a bizonyítékokról való előzetes állásfoglalás csakúgy, mint a büntetőügyekre vonatkozó olyan adatok megismerése, amelyeket a tárgyalás során nem használnak fel bizonyítékként, mind olyan körülményeknek tekinthetők, amelyek alapján a nyomozási bíró jogkörében korábban eljáró ítélező bíróság tagjainak *pártatlansága* megkérdőjelezhető.

Tekintettel arra, hogy a bírói gyakorlat megszorítóan értelmezi a Be. 21. § (3) bekezdés a) pontja szerinti kizárási szabályt, az AB arra a megállapításra jutott, hogy a bírói gyakorlat jogértelmezése nincs teljesen összhangban az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében elismert pártatlanság mércéjével. A határozat megállapította, hogy a büntetőeljárás vád-előkészítési szakaszában az előzetes letartóztatás, illetve az ideiglenes kényszergyógykezelés elrendeléséről, vagy időtartamának meghosszabbításáról döntő bírónak a büntetőügy érdemi elbírálásából történő kizárása a pártatlanság alkotmányos elvének tartalma alatt álló büntetőeljárás garancia. Az AB ezért *alkotmányos követelmény*ként megállapította, hogy a Be. 21. § (3) bekezdés a) pontjának alkalmazásakor az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdéséből kö-

vetkezően a Be. 207. § (6) bekezdése szerint eljáró törvényszéki bírót az ítélezésből ki kell zárni. Az alkotmányos követelmény kötelező érvényesítését a határozat kihirdetését követően megindított büntetőeljárások tekintetében írta elő.

Mivel a konkrét ügyben az AB úgy ítélte meg, hogy a teljes elsőfokú bírósági eljárás felülbírálatát elvégző ítéltáblai tanács egyik tagját sem érintette a vizsgált kizárási szabály, az ítéltábla eljáró bírái a vádelőkészítés során az előzetes fogvatartás kérdésében nem hoztak intézkedést. A büntetőügyekben hozott bírói döntéseket az alkotmányjogi panaszokban felhívott alaptörvényellenesség nem befolyásolhatta érdemben, ezért az AB az ítéltábla döntésének alaptörvényellenessé nyilvánítása és megsemmisítése érdekében benyújtott alkotmányjogi panaszokat elutasította.

*Lévay Miklós* alkotmánybíró párhuzamos indoklást és különvéleményt is csatolt a többségi határozathoz, amelyekhez *Bragyova András* és *Kiss László* alkotmánybírók is csatlakoztak. Különvéleményében amellet érvelt, hogy a Be. 21. § (3) bekezdés a) pontja szerinti kizárási ok nem vonatkoztatható az előzetes letartóztatás meghosszabbításáról döntő törvényszéki egyesbíróra. Hangsúlyozta, hogy a törvényszéki egyesbíró bevonása a vádirat benyújtása előtt a nyomozási eljárásba garanciális szabály, mert a személyi szabadság elvonásával járó előzetes letartóztatás és ideiglenes kényszergyógykezelés egy éven túli fenntartásának szükségessége magasabb bírói fórum közreműködését igényli. A törvényszék egyesbírája azonban nem válik nyomozási bíróvá, mert a meghosszabbításon és a felülvizsgálaton túl további jogosítványa nincsen. Álláspontja szerint az, hogy a törvényszék egyesbírája a nyomozási bíró eljárására vonatkozó szabályok szerint jár el, nem jelent többet, mint hogy a feladatkörébe tartozó intézkedések meghozatalakor eljárására a nyomozási bíró eljárására vonatkozó szabályok irányadók, ráadásul azok is megfelelő eltérésekkel, azonban a nyomozási bíróra vonatkozó más rendelkezések nem. Ez alapján tehát a nyomozási bíró kizárása vonatkozó Be. 21. § (3) bekezdés a) pont a törvényszéki egyesbíró tekintetében nem értelmezhető. A bírói gyakorlat a jelenlegi szabályozással összhangban áll, a Kúria értelmezése nem jelenti a Be. alaptörvény-ellenes szűkítését. Az Alaptörvény XXVIII. cikk sérelmét az okozza, hogy hiányzik a törvényszéki egyesbíróra vonatkozó kizárási szabály. Végül hangsúlyozta, hogy az ítéletet meg kellett volna semmisíteni, amelyet csak abban az esetben kerülhetett volna el az AB, ha a törvényszéki egyesbíróra vonatkozó kizárási szabály hiányára tekintettel, a pártatlanság elvével összhangban, mulasztással előidézett alaptörvény-ellenességet állapít meg.

*Pokol Béla* különvéleményében nem értett egyet azzal, hogy a döntés az Alaptörvény Q) cikk (3) bekezdéséből a magyar állami szuverenitás lényegi felszámolását olvassa ki. Nem egyeztethető össze a Nemzeti Hitvallással („Büszkék vagyunk az országunk megmaradásáért, szabadságáért és függetlenségéért küzdő őseinkre”) az az értelmezés, amely a magyar jog teljes alávetettségét mondaná ki az általános nemzetközi jognak. Ezzel összefüggésben nem fogadta el azt sem, hogy az EJEB értelmezése kötné az AB-t. Az alkotmánybírákat az Emberi Jogok Európai Egyezménye köti, ugyanakkor az EJEB értelmezését legfeljebb információként lehet figyelembe venni, az AB maga dönti el az értelmi konkretizálás irányát.

### 36/2013. (XII. 5.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – a jogállamiság, jogbiztonság elve*  
*Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdés – a tisztességes eljárásból való jog*  
*Alaptörvény XXVIII. cikk (3) bekezdés – a védelemhez való jog*  
*Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdés – a jogorvoslatból való jog*

Az indítványozók, büntetőügyek vádlottjai, az ügyekben eljáró bíróságok kijelölése miatt fordultak *alkotmányjogi panasszal* az Alkotmánybírósághoz (a továbbiakban: AB). Az Országos Bírósági Hivatal (a továbbiakban: OBH) elnökének az eljáró bíróságot kijelölő határozatával összefüggésben kezdeményezték Magyarország Alaptörvényének átmeneti rendelkezései (a továbbiakban: Ár.), a bíróságok szervezetről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény (a továbbiakban: Bszi.) és a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) egyes rendelkezései alaptörvény-ellenességének és nemzetközi szerződésbe ütközésének megállapítását és megsemmisítését. Álláspontjuk szerint a tisztességes eljárás követelményének, ezen belül a törvényes bírósághoz való jognak, a pártatlanság elvének, valamint a fegyverek egyenlőségének elvének sérelmét okozza, hogy a támadott rendelkezések az OBH elnökének szabad belátásán alapuló döntésére bízták az eljáró bíróság kijelölését. A tisztességes eljárást sérti az, hogy az OBH elnöke büntetőügyben kizárólag a legfőbb ügyész véleményét köteles kikérni. A védelemhez való jog sérelmét pedig az eredményezi, hogy a távolság okán hiányoznak a védelem hatékony érvényesülésének feltételei. Sérti továbbá a jogorvoslatból való jogot az OBH döntése elleni jogorvoslat teljes hiánya.

Az ügy előadó bírója *Kovács Péter* volt.

Az AB mindenekelőtt leszögezte, hogy a felvetett alkotmányossági kérdések tekintetében az Alaptörvény és Alkotmány azonos tartalommal szabályoz, ezért *figyelembe vette a korábbi határozataiban* kifejtett elveket. Az indítvány jogszabály *nemzetközi szerződésbe ütközésének* vizsgálatára vonatkozó részét *vizsgálta*, figyelemmel arra, hogy azt nem a jogszabályban erre feljogosított kezdeményezte. Mivel azonban az AB a jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközését bármely eljárása során hivatalból vizsgálja, ezért eljárása során a rendelkezések *nemzetközi szerződésbe ütközését hivatalból vizsgálta*. A testület leszögezte azt is, hogy az Alaptörvény Q) cikkéből az is következik, hogy amennyiben a hazai jogszabály azonos tartalmú az Emberi Jogok Európai Egyezményében (a továbbiakban: Egyezmény) vagy annak valamelyik kiegészítő jegyzőkönyvében foglalt joggal, az AB-nak tartózkodni kell az adott jogszabály olyan értelmezésétől, amellyel megsértené a nemzetközi jogi kötelezettséget.

Mind az Alaptörvény, mind pedig az Egyezmény alapján mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyét a törvény által felállított bíróság bírálja el. Ez a követelmény magában foglalja a *törvényes bírósághoz való jogot*, vagyis hogy egy konkrét ügyben az eljárási törvényekben megállapított általános hatásköri és illetékességi szabályok szerint irányadó bírói fórum járjon el. Az AB megállapította, hogy a törvényes bírósághoz való jog garanciális szabályai alóli kivétel, így a tisztességes eljárás követelményéből levezethető törvényes bírósághoz való jog sérelmét eredményezte az OBH elnökének biztosított lehetőség az ügyek áthelyezésére. Sarkalatos törvény ugyanis nem állapította meg az áthelyezés feltételeit, nem határozta meg szempontjait, így az teljesen az OBH elnökének szabad belátásán múlt. Bár a hatályos Alaptörvény már nem nyújt alapot az ügyáthelyezésre, az AB nem tekintett el attól a tényről, hogy a panaszosok ügyei továbbra is azon bíróságok előtt vannak folyamatban, amelyekhez korábban áthelyezték. Az AB így vizsgálta a már hatályon kívül helyezett alaptörvényi rendelkezést is. A korábban hatályos Alaptörvény 27. cikk (4) bekezdése az ügyáthelyezés céljaként az alábbiakat jelölte meg: az ésszerű határidőn belüli bírói döntéshez való alapjog érvényesülése és a bíróságok kiegyensúlyozott ügyterhelése. Az AB továbbá figyelembe vette, hogy az OBH elnöke csak az eljáró bíróságot és nem az eljáró bírót jelölte ki, ez utóbbi kijelölése a bíróság elnökére tartozott. A vádlott továbbá az eljáró bíróval szemben élhetett az elfogultsági kifogás intézményével.

Az AB úgy ítélte meg, hogy egy, az általános illetékességi szabályok szerint eljáró bíróság helyett

egy adott ügy, vagy ügycsoport ügyeinek egy másik bíróság illetékességébe történő áthelyezése csak abban az esetben egyeztethető össze az Egyezményvel, ha annak anyagi jogi és eljárásjogi szabályait, illetve előfeltételeit átlátható, előre rögzített, világos, objektív paraméterek felhasználásával rögzíti a törvényhozó, amely nem (vagy csak minimálisan) hagy teret a diszkrecionális jogkörnek. A jelen ügyben az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a Bszi. és a Be. vizsgált rendelkezései az Alaptörvényből és az Egyezményből egyaránt következő *pártatlansági követelménynek nem tettek eleget*. A pártatlanság objektív követelménye akkor teljesül, ha a szabályozás kellő garanciát biztosít minden kétely kizárásához.

Önmagában tehát az a tény, hogy a ténylegesen eljáró bírói tanács konkrét pervezetésével szemben a folyamatban levő eljárásban nem fogalmaznak meg kifogást, még nem tudja sem kimenteni, sem ellentételezni a *nullum iudicium sine lege* elven esett sérelmet.

Azon indítványozói kifogásokkal összefüggésben, miszerint az OBH elnökének határozata ellen nem volt helye jogorvoslatnak, ezáltal sérül az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdése, az AB először hangsúlyozta, hogy következetes gyakorlata alapján a *jogorvoslat*hoz való jog törvényben meghatározottak szerint gyakorolható, következésképpen az egyes eljárásokban a szabályozás eltérő lehet. Mivel azonban jelen esetben a törvényhozó egyáltalán nem biztosította a jogorvoslat lehetőségét egy olyan döntés ellen, amely az érintettek alapvető jogait (elsősorban a tisztességes eljáráshoz fűződő) érintette, ezért az AB megállapította, hogy a *szabályozás alaptörvény-ellenes és nemzetközi szerződésbe ütközött*, figyelemmel az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésében és az Egyezmény 13. cikkében foglaltakra.

Az AB kiemelte, hogy a Bszi. és a Be. támadott rendelkezései alaptörvény-ellenességének megállapítása elvileg a törvény erejénél fogva maga után vonja azok alkalmazásának kizárását az alkotmánybírói eljárás alapjául szolgáló ügyekben, ezért erről az AB külön nem rendelkezett.

Az AB a 45/2012. (XII. 29.) AB határozatában az Ár. 11. cikk (3) bekezdését és a 31. cikk (2) bekezdését közjogi érvénytelenség miatt *ex tunc* hatállyal megsemmisítette, egyúttal megállapította, hogy az Ár. visszamenőlegesen megsemmisített rendelkezéseit úgy kell tekinteni, mintha érvényesen létre sem jöttek volna, ezért erre tekintettel eljárását az alkotmányjogi panaszoknak ebben a részében megszüntette.

Az egyik alkotmányjogi panaszban az indítványozók az ügyükben az eljáró bíróságot kijelölő *OBH elnöki határozat alkotmányossági vizsgálatát* is kezdeményezték. Az AB kiemelte, hogy alkotmányjogi panasz benyújtása érdekében hozott döntés, vagy a bírósági

eljárást befejező egyéb döntés esetében lehetséges. Az AB az OBH elnökének a bíróságot kijelölő döntése jogi minősítését illetően osztotta a Kúria következetes álláspontját, miszerint az OBH elnökének a Bszi. 62. §-a alapján meghozott határozata igazgatási jellegű határozat, amely az alapügy részeként, de önálló eljárási rendben zajlik és így az eljáró bíróság kijelölésének kérdése nincs befolyással az alapügy mikénti eldöntésére. Az AB álláspontja szerint ezért az OBH elnökének az eljáró bíróságot kijelölő határozata nem felel meg az előírt feltételnek, az alkotmányjogi panaszt ebben a részében visszautasította.

*Lévay Miklós* párhuzamos indokolásában azt kifogásolta, hogy a döntés nem értelmezte az egyéni jogsérelem kiküszöbölésének lehetséges megoldásait és nem adott iránymutatást sem. Hangsúlyozta, hogy jelen ügyekben nem zárható ki az alaptörvény-ellenesnek nyilvánított jogszabályhely alkalmazása a folyamatban lévő elsőfokú eljárásokban. Az indokolásban ki kellett volna fejteni, hogy a büntetőeljárás szabályok lehetőséget biztosítanak arra, hogy az elsőfokú döntéssel szemben rendes jogorvoslat keretében az érintett hivatkozhatson az alaptörvény-ellenes jogszabályhely alkalmazásából fakadó eljárási szabálysértésre, ekként az AB határozata következtében beállt alaptörvény-ellenesség a másodfokú eljárásban orvosolható.

*Balsai István* különvéleményében hangsúlyozta, hogy a panaszok eleve nem lettek volna befogadhatók, ugyanis az OBH elnökének kijelölés tárgyában hozott határozata igazgatási jellegű, így nem felel meg a törvényi feltételeknek (nem bírói minőségében hozta, nem az ügy érdemében, illetőleg nem a bírósági eljárást befejező egyéb döntésről van szó). Ráadásul a panaszok alapjául folyamatban lévő eljárások szolgáltak, amely alapján szintén nem lett volna lehetőség a panaszok benyújtására. Véleménye szerint a többségi határozat figyelmen kívül hagyta az alkotmányjogi panasz célját, vagyis azt, hogy milyen joghatás kiváltására irányulhat. A bíróságok kijelölése már megtörtént, nem értelmezhető tehát, hogy mire irányult a hatályban nem lévő jogszabály alaptörvény-ellenesnek minősítése, ráadásul hatályon kívül helyezett jogszabály alaptörvény-ellenességének megállapítása csak akkor lehetséges, ha a jogszabályt a konkrét esetben még alkalmazni kell. Kiemelte továbbá, hogy tisztázni kellett volna, vajon az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében rögzítettek alkotmányos alapjogként, vagy az állam intézményvédelmi kötelezettségeként értelmezhető. A határozat továbbá figyelmen kívül hagyta az Alaptörvény és a korábban hatályos Alkotmány vonatkozó rendelkezése közötti különbséget, miszerint előbbi kifejezetten rendelkezik az ügyek ésszerű időn belüli



elintézéséről, így az ésszerű időn belüli elbírálás immáron önállóan nevesítve van, tehát a korábbi Alkotmány 57. §-ára épülő határozatok nem bírnak relevanciával.

*Dienes-Oehm Egon* különvéleményében – melyhez *Lenkovic Barnabás* is csatlakozott – amellet érvelt, hogy az alkotmányjogi panaszt el kellett volna utasítani, tekintettel arra, hogy igazgatási-szervezési, nem pedig érdemi döntésről van szó, valamint az Á. en alapuló felhatalmazás is kizárja a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség mint befogadási feltétel fennállását. Az OBH elnöke ugyanis is érvényes alkotmányos felhatalmazás alapján járt el, ebben a tekintetben pedig annak sincs jelentősége, hogy az AB az Á. vonatkozó rendelkezését időközben megsemmisítette. Aggályosnak tartotta továbbá, hogy az AB egy alkotmányjogi panaszra indult eljárásban a hatályát veszített jogszabályra hivatalból kiterjesztette a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatát. Kiemelte továbbá, hogy az EJEB eseti döntései sem a hazai jogalkotást, sem az AB gyakorlatát nem köti, a EJEB gyakorlatának követése azért sem helyes, mert a példák túlzottan távoliak a hazai jogintézmények alátámasztására.

