

---

# TANULMÁNYOK

---

KULCSÁR KÁLMÁN

## A „jog uralma” és a magyar alkotmánybíráskodás

*Tanulságok és tendenciák*

A „jog uralma” elvének biztosítására való törekvés — függetlenül attól, hogy történetileg hogyan értelmezték ezt az elvet és napjainkban milyen tartalmat tulajdonítanak neki<sup>1</sup> — az egyes országokban más és más hangsúlyt helyez az államhatalom egyes ágaira. Az alkotmányfejlődésben különböző tendenciák jelentek meg: az egyik szerint a jog uralmának legfőbb letéteményese a parlament (amely korlátlanul képviseli a szuverenitást), a másik, újabb tendencia (ám jelentős történeti gyökerekkel) a bíróságok működésére, az alkotmányosság bírói felülvizsgálatára helyezi a hangsúlyt, és pedig jogrendszeri sajátosságoknak megfelelően vagy a rendes bírósági szervezetre, vagy az attól elválasztott alkotmánybíráskodásra.

A Magyar Köztársaság jelenleg hatályos Alkotmánya szerint az alkotmányosság biztosítása az Alkotmánybíróság feladata. Ennek megvannak a maga társadalmi, történeti és jogrendszeri összefüggései (lásd Kulcsár 1989a; 1989b). Az annak idején politikai konszenzussal is elfogadott Alkotmánybíróság gyakorlati működése nyomán azonban az utóbbi időben — a politikai és szakmai viták kíséretében — kérdőjelek támadnak egyrészt az Alkotmánybíróság mint intézmény (különösképpen az Országgyűléshez való viszonyában), másrészt a rá vonatkozó jogi szabályozást illetően. Indokolt tehát, hogy ezt a problémát és összefüggéseit kissé szélesebb kontextusban vizsgálva elemezzük, és pedig alapvetően két szempontból:

— mit mutat ma egy olyan ország politikai intézményi gyakorlata, amelyben a jog uralmának biztosítása elvileg a parlamenthez kötődik;

— hogyan és milyen összefüggésekben jelentkezik a jog uralmának biztosítása a magyar alkotmánybíráskodás eddigi éveiben.

## 1. A „JOG URALMA” A BRIT POLITIKAI RENDSZERBEN

A parlament és a bíróságok egyensúlyának biztosítása, éppen a jog uralma értelmezésében, komoly alkotmányos kérdésekhez vezetett már a Rule of Law „óshazájában”, Nagy-Britanniában is. Talán nem árt tanulságképpen és nagyon röviden, e kérdések némelyikével foglalkozni, mielőtt rátérnék a kelet-európai és elsősorban a magyar tapasztalatokra.

Nagy-Britannia politikai rendszere olyan mértékben épül a parlament szuverenitására, hogy „a Westminsteri Parlament törvényhozó autoritásának nincsenek jogilag kikényszeríthető határai” (Jowell–Oliver 1989: 25). A „jogilag kikényszeríthető” kifejezés rendkívül fontos. Egyrészt azért, mert a mai napig fenntartja Winston Churchill ismeretes mondásának időszerűségét. Churchill 1922. március 8-án, az Ír Szabad Államot létrehozó szerződéssel kapcsolatos egyik bizottsági vitában arra figyelmeztetett, hogy noha a parlament hatalma korlátlan, a parlament bármit, bármikor összetéphet, bölcsességével és tetszése szerint bármilyen elrendezést és alkotmányt megsemmisíthet, ám nem mindig bölcs dolog teljes mértékben alkalmazni azokat a kétségtelen és elidegeníthetetlen jogait, amelyekkel rendelkezik. Azaz, a *parlamentnek elég bölcsnek kell lennie politikailag is az önkorlátozáshoz*. Másrészt azonban — bár egyszerű törvényhozói eljárással alkotmányjogi változtatások is bevezethetők, sőt vannak vélemények, amelyek szerint a kontinentális államokban az írott alkotmányokban megjelenő elvek és jogszabályok Nagy-Britanniában a közigazgatási jog szintjén fogalmaztatnak meg, amelyek kikényszerítése a bíróságok dolga (Wade 1990: 267) — az angol alkotmánynak a parlament szuverenitásával legalább egyenrangúan elfogadott alapelve, hogy a bíróság a parlament által meghozott törvényt értelmezza. „A parlament a legfőbb törvényhozó, de mihelyt törvényhozói akaratát kijelentette, ezt az akaratot az ország bírái magyarázzák...” (Dicey 1902: 332). Márpedig, teszi hozzá Dicey, e bírákban „nemcsak a bírói gondolkodás, hanem a »common law« szelleme is él”; így a törvényadta hatalmat a „törvény bírói magyarázata” korlátozza (uo.).