*Jubász Imre* különvéleményében hangsúlyozta, hogy a nemzetközi szerződésbe ütközés hivatalbóli vizsgálatához az AB ügyrendje értelmében a teljes ülés felhatalmazása szükséges, amely formális döntés jelen ügyben nem született meg. Ráadásul már hatályon kívül helyezett jogszabály nemzetközi szerződésbe ütközését nem lehetett volna megállapítani, álláspontja szerint ilyen jogszabályi rendelkezések tekintetében csak az utólagos normakontroll esetében van lehetőség.

*Kiss László* különvéleményében hiányolta a világos, egyértelmű iránymutatást arra nézve, hogy miként rendezhetők az AB döntése nyomán a folyamatban lévő eljárások. Ennek érdekében tehát mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenességet kellett volna megállapítani, világos iránymutatással arra, hogy a megalkotandó törvény biztosítson lehetőséget az alaptörvény-ellenes ügyáthelyezésekkel érintett indítványozók számára annak eldöntésére, hogy az eljárás általános hatásköri szabályok szerint illetékes bíróság előtt újrakezdődjön-e. Világos iránymutatás nélkül nem áll majd vissza az eredeti, alkotmányos állapot. Az alkotmánybíró kifejtette továbbá, hogy a támadott OBH elnöki határozat érdemi döntés, ugyanis alaptörvény-ellenesen korlátozta a jogorvoslathoz és a törvényes bíróhoz való jogot, annak alkotmányosságáról az AB-nak érdemben kellett volna döntenie.

*Pokol Béla* is a panasz befogadhatóságát nehezményezte, álláspontja szerint azt azért nem lehetett volna

befogadni, mert egy büntetőeljárás közben hozott határozat ellen került benyújtásra, és ilyet csak az ügy érdemében hozott határozat ellen lehetne benyújtani. Kifogásolta továbbá, hogy az AB túlzottan elszakadt az Alaptörvénytől, ezáltal saját láthatatlan alkotmányát hozza létre.

*Salamon László* különvéleményében az indítványok elutasítása mellett érvelt. Hangsúlyozta, hogy a Bszi. és a Be. is speciális illetékességi szabályt határoztak meg, amelyek célja az volt, hogy ha a bíróság rendkívüli és aránytalan munkaterhe miatt ésszerű időn belül nem biztosítható az ügy elbírálása, akkor kijelölésre kerülhessen sor. Mind az anyagi, mind az eljárási szabályok világosan rögzítették a kijelölés feltételeit, az OBH elnöknek diszkrecionális jogköre csak szűk körben érvényesült. Álláspontja szerint az OBH elnökének döntése nem minősül sem bírósági, sem hatósági, sem pedig közigazgatási döntésnek, az külső igazgatási jogkör, amellyel kapcsolatban az Alaptörvény nem írja elő a jogorvoslati jog biztosításának kötelezettségét.

*Szívós Mária* különvéleményében – melyhez *Lenkovic Barnabás* csatlakozott – először is kifejtette, hogy az indítványokat nem lehetett volna befogadni, ugyanis nem volt büntető ügyet lezáró érdemi döntés, amely alapjogi sérelmet eredményezett volna. Az OBH elnöke ráadásul igazgatási kérdésről döntött, amelynek nincsen köze az ügy érdemi elbírálásához. Kiemelte továbbá, hogy az AB-nak nem lett volna hatásköre arra, hogy a nem befogadhatónak minősített panaszokat mintegy utólagos normakontrollnak tekintse és elvégezze az érdemi vizsgálatot a Be., valamint a Bszi. tekintetében és megállapítsa, hogy azok alaptörvény-ellenesek voltak és nemzetközi szerződésbe ütköztek. Az AB továbbá az ügy érdemében sem jutott helyes következtetésre, az alaptörvény-ellenesnek kimondott szabály ugyanis a bírósági hierarchiában azonos szinten elhelyezkedő, azonos módon felépülő, azonos eljárási szabályok szerint eljáró bíróságok közül jelölte ki azt, amelyik az adott ügyben eljár. Ennek oka pedig az, hogy egyébként illetékes bíróság rendkívüli munkaterhe miatt, az eljárást ésszerű időn belül be lehessen fejezni. A bírónő problémásnak látta azt is, hogy a határozat nem tartalmazta azokat az objektív szempontokat, amelyeket az ügyek áthelyezésekor az OBH elnöke figyelembe vett, így téves azon állítás, miszerint az OBH elnöke szabad belátásán múlt az ügyek áthelyezése. Hangsúlyozta, hogy az ésszerű időn belül lezajló eljáráshoz fűződő jog közvetlenül szolgálja az ügyfél érdekét, míg a kiegyensúlyozott ügyteher biztosítása közvetve szolgálja ugyanezt. A bírósághoz való hozzáférés egyenlőségét pedig az sérti, hogy a túlterhelt bíróságokon az ügyfelek később juthatnak

bírói döntéshez. Fontosnak tartotta hangsúlyozni, hogy nem bírák kijelölése, hanem azonos hatáskörrel rendelkező bíróságok kijelölése történt, az ügyát-helyezések nem ébresztenek kételyt a pártatlanság látszatát illetően. Az OBH elnökének joga továbbá nem sérti a fegyverek egyenlőségének elvét sem, ugyanis azt csak olyan eljárásjogi szabály sértheti, amely az eljárásban részt vevő egyik fél javára több jogot biztosít olyan kérdések tekintetében, amelyek érdemben befolyásolják az eljárás végkimenetelét. Végül hivatkozott arra, hogy a jogorvoslathoz való jog sérelmét az AB gyakorlatában csak az érdemi, ügydöntő határozatokra vonatkoztatta, a tárgyalat határozatok azonban igazgatási jellegű döntések voltak, amelyek az ügy érdemi elbírálását nem befolyásolták. Megjegyezte továbbá, hogy az AB a vonatkozó OBH elnöki határozatot nem semmisítette meg, így az a büntetőeljárás során továbbra is irányadó.

## 7/2014. (III. 7.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény IX. cikk – a véleménynyilvánítás szabadsága*

*Alaptörvény II. cikk – az emberi méltósághoz való jog*  
*Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés – a jogállamiság, jogbiztonság elve*

*Alaptörvény VI. cikk – a jó hírnév tiszteletben tartásához való jog*

*30/1992. (V. 26.) AB határozat*

Az alapvető jogok biztosa (a továbbiakban: indítványozó) *utólagos normakontroll* indítvánnyal fordult az Alkotmánybírósághoz (a továbbiakban: AB), amelyben az indítvány benyújtásakor és elbírálásakor még nem hatályos Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. V. törvény (a továbbiakban: új Ptk.) 2:44. §-ának (a közéleti szereplők bírálhatósága) alkotmányossági vizsgálatát kérte. Kifejtette, hogy a szabályozás értelmében összesen három konjunktív feltétel teljesülése szükséges a közügyek vitatását biztosító alapjogok érvényesülése érdekében a közéleti szereplők erőteljesebb bírálatához. Álláspontja szerint a feltételek közül a „méltányolható közérdek” megkövetelése aránytalanul korlátozza a véleménynyilvánítás és a sajtó szabadságát, továbbá nem biztosítja kellő módon a közügyek vitatását és a közhatalom működésének bírálatát. Az indítványozó hivatkozott az Alaptörvény IX. cikkére, egyúttal felhívta a figyelmet az Alaptörvény új IX. cikk (4) bekezdésére, amely szerint a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlása nem irányulhat mások emberi méltóságának megsértésére. Hangsúlyozta, hogy ez a változás nem jelenti azt, hogy a közéleti szereplők bírálhatóságával,

személyiségi jogainak védelmével kapcsolatos az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) gyakorlatára is építő alkotmánybírói gyakorlatot figyelmen kívül kell hagyni. Az indítvány utalt továbbá az AB következetes gyakorlatára is, miszerint a véleménynyilvánítás köre a közhatalmat gyakorló személyekkel, valamint a közszereplő politikusokkal kapcsolatos vélemények esetén szélesebb. Ezentúl persze alkotmányos határt jelent az emberi méltóság sérelme, valamint a szükséges és arányos mérték. Ugyanakkor a „méltányolható közérdek” megkövetelése álláspontja szerint indokolatlan és aránytalan, ráadásul a „méltányolható” jelző nehezen értelmezhető, az a jogbiztonság, normavilágosság szempontjából is aggályos. A közhatalmat gyakorlók erőteljesebb bírálatára közérdek, a „méltányolható közérdekből” feltétel beemelése bizonytalan jogi helyzetre és aránytalan korlátozásra vezet.

Az ügy előadó bíróját *Paczolay Péter* volt.

Az AB először az Alaptörvény hatálybalépését *megelőző gyakorlat*át tekintette át, így különösen a 30/1992. (V. 26.) AB határozat, a 36/1994. (VI. 24.) AB határozat, az 57/2001. (XII. 5.) AB határozat, illetve a 165/2011. (XII. 20.) AB határozat elveit tekintette irányadónak. Majd megvizsgálta, hogy az Alaptörvény hatálybalépését követően a jelen ügyben a szólás- és sajtószabadság értelmezése során mennyiben támaszkodhat a korábban kialakított igazolásokra, érvekre. Megállapította, hogy az Alaptörvény megerősítette az alkotmánybírói gyakorlatban kialakult értelmezést, miszerint a szólás- és sajtószabadság kettős értelmezéssel bír, az egyéni önkifejezés, illetve a politikai közösség demokratikus működése szempontjából egyaránt kulcsfontosságú. A vélemény-szabadság kitüntetett helyére vonatkozó értelmezés továbbra is érvényes. Az Alaptörvény IX. cikk új (4) bekezdés a személyiségvédelem, emberi méltóság körébe tartozó korlátozás, amelyet ugyanakkor az AB a szólásszabadság-értelmezése során már a korábbiakban is figyelembe vett.

A *lényeges alkotmányossági kérdés* tehát az, hogy az emberi méltóság védelmét szolgáló szabályozás mely esetben minősül a szólásszabadság szükséges és arányos korlátozásának. Az AB figyelembe vette az EJEB vonatkozó esetjogát, amellyel kapcsolatban hangsúlyozta, hogy a magyar alkotmányos mércék kidolgozásánál a jogvédelem minimális követelményeként érvényesíti az Emberi Jogok Európai Egyezményét (a továbbiakban: Egyezmény) értelmező EJEB joggyakorlat szempontjait. Ezzel összefüggésben az AB rámutatott, hogy a politikai szólásszabadság különös védelme az EJEB joggyakorlatában az egész jogrendszert átható követelmény. Az AB hangsúlyozta továbbá azt is, hogy bár az EJEB az általa

megállapított tételeket többnyire a véleménynyilvánítás szabadságának büntetőjogi korlátozásai kapcsán fejtette ki először, azonban következetesen alkalmazta más jogágakban felmerült jogkövetkezmények tekintetében is. A testület rövid kitekintést tett továbbá az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának (a továbbiakban: Bíróság) gyakorlatára is. Ezzel összefüggésben kiemelte, hogy a Bíróság a hírnévrontó állítások megítélésében az érintett közszereplői státusza mellett az állítás közügyekhez kapcsolódó jellegét is hangsúlyosnak tekinti.

Ezt követően az AB a korábbi gyakorlatát, valamint az EJEB és a Bíróság által megállapított elvi tételeket is figyelembe véve *értelmezte az Alaptörvény IX. cikkét*. Kiemelte, hogy a szabad véleménynyilvánításhoz való jog kitüntetett szereppel, továbbá kétős igazolással bír, ugyanis mind az egyén, mind pedig a közösség számára nélkülözhetetlen, egyrészt a személyiség szabad kibontakozása, másrészt pedig a szólásszabadság mint a demokratikus közvélemény manifesztuma. Demokratikus közvélemény nélkül nincsen demokratikus jogállam. A testület hangsúlyozta továbbá, hogy a szólás- és sajtószabadság kétféle igazolása és tartalma (ti. alanyi és intézményi oldal) nem versengő, hanem egymást kölcsönösen kiegészítő, támogató alkotmányos szempontok.

A *szólásszabadság kitüntetett szerepéből* következik továbbá, hogy csak kivételes esetben kell engednie a korlátozásnak más alapjogra vagy alkotmányos értékre figyelemmel. Az AB ezzel összefüggésben megállapította, hogy az emberi méltóság a kitüntetett szereppel bíró véleményszabadság korlátja lehet, ezt pedig az Alaptörvény IX. cikk (4) bekezdése is egyértelművé tette. Ezzel összefüggésben az alkotmányossági kérdés, hogy pontosan mely esetekben kell a szólásszabadságnak engednie, az emberi méltóság védelmét szolgáló korlátozása mely esetben minősül szükségesnek és arányosnak. Azt kellett tehát vizsgálni, hogy a konkrét esetben felmerülő alkotmányossági szempontok alapján indokoltnak tekinthető-e a szólásszabadság korlátozása az emberi méltóság védelmében. A közéleti szereplőkre vonatkozó beszéd a politikai véleménynyilvánítás központi eleme, a közhatalom gyakorlóinak ellenőrzése pedig a sajtó alkotmányos küldetése. Az AB hangsúlyozta, hogy bár a közéleti véleménynyilvánítás fókuszában a közügyek és nem a közszereplők állnak, a közügyek alkotóinak személyiségét érintő megnyilvánulások túlnyomó része a politikai véleménynyilvánítás védelmi körébe tartozik. A közügyek vitatásának kiemelkedő alkotmányos jelentőségéből az következik, hogy a közéleti szereplők személyiségének védelmében a szólás- és sajtószabadság szűkebb körű korlátozása felel csak meg az Alaptörvényből levezethető követelményeknek.

Az AB a *Ptk. vonatkozó 2:44. § konkrét vizsgálata* során megállapította, hogy az új polgári jogi kódex megalkotásakor a jogalkotó alapvetően figyelemmel volt a közügyek vitatásával kapcsolatban kifejtett alkotmányossági szempontokra, és megteremtette a törvényi alapot a közéleti szereplők személyiségvédelmének szűkítéséhez. Az új Ptk. három együttes feltételtől tette függővé a szólásszabadság gyakorlását, amennyiben az a közéleti szereplő személyiségvédelmének kérdését veti fel. Az AB feladata annak vizsgálata, hogy a mérlegelés szempontjai összhangban állnak-e az Alaptörvényből levezethető követelményekkel.

Az AB mindenekelőtt megállapította, hogy az emberi méltóságból fakadó *személyiségvédelem* a közéleti szereplők esetében is korlátozhatja a véleménynyilvánítás szabadságát, vagyis a szólás (és a sajtó) szabadságának az új Ptk. 2:44. §-ából következő korlátozásának szükségessége a nevesített személyiségi jogokkal összességében elvont módon fennáll. Az AB ezt követően azt vizsgálta, hogy a konkrét feltételek összhangban vannak-e a korlátozás alkotmányossági követelményeivel. A testület kifejtette, hogy a közügyekkel összefüggésben megfogalmazott, közhatalmat gyakorló személyre vagy közszereplő politikusra vonatkozó, értékítéletet kifejező véleménynyilvánítás főszabálya szerint polgári jogi felelősségre vonásnak sem lehet alapja.

Az AB megítélése szerint az új Ptk. vonatkozó rendelkezésének „méltányolható közérdekből” kitétele a szólás- és sajtószabadság *indokolatlan korlátozásának* minősül. Az új Ptk. azért szűkítené indokolatlanul a szabad véleménynyilvánítások körét, mert a közügyek vitatásának mindig fennálló társadalmi érdekén túl további közérdek igazolása mellett engedné csak meg a közéleti szereplők szélesebb körű bírálatát. A „méltányolható közérdek” törvényi feltétel annak elismerése mellett is indokolatlan, hogy a jogalkalmazónak mérlegelési lehetőséggel kell bírnia ahhoz, hogy gyakorlatát a szólásszabadság és a közéleti szereplők személyiségvédelme ütközésének összetett alkotmányjogi szempontrendszer szerint alakíthassa. Az AB az új Ptk. vitatott rendelkezésének másik két kitétele kapcsán hangsúlyozta, hogy míg a „szükséges és arányos mértékben”, illetve „az emberi méltóság sérelme nélkül” fordulatok a szólásszabadság gyakorlásának határait a közéleti szereplő személyiségi jogainak védelméhez kötik, addig a „méltányolható közérdek” kitétele a korlátozások lehetséges körét már a személyiségvédelem szempontjain túlra terjesztené.

A „méltányolható közérdekből” fordulat alkotmányosan nem indokolható és szükségtelenül korlátozó többletfeltételt támaszt a politikai, közéleti véle-

ményszabadság gyakorlása elé. Az AB a vonatkozó szövegrészt megsemmisítette, így az nem lépett hatályba.

*Balsai István* különvéleményében – amelyhez egyébként *Szívós Mária* alkotmánybíró is csatlakozott – amellet érvelt, hogy az AB a döntését nem alapozhatta volna a korábbi döntéseire, mivel azok aktualitása, illetve relevanciája megkérdőjelezhető. A korábbi határozatok felhasználhatósága tekintetében elengedhetetlen lett volna az adott döntés alapjául szolgáló ügy ismertetése, illetve figyelembe kellett volna venni a megszületésükkor fontos körülményeket, tényeket (pl. rendszerváltás, büntetőjogi relevancia). Hangsúlyozta, hogy a döntés adós maradt az Alaptörvény és az új Ptk. összhangjának vizsgálatával, amelyet a korábbi határozatok beidézése nem pótolhat, ráadásul az alapjogi kollízióra figyelemmel elengedhetetlen lett volna az alapjogi teszt elvégzése. Végül kifejtette, hogy nem szerencsés egy még hatályba sem lépett jogszabályi rendelkezés azon a címen történő megsemmisítése, hogy az annak értelmezése majd gondot okozhat a jogalkalmazás számára.

*Dienes-Oehm Egon* különvéleményében többek között azért bírálta a döntést, mert az szerinte nem vette figyelembe a negyedik Alaptörvény-módosítás folytán előállt alkotmányos helyzetet. Az Alaptörvény-nyel és a Nemzeti Hitvallás azon részével, miszerint „az egyéni szabadság csak másokkal együttműködve bontakozhat ki”, a korábbi Alkotmányhoz képest lényegi változás történt. Az egyes szabadságjogok korlátozhatóságával kapcsolatban immáron levezethető az az elvi tétel, hogy valamely alapjog gyakorlása felelősséggel jár, a visszaélésszerű joggyakorlás sértheti a köz érdekét. Az individuális szabadság korlátlanok tűnő felfogásától a közérdek nyomatékossabb figyelembevételének fontosságát alátámasztja az elmúlt évek gazdasági, társadalmi nyugtalansága is. Az alkotmánybíró szerint a szólás- és sajtószabadság jogával való visszaélés tömegessé válása alkalmas a köznyugalom megzavarására, így felvetődik a köz érdekének a mindenkori helyzetre tekintettel arányos figyelembevétele.

*Jubász Imre* álláspontja szerint a többségi döntés túllép azon a határon, amely a véleménynyilvánítás szabadságának biztosításához még feltétlenül szükséges lenne, ezáltal olyan mértékben engedi sérülni az emberi méltóságot, amely már szükségtelen és aránytalan. Egyetértett azzal, hogy a közéleti szereplők e minőségükben tett kijelentéseik, magatartásuk miatt erőteljesebb kritikával illethetők, ugyanakkor álláspontja szerint nem az emberi méltóságnak kell meghajolnia a véleménynyilvánítás előtt,

hanem fordítva. Mivel az új Ptk. megsemmisített rendelkezése eleve a bírói gyakorlatot rögzítette, így nem értett egyet azzal a megállapítással, hogy a jogalkalmazók számára értelmezhetetlen lett volna. Az AB ezáltal azt feltételezi, hogy a bíróságok nem tudták volna azt alkotmányos tartalommal megtölteni. Végezetül felhívta a figyelmet arra, hogy a hazai jog továbbra is adós a közszereplő definíálásával, ráadásul a közéleti szereplő és a közszereplő kategória sem teljesen azonos. A döntés sincs erre tekintettel, és a közéleti megnyilvánulást azonosítja a politikai szerepvállalással. Álláspontja szerint a megsemmisített rendelkezés a jogalkalmazónak megadta volna azt a szabadságot, hogy eldönthesse, az adott ügyben a közéleti szerepvállalás közérdekű-e.

*Lenkovic Barnabás* is különvéleményt fogalmazott a többségi döntéshez. Az AB szerinte az érvelése során nem vette figyelembe azokat a lényeges változásokat, amelyek a véleményszabadság megítélése szempontjából relevánsak. Egyre erősödik az a társadalmi igény, hogy a szólás- és véleménynyilvánítás szabadságát az állam mint a közhatalom birtokosa védje meg a sajtó- és médiahatalmak befolyásával és uralmával szemben. Véleménye szerint az új Ptk. 2:44. §-a a megsemmisített rendelkezéssel együtt megfelelt a jelenlegi alkotmányos rendnek, a szabadság és felelősség együttes követelményének. Aggályosnak tartotta, hogy a döntéssel az AB nem adta meg a lehetőséget a bírói gyakorlatnak arra, hogy az új törvényt – összefüggésben az Alaptörvény 28. cikkével is – alkotmánykonform módon alkalmazza. Az AB így nem csak a törvényhozó hatalmat, hanem az igazságszolgáltatást is felülbírálta anélkül, hogy egyetlen alaptörvény-ellenes ítélet született volna.

*Pokol Béla* álláspontja szerint önmagában az a tény, hogy a „méltányos közérdek” normatív nyitottsága jogbizonytalanságot okozhat, még nem indok a megsemmisítésre, ehelyett megfelelőbb lett volna, ha a határozat a bírói jogalkalmazás felé egy alkotmányos követelmény rögzítésével a kategóriát szűkíti.

*Salamon László* szerint a vonatkozó szövegrész nem volt ellentétes az Alaptörvény IX. cikkével. Az Alaptörvény negyedik módosításával beiktatott IX. cikk (4) bekezdés pedig a véleménynyilvánítás kifejezett korlátjaként rögzíti az emberi méltóságot. Az AB által hivatkozott a közéleti szereplőkre vonatkozó fokozott tűrési kötelezettség nem értelmezhető kiterjesztően. Felhívta a figyelmet arra is, hogy mivel a bíróságokat köti az Alaptörvény 28. cikke, ezért nem indokolt a még hatályba sem lépett törvényi rendelkezés alkotmányos alkalmazásának lehetőségét eleve kétségbe vonni.

*Mészáros Gábor*

# A BÍRÓI ALAPJOGVÉDELEM NEMZETKÖZÖSSÉGI GYAKORLATA<sup>1</sup>

Stephen Gardbaum szerint a „konstitucionalizmus új nemzetközi modellje” többet kínál annál, mint annak igazolását, hogy jól működő demokráciáról és sikeres alapjogvédelemről a bírói felülvizsgálat robusztus formájának hiányában is beszélhetünk. A könyvben bemutatott konstrukció ugyanis az alkotmányos alapszerkezet egy teljes és általános elméletként hirdeti magát, és ebben az értelemben a két klasszikus paradigma, a parlamenti szuverenitás és a bírói szupremácia riválisaként lép fel. Gardbaum egyfelől azt kívánja igazolni, hogy az új modell egyértelműen elválasztható az alkotmányosság két, hagyományos intézményi formájától, másfelől azt is bizonyítani igyekszik, hogy az általa támogatott struktúra a politikai filozófiai elvek szintjén az alkotmányos berendezkedés vonzóbb modelljét kínálja, mint versenytársai. (50.) Az elméleti viták középpontjában azonban kevésbé a teljes konstrukció áll, az alkotmányjogászok érdeklődése elsősorban az új modell egyik elemére, a puha bírói felülvizsgálatra irányul. Ezért a nemzetközi modellrel összefüggésben leggyakrabban megfogalmazott kérdések a következők: milyen formában intézményesítsük a bírói alapjogvédelmet, hogy ezzel egyidejűleg a legkevésbé áldozzuk fel a demokratikus legitimitás elvéből; lehetséges-e hatékony alapjogvédelem olyan rendszerekben, ahol az alapjogok körét és tartalmát érintő kérdésekben nem a bíróságoké a végső szó; hogyan gyakorolják a bíróságok az alkotmányos felülvizsgálat hatáskörét.

## AZ ÚJ MODELL ELMÉLETI JELENTŐSÉGE

Gardbaum az „új nemzetközi modell”<sup>2</sup> kifejezést használja az elmúlt időszakban elsősorban Kanadában, Új-Zélandon és az Egyesült Királyságban kialakult alkotmányos alapszerkezet megjelölésére.<sup>3</sup> A terminológiai választás indoka, hogy a modellhez kapcsolódó intézményi struktúra elsősorban a Brit Nemzetközösséghez tartozó államok alkotmányos rendszereit jellemzi. (11.) Ez a kapcsolat azonban semmi esetre sem szükségszerű vagy konceptuális természetű, amennyiben az új konstrukció – a szerző álláspontja szerint – más politikai kultúrákra is

alkalmazható. Ebből következően a nemzetközi modell ugyanolyan általános érvényességi igényrel lép fel, mint a riválisnak tekintett két alkotmányos szerkezet. Mi lehet mégis az oka, hogy kizárólag egyetlen politikai kultúrához kötődik? Győrfi Tamás az alkotmánybíráskodás intézményét övező töretlen népszerűség lehetséges magyarázatai között kiemeli, hogy az alkotmányozási folyamatok a konvenciók és a hagyományok által erősen determináltak.<sup>4</sup> Ez a jelenség magyarázza többek között a bírói szupremácia elvének és az alkotmányos felülvizsgálat intézményének térhódítását a második világháborút követően. A nemzetközi modell elterjedésében is mindenekelőtt az alkotmányos kölcsönhatás játszott központi szerepet. A hasonló politikai és jogi kultúrához tartozó jogrendszerek az új modell intézményesítésének folyamatában ugyanis egymást inspirálták. (13.)

Mi indokolhatja, hogy az előbbieken említett államok, szakítva a parlamenti szuverenitás eszméjével, a konstitucionalizmus új útjára léptek? A nemzetközi modell az alapjogok fokozott védelmének igénye hívta életre, amely elsősorban a jogvédelem bírói formájának előtérbe kerülésében öltött testet. (7.) A bírói jogvédelem szerepének erősödésében pedig a nemzetközi emberi jogi dokumentumok és az azokhoz kapcsolódó jogvédelmi rendszerek játszottak vezető szerepet.<sup>5</sup> Ennek a hatásnak a lenyomata többek között az új-zélandi vagy a brit alapjogi katalógus is.<sup>6</sup> A nemzetközi nyomás a legerősebben az Egyesült Királyság esetében jelentkezett, amely a strasbourgi jogvédelmi mechanizmus részeként hosszú idő óta fokozott bírói kontrollnak és intézményi szorításnak volt kitéve.

Milyen érvek szólnak az új modell mellett? Gardbaum álláspontja szerint a nemzetközi modell ötvözi a két tradicionális alkotmányos struktúra normatív előnyeit, miközben kiküszöböli azokat a hátrányokat, amelyek az egyik vagy másik alkotmányos szerkezet intézményesítéséhez kapcsolódnak. Ebben a konstrukcióban az alapjogvédelem feladatát nem kizárólag a bíróságok látják el, a felelősség ugyanis megoszlik a politikai intézmények között, de a végső döntés joga a törvényhozás kezében marad. Az új modell tehát úgy képes megteremtteni a hatékony jogvédelem intézményi feltételeit, hogy közben a lehe-

tő legkisebb mértékben korlátozza a demokratikus legitimitás elvének érvényesülését.

A Gardbaum által ajánlott struktúra egyik normatív szinten érvényesülő sajátossága az alapvető jogok státuszához kapcsolódik. Tekintettel arra, hogy a „konstitucionalizmus nemzetközösségi modelljét” megvalósító rendszerek a parlamenti szuverenitás eszméjétől távolodtak el, az alapjogok a korábbiakhoz képest fokozott jogi védelmet élveznek. Erre a kézenfekvő megoldást az írott alapjogi katalógusok elfogadása kínálta, amely az alapjogok jelentőségének és a közösségi együttélésben betöltött szerepének erősödéséhez vezetett. Az egyén státuszát meghatározó legfontosabb jogosultságok azonban – Kanada kivételével – nem nyertek alkotmányos elismerést. Amellett, hogy ez a szabályozási technika az alkotmányosság uralkodó koncepciójával szembeni ellenállás egyik szimbóluma, annak a felfogásnak a kifejezője is, hogy az alapjogokra vonatkozó döntések végső soron a politikai döntéshozatalra tartoznak. Jogi elismerésük csak azt jelzi, hogy e döntésben a bíróságok véleményének is súlya van. (75.) Ebből következően az új modell másik sajátossága, hogy az alapjogokat érintő közösségi döntések kialakítása immár nem egyetlen politikai intézmény felelőssége, abban a törvényhozás és a bíróságok érvelése is egyaránt helyet kap. Ez a munkamegosztás a parlamenti és a bírói döntéshozatal előnyeinek ötvözését eredményezi. A sokféle perspektívát ütköztető, átfogó és érdemi politikai vita, amelynek fóruma a parlament, tehát kiegészül a bíróságok jogászias szemléletű, alapjog-specifikus, erősen technicizált érvelésével. Tekintettel arra, hogy az új modellben a bíróságok értelmezése nem végleges, az ítélkező fórumok immár nem vétőhatalomként funkcionálnak, hanem ennél puhább, elsősorban informáló és figyelmeztető szerepet töltenek be. (64.)

Milyen intézményi megoldásokkal biztosítja az új modell a politikai szereplők közötti párbeszéd előmozdítását? A nemzetközösségi modell az alapjogvédelem új fórumait és formáit honosítja meg. Ennek első lépése egy kötelező, előzetes alapjogi kontroll, amelynek keretében az illetékes miniszter vagy az „Attorney General” véleményezi a tervezett intézkedést, és tájékoztatja a törvényhozást, ha álláspontja szerint a javaslat nincs összhangban az alapjogi katalógus érintett rendelkezéseivel. Ez a mechanizmus már a jogalkotási eljárás során megköveteli az alapjogi kérdések szisztematikus átgondolását és figyelembe vételét a kormány, később akár a törvényhozás részéről is. (79–83.) Második lépésben a már elfogadott jogszabály bírói felülvizsgálatának lehet helye, amennyiben felmerül, hogy a szabályozás mégsem egyeztethető össze valamely alapjoggal. Ennek

a bírói kontrollnak a megkülönböztető sajátossága, hogy a döntés nem végleges: vagy azért nem, mert az érvénytelenség bírói megállapítása ellenére a törvényhozásnak lehetősége van arra, hogy hagyományos jogalkotási eljárás keretében mégis érvényessé nyilvánítsa a szabályt, vagy azért, mert a bírói érvénytelenség kimondására egyáltalán nincs lehetőség. Ez utóbbi esetben a bírói jogértelmezés csak deklaratív jellegű. (83–87.) És ezzel eljutottunk a jogvédelem harmadik szakaszához, amikor a törvényhozás ismét napirendre veheti a bírói felülvizsgálattal érintett szabályozást, és dönthet arról, hogy elutasítja a bíróság alapjogértelmezését, és inkább saját álláspontját juttatja érvényre a jogszabályban. Gardbaum szerint a törvényhozás részéről gyakorolt ún. utólagos felülvizsgálat csak akkor legitim, ha a törvényhozó valódi és érdemi tanácskozást követően, az érintett alapjog ésszerűen védhető olvasatára támaszkodva tér el a bíróság jogértelmezésétől. (87–94.)

#### AZ ÚJ MODELL A GYAKORLATBAN

Az új modell intézményesítésében Kanada játszott vezető szerepet, amikor 1982-ben – egy korábbi, sikertelen alkotmányos konstrukció korrekciójaként – elfogadta az Alapjogi Kartát (a továbbiakban: Karta), és bevezette az alapjogvédelem két új, a „nemzetközösségi modell” karakterét meghatározó mechanizmusát: az előzetes politikai felülvizsgálat intézményét és a bírói felülvizsgálat olyan formáját, amely fenntartja a törvényhozás számára azt a lehetőséget, hogy eltérjen a bíróság jogértelmezésétől. (97.) Bár Kanada volt az úttörő egy olyan alkotmányos elgondolás megvalósításában, amelyben az alapjogvédelem immár nem a bíróságok kiváltsága, hanem a politikai intézmények közös felelőssége, mégis úgy tűnik, hogy a kanadai gyakorlat illeszkedik a legkevésbé az új modell normatív előfeltevéseihez.<sup>7</sup> Az eddigi elemzések ugyanis azt mutatják, hogy Kanada nemcsak az előzetes politikai felülvizsgálat terén teljesít gyengén, hanem az alapjogvédelemmel összefüggésben megkívánt intenzívebb intézményi együttműködés szempontjából is lényegesen eltér az ideális gyakorlattól. (127–128.) Ennek a tapasztalatnak az elsődleges oka, hogy a politikai rendszer nem tudta elkerülni a bírói szupremácia legfőbb strukturális sajátosságait, alapjogi kérdésekben ugyanis a végső autoritást *de facto* a Legfelső Bíróság gyakorolja. Pedig a Karta 33. cikke – egyedülálló módon – biztosítja azt a lehetőséget a jogalkotónak, hogy a bíróság döntését felülírva az egyébként érvénytelenített jogszabály érvényességét meghatározott ideig fenntartsa.