Ebből a történelmi fejlődés során kialakult, sajátos ellentmondásból azonban éppen napjainkban keletkezett olyan probléma, amely a parlamenti szuverenitás és a bíróságok viszonyát más fényben is megvilágítja. A brit korona — a nemzetközi ügyekben gyakorolt prerogatívája alapján — ugyanis köthet olyan szerződéseket, amelyek kötelezik az Egyesült Királyságot. Ám ezek a szerződések — minthogy a korona prerogatívája ezt már nem is foglalja magában — nem változtathatják meg az Egyesült Királyságon belül az egyének jogait. Ha a szerződésből ilyen változtatás következik, ez csak a parlament által hozott törvénnyel tehető meg (Jowell–Oliver 1989: 35). Elméletileg tehát előfordulhat, mondja a szakirodalom, hogy az Egyesült Királyság szerződésszegésre kényszerül,

ha a parlament a szükséges törvényt nem hozza meg. Gyakorlatilag azonban mindig megvan a kellő kormánytöbbség ahhoz, hogy ilyen helyzet ne álljon elő. Ám napjainkban — Nagy-Britannia is tagja lévén az Európai Közösségnek (az 1991. évi maastrichti megállapodás értelmében perspektivikusan az Európai Uniónak), sőt annak idején aláírta az Európai Emberi Jogok Konvencióját is, amelyet a parlament formálisan nem ratifikált — a parlament szuverenitásának doktrínája megkérdőjeleződött, a bíróságok cselekvési lehetősége viszont sajátosan kiterjedhetett. A European Court vagy a Commission of Human Rights döntéseinek nincs ugyan közvetlen hatásuk az Egyesült Királyság jogára (Jowell—Oliver 1989: 45), ennek ellenére a bíróságok a jogalkalmazás során tekintetbe veszik az Emberi Jogok Európai Konvencióját. (Tágabb összefüggésre és más országok hasonló problémáira — jóllehet a kezdeti évek állapotát tükrözik —, lásd Buergenthal 1965: 80–94; Morrison 1967: 183–199). Mi több, felmerült egy új Bill of Rights megalkotásának kívánsága, sőt elkészült a javaslat is, amely természetéből következően kötné a parlament későbbi jogalkotását, tehát szemben állna egy korábbi brit alkotmányos elvvel.

Mindenesetre a bíróság a parlamenti döntéseket, különösen az alkotmány jellegű jogalkotást értelmezi, válasza így bizonytalan lehet, tehát a „jog uralmának” doktrínájával akarva akaratlanul korlátozza a parlamenti szuverenitást (minden alkotmányos hagyomány ellenére, vagy éppen annak részeként?).

A parlament szuverenitásának doktrínája ugyan valóban az angol alkotmányjog egyik legfontosabb alapja, ám — ha nem is olyan formában, ahogyan az Egyesült Államokban, ahol a Marbury- vs. Madison-ügy óta az alkotmányosság bírói felülvizsgálata kijegecesedett alapelv —, a bírói hatalom az Egyesült Királyságban sem tehetetlen a parlamenti szemben. S ha Dicey elsősorban még a közigazgatással, azaz a végrehajtó hatalommal szemben bontotta ki a Rule of Law doktrínáját, vannak már jelek arra, hogy a bíróságok pusztán az egyéni jogok védelmezésén túl, bizonyos jogelvek, a jogi racionalitás követelményével is felléphetnek.

A fentieknek természetesen könnyen ellene vethető, hogy mindez az Egyesült Királyságra, tehát az alkotmányfejlődést tekintve a leginkább sajátos európai országra vonatkozik. Éppen ezért nem árt figyelmeztetni arra, hogy Magyarország egészen a rákényszerített 1949. évi alkotmányig maga is ún. történeti alkotmánnyal rendelkezett. Az sem közömbös, hogy ha a Rule of Law kérdései éppen „óshazájában” és a modern fejlődés hatására értelmezési problémákhoz vezet, akkor legalább ennyire fontos a hasonló — az adott esetben ugyan különböző kontextusban jelentkező — problémák vizsgálata az új alkotmánnyal rendelkező, az tekintélyuralmi országokból demokratikussá alakuló politikai rendszerek esetében.