A 33. cikk azonban „holt betű”, tekintettel arra, hogy a törvényhozás vonakodik gyakorolni az abban biztosított jogkörét.<sup>8</sup> Ebből következően széles körben osztott vélekedés, hogy a kanadai rendszer jelenlegi működése igen közel került a bírói szupremácia elvéhez.<sup>9</sup>

Az Egyesült Királyság intézményi struktúrájában számos újszerű, az alkotmányos hagyományban eddig ismeretlen elemet fedezhetünk fel, amelyek a törvényhozás és a bíróságok közötti nagyobb hatalmi egyensúly és együttműködés megteremtését célozzák. (157–161.) Ennek ellenére Gardbaumnak komoly erőfeszítéseket kell tennie azért, hogy megmutassa a brit gyakorlat azon sajátosságait, amelyek lehetővé teszik annak elválasztását a bírói szupremácia elvétől. Pedig a brit alapjogi katalógus, a *Human Rights Act* (a továbbiakban: HRA) az alkotmányos berendezkedés szintjén csak a puha felülvizsgálat eszközeit intézményesítette. A brit felső bíróságok ugyanis nem érvényteleníthetik a törvényhozás döntéseit, ugyanakkor kötelesek a jogszabályokat az alapjogi katalógussal összhangban értelmezni, amennyiben erre lehetőségük van. Ha pedig a bíróság úgy ítéli meg, hogy a vizsgált szabály ellentétes valamely alapjoggal, akkor ezt deklaráhatja. Ebben a konstrukcióban tehát a bíróságok jogértelmezése nem végleges, és elviekben nem köti a jogalkotót. Bár a brit bírói felülvizsgálat legfőbb sajátosságát a 4. cikkbe foglalt intézmény, az „összeegyeztethetlenség megállapításának” bírói lehetősége jelenti, az alapjogi kontroll valódi arculatát legalább annyira meghatározza az a jogértelmezési kötelezettség, amelyet a 3. cikk telepít a bíróságokra. A bírói fórumok ugyanis igen szélesen fogják fel a számukra biztosított értelmezési szabadságot, amely akár a jogszabály tartalmának módosításához is vezethet egyfajta alapjogkonform értelmezésre hivatkozással. Ebből következően a 3. cikk alkalmazása túlmutat a klasszikus jogértelmezés hatókörén, még akkor is, ha az elmúlt időszakban e széles jogértelmezési szabadság bizonyos mértékű bírói szűkítésének lehetünk szemtanúi. (192.) Bár az új-zélandi alapjogi katalógus hasonlóan rendelkezik a bíróságok értelmezési kötelezettségéről, mint annak brit párja, a lényegében egyenértékű szövegváltozatok ellenére az új-zélandi bíróságok jóval visszafogottabban gyakorolják hatáskörüket. Az új-zélandi Legfelső Bíróság a Hansen-ügyben igyekezett tisztázni törvényértelmezési jogkörének karakterét és terjedelmét, valamint viszonyát a brit bíróságok jogértelmezési gyakorlatához. Az alapjogi katalógus 6. cikkébe foglalt felhatalmazás a bíróság álláspontja szerint szűk mozgásteret enged a jogalkalmazók számára, mivel a szabály jelentésének megállapítása csak a törvény szövegére és a jogalkotó szán-

dékára tekintettel történhet.<sup>10</sup> Talán ennek a bírói önmérsékletnek a következménye, hogy Gardbaum szemében az új-zélandi gyakorlat valósítja meg a legtöbbet a nemzetközösségi modell normatív elvárásaiból, tekintettel arra, hogy az előbbi rendszer működése kerül a legközelebb az ideális intézményi együttműködéshez az alapjogok védelme terén. (233.)

A brit modell működésének egyik legizgalmasabb kérdését a HRA 3. és 4. cikkében biztosított bírósági hatáskörök viszonya jelenti.<sup>11</sup> Aileen Kavanagh szerint a megfejtéshez kevésbé a HRA szövegezéséből, mintsem a bíráskodás céljából kiindulva juthatunk közelebb. Bár a HRA értelmében a 4. cikk alkalmazásának előfeltételét képezi annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy a vizsgált jogszabály értelmezhető-e az alapjogi katalógussal összhangban, az értelmezési jogkör elsődlegességét a jogalkalmazás egyik fontos funkciójának meghatározása igazolhatja. A bírói jogértelmezés céljai között az igazságos döntés meghozatala és az egyéni jogsérelem orvoslása kiemelkedő szerepet tölt be.<sup>12</sup> Ez a jogorvoslati funkció pedig elsősorban a 3. cikk alkalmazását támogatja, tekintettel arra, hogy az összeegyeztethetlenség deklarációja nem jelent közvetlen jogvédelmet az alapjogaikban korlátozott személyek számára. A bíróságok jogértelmezési hatásköre tehát jobban illeszkedik ahhoz a bírói kötelezettséghez, amely a panaszos helyzetének megoldását írja elő. További fontos érv a 3. cikk privilegizálása mellett, hogy annak alkalmazása jelenti az alapjogok érvényesülésének legfőbb biztosítékát, amely a HRA létrehozását ösztönző legfontosabb célkitűzésnek tekinthető.<sup>13</sup> Mindezek ellenére a két cikk közötti választást mindig az adott jogvita kontextusa határozza meg. Kavanagh szerint akkor, amikor a törvényhozó utólagos válaszlépése már nem lenne képes korrigálni a súlyos joghátrányt, a bíróságnak az értelmezési jogkörét kell alkalmaznia a közvetlen jogvédelem biztosítása érdekében. A bíróságok azonban nem tanúsíthatnak közömbösséget döntéseik következményei iránt. Így minden olyan esetben, amikor a jogsérelem azonnali orvoslása nem kényszerítő erejű érv, és a 3. cikk alkalmazása radikális törvénymódosítással érne fel, amely egyben a későbbi bírói gyakorlat kiszámíthatóságát is veszélyeztetné, a bíróságnak érdemesebb a 4. cikkbe foglalt hatáskörét gyakorolnia. Az utóbbi megoldás különösen igazolt lehet, ha a vitatott kérdésben – akár a strasbourgi bíróság gyakorlatára is tekintettel – a korábbi szabályozás módosítására vonatkozó kormányzati szándék már látszódik, és feltelezhetően meg is valósul a közeli jövőben.<sup>14</sup>

Sujit Choudhry úgy véli, hogy a 4. cikk alkalmazása önmagában nem hozza lépéskényszerbe a törvényhozót.<sup>15</sup> A brit gyakorlat ugyanis azt mutatja,

hogy a jogalkotó válaszát a hazai felső bíróságok negatív állásfoglalása helyett inkább a strasbourgi fórum elmarasztaló ítélete váltja ki. Ez a megállapítás is indokoltá teszi azt a kérdésfeltevést, hogy van-e bármi a brit gyakorlatban, ami végső soron nem a strasbourgi fórum jelenlétéből, hanem az alkotmányos rendszer sajátosságaiból következik. A brit gyakorlat ugyanis a nemzetközi emberi jogi struktúra árnyékában működik, így a HRA által létrehozott alapszerkezet kevésbé képes autonóm rendszerként funkcionálni. Garbaum szerint leginkább egy új, az Emberi Jogok Európai Egyezményétől (a továbbiakban: EJEE) elkülönülő szövegezésű és szerkezetű, a brit jogi kultúra sajátosságait tükröző alapjogi katalógus elfogadása lazíthat az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) szorításán. (203.) Mindaddig ugyanis, amíg az alapjogok megfogalmazása szövegszerű egyezést mutat az EJEE-ben biztosított emberi jogokkal, a politikai intézmények jogértelmezését a strasbourgi bíróság felfogása határozza meg. Richard Bellamy ezzel ellentétesen éppen a HRA-ban látja a brit alkotmányos gyakorlat függetlenségének garanciáját.<sup>16</sup> Bellamy szerint a strasbourgi rendszert egyébként is tévesen értékelik a bírói szupremácia diadalaként. Az EJEE egy nemzetközi szerződés, amelyet bármely állam felmondhat, és a strasbourgi döntések sincsenek közvetlen hatással a hazai jogalkotásra. Az újonnan létrejött alkotmányos struktúra pedig kifejezetten alkalmas a politikai konstitucionalizmus sajátosságainak megőrzésére. A HRA révén ugyanis az alapjogi kérdések eldöntése elsődlegesen a hazai intézményekre tartozik, így a döntéshozatal során akadálytalanul érvényesülhet az intézmények között kialakult klasszikus munkamegosztás.

## A PUHA FELÜLVIZSGÁLAT

A nemzetközösségi modell központi és a legnagyobb elméleti érdeklődésre számot tartó eleme a puha bírói felülvizsgálat. A puha alapjogi kontroll lényege, hogy a bíróságok vizsgálhatják ugyan a jogalkotás aktusait abból a szempontból, hogy azok összhangban vannak-e az alapjogi katalógus rendelkezéseivel, ám ezek a bírói döntések nem véglegesek, hanem felülbírálatok egy hagyományos jogalkotási eljárásban. Az alapjogok körét és tartalmát érintő kérdésekben tehát az utolsó szó a törvényhozásé. Ezt a döntési jogkört a kanadai rendszerben a Karta 33. cikke telepíti a törvényhozóra. A brit és az új-zélandi struktúrában pedig – szemben a kanadai példával – a bírói felülvizsgálat puha eszközét az a szabályozási konstrukció teremti meg, amely nem biztosít lehetőséget az

érvénytelenség bírói megállapítására. Ebből következően a bíróságok jogértelmezése nem köti a jogalkotót, ezért viseli ez a bírói kontroll a puha jelzőt. De vajon beszélhetünk-e puha felülvizsgálatról más alkotmánybírói modellekkel összefüggésben is? Hogyan értékeljük azoknak a bíróságoknak a gyakorlatát, különösen az új modellben működő bírói fórumokkal összevetésben, amelyek ugyan rendelkeznek a jogszabály érvénytelenítésének jogkörével, ám ezt a hatáskörüket visszafogottan gyakorolják, és legtöbbször tiszteletben tartják a jogalkotó döntését?

Gardbaum szerint a formális erő alkotmánybíráskodást intézményesítő rendszerekben, ott tehát, ahol a bíróságok érvényteleníthetik a jogalkotói aktusokat, a bíróságok által gyakorolt önkorlátozás nem azonos a nemzetközösségi modell értelmében vett puha felülvizsgálattal. (114–115.) Az új modell ugyanis olyan mechanizmust hoz létre, amely a bírói jogértelmezés korlátlan felülbírálatára jogosítja fel a törvényhozást. Ezzel szemben az erős bírói felülvizsgálat mellett a jogalkotó mozgástere minden esetben korlátozott. Úgy gondolom, hogy a Gardbaum által tett megkülönböztetés csak elvi szinten tartható, és a bírói felülvizsgálat erőssége elsősorban nem azon múlik, hogy az alkotmányos szabályozás melyik politikai intézményre ruházza a végső döntés jogát. Így a Gardbaum fogalmi rendszerében puhának minősülő felülvizsgálat a gyakorlatban egy robusztus bírói kontrollt is jelenthet, míg számos bíróság gyakorlata vezethet puha felülvizsgálathoz úgy, hogy egyébként a vitatott alapjogi kérdések eldöntésében a bíróság rendelkezik végső autoritással. Ran Hirschl például azt állítja, hogy a nemzetközösségi modell bíróságaival ellentétben a skandináv államok alkotmánybíráskodása testesíti meg a puha bírói felülvizsgálat valódi gyakorlatát.<sup>17</sup> Pedig például Finnországban és Svédországban maga az alkotmány biztosítja a bíróságok számára azt a jogot, hogy eltekintsenek valamely alkotmányellenesnek vélt törvényi rendelkezés alkalmazásától; ezt a jogkörüket azonban a bírói fórumok csak elvétve gyakorolják.<sup>18</sup> Így az elviekben erősnek tűnő bírói kontroll a gyakorlatban korlátozott alapjogi felülvizsgálatot eredményez.

Ebből következően azt állítom, hogy a puha bírói felülvizsgálat nemcsak egy elvi szinten átgondolt konstrukció, hanem egy sajátos bírói szerepfelfogás is egyben. Sőt, azt gondolom, hogy ez az utóbbi dimenzió alkotmányjogi szempontból fontosabb, mint az előbbi. Ettől függetlenül hiba lenne elvitatni az új modellhez kapcsolódó bírói alapjogvédelem normatív implikációit. A bírói felülvizsgálat puhább eszközeinek bevezetése ugyanis rámutatott arra, hogy a bírói szupremácia elvét a demokratikus legitimitás szempontjából komoly kihívások érik, és nem magá-



tól értetődő dolog, hogy a bíróságok mondják ki a végső szót a politikai közösség tagjait megosztó, kiemelkedő jelentőségű alkotmányos kérdésekben; főként akkor nem, ha a vitában egyaránt ésszerű, nyilvánosan igazolható értelmezések feszülnek egymásnak. Éppen ezért Gardbaum álláspontja és az új modell implicit filozófiai előfeltevései hozzájárulhatnak ahhoz, hogy a bírák újragondolják saját szerepfelfogásukat és stratégiájukat az alapjogvédelem területén.

Azt nem gondolom, hogy a puha felülvizsgálat előnye arra ösztönzik a demokratikus rendszereket, hogy érdemi változtatásokat eszközöljenek a már kialakult intézményi struktúrában. Ekként kevés a valószínűsége, hogy az alkotmánybíráskodás robusztus formáját intézményesítő országokban elvonják a jogszabályok érvénytelenítésének jogát a bíróságoktól. A politikai intézmények közötti hatalmi egyensúly azonban nem kizárólag az elvek függvénye, az autoritás megosztását ugyanis az intézmények szerepfelfogása is befolyásolja. Mark Tushnet már rámutatott arra, hogy a bírói felülvizsgálat formája nem feltétlenül rögzül az alkotmányos szabályozás szintjén, a bírói kontroll arculatát ugyanis a politikai intézmények tényleges működése is formálja.<sup>19</sup> A bírói alapjogvédelem szempontjából tehát nem perdöntő, hogy az alkotmányos alapszerkezet kialakítása során az erős vagy puha felülvizsgálatot választjuk. Ezért érdemes inkább arra a kérdésre koncentrálnunk, hogy mikor igazolt a törvényhozás alkotmányértelmezésének bírói felülbírálata, és melyek azok a helyzetek, amikor komoly érvek szólnak amellett, hogy a bíróságok önkorlátozást gyakorolva elfogadják a jogalkotó döntését valamely alapjog tartalmát és igazolható korlátait illetően. A kérdés leszállítását az alkotmányos szintről az intézmények működésének szintjére az teszi lehetővé, hogy a puha felülvizsgálat és az önkorlátozás bírói stratégiája közös tőről fakad. Az önkorlátozás mögött ugyanis ugyanazok a politikaelméleti megfontolások (a demokratikus legitimitás, a szakértelem vagy az intézményi kompetencia érve) bukkannak fel, amelyek a puha felülvizsgálatot is támogatják.<sup>20</sup>

Mikor lehet legitim stratégia a bírói önkorlátozás? A szerzők egy része egyetért abban, hogy erre a kérdésre nem adhatunk általános választ, és az esetek egyedi körülményei döntenek el, hogy milyen esetben igazolt a jogalkotói értelmezés tiszteletben tartása a bíróságok részéről.<sup>21</sup> Klasszikus példaként azok a helyzetek szolgálnak, amikor a rivális intézmények különböző, de egyaránt ésszerű álláspontot képviselnek valamely alkotmányos rendelkezés tartalmát illetően. Ha ugyanis az alapjogi jogviták mögött meghúzódó erkölcsi nézetkülönbségeket nem tudjuk

konkluzív jelleggel rendezni, akkor az ésszerű pluralizmus körülményei a közösségi cselekvésnek azt a formáját tüntetik ki, amely valamennyi egyén véleményének egyenlő súlyt biztosít. Ennek a követelménynek pedig a reprezentatív törvényhozás eljárása felel meg a leginkább, azaz az előbbi érvelés alapján a parlamentre indokolt ruháznunk a végső döntés jogát. Ennek az álláspontnak azonban van egy másik fontos normatív előfeltevése is. A demokratikus legitimitás csak akkor lehet az autoritás igazolásának elsődleges kritériuma, ha nincs más, hasonló vagy nagyobb súlyú filozófiai érvünk, amely inkább a bírói döntéshozatal privilegizálását támogatná. Az erős alkotmánybíráskodás egyes kritikusai szerint, ha be is látjuk a bírói érvelés bizonyos erényeit, azok nem döntenek el kényszerítő erővel a vitát, így végső soron azt az eljárást kell előnyben részesítenünk, amely valamennyi egyén nézetének egyenlő súlyt ad.<sup>22</sup> Ezt az álláspontot nem kell maradéktalanul osztanunk annak elismeréséhez, hogy a törvényhozási deliberáció folyamata és eredménye nem hagyható figyelmen kívül az alapjogi kontroll bírói gyakorlása során. Az alkotmánybíráskodás robusztus formáját úgy is támogathatjuk, hogy közben nem ragaszkodunk a bírói alkotmányértelmezés korlátlan érvényesülésének doktrínájához. Rosalind Dixon például a kanadai Legfelső Bíróság gyakorlatát ajánlja az amerikai bírák figyelmébe, amely azért bizonyul puha kontrollnak, mert bizonyos esetben akár a bíróság álláspontjával szemben is teret enged a törvényhozó alkotmányértelmezésének. A jogalkotói döntés tiszteletben tartása akkor igazolt a kanadai gyakorlat alapján, amikor a törvényhozó a bíróság által korábban már vizsgált alkotmányos kérdésben foglal ismételt állást, és a bírói döntésre adott válasz egy ésszerű, a jogalkalmazó indokaira érzékeny álláspontot tükröz.<sup>23</sup>

Eddig a puha felülvizsgálat kedvező hatásairól szóltam; de fontosnak tartom, hogy rámutassak a konstrukcióban rejlő legfőbb veszélyre is. A puha felülvizsgálat és a nyomában felbukkanó önkorlátozó bírói hozzáállás ugyanis az alapjogvédelem szempontjából kedvezőtlen folyamatokat indukálhat. A bíróságok óvatossága komoly kockázatot jelent az intézmény legitimitására nézve. Az önkorlátozó retorika fokozott térnyerése olyan döntések látszólagos legitimitását is megteremtheti, amelyekben arról van szó, hogy a bíróság nem vállalja fel a döntés kockázatát, és lemond alkotmányos kötelezettségének teljesítéséről, azaz a jogvédelem biztosításáról. Az igazolhatatlan bírói önkorlátozás paradigmátikus esetét jelenti az indiai Legfelső Bíróság egyik legutóbbi döntése, amely alkotmányosnak nyilvánította a büntető törvénykönyv azon rendelkezését, amely tiltja a

„természet rendjével ellentétes nemi érintkezést”.<sup>24</sup> A döntést a testület igyekezett az önkorlátozás fogalmi köntösébe bújtatni, ám eközben elmulasztotta elvégezni a kifogásolt szabály vizsgálatát a felhívott alkotmányos rendelkezésekkel összefüggésben. A bírák nem vizsgálták érdemben, hogy a vitatott törvényi rendelkezés milyen hátrányokkal jár az egyébként is sérülékeny szexuális kisebbségekre nézve, miként azt sem, hogy a tilalom miként érinti az előbbi csoportok magánszférához való jogát és méltóságát. A bíróság többek között azzal érvelt, hogy az indiai parlament 1950 óta közel 30 alkalommal módosította a büntető törvénykönyvet, ám a kifogásolt szabály, a kritikák és a módosításra irányuló szakvélemények ellenére változatlan formában fennmaradt, és ez a reprezentatív szerv álláspontját tükrözi a rendelkezéssel érintett alapjogok tartalmát és határait illetően.<sup>25</sup> A hatalommegosztás és a demokrácia elvei pedig azt követelik, hogy a bíróság tartsa tiszteletben a parlament döntését, és vélelmezze annak alkotmányosságát.<sup>26</sup>

A döntés legfontosabb tanulsága, hogy az önkorlátozás retorikája nem helyettesítheti az érdemi érvelést.<sup>27</sup> Ez a gyakorlat nem lehet pusztán automatizmus, és nem jelentheti a jogalkotói döntésnek való teljes behódolást, annak reflektálatlan és kritika nélküli elfogadását, mert az a bírói felülvizsgálat funkciójának kiüresedéséhez vezethet.<sup>28</sup> Az önkorlátozás nem azt jelenti, hogy a bíróságok nem gyakorolják jogkörüket, hanem azt a sajátos módszert jelöli, ahogyan gyakorolják azt. Ezek az aggodalmak azonban túlmutatnak az egyes esetekben rejlő bírói patológiákon, és megvilágítanak egy általánosabb problémát is. Ha ugyanis az önkorlátozást olyan stratégiaként fogjuk fel, amely során a bírót nem elsősorban a feltételezett jogsérelem orvoslása és az igazságosságot leginkább megközelítő döntés meghozatala vezérli, akkor kérdés, hogy ez a jelenség miként egyeztethető össze a bíraskodás funkciójával.

Az előbbi érvelésre tekintettel akkor mondhatjuk-e azt, hogy a puha felülvizsgálat valódi előnye abban áll, hogy a bíróságok nem kényszerülnek önkorlátozásra, mert e hozzáállás mögöttes elvei már az alkotmányos struktúra kialakítása során szerepet játszottak? A puha felülvizsgálat rendszerében a bíróság úgy foglalhat állást alapvető erkölcsi kérdésekben, hogy eközben nem kényszeríti rá saját álláspontját a közösség tagjaira. A bírói jogértelmezés tehát nem eredményezi a politikai egyenlőség elvének megsértését, ugyanakkor hozzájárul az alapjogok helyes olvasatára vonatkozó egyéni meggyőződések kialakításához. Ezt az előnyt aligha vitathatjuk el a puha felülvizsgálat elméleti konstrukciójától. Gardbaum is úgy véli, hogy a nemzetközi közösségi modell érdemi

bírói kontrollt implikál. (84–87.) Egy visszafogott felülvizsgálat ugyanis, amely kerülne a bíróság őszinte és önálló álláspontjának kinyilvánítását, az alkotmányos konstrukció legfontosabb előnyeit számolná fel: a bírói alapjogvédelem és az erre reagáló törvényhozói döntés normatív és gyakorlati jelentőségét, végső soron pedig az intézmények közötti együttműködést eliminálná. Ám korábban már utaltam arra, hogy az alkotmányos szabályozás szintjén kialakuló autoritásmegosztást az intézmények hozzáállása és szerepfelfogása jelentősen módosíthatja. Így a puha felülvizsgálat is „áldozatul eshet” az önkorlátozás stratégiájának, amely azt eredményezi, hogy a politikai hatalom intézményi megosztására vonatkozó megfontolások kétszeresen is értékelésre kerülnek a bírói alapjogvédelem karakterének formálódása során. A túlzott óvatosság pedig a bírói jogvédelem egészét teheti hiábavalóvá, amely túl nagy áldozat ahhoz a nyereséghez képest, amelyet a demokratikus legitimitás szempontjából könyvelhetünk el.

## A MODELL ÉRTÉKELÉSE

Az elmúlt néhány évtizedben a vizsgált államokban, így többek között Kanadában, Új-Zélandon és az Egyesült Királyságban egy sajátos intézményi gyakorlat bontakozott ki az újonnan elfogadott alapjogi katalógusok érvényesítéséhez kapcsolódóan. Stephen Gardbaum erre támaszkodva alkotta meg a „konstitucionalizmus nemzetközi közösségi modelljét”, feltételezhetően azzal a szándékkal, hogy egy olyan normatív konstrukciót teremtsen, amely valamennyi releváns gyakorlat konceptuális megragadására alkalmas. Mennyire bizonyul sikeresnek ez a vállalkozás?

A nemzetközi közösségi modellel szembeni kritikák általában vitatják a modell önálló normatív státuszát. A kritikák egyik iránya szerint a kialakult gyakorlat kevésbé képes megfelelni az alapjogvédelem terén megfogalmazott fokozott elvárásoknak. Egyes szerzők úgy vélik, hogy a HRA elfogadása, valamint a bíróságok bevonása az alapjogokat érintő döntésekbe nem vezetett egy stabilabb és hatékonyabb alapjogi kultúrához. A brit bíróságok ugyanis túlzott mértékű tiszteletet tanúsítanak a törvényhozó döntései iránt, ez a bírói hozzáállás pedig annak a jele, hogy a brit alkotmányos rendszer működését továbbra is a parlamenti szuverenitás elvét meghatározó megfontolások és intézményi attitűdök hatják át.<sup>29</sup> Következtethetünk-e azonban a bírói jogvédelem gyengeségére és az új modell kudarcára, amennyiben, követve Keith Ewing szkeptikus érvelését, kizárólag az alapjogvédelem egy szűk szeletére, a terrorizmus elleni küzdelemmel összefüggő jogalkotás bírói kont-

rolljára összpontosítunk? Az egyéni szabadságot korlátozó nemzetbiztonsági intézkedések a politikaalkotás különösen érzékeny területét jelentik, és számos országban intenzív vita tárgyát képezik. A jogirodalomban felbukkanó elemzések összevetéséből pedig aligha juthatunk arra, hogy az Egyesült Királyság a problémával kifejezetten érintett más alkotmányos demokráciákhoz képest rosszabbul teljesítene.<sup>30</sup> Éppen ezért tűnik némileg megalapozatlannak Ewing részéről a brit bíróságok alapjogvédelmi gyakorlatának bírálata. Ettől függetlenül mások is osztják azt az álláspontot, hogy az új bírósági hatáskörök nem eredményeztek érdemi változást a brit alkotmányos struktúrában. Richard Bellamy szerint nem beszélhetünk „új nemzetközösségi modellről”, ahogyan azt Gardbaum állítja, és nincs elmozdulás a jogi konstitucionalizmus irányába sem.<sup>31</sup> A HRA elemei a brit alkotmányos hagyomány értelmezési keretében is működőképesnek bizonyulnak, a bírói alapjogvédelem szerepének növekedése pedig gond nélkül összeegyeztethető a politikai konstitucionalizmus normatív feltételeivel. Bellamy úgy véli, hogy az alkotmányos struktúrát érintő legutóbbi változások inkább csak fokozzák a korábbi hagyomány melletti elköteleződést, mert a parlament alapjogvédelmi funkciójának erősítése és a bírói jogvédelem kiegészítő, másodlagos szerepének törvényi szintű rögzítése az intézmények között kialakult hatalmi egyensúlyt betonozza be.

Az előbbi szerzőkkel ellentétes álláspontra helyezkedik Aileen Kavanagh, aki szerint aligha van érdemi különbség az amerikai típusú bírói felülvizsgálat és a brit rendszerben működő bírói alkotmányos kontroll között. A brit bírói hatásköröket ugyanis nehezen lehet puha eszközökként értékelni: azok csak látszólag bízzák a végző döntés jogát a parlamentre, az alapjogok tartalmának meghatározása során a bíróságok kreatív és széles jogértelmezési hatásköre dominál. Ebből következően a HRA elfogadása nem vezetett a konstitucionalizmus új, eddig ismeretlen formájának intézményesítéséhez. Ami mégis a brit modell sajátosságát jelenti, az a klasszikus törvényértelmezés alkotmányjogi funkciójának elismerésében áll. Ebben az értelemben tehát az alkotmányos felülvizsgálat formális megteremtése a korábbi alkotmányos hagyomány fenntartására és folytatására épül.<sup>32</sup>

Janet Hiebert az előzetes politikai felülvizsgálat intézményét tekinti a vizsgált gyakorlatok legfőbb jellegadó vonásának. Ha mindehhez azonban hozzátesszük, hogy e mechanizmus működéséről rendkívül kritikus képet fest, úgy Hiebert érveit aligha sorakoztathatjuk fel Gardbaum pozíciójának védelme érdekében. Általános tapasztalat ugyanis, hogy

az előzetes politikai felülvizsgálat során a jogász (bírói) nézőpont dominál, mivel az alapjogi szempontú elemzések leginkább a bírói gyakorlattal való összhang értékelésére korlátozódnak. Hiebert szerint elsősorban ez a közvetett bírósági befolyás, és nem a bírói felülvizsgálat puhább eszközeinek alkalmazása készíti a jogalkotót arra, hogy fokozott érzékenységet mutasson az alapjogok iránt, és a bírói értelmezést figyelembe vegye a politikaformálás folyamatában.<sup>33</sup> A jogvédelem előzetes mechanizmusai azonban a törvényhozás továbbra is elenyésző szerepet játszik. A parlamenti kontroll erősítésében a brit emberi jogi bizottság szolgálhat mintaként, ám fontos látnunk, hogy a bizottság jelentései csak elenyésző hatást gyakorolnak a parlamenti deliberációra.<sup>34</sup> Ez a megállapítás is hozzájárul ahhoz a következtetéshez, hogy az alapjogi katalógusok bevezetése nem erősítette a politikai intézmények – a kormány és a parlament – közötti párbeszédet és a törvényhozás szerepét az alapjogvédelem terén.<sup>35</sup>

Az előbbi álláspontok azt tükrözik, hogy a nemzetközösségi modell megítélése megosztja az alkotmányelméleti viták szereplőit. Ez a megosztottság azonban kevésbé az alapjogvédelem eredményességére vonatkozó megállapításokat jellemzi, és sokkal inkább a gardbaumi konstrukció politikai filozófiai előfeltevéseit és a modell önálló alkotmányos státuszát érinti. Ha a normatív előnyök többsége el is veszik a kritikák kereszttüzeiben, a könyv alkotmányelméleti jelentőségét aligha lehet lebecsülni. Gardbaum érvelése ugyanis arra ösztönzi a diskurzus résztvevőit, hogy gondolják újra, milyen álláspontot foglalnak el a bírói felülvizsgálat legitimitását övező vitában.

Ran Hirschl szerint a nemzetközösségi modell sikerének és jövőbeni sorsának legfőbb mércéje, hogy az általa kínált alkotmányos struktúra mennyire bizonyul alkalmazhatónak lényegesen eltérő jogi hagyományokkal és politikai kultúrával rendelkező rendszerekben.<sup>36</sup> Gardbaum is elismeri, hogy az új modell normatív előnyei csak jól működő, érett demokráciákban bizonyulnak plauzibilisnek. (49–50.) Ez az előfeltevés pedig szűkíti a modell lehetséges alkalmazási körét.

## JEGYZETEK

1. Stephen Gardbaum: *The New Commonwealth Model of Constitutionalism: Theory and Practice*, Cambridge – New York, Cambridge University Press, 2013, 262 oldal.
2. Fontos hangsúlyoznunk, hogy a Gardbaum által gyakran használt új modell kifejezés nem azonos az alkotmányelméleti diskurzusban szintén felbukkanó „új