Ha a jog uralmának elve még a parlamenti szuverenitást legkiterjedtebben értelmező brit politikai rendszerben *sem korlátozható a gyakorlatban — minden elvi megalapozás ellenére sem — kizárólag a végrehajtó hatalom működésének bírói (vagy parlamenti) ellenőrzésére, még*

inkább lényeges ez a probléma azokban az országokban, amelyekben az alkotmányosság ellenőrzésére külön *alkotmányjogi bíróságokat* létesítettek. Eredetileg megfogalmazott funkciója szerint a parlament a racionális érvelések színtere lett volna. Éppen a politikai pártok parlamenti helyzetének kibontakozása idején fogalmazódott meg, hogy a parlament működését a „közjó” érdekében különösen két kötöttség *nem* befolyásolhatja: a képviselőnek egyrészt a *választói kerületéhez*, másrészt ahhoz a *politikai párthoz* tartozása, amelynek színeiben és programjával a parlamentbe került.<sup>2</sup>

A választásokkal kapcsolatos szociológiai vizsgálatok — gyakorlatilag a világ minden részén — már régen igazolták, hogy a választási szokások sok tekintetben függetlenek a prezentált programtól, adott esetben még a képviselőjelölt személyétől is. Illetőleg: a program és a személy nem szükségszerűen kötődnek össze a szavazó tudatában. Az új keletű demokráciák egy részében — s ilyenek a kelet-közép-európai régió országai is — az átalakulás folyamatában lezajlott választások egy másik nagyon érdekes tendenciát mutattak. Nevezetesen: az emberek túlnyomó többsége a letűnt autoritárius rendszer *ellen* szavazott, s minden olyan pártot, illetőleg — korábban akár mégoly népszerű — személyt elutasított, amelyben vagy akiben az elmúlt rendszer képviselőjét vélte felfedezni. Hogy végül is kit választottak meg, az jóval kevésbé a racionális érveléseken múltott, sokkal inkább érzelmeken, sőt, minthogy az egyéni választókerületekben többnyire csak a második fordulóban dőlt el a választás, nem volt ritka, hogy egyes képviselők sajátos alkuk következtében kerültek be az Országgyűlésbe. Ha pedig tekintetbe vesszük, hogy a képviselők 39,4 százaléka megyei pártlistákon, 15 százaléka pedig országos pártlistákon váltak a parlament tagjaivá, akkor világos, hogy a képviselő kötődése a választókerületéhez Magyarországon — és ezt más esetek is igazolják, például az 1990. évi önkormányzati választásokon való részvételi arány (lásd Bóhm–Szoboszlai 1992) — jóval kisebb, mint mondjuk az Egyesült Királyságban.

A parlamenti pártok tagjaiként és programjuk képviselésében megválasztott képviselők „politikai” szuverenitása tehát saját pártjuk szervezetéből, illetőleg politikájából következően is többnyire viszonylagossá vált. Márpedig ha a liberális elveken, a parlament szuverenitását nyugvó államszervezet elvileg kizárja a parlament aktusainak bírói felülvizsgálatát, amelyek alapvető összetevője elvileg a nemzet javának képviselése lenne, s ennek érdekében megkívánja a képviselő függetlenségét a saját választókerületével szemben is, elvileg még inkább megbojlana a maga tisztaságában, ha „bármilyen komoly kísérlet történne a pártok, tehát parlamenten kívüli szervezetek részéről a parlament tagjainak ellenőrzésére... Gyakorlatban azonban a pártok tartózkodnak hatalmuk kiterjesztésének ilyen kísérletétől” (Jowell–Oliver 1989: 89). Maguk a szerzők is azt állítják azonban, hogy jóllehet ennek a beavatkozástól való tartózkodásnak a *jogi-konvencionális alapja nem változott, a politikatudomány diagnózisa már más képet mutat.*