- konstitucionalizmus” megjelöléssel. Az utóbbi lényegében egyenértékű az Egyesült Államok alkotmányos berendezkedésének leírására alkalmazott bírói szupremácia elvével, mert egy olyan intézményi szerkezetet jelöl, amelyben a politikai hatalommal szembeni normatív korlátok érvényesítése során az írott alkotmányra épülő bírói alapjogvédelem dominál. Az „új konstitucionalizmus” a második világháborút követően végbemenő alkotmányos változások során mintaként szolgált, és meghatározó intézményi megoldássá vált, újszerűsége pedig a korábban uralkodó parlamenti szuverenitás elvével összevetésben bontakozott ki. (Erről lásd Alec Stone SWEET – Jud MATHEWS: Proportionality Balancing and Global Constitutionalism, *Columbia Journal of Transnational Law*, 2008/1, 85–87.) A Gardbaum által bemutatott új modell tehát az előbbieken említett „új konstitucionalizmushoz” képest is később jelent meg, és az alkotmányos hagyományban eddig ismeretlen intézményi ismérveket foglal magában.
3. Az új modell legfontosabb elemei az említett három politikai rendszer mellett két ausztrál területen, szubnacionális szinten is megjelentek. Ezekről Gardbaum a 204–221. oldalon értekezik hosszabban.
  4. GYÖRFI Tamás: A Kazahsztán-szindróma, in *Lehetséges – Kis Jánosnak tanítványaitól*, szerk. Kovács Kriszta – TÓTH Gábor Attila, Pozsony, Kalligram, 2013, 226–229.
  5. Erre az intézményi nyomásra Gyórfi is felhívja a figyelmet a bírói alapjogvédelem fokozódó szerepének magyarázata során. Uo. 227–229.
  6. Az új-zélandi alapjogi katalógust az 1966-ban elfogadott ENSZ dokumentum, a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya inspirálta, míg a brit katalógus az Emberi Jogok Európai Egyezményét ültette át a belső jogba.
  7. Janet L. HIEBERT: Parliamentary Bills of Rights: An Alternative Model? *The Modern Law Review*, 2006/1, 11.
  8. Rivka Weill írása, amely az alkotmányozási folyamat és a bírói felülvizsgálat formája közötti szoros összefüggésre hívja fel a figyelmet, azzal magyarázza a Karta 33. cikkének „kudarcat”, hogy annak alkalmazása az alkotmányozás koncepciójából következően illegitimnek bizonyul. A Karta ugyanis széles konszenzuson alapul, ebből következően a törvényhozás egyszerű többséggel nem írhatja felül a politikai közösség jelentős részének akaratát. Weill álláspontja szerint az alkotmányozás dualista modellje magyarázza, hogy Kanadában, a Karta szövegezése ellenére, a bírói felülvizsgálat robusztus formája intézményesült. Lásd Rivka WEILL: The New Commonwealth Model of Constitutionalism Notwithstanding: On Judicial Review and Constitution-Making, *The American Journal of Comparative Law*, 2014, 148, 163–164.
  9. Ezt az álláspontot képviseli Gardbaum mellett többek között Jeremy Waldron és Janet Hiebert is. Lásd Jeremy WALDRON: The Core of the Case Against Judicial Review, *The Yale Law Journal*, 2006/6, 1356–1357.; Janet L. HIEBERT: *Charter Conflicts: What is Parliament's Role?* McGill–Queen's University Press, Montreal, 2002, 19–20.
  10. Claudia GEIRINGER: The Principle of Legality and the Bill of Rights Act: A Critical Examination of R v Hansen, *New Zealand Journal of Public and International Law*, 2008/6, 68–73.
  11. Erről lásd részletesebben: Aileen KAVANAGH: *Constitutional Review under the UK Human Rights Act*, New York, Cambridge University Press, 2009, 118–143.
  12. Uo. 119.
  13. Uo. 125.
  14. Uo. 140–142.
  15. Sujit CHOUDHRY: The Commonwealth Constitutional Model or Models? *International Journal of Constitutional Law*, 2013/4, 1099.
  16. Richard BELLAMY: Political Constitutionalism and the Human Rights Act, *International Journal of Constitutional Law*, 2011/1, 95–98.
  17. Ran HIRSCHL: The Nordic Counternarrative: Democracy, Human Development, and Judicial Review, *International Journal of Constitutional Law*, 2011/9, 451.
  18. Veli-Pekka HAUTAMÄKI: Reasons For Saying: No, Thanks! Analysing the Discussion about the Necessity of a Constitutional Court in Sweden and Finland, *Electronic Journal of Comparative Law*, 2006/10, 4.
  19. Mark TUSHNET: Alternative Forms of Judicial Review, *Michigan Law Review*, 2003/8, 2781–2802.
  20. Arról, hogy milyen normatív megfontolások igazolják a bírói önkorlátozás elvét, lásd Aileen KAVANAGH: Deference or Defiance? The Limits of the Judicial Role in Constitutional Adjudication, in *Expounding the Constitution – Essays in Constitutional Theory*, ed. Grant HUSCROFT, Cambridge University Press, Cambridge, 2008, 193–207.
  21. Ezt az álláspontot képviseli többek között Aileen Kavanagh és T.R.S. Allan is. Lásd KAVANAGH (20. vj.) 197.; T.R.S. ALLAN: Deference, Defiance, and Doctrine: Defining the Limits of Judicial Review, *The University of Toronto Law Journal*, 2010/1, 52–53.
  22. A magyar jogirodalomban hasonló érveléssel találkozunk Gyórfi Tamásnál. Lásd GYÖRFI Tamás: A többségi döntés tartalmi korlátai és az alkotmánybíráskodás, in *Alkotmányozás Magyarországon és máshol: politikatudományi és alkotmányjogi megközelítések*, szerk. JAKAB András – KÖRÖSÉNYI András, Budapest, MTA TK PTI – Új Mandátum, 2012, 54–55.
  23. Rosalind DIXON: Weak-Form Judicial Review and American Exceptionalism, *University of Chicago, Public Law Working Paper*, 2011/348, 26–27.

24. Suresh Kumar Koushal and another v. NAZ Foundation and others (Civil Appeal No. 10972 of 2013.)
25. Ítélet 61–62. oldal.
26. Ítélet 51–52. oldal.
27. Hasonló kritikát fogalmazott meg Trevor Allan a *Lordok Háza R. v. Lichniak* ügyben előadott érvelésével szemben. Lásd T.R.S. ALLAN: Human Rights and Judicial Review: A Critique of „Due Deference”, *The Cambridge Law Journal*, 2006/3, 694–695.
28. KAVANAGH (20. vj.) 210–211.
29. Lásd K. D. EWING – Joo-Cheong THAM: The Continuing Futility of the Human Rights Act, *Public Law*, 2008, 670.
30. Ewing szerint a brit bíróságoknak a HRA 4. cikkében biztosított jogkörüket kellett volna alkalmazni azon belügyminiszteri rendeletek felülvizsgálata során, amelyek terroristagyanús személyek szigorú ellenőrzését, egyfajta házi őrizetét rendelték el [*control orders*]. A bíróságok azonban nem mondták ki, hogy a vitatott intézkedések összeegyeztethetetlenek a HRA rendelkezéseivel, így legitimálva a súlyosan jogkorlátozó gyakorlatot. (Lásd uo. 681–685.) Kim Lane Scheppele szerint az amerikai Legfelső Bíróság is visszafogott a nemzetbiztonsági célú jogalkotás felülvizsgálata során, ám ez az önmérséklet, amelyet Scheppele a „new judicial deference” kifejezéssel jelöl, nem az alkotmányos elvek szintjén, hanem a konkrét esetek vonatkozásában mutatkozik meg. (Lásd Kim Lane SCHEPPELE: New Judicial Deference, *Boston University Law Review*, 2012/1, 146, 155.) Az elmúlt időszak amerikai joggyakorlata a következőképpen összegezhető: a Legfelső Bíróság ugyan korlátozza a kormányzat mozgásterét a terroristaellenes intézkedésekkel összefüggésben, és néhány alapvető fontosságú alkotmányos követelmény rögzítésével az alkotmányosság hosszú távú érvényesülését szavatolja, ám döntéseiben nem biztosít közvetlen és érdemi jogvédelmet az alapjogaikban igazolhatatlanul korlátozott terroristagyanús személyek számára. (166–167.) Az előbbiekhöz hasonló – a bíróságok túlzott mértékű önkorlátozását és az érdemi jogorvoslat biztosításának elmaradását kifogásoló – kritikák pedig a kanadai Legfelső Bíróság gyakorlatával szemben is megfogalmazódtak. (Lásd David RANGAVIZ: Dangerous Deference: The Supreme Court of Canada in Canada v. Khadr, *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*, 2011, 253–269.)
31. BELLAMY (16. vj.) 89.
32. KAVANAGH (11. vj.) 418.
33. Janet L. HIEBERT: Governing Like Judges? in *The Legal Protection of Human Rights. Sceptical Essays*, ed. Tom CAMPBELL – K. D. EWING – Adam TOMKINS, Oxford, New York, Oxford University Press, 2011, 48, 54.
34. Lásd HIEBERT (33. vj.) 63.; GARDBAUM (1. vj.) 166.
35. Lásd HIEBERT (33. vj.) 61.
36. Ran HIRSCHL: How consequential is the commonwealth constitutional model, *International Journal of Constitutional Law*, 2013/4, 1088–1089.

A SZÖVEG MÉLYSÉGEI<sup>1</sup>

Szente Zoltán *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogban* című kötete már címében is tükrözi a mű leíró jellegű alapállását. Ahogy a bevezetőben olvasható, a kötet az alkotmányjogi gondolkodás módszertanával foglalkozik, amelynek során kifejezetten az objektíve létező és nem a helyesnek vélt érvelési és értelmezési módszerek megértésének és rendszerezésének igénye vezérli.<sup>2</sup> A szerző végig tartja magát azon szándékához, hogy összegyűjtse és rendszerezett formába öntse a jogi, azon belül is leginkább az alkotmányjogi érvelésre vonatkozó elméleti és gyakorlati megközelítéseket, így tehát a könyv nem vállalkozik egy mindenre kiterjedő értelmezési elmélet kidolgozására. Ettől függetlenül a szerző kifejti álláspontját az általa bemutatott érvelési és értelmezési módok helytállóságát illetően is. A mű bemutatása során én is hasonló elvet követek majd, vagyis amellett, hogy ismertetem a könyv legfontosabb megállapításait, azok némelyikével részben vitába is bocsátkozom.

1. A kötet alapvetően két részre oszlik, az *Érvelés* című első rész foglalkozik az általános, elméleti kérdésekkel, míg a második, *Értelmezéstan* című rész annak jogi, azon belül is leginkább alkotmányjogi gyakorlati aspektusaival. Elsőként a jogi érvelés alapvető elméleti kérdésein kívül a helyes, valamint a hibás érvelési típusokkal ismerkedhetünk meg. A szerző célja nem az érvelési módok kimerítő elemzése, hanem az, hogy a leggyakrabban előforduló érvelési típusokat és jellemzőit bemutassa. Szente az alkotmányjogi érvelés és értelmezés vizsgálatát nem szűkíti le kizárólag az alkotmánybírói határozatokban, különvéleményekben, illetve párhuzamos indokolásokban megjelenő diskurzusra, hanem bátran merít az alkotmányjogi diskurzus tágabb spektrumáról, így az egyes alkotmánymódosítások és törvénykezdeményezések országgyűlési vitáiból is. A parlamenti vita érvelési hibáinak elemzése egyrészt meglehetősen szórakoztatóvá teszi a szöveget, másrészt, ha tágan vesszük az alkotmányjogi diskurzus kereteit, akkor felmerül az egyes jogtudományi, és a témával foglalkozó publicisztikai jellegű írások beemelésének igénye is. A második rész első fele a jogértelmezés és alkotmányértelmezés alapvető elméleti kérdéseivel foglalkozik, majd az egyes értelmezésméletek, doktrínák, standardok és tesztek – teljességre nem törekvő – számbavétele következik. Tulajdonképpen egy fejezet lóg ki bizonyos értelem-

ben a fenti – rendszerező, ismertető – struktúrából, mégpedig a legutolsó, amely az Alkotmánybíróság 1990–2010 közötti esetjogával foglalkozik.<sup>3</sup> Ez az alfejezet egyrészt abból a szempontból speciális, hogy a könyv utolsó húsz oldalában már nem az érvelési vagy értelmezési elméletek és módszerek elvont elemzését, hanem a korábban ismertetett érvelélemzésnek a magyar Alkotmánybíróság joggyakorlatára vonatkoztatott esettanulmányát olvashatjuk. Másrészt – bár meg kell említeni, hogy a kötetben folyamatosan található az adott érvelési technikát illusztráló példák a hazai és más országok gyakorlatából is – a zárófejezet éppen azért érdekes, mert egy konkrét példán keresztül szemlélteti az egyes értelmezési, érvelési módszerek funkcióját és diszfunkcióját.

2. Ebben a recenzióban nem arra törekszem, hogy a könyvben leírt helyes és hibás érvelési módokat, valamint az alkotmányértelmezési módszereket részletesen bemutassam, vagy az azokkal összefüggésben tett megállapításokat kritika alá vegyem; ehelyett inkább az azok mélyén meghúzódó elméleti kérdésekkel foglalkozom. A kötet módszertanilag legizgalmasabb része talán a két nagyobb részt megelőző elméleti bevezető, de főleg az *Értelmezéstan* előtti részek, amelyek a jogértelmezés fogalmáról és szükségességéről, a *non liquet* (vagyis a nem világos fogalmak) problematikájáról, a bírói aktivizmusról és ehhez hasonló dilemmákról szólnak. Ennek a végén a szerző számára „valódi kérdésként” azt teszi fel, hogy vajon „...az alkotmányszöveg által tartalmazott »végtelen [számú] jelentések galaxisából« való választás jogköre alkotmányosan hová sorolható: a jogalkotás vagy a jogalkalmazás körébe, esetleg a kettő közötti egyfajta szürke zónába, amit »jogi konstrukcióként«, »bíró-alkotta jogként« vagy valahogy máshogy lehetne nevezni.”<sup>4</sup> (126.) A következőkben ezekhez a problémákhoz fűznénk néhány észrevételt.

2.1. Az alkotmányjogi érveléssel kapcsolatos motivációk között Szente rögzíti, hogy egy alkotmányjogi vitában a feleknek több célja is lehet, ezek között szerepelhet a másik fél meggyőzése, a saját érvek, érdekek kifejezése, vagy egyszerűen azok indokolása. A minél több félt kielégítő, helyes megoldás megtalálása tehát közel sem célja minden alkotmányjogi vitának.<sup>5</sup> A felek motivációja alapján különbséget tehetünk együttműködő beszéd és stratégiai beszéd között; az első esetben az együttműködés, a kölcsönös megértésre törekvés és a kommunikáció céljának

és tartalmának átláthatósága vezérli a feleket, valamint ezek révén a minél több fél számára kielégítő megoldás megtalálása. A stratégiai beszéd esetén azonban a felek érdekei, céljai eltérnek egymástól. Mivel az eltérő célok taktikai megfontolásokra készítik a feleket, ez gyakran a beszéd tartalmát is felülírhatja. Ennek eredménye lehet, hogy a beszélő valójában sokkal többet, vagy mást foglalna bele a mondanivalójába, mint amennyire végül kifejezetten képes.<sup>6</sup> A stratégiai beszéd tipikus példája a törvényhozási eljárás, illetve az Országgyűlésben folyó vita, amelyek a szakpolitikai célok mellett nagyrészt a politikai érdekek, célok érvényesítését célozzák. Éppen ezért az országgyűlési vita eredményeként megszülető törvények tekintetében megalapozott kétségek merülhetnek fel a kommunikáció pontos tartalmának meghatározhatóságát illetően, akár szándékosan (például valamilyen kompromisszum elérése érdekében, vagy bizonyos információk eltitkolása miatt), akár szándékon túl.

Ez a probléma átvezet a könyvben tárgyalt mérlegelés, valamint a szövegben meglévő határozatlanság kérdéséhez. Sente kiindulópontja szerint a szövegbeli határozatlanság tisztázására, feloldására a legjobb megoldást egy, az eset körülményeit feltárni és a konkrét esetek eldöntésére is képes szerv találhatja meg. A bíróságok jogértelmező döntéseinek igazolási alapja valóban szorosan összefügg a konkrét helyzet eldöntésének kötelezettségével. A nyelvi meghatározatlanság gyökere azonban már önmagában a jogalkotó által alkotott szövegben keresendő, s egy bonyolult eset csak a már egyébként is jelenlévő nyelvi meghatározatlanság mértékét növeli. A jogalkotó alapvető működési mechanizmusához tartozik ugyanis, hogy sokszor már a szöveg szintjén ütközik a valódi szándék és a szövegbe végül bekerült nyelvi tartalom. A szövegen keresztül érvényesítendő szándék(ok) homályossága és a stratégiai beszéd jellegzetességei miatt a kitalitkázott jogszabályszevegeken végül mindenki a saját érdekének megfelelő tartalom felé hajlítja az arra a nyelvi kommunikáció sajátosságai miatt lehetőséget biztosító szöveget. A jogszabályszeveg tulajdonképpen egy, az adott politikai erőviszonyoknak megfelelően alakuló kompromisszum<sup>7</sup> eredménye, amelyhez születésének körülményei okán sem tapadhat egy(értelmű) szándék. Mindez messze megelőzi azokat a problémákat, amelyek a különböző értelmezési módszerekhez, például az alkotmányozó szándékának feltárásához kapcsolódnak.

Egy jogszabály szövegéről, illetve általában a szövegről vallott felfogásunk azonban jóval túlmutat azon, minthogy azt a nyelvtani vagy az alkotmányozó szándéka szerinti értelmezés tárgyalására lehetne

szűkíteni. A szöveg<sup>8</sup> mint nyelvi kifejezőmód és mint az értelmezés tárgya és kerete alapvetően meghatározzák mind a lehetséges értelmezési módszerek körét, mind az értelmezés igazolását. John Searle szerint a nyelvhasználat egy komplex, szabályvezérelt viselkedés,<sup>9</sup> amely beszédaktusok végrehajtását jelenti. A konstitutív szabályok által ún. „intézményes tények” hozhatók létre, vagyis olyan tények, amelyek intézményeket (konstitutív szabályrendszereket) feltételeznek, s amelyek révén egy-egy kifejezés megérthetővé válik.<sup>10</sup>

2.2. Hogy mit értünk pontosan értelmezés és érvelés alatt, az a kötet ismertetése és a téma szempontjából is egyaránt kiemelkedően fontos.