A demokrácia európai elméletének fejlődésében először az emberi és polgári jogok francia deklarációja és az 1791. évi francia alkotmány jelentette ki, hogy a képviselőt semmiféle instrukció nem köti, s ez az elv azután több európai alkotmányban megjelent: a második világháború után például Olaszországban 1948-ban, illetőleg az 1949. évi német Grundgesetzből. Ennek az általános felfogásnak az indoka — írják Jowell és Oliver a külső pártirányítást elemezve — eléggé világos. „A parlamenti vezetőknek, amikor hivatalban vannak, egyensúlyozniuk kell pártjuk doktrinális céljai és az egymással konfliktusban levő »nyomások«, pénzügyi problémák sokasága, valamint a nemzetközi fejlődés között. Ezeknek a vezetőknek a dolga, hogy megfelelő egyensúlyt teremtve megvédjék határozataikat a parlament és következőképpen a választók előtt. Esszerűtlen lenne, ha e nehéz feladatuk ellátása során engednének a pártbizottságoktól érkező instrukcióknak és fenyegetéseknek, amelyeknek nincs meg az övékhez hasonló felelősségük az ország kormányzásában... nem rendelkeznek a Civil Service szakértő tanácsaival, és sem a parlamentnek, sem a választókörzetnek nem felelősek” (Jowell–Oliver 1989: 96–97).

A parlamenti képviselők pártirányítása azonban az ellentétes alapelvek ellenére évtizedekig töretlen volt, ha esetenként megfeneklett is a „hagyományos demokráciák” politikai mechanizmusának zátonyain. Sőt, még az autoritárius országokban — természetesen a tekintélyuralom hanyatlásának időszakában — sem lehetett mindig biztosítani, ahogyan Magyarországon sem. Ám, ha a parlamentek tagjainak — igaz, több-kevesebb politikai kockázatot vállalva — végül is lehetőségük van pártjuk vagy parlamenti frakciójuk álláspontjától eltérő szavazásra, masszív parlamenti többség esetén az uralkodó párt (koalíció) a gyakorlatban általában mégis kikényszeríti álláspontját a többségi erő megszerzésével. Ez pedig arra mutat, hogy a Burke-re visszavezethető alapelv (amely szerint a parlament tagja *nem* elsősorban saját választókerületét vagy pártját képviseli, s amelynek ellenkezője az ún. szocialista parlamentekben a képviselő visszahívásának intézményében fogalmazódott meg) a gyakorlatban sokszor csorbul. Ebből is következik, hogy *a parlament külső szervezetekkel való irányítása sem elvileg sem gyakorlatilag nem zárható ki*, sőt fel-felbukkannak törekvések mindennek elméleti igazolására is. Ebben az esetben viszont számolni kell két következménnyel:

— egyrészt a parlament szuverenitásának érvényesülése külső befolyásoktól, egyezkedésektől függhet (gondoljunk csak a szakszervezetekre, munkaadói szervezetekre, pártok egymás közötti tárgyalásaira, esetleges egyházi befolyásokra stb.);

— másrészt a legkörültekintőbb pártközi vagy szakértői előkészítő tárgyalásokkal sem küszöbölhető ki annak a kézenfekvő megállapításnak az igazsága, hogy a parlamenti *többségnek sincs mindig igaza*, legyen az akár a legtisztább szuverenitást magában foglaló többség. Ebben az esetben a parlament akárhány főből álló többsége — amely a társadalomhoz viszonyítva amúgy is csak relatív lehet — ugyanolyan despotiz-

must képvisel, ráerőltetve akaratát a kisebbségre, mintha egyetlen despota uralkodna.