Sente álláspontja szerint a döntés legitimitása érdekében az érvelés feladata, hogy igazolja, miért éppen a kiválasztott normát alkalmazták. Az értelmezés pedig a kötet koncepciójában az érvelés gyakorlati alkalmazása, vagyis a jogi érvelés egyik formája. Ebben a felfogásban tehát az értelmezés a jogi érvelés egyik eszköze, amelynek segítségével az adott szabály jelentését feltárva kiválaszthatjuk, hogy melyik szabály alkalmazandó a vita eldöntéséhez. E felfogás szerint tehát elsőként az értelmezés eszközével megadjuk a szabályok jelentését, aztán a helyes érveléssel kiválasztjuk az alkalmazandó szabályt, majd azt a szubsumpció eszközével az adott eset körülményeihez rendeljük, amelyből aztán a döntés következik. Fontos megállapítása a kötetnek, hogy sem az alkalmazandó norma kiválasztása, sem a szubsumpció – vagyis a kiválasztott normának az adott esetre vonatkoztatása – nem tartozik a jogértelmezés körébe sorolható aktusnak, azokat ugyanis önálló jogász tevékenységnek tekinti. E mögött az a felfogás húzódik, hogy az értelmezés alatt nem a „jog” jelentésének konkrét esetre vonatkoztatott meghatározását érti, mégpedig abból kifolyólag, hogy egy szabály jelentése önmagában nem bővül vagy szűkül egy adott jogvitában való alkalmazástól függően. Sente szerint tehát a jelentés és a jelentésnek egy jogvitában való alkalmazása világosan elválasztható egymástól. Álláspontja szerint emiatt nem tekinthető értelmezésnek a két különböző norma közötti ellentét feloldása, vagy a szabályozás joghézagainak kitöltése sem. Ugyanitt Sente azt is kiemeli, hogy az értelmezés nem terjed ki az „értelmezett jelentés jogi érvényességének megállapítására, mert egy jogi szöveg státuszát alkotmányos szabályok határozzák meg.”<sup>11</sup> (95.)

A szubsumpció-tan<sup>12</sup> annak a problémának a megoldására született egyik gondolati konstrukció, amelyet az absztrakt norma és a konkrét helyzet közötti feszültség feloldására hoztak létre. A szubsumpció lényege, hogy a konkrét esetet – osztálybasorolás-

sal, konkretizálással vagy a teleologikus analógiai módszerrel – az elvont norma alá rendeljük, és a konklúziót, vagyis a döntést deduktív módszerrel, kötelező érvennyel következtetjük ki a premisszákból. E módszer, illetve az általa kényszerítő erővel kinyert konklúzió mutatkozik a legmegnyugtatóbbnak mindazok számára, akik a bírói döntéshozatali folyamatban esetlegesen felmerülő önkényességi elemek teljes kiiktatását tartanák ideálisnak.

Felmerül azonban a kérdés, hogy az elvont normának milyen jelentést tulajdonítunk, mi alapján, és mindez meddig tekinthető jogértelmezésnek. Ha ugyanis a szubszumpció tanát vesszük alapul, akkor a norma jelentésének megállapítása után a konklúzió, vagyis az élethelyzetnek a norma alá rendelése már kényszerítő erővel következik. A szerző azonban arra utal, hogy a konkrét élethelyzetnek a norma alá rendelését, vagyis a meghatározott jelentésű norma alkalmazását egy „önálló jogász tevékenységnek” tekint. Azzal azonban, hogy pontosan milyen jellegű aktusnak minősül ez a tevékenység, a szerző adós marad.

2.3. A jogértelmezés fogalma azonban álláspontom szerint tágabb, mint ahogy azt a kötet meghatározza, s ebből több, lényeges következtetés is levonható az érvelési és értelmezési technikákra nézve.

A jogértelmezés nem szakítható el attól a konkrét helyzettől, amire az értelmezendő fogalmat vonatkoztatjuk. „Az értelmezés során egy adott jogi norma tartalmát (jelentését) pontosítjuk egy adott eset szempontjából.”<sup>13</sup> A jelentés annak következményeként is alakul, hogy milyen helyzetre vonatkozott. John Austin elmélete igazolta, hogy egyrészt a nyelv, tehát a jogi nyelv sem kizárólag leíró, hanem teremtő, alakító jellegű is lehet, másrészt, hogy a nyelv komplex, szabályvezérelt viselkedés.<sup>14</sup> Austin a híres William James előadásokban<sup>15</sup> megkülönböztette a fonetikus, a fatikus és a rétikus aktusokat.<sup>16</sup> A rétikus aktusok végrehajtása olyan cselekedet, amelynek során a fatikus aktusokat meghatározott értelemmel és referenciával használjuk. A jelentés Austin elméletében tehát magában foglalja a szavak értelmét és jelölését, vagyis a megnevezést és a valamire vonatkoztatást (referencia) is.<sup>17</sup> A szövegből a jelentés, illetve az értelem kinyerése csak a nyelvi szabályokon alapulhat, mindez azonban nem elegendő, mert szükség van a nyelvi szabályokon alapuló, valamint a konkrét helyzet és az értelmező pozícióját is felhasználó gondolati műveletre. Ahogy Szabó Miklós megfogalmazza, „...[a]z értelmezés tehát »radikális értelmezés«, hiszen az értelmet a szöveg nem önmagában hordozza (vagy sok lehetséges ilyen értelmet hordoz), hanem ahhoz a helyzethez képest áll elő, amelyben azt alkalmazták. A szövegnek valaki számára és valamivel kap-

*csolatban van értelem; értelmezése ezért mindig alkotó, nem csupán passzív művelet. A szöveg mellett részt vesz benne a használt fogalmak elemzése, a helyzet tényeinek sora és mindezek értékelése.*<sup>18</sup> Annyiban fontos pontosítani e megállapításokat, hogy pusztán abból kifolyólag, hogy az értelmezés ebben a koncepcióban részben értékelő műveletet feltételez, még nem jelenti, hogy az alkotmánnyal ellentétes lenne.

A jogértelmezés kapcsán tehát alappal merül fel, hogy az magában foglalja a jelentés megállapításán kívül az adott helyzetre alkalmazás aktusát is, hiszen a jelentés tulajdonképpen az adott helyzethez való viszonyban kikristályosodó értelemmel bővül. Ezt támasztja alá az is, hogy amikor egy fogalom jelentését próbáljuk meghatározni (amelyet a szerző is jogértelmezésnek tekint), akkor ezt éppen abból próbáljuk kikövetkeztetni, hogy az adott fogalom korábban milyen esetekre vonatkozott.

Mindez alapvető hatással van arra, hogyan viszonyulunk az „egyetlen helyes válasz” vagy a *non liquet* problémájához. Ebben a koordinátarendszerben a nyelvi meghatározottság és a nyelvi meghatározatlanság is egyaránt értéket képviselhet. A nyelvi meghatározatlanság tulajdonképpen számos esetben éppen azt szolgálja, hogy a döntési helyzetben lévő szerv az eset összes körülményeit mérlegelve képes legyen egyediesítve érvényesíteni az elvont normát.<sup>19</sup> Marmor a nyelvi meghatározatlanságot egyenesen „hallgatólagosan elismert hiányos döntésnek” tartja (*„tacitly acknowledged incomplete decisions.”*<sup>20</sup>).

3. Nem szeretném azonban elkövetni valamelyik tipikus érvelési hibát azzal, hogy olyan állítást tulajdonítok a szerzőnek, amit talán nem vall. A fenti kritikai jellegű észrevételeket nem a szöveghez kapcsolódó jelentés relativizálásának szándéka ihlette, hanem csupán annak hangsúlyozása, hogy a szöveg valójában sokkal több, mint amit e kötet annak tulajdonítani látszik. A bírói döntés önkényességének és a jogalkotói szerep elvonásának jeleként ugyanis leggyakrabban a szövegtől való túlzott elrugaszzkodást tartják. A szöveg belső tulajdonságainak, szabályosságainak feltárása nélkül azonban előfordulhat, hogy a jogértelmezéshez szükséges eljárást az önkényesség vádjának elkerülése érdekében hamis igazolásokba kényszerítik. A *non liquet* valójában nem probléma, hanem olyan adottság, amelyet nem lehet, s talán nem is kell kiiktatni a szövegből.

Ahogy arra Sente is utal, a döntések legitimitációját azok igazolása adja, és – s ezt már én teszem hozzá – ez nem önmagában a szövegtől való eltávolodás mértékétől függ. Anélkül, hogy akár csak megkísérelném megválaszolni a kötetben felvetett kérdést a jogértelmezés és jogalkotás határáról, azt fontos kiemelni, hogy a megfelelő igazolás<sup>21</sup> döntő



jelentőséggel bír a jogalkalmazói döntés önkényessége elkerülésében. Tulajdonképpen a kötet is éppen ahhoz ad rendkívül hatékony eszközt mindenki kezébe, aki az alkotmányjogi diskurzusban használt érvelést meg kívánja érteni és ahhoz érdemben hozzá kíván szólni, hogy a döntések igazolását a helyes érvelés alkalmazásával próbára tehesse. A jelenlegi magyar alkotmányjogi diskurzusban jelenlévő fogalomhasználat gyakori pontatlanságaira és a jogi valamint a jogon kívüli érvek keveredésére tekintettel a könyv higgadt, rendszerező, leíró stílusa és informatív jellege nagy szolgálatot tesz az alkotmányjogi diskurzus racionalizálása érdekében.

## JEGYZETEK

1. SZENTE Zoltán: *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogi* *ban*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2013.
2. Hasonló témában, de eltérő megközelítésmódot érvelésített eddig: TÓTH Gábor Attila: *Túl a szövegen – Értekezés a magyar alkotmányról*, Budapest, Osiris, 2009, valamint PACZOLAY Péter (szerk.): *Alkotmánybíráskodás – Alkotmányértelmezés*, Budapest, Rejtjel, 2003.
3. A szerző ugyanebben a témában írt tanulmányához lásd Zoltán SZENTE: The Interpretive Practice of the Hungarian Constitutional Court: A Critical View, *German Law Journal*, 2013/14, elérhető: <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=1568>; valamint speciálisan a külföldi esetjog tekintetében Zoltán SZENTE: Hungary: Unsystematic and Incoherent Borrowing of Law. The Use of Foreign Judicial Precedents in the Jurisprudence of the Constitutional Court, 1999–2010, in Tania GROPPi – Marie-Claire PONTTHOREAU (eds), *The Use of Foreign Precedents by Constitutional Judges*, Oxford, Hart Publishing, 2013, 253–272.
4. Sente az idézett részben a „végtelen [számú] jelentések galaxisa” kifejezés forráshelyéül a következőt jelölte meg: Larry SIMON: The Authority of the Constitution and Its Meaning: A Preface to a Theory of Constitutional Interpretation. *Southern California Law Review*, 1985/58, 604.
5. Felvethető, hogy azzal, hogy Sente nem szűkíti le a vizsgálódását a bírói, illetve alkotmánybírói alkotmányértelmezésre, lehetővé teszi a bírói értelmezés sajátosságainak figyelmen kívül hagyását. Bár az alkotmányjogi érvelés, értelmezés körének kitérítése egyrészt valóban lehetővé teheti a „helyes jog” keresése kérdésének kikerülését, másrésztől azonban azzal, hogy a szerző az országgyűlési vitát is beemeli e körbe, egyszerre számon kérhetőnek tekinti vele szemben is az alkotmányjogi érvelés szabályait és az igazolási kötelezettséget. A szerző egyébként röviden kitér a helyes válasz megtalálásának problematikájára (124–126), de e tekintetben is megmarad a főbb nézetek ismertetésénél.
6. Andrei MARMOR: On Some Pragmatic Aspects of Strategic Speech, in Andrei MARMOR – Scott SOAMES (eds): *Philosophical Foundations of Language in the Law*, Oxford – New York, Oxford University Press, 2011, 93.
7. A kompromisszumot illetően nem feltétlenül politikai pártok közötti megegyezésre gondolunk. A jogszabályt illető politikai, gazdasági érdekek attól függetlenül hatnak a szövegre, hogy az Országgyűlésben a kormánypárt támogatottsága miatt mennyire könnyű vagy nehéz átvinni egy törvényjavaslatot. Éppen ezért a stratégiai beszéd velejárói ugyanúgy alkalmasak a minősített többséggel rendelkező országgyűlési jogalkotásra, mint a törvényen kívül eső más jogszabályokra.
8. A szöveg és az alkotmányértelmezés összefüggéseiről nyelvfilozófiai megközelítésből lásd FRÖHLICH Johanna: A nyelvfilozófia és az alkotmányértelmezés összefüggései – a szöveg korlátai és lehetőségei, *Századvég*, 2012/66, 129–153.
9. John SEARLE: *Beszédaktusok*, ford. BÁRÁNY Tibor, Budapest, AKTI – Gondolat, 2009, 24.
10. Uo. 46–55.
11. A szerző szerint ebből következően például egy alkotmányértő norma megsemmisítése nem része az alkotmányértelmezésnek, ám attól ez utóbbi elengedhetetlen feltétele marad magának az alkotmányellenesség megállapításának.
12. SZABÓ Miklós: *A jogdogmatika előkérdéseiről*, Miskolc, Bíbor, 1996, 23–29.
13. Lásd SZABÓ (9. vj.) 170.
14. Austin performatív aktusnak nevezte azokat a szavakat, kifejezéseket, amelyek kimondásuk révén nem pusztán leíró jellegűek, hanem cselekvő erővel is rendelkeznek. A performatív aktusok lényege az, hogy e szavak kimondása és az általuk jelölt cselekvés egybeesik (például „ígérem, hogy legközelebb pontos leszek”). John Searle, Austin tanítványa mindezt a beszédaktusok elméletének kidolgozásában részletezi. SEARLE (9. vj.)
15. A Harvard Egyetemen 1955-ben tartott előadások nyomtatott verziója John AUSTIN: *Tetten ért szavak*, ford. PLÉH Csaba, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1990.
16. A fonetikus aktusok kizárólag bizonyos zajok hallatása, a fatikus aktusok olyan hangok kibocsátása, amelyek valójában vagy látszólag egy adott szókészletbe tartoznak, s valójában vagy látszólag bizonyos nyelvi szabályoknak engedelmeskednek. Lásd AUSTIN (vj. 12.) 103.
17. Uo. 104.
18. Lásd SZABÓ (9. vj.) 182.
19. Timothy EDINCOTT: The Value of Vagueness in MARMOR–SOAMES (6. vj.) 19–27. Edincott a norma nyelvi

meghatározatlanság értékei kapcsán a bizalomfaktorról, a feladatleosztási funkcióról, valamint a felelősség viselésének értékéről értekeznek.

20. Andrei MARMOR: *Philosophy of Law*, Princeton–Oxford, Princeton University Press, 2011, 154–155.

21. Szente szerint az igazolás az alkotmányjogban általában nem ténykérdések, hanem jogkérdések tisztázásá-

ra irányul. Álláspontja szerint az alkotmányjogi jogvitában az igazolásnak, indokolásnak ki kell terjednie a) az alkalmazott szabály érvényességére; b) a szabály jelentésére (értelmezésére); c) ha az az ügy elbírálása szempontjából releváns, a megállapított tényekre (bizonyítás); d) végül az eset jogi következményeire. (26.)

## A NYELVSZABADSÁG NYOMÁBAN<sup>1</sup>

Andrássy György nyelvszabadságról írt, több évtizedes kutatómunka eredményeit magában foglaló két kötetesre tervezett művének első kötete arra keresi a választ, hogy ez idáig miért nem ismerték fel és ismerték el a nemzetközi jogászok a nyelvszabadság emberi jogi jelentőségét. A könyv szerzőjének célja annak igazolása, hogy a nyelvszabadság egyike a szabadságjogoknak, s a többi szabadságjoghoz hasonló elismerése szükséges, további célja pedig ezen egyetemes emberi jogként felfogott szabadságjog közelebbi tartalmának meghatározása.

A könyv négy nagy egységre tagolható. A bevezetést követően a szerző elsőként felvázolja azokat a problémákat, amelyek miatt a nyelvszabadság igazolása eddig akadályokba ütközött. Ezt követően képet kap az olvasó azokról a dokumentumokról, amelyekben ugyan még nem kifejezetten jelenik meg a nyelvszabadság, ám amelyeket áthat e szabadság tisztelete. Ilyennek tekinthető az 1831. évi belga alkotmány, az 1849. évi magyar nemzetiségi törvény, valamint az 1868. évi szintén magyar, népiskolai oktatásról, valamint a nemzetiségi egyenjogúságról szóló két korabeli törvényünk. Azonban e körben kiemelkedő szerepe az I. világháborút követő kisebbségvédelmi rendszer mintadokumentumának is tekinthető Lengyel Kisebbségi Szerződésnek van (amelyet a szerző elhelyezett kötete végén a Függelékben), amely már elismerte minden állampolgár (nem pedig csak a kisebbségek) jogát a nyelvhasználatához.

Az ezt követő rész egy elméleti-filozófiai fejtegetés az emberi jogok, elismert emberi jogok, és az ember alkotta jogok közötti különbségtételről, az emberi jogok közvetlen és közvetett felismeréséről, végül pedig arról, hogy a nyelvszabadság miként rejlik benne az emberi jogok nemzetközi jogában.

A kötet középpontjában kétségkívül a negyedik rész, az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának elemzése áll, itt érvek sora tárul elénk, amelyből a szerző végső soron kibontja, levezeti a nyelvszabadságot (logikailag és történetileg egyaránt), holott a dokumentum megalkotásakor a nemzetközi jogalkotók – bár céljuk valamennyi egyetemes emberi jog felsorolása és elismerése volt – elméleti tévedések, hibás feltevések miatt azt nem ismerték fel és nem ismerték el.