Mi következik mindebből? Kétségtelenül az, hogy a *parlament* jogalkotás nem jelentheti egyedül, minden kötöttség nélkül a jog uralmát. Ahogyan a parlament szuverenitása nem azonosítható egyszerűen a nép szuverenitásával, ugyanúgy nem azonosítható a parlament által alkotott jog a joggal, még kevésbé jelentheti a *jog uralmának* tartalmát vagy mércéjét. Nincs ez így az Egyesült Királyságban sem, ahol az írott alkotmányos elvek hiányában is élnek az évszázadokon át kialakult jogi és politikai kultúrában, esetenként írott dokumentumok formájában is olyan jogelvek, amelyek a gyakorlatban lehetetlenné teszik a parlament „elméletileg” kötetlen jogalkotó aktusait. Fordítva is igaz természetesen. A bírói felülvizsgálat alkotmányos lehetősége sem tudta megakadályozni a biztonsági törvények elfogadását például az Egyesült Államokban, s a Legfelsőbb Bíróság jó ideig nem tekintette alkotmányellenesnek a McCarthy-féle vizsgálóbizottság sok tekintetben kétes működését. Sőt, a korábban liberális politikai meggyőződésű bírák (akár a Legfelsőbb Bíróságon is) a belső biztonság politikájában távolról sem liberális elvek alapján alakították a bíróságok gyakorlatát (Lásd Kelly–Harbison–Belz 1983: 589 sk).

A ma hatályos magyar alkotmány (amely alapvetően az 1989. október 18-án elfogadott XXXI., bár azóta többször módosított törvényre épül) 2. cikkelyében kijelenti, hogy „a Magyar Köztársaságban minden hatalom a népé, amely a népszuverenitást választott képviselői útján, valamint közvetlenül gyakorolja”. A szövegből világos, hogy bár az Országgyűlés is a népszuverenitáson alapuló szervezetek között van, *de nem az egyedüli ilyen szerv*. Feladatait az Alkotmány tételesen felsorolja, semmiképpen sem tekinthető tehát a westminsteri Parlamenttel azonos jogállásúnak.

Az európai, különösen a volt „szocialista” országokban hosszú ideig megszokott volt egyébként az alkotmánybíráskodást mint a parlamentben megnyilatkozó népszuverenitás elvét sértő intézményt „kárhóztatni”. Tették ezt a volt „szocialista” államokban éppen akkor, amidőn a lényeges döntések nem a parlamentben születtek, legfeljebb formális megerősítésük történt ott (a nyolcvanas évek második feléig szinte mindig egyhangúan), s ugyanakkor a parlament jogosítványainak jelentős részét egy szűkebb prezídum gyakorolta. Az alkotmánybíráskodást a parlament szuverenitására hivatkozással kizárni kívánó törekvésekkel szemben ma is időszerű felidézni Hans Kelsennek, az első osztrák alkotmánybíróság megalkotójának érvelését 1920-ból. „Ha valaki az alkotmánybíráskodást összeférhetetlennek tartja a törvényhozó szuverenitásával, ez csak arra szolgálhat, hogy elrejtse a törvényhozó szervben kifejeződő politikai hatalomnak azt az igényét, hogy amikor nyilvánvaló ellentmondásba kerül a pozitív joggal, ne korlátozzák az alkotmány normái.”

A történelmi összefüggésekből kiindulva teljesen érthető a tekintélyuralom után született alkotmányokban a végrehajtó hatalom korlátozá-

sának szándéka — akár a parlamenti szuverenitás hangsúlyára építve, akár az alkotmányos garanciák hatékony védelmi lehetőségeivel felruházott alkotmánybíróság (illetőleg az alkotmányosság bírói felülvizsgálata) bevezetésével és erősítésével. Hogy a politikai tendenciák ellenében a joggal nem sokat lehet tenni, ahogyan ezt már oly sokan megállapították, nem jelenti azt, hogy a jogilag kialakított politikai intézmények koherens rendszerével (amely az államhatalmi ágak megosztása és elválasztása mellett a fékek és egyensúlyok rendszerére is épít, s alkalmas az egyes ágazatok kölcsönös korlátozására, egymás kontrolljára is) reménytelen lenne a jog uralmának érvényesítése az önkényuralomra törő végrehajtó hatalommal szemben.

Despotikus törekvések azonban — ahogyan erre Thomas Jefferson is utalt Virginia állam 1776. évi alkotmányára tett megjegyzésében — a parlamenti többségben is kialakulhatnak. „A kormányzat, a törvényhozás és a bíraskodás összes hatalma a törvényhozói testülethez kerül. E hatalmak összpontosítása egyazon kézben — ez éppen a despotikus hatalom definíciója. Az, hogy ezeket a hatalmakat nem egyetlen, hanem több kéz gyakorolja, nem enyhíti a problémát. 173 despota bizonyosan nem kevésbé elnyomó, mint egy.”