Az emberi jogok nemzetközi joga így ma még hiányos: bár a Nyilatkozat 30 cikke 30-nál is több emberi jogot, szabadságot tartalmaz, amely igen nagy

előrelépés az Alapokmányhoz képest (amely nem nevezte meg az emberi jogokat és szabadságokat), mégsem teljes, a Nyilatkozat „hallgat” a nyelvszabadságról.

A Nyilatkozatban elismert nem nyelvi emberi jogok és szabadságok egy része szoros kapcsolatban áll a nyelvvel, ugyanis nyelvhasználat nélkül nem lehetne őket gyakorolni. Ezek közül a szerző kiemeli a gondolat-, a lelkiismereti-, a vallásszabadságot, valamint a vélemény szabadságot és a kifejezés szabadságát, majd fölveti a kérdést: vajon mely nyelven lehet gyakorolni ezeket az alapvetően a magánszférát érintő szabadságokat? Az a válasz, hogy mindenkinek a saját nyelvén, anyanyelvén van joga gyakorolni e szabadságokat, szinte magától értetődik. A kérdés súlyát igazán csak akkor éreznénk, ha e jogunk gyakorlásában korlátoznának. Ezért mindenkinek jogot kell adni arra is, hogy a fent említett szabadságokat saját nyelvén kívül más nyelveken is gyakorolhassa, így kerülve el, hogy egy adott nyelvre, vagy bizonyos nyelvekre lehessen korlátozni e szabadságokat.

Az említett szabadságjogok tehát tartalmazznak nyelvi részjogosítványokat, ez levezethető a Nyilatkozat szövegéből, de mivel ezen szabadságok definíciói tömörek, rövidek, így nem térnek ki részletekre, ezáltal a nyelvi részjogosítványokra sem. Ez alapján véve nem is lenne hiba a szerző szerint, mert a nyelvszabadságot egyébként is különálló szabadságként kellett volna definiálni a Nyilatkozatban.

Más nem nyelvi jogokkal is találkozunk a Nyilatkozatban, amelyek élvezete nyelvhasználattal jár, de nyelvi részjogosítványokat ezek sem ismernek el. Ilyenek például a független, pártatlan bírósághoz, a vádismerítéshez, a védelemhez, valamint az oktatáshoz fűződő jogok. Érezhető a különbség a fent említett magánszférát érintő szabadságok és a most felsorolt állami szervekhez, intézményekhez kötődő szabadságjogok között. Itt is meg kell határozni, milyen nyelven van joga mindenkinek az érintett szabadságok gyakorlására. Itt ugyanis az a magától értetődő, hogy nem használhatja minden ember a saját nyelvét, mivel az egyes államok nem tudnak olyan közigazgatási, igazságszolgáltatási, közoktatási rendszereket felépíteni, amelyek minden, vagy legalábbis jelentős számú nyelven tudják végezni feladataikat. Andrássy György ezért rávilágít arra, hogy a fenti szabadságok mellett – amelyek mindenkit megillet-

nek bárhol, hogy saját, vagy egy általuk választott másik nyelvet használjanak – vannak olyan emberi jogok is, amelyek mindenkit megilletnek ugyan, de nem mindenhol. Ezek többségükben politikai jogok, például a választójog tipikusan ilyennek tekinthető, hiszen ez a jog nem illet meg senkit sem bárhol a világon. Nos, a szerző szerint ilyen a nyelvszabadság is az állami szférát tekintve. S hogy hol illetnek meg ezek a jogok mindenkit? Mondhatjuk, hogy saját hazájukban, de ennél is pontosabban fogalmazzuk a mű: ahol az adott nyelvet régtől fogva, hagyományosan beszélik, az illető akár ott él, akár nem. Látható tehát, hogy a magánélet és a közélet nyelvhasználatának joga eltérő, a szerző szerint ezeket a jogokat mindenképpen együtt lenne ésszerű elismerni.

A fent összefoglaltak alapján tehát a Nyilatkozat logikai szempontú „hallgatásáról” van szó. Azonban „hallgat” a nyelvszabadságról történeti megközelítésben is, a következőkben erről számol be részletesen a kötet. A „hallgatás” történeti okai mellett pedig részletes bemutatásra kerülnek a Nyilatkozat megszületésének előzményei, azok körülményei.

Egy részletes kitérővel a mű ezen részében kritikus szemmel vizsgálja a szerző az ekkor és a Nyilatkozat megszületését követően készült, a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi jogát és annak emberi jogokkal való kapcsolatát bemutató műveket. A legrészletesebb Pablo de Azcárate e témában írt kötetének bemutatása,<sup>2</sup> amelynek hibája, hogy túlzottan arra összpontosított szerzője, miként hatotta át a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszert az egyenlőség elve, valamint nála – de később született művekben is – olvashatunk a negatív és pozitív egyenlőség problematikájáról. Sajnálatos módon azonban a kisebbségvédelmi rendszer nyelvi jogokra vonatkozó rendelkezéseinek szabadságjogi jellege mindezek mellett elmosódik Azcárate írásában. Bár Azcárate hibásan, vitathatóan értelmezte a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi jogát, Andrassy György szerint mégis hasznos ismertetés és elemzés volt ez a II. világháború utáni béke tervezői számára, ugyanis a műből felismerhették volna, hogy a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi joga inkább volt az emberi jogok nemzetközi jogának kezdeménye, mint a kisebbségi jogok nemzetközi jogának egy újabb része. Nem így történt. Azcárate és az őt követő szerzők hibás értelmezései Andrassy szerint hozzájárultak a nyelvszabadság felismerésének akadályozásához. A továbbiakban a szerző a kisebbségvédelmi rendszer más tekintélyes kommentátorainak, Inis Claude-nak,<sup>3</sup> Patrick Thornberrynek,<sup>4</sup> Fernand de Varennes-nek,<sup>5</sup> valamint Buza Lászlónak<sup>6</sup> és Szalayné Sándor Erzsébetnek<sup>7</sup> a munkáit elemzi. A szerző végkövetke-

zetése a fentiekről, hogy a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszerrel kapcsolatos félreértések a legmagasabb akadémiai köröket sem kerülték el. Az erről készült szakkönyvek hibái, hiányosságai is hozzájárultak ahhoz, hogy csaknem teljesen feledésbe merült a nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer általános anyagi joga által egyszer már elismert nyelvszabadság.

A kitekintést követően már ténylegesen történeti szempontú vizsgálatról olvashatunk, elsőként a Nyilatkozat megszületését megelőző évekről, majd még részletesebben az azt megelőző hat hétről. Olvashatunk az ENSZ Közgyűlésének ülészakairól, a különböző Bizottságok munkájáról, megtudhatjuk, mely országokat kik képviselték (név szerint), megismerhetjük a nyelvszabadság témájához kapcsolódó szövegtervezeteket, azokról tartott szavazások eredményeit. A már korábban említett nem nyelvi emberi jogi szakaszokon kívül a legnagyobb vitát a Nyilatkozat tervezetének kisebbségi cikke váltotta ki, amely magában foglalt nyelvi jogokat. Ez azért történhetett így, mert a kisebbségi kérdés egészen máshogy jelent meg Európában, mint például az amerikai kontinensen, vagy egyes keleti, sokkultúrájú országokban. Amerikában a bevándorlók önkéntes, erőszakmentes asszimilációja kívánatos, arra törekednek, hogy idővel a bevándorolt külföldiek ne kisebbségként, hanem az adott állam polgáraiként tekintsenek magukra. Ez Európában nincs így, hiszen itt nem a bevándorlás problémájáról, hanem történelmi kisebbségi kérdésekről van szó.

Egy másik, vitát kiváltó probléma a kisebbségi cikk partikuláris jogalany-meghatározása. Ugyanis a Nyilatkozat megalkotói szerint nem illeszkedik a Nyilatkozat logikájába, hogy kisebbségek számára ismerjen el jogokat, holott a dokumentum mindenkire vonatkozó, egyetemes emberi jogokat kíván elismerni. Látható tehát, amit a szerző idáig fejtegetett, a Nyilatkozat megalkotásában résztvevők nem ismerték fel, hogy a kisebbségi kérdésben benne rejlt nyelvi jogok nem csupán a kisebbségekhez tartozókat megillető jogok, hanem azok vonatkoznak a többségre is, azaz mindenkit megillető egyetemes emberi jogról van szó.

A fel nem ismerés következménye a kisebbségi cikk törlését eredményezte, azonban az erről szóló vita itt még nem zárult le, az a Nyilatkozat elfogadása előtti utolsó hat hétben folytatódott.

Felmerült a tárgyalások során egy másik jelentős probléma is, a „lefedés” kérdése, ami arról szól, hogy vajon mennyiben „fedi le” a Nyilatkozat a kisebbségi és a nyelvi kérdést külön kisebbségi, vagy kisebbséginek tekintett cikk nélkül. Vajon magukban foglalják-e a kisebbségi cikkben kifejtett gondolatokat

a Nyilatkozat más részei, szükséges-e ennek érdekében ezen egyéb részek kiegészítése?

Az utolsó hat hétben javaslatok fogalmazódtak meg egyes nem nyelvi emberi jogok nyelvi részjog-sítványainak elismerésére, valamint kiegészítő javaslatok születtek a kisebbségi kérdésben is. A legjelentősebbek ezek közül kétségkívül a dán, a szovjet és a jugoszláv javaslatok voltak, amelyeket együttesen tárgyaltak meg, de amelyek egyikéről sem született érdemi döntés. Időközben ugyanis Haiti is beterveztett egy javaslatot, és végül ez „oldotta meg” a kisebbségi kérdést. Haiti ugyanis kijelentette, hogy nem támogatja egyik fent említett javaslatot sem (s ehhez a véleményhez aztán több ország is csatlakozott), azonban szükségesnek látta a kisebbségi kérdéseket újra megfontolni és végső döntésként egy külön egyezményt létrehozni a kisebbségek védelme érdekében, az egyes országok nemzeti egységének veszélyeztetése nélkül. Haiti javaslatát benyújtó Saint-Lot szerint a kisebbségvédelem növeli a diszkriminációt; vagyis végső soron megint eljutunk ahhoz a ponthoz, hogy a kisebbségi kérdés különböző országokban különféleképpen jelenik meg, s ez feszültséget kelt.

A Nyilatkozat tehát befejezetlen maradt, megalkotói függőben hagytak bizonyos kérdéseket. Jól mutatja ezt az a tény is, hogy a Nyilatkozat elfogadása után Haiti javaslatának megfelelően rögtön határozatot hoztak *A kisebbségek sorsa* címmel, melyben kimondták, hogy a Nyilatkozat nem fogalmaz meg kisebbségi jogokat azok összetett, kényes tulajdonságaira figyelemmel, mivel a kérdésben minden államnak sajátos szempontjai vannak, viszont e körülményekre tekintettel visszautalták a kérdést további tanulmányozásra az ENSZ más szerveihez.

Végül megfogalmazódik a kérdés a szerzőben: Hogyan lehetséges, hogy ha a Nyilatkozat előkészítő anyagaiban benne rejtett, akkor pont a végső szöveg kidolgozói, megalkotói nem vették észre, nem ismerték fel a nyelvszabadságot? Azaz másképp fogalmazva: Milyen esélyei voltak a nyelvszabadság felismerésének, elismerésének a Nyilatkozat szövegezési munkálatai során? Válaszával a szerző röviden összefoglalja az eddigieket, valamint kimondja, hogy a Nyilatkozat szövegének megalkotói valójában felismerték a nyelvszabadságot, csak nem vették ezt észre, illetve nem fogták fel ennek jelentőségét. Nem így Andrassy György, aki munkája csattanójaként egy komoly javaslatot is megfogalmaz, amely szerint ki

kellene egészíteni a Nyilatkozatot egy új cikkel, egy új szabadságjoggal:

„1. Mindenkinek joga van a nyelvszabadsághoz; ez a jog magában foglalja a szabadságot a saját nyelv megtartására és megváltoztatására, valamint a saját nyelv használatára, tanulására és tanítására mind egyénileg, mind együttesen, mind a nyikvánosság előtt, mind pedig a magánéletben, s magában foglalja a szabadságot más nyelvek tanulására, használatára és tanítására is.

2. Mindenkinek joga van ahhoz, hogy saját nyelvét hivatalos nyelvként használja, vagy legalább hivatalos ügyekben is használhassa, hogy saját nyelvén tanuljon a közoktatási rendszer intézményeiben, vagy legalább tanulhassa a saját nyelvét ezekben az intézményekben, s hogy saját nyelve egyébként is megfelelő védelemben részesüljön abban az országban, ahol ezt a nyelvet régtől fogva, hagyományosan beszélik és ahol ő maga az e nyelvet beszélő közösséghez tartozva él vagy élt, vagy ebből a közösségből származik.”

Andrassy élvezetes stílusban, közérthetően megírt „detektívregénye” az elvesztettnek hitt nyelvszabadság megtalálásáról és jelentőségéről nemcsak a nemzetközi jog iránt érdeklődőknek lehet izgalmas olvasmány.

## JEGYZETEK

1. ANDRÁSSY György: *Nyelvszabadság. Egy egyetemes elismerésre váró egyetemes emberi jog*, Dialóg Campus, Budapest–Pécs, 2013.
2. PABLO DE AZCÁRATE: *League of Nations and National Minorities. An experiment*, Carneige Endowment for International Peace, Washington, 1945.
3. INIS L. CLAUDE: *National Minorities: An International Problem*, Greenwood Press Publishers, New York, 1955.
4. PATRICK THORNBERRY: *International Law and the Rights of Minorities*, Clarendon Press, Oxford, 1991.
5. FERNAND DE VARENNES: *Language, Minorities and Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Hague, 1996.
6. BUZA László: *A kisebbségek jogi helyzete*, Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1930.
7. SZALAYNÉ SÁNDOR ERZSÉBET: *A kisebbségvédelem nemzetközi jogi intézményrendszere a 20. században*, MTA Kisebbségkutató Intézet, Gondolat Kiadói Kör, Budapest, 2003.

# ABSTRACTS

## ESSAYS

Stephen Gardbaum in his essay explains what he calls the new Commonwealth model of constitutionalism. He argues that this emerging *sui generis* model comprises the benefits and avoids the pitfalls of both parliamentary supremacy and strong constitutional review.

Virág Zsugyó compares the Hungarian and the Turkish Constitutional Court's approach to the issue of unconstitutional constitutional amendments. She analyzes the context and challenges the two courts faced when attempting to assert such competence, and finds opposite results even though in both cases the text of the constitution only appears to allow for review of formal unconstitutionality.

Gábor Halmai in his essay assesses the jurisprudence of the Hungarian Constitutional Court in the first year, since judges nominated and elected without consensus exclusively by the governing party are in the majority. The study concludes that the politically most important decisions in the year rarely contain constitutional arguments, and serve overwhelmingly party political interests.

## INTERVIEW

Close to the end of his nine year term, András Bragyova, judge of Hungarian Constitutional Court talked to Gábor Halmai about his experiences on the bench and views on the jurisprudence of the Court after the Fundamental Law of Hungary came into force. Bragyova claims that since the previous practice was not especially liberal on fundamental rights issues, there are no dramatic changes in the last years either, and there is still hope for compromises among the old and the new judges.

## FORUM

The contributions of Bernadette Somody, Beatrix Vissy, Fruzsina Gárdos–Orosz, Nóra Chronowski and Péter Tilk focus on the Hungarian Constitutional Court, with special regard to the jurisprudence of the period since the Fourth Amendment to the Fundamental Law came into effect. They discuss particular questions like the efficiency of the constitutional complaint mechanism, the lack of *actio popularis*, the curbed competence of reviewing financial and budget legislation and the issue of reference to previous case law.

## DOCUMENTS AND COMMENTARIES

Dóra Virág Dudás overviews the margin of appreciation doctrine of the European Court of Human Rights as applied to discretion in administrative decisions, and argues that administrative courts should incorporate the adequate, narrow or wide, test in their review.

Zsuzsa Kerekes comments on two decisions of the Constitutional Court divided on the issue of freedom of information, criticizing the attempt of the dissenters – who came close to forming a majority and who can now build on recent constitutional changes – to cancel the achievements of the last 25 years.

Mátyás Bencze comments on Hungarian hate crime jurisprudence and identifies a central cause for its failures, a phenomenon that he calls 'judicial populism,' a worrisome trend that results in systemic discrimination by mirroring political populism in the courtroom and relying on certain trends of public sentiments, most importantly about 'Roma criminality'.

## AFTER DECISION

In this column first a report of a US Supreme Court decision, then summaries of recent decisions of the European Court of Human Rights and the Hungarian Constitutional Court are presented.

## REVIEW

Ágnes Kovács reviews Stephen Gardbaum's book, *The New Commonwealth Model of Constitutionalism*, Ágnes Merki reviews György Andrassy's book, *Freedom of Language* and Johanna Fröhlich reviews Zoltán Szente's recently published book titled *Constitutional Reasoning and Interpretation*.