## 2. A MAGYAR TRADÍCIÓKRÓL

A jog uralmának és az alkotmányosságnak messzire vezető összefüggéseire a magyar történelemben már többször utaltam (lásd magyar nyelven például Kulcsár 1989: 294–298; 1989a: 595–591). Most elegendő annyit említeni, hogy az ún. rendi országgyűlések végéig, tehát a 19. század első felének reformkorszakáig az alkotmányosság problémája a megyei önkormányzatok, s főleg a küldötteikből álló országgyűlés, valamint a király és központi hivatalai között támasztott vitákat. A viták során esetenként emlékeztettek az Aranybulla *ius resistendijére*, amely (noha a török felszabadító háború után [1688-ban] lemondott róla a magyar Országgyűlés, de arra hivatkozással, hogy fegyverrel kényszerítették ki) lényegében mindig benne élt a magyar közjogi tudatban. Ismert, hogy még a Rákóczi-féle felkelés is hivatkozott a *ius resistendire* a 18. század első évtizedében, amikor fegyverbe szólította a magyar nemzetet. Ennek ellenére sem az 1848/49. évi szabadságharcot követő 1867-es kiegyezési törvények, amelyek a modern értelemben vett parlamentarizmust (jórészt az 1848. évi törvényekre építve) létrehozták Magyarországon, sem pedig a későbbi törvényhozás, amely a jogállam formális keretét építette ki (Kulcsár 1987: 43–45), nem adtak helyet a jogalkotás alkotmányossága harmadik szerv által való felülvizsgálatának. Igaz, hogy a magyar közjogi tudat, főleg a közjog tudománya még a két világháború között is ébren tartotta a *ius resistendi* fogalmát mint a magyar alkotmány részét (Kovács 1989), nem létezett azonban olyan intézmény, amely ennek a jognak az érvényesítésére a modern időknek megfelelő formában gyakorlati lehetőséget biztosított volna.

Ahogy az alkotmányosság védelme a modern magyar közjogban valójában csak elvi lehetőség maradt, ugyanúgy sajátosan alakult a parlamentarizmus tartalma és gyakorlata is.

A magyar politikai kultúra és a tényleges politikai viszonyok életben tartották ugyan a több párton alapuló *parlamentáris rendszert*, de a gyakorlatban lényegében nem tették lehetővé az ún. parlamenti *váltógazdálkodást*. Az ellenzék gyakorlatilag alig kérdőjelezhette meg, szavakon túlmenően, az uralkodó párt helyzetét (leszámítva a rendkívüli szituációkat, pl. az első világháború végének forradalmi időszakait, illetőleg a második világháború végét, amelyekben a hatalmváltás legfeljebb formailag történt a parlament közbejöttével).

Az uralkodó pártot — egy eset kivételével — nem sikerült parlamenti szavazás vagy választás útján megbuktatni (Gergely-Szász 1978: 61–68; Diószegi 1986: 902). A jogalkotás tehát az erős végrehajtó hatalom, illetőleg a végrehajtó hatalmat többnyire támogató uralkodó parlamenti párt vagy tömörülés kezében volt, a törvények alkotmányosságát pedig független bíróság nem vizsgálhatta, így a „jog uralma” a legjobb esetben is a formális jogállam keretei között maradt.

A magyar politikai gondolkodás történetében voltak ugyan a liberális eszmerendszernek nyugat-európai szintű képviselői (pl. Eötvös József) és adott helyzetben hasonló nagyságrendű politikusai (pl. Deák Ferenc). Szekfü Gyula is észlelte azonban, hogy a magyar liberalizmus igyekezett az erős állami intézményeket „összebékíteni” a liberalizmus elveivel.<sup>3</sup> A magyar liberalizmust „kitermelő” történeti feltételekből származott az *erős kormányhoz fűződő vonzalom is* a magyar parlamentarizmus „modern” időszakában, azaz 1867 után. Ez a „vonzalom” (amelynek megvoltak és megvannak a politikai, szociológiai összefüggései is) gyakorlatilag egyre több tekintélyuralmi elemet vitt be a politikai rendszerbe. Ez egyrészt adódott még az Osztrák–Magyar Monarchia idején kialakult államszerkezet sajátosságaiból és abból a környezetből (belső társadalmi struktúra, etnikai összetétel stb.), amelyben működött, másrészt a világháború utáni két forradalomból és a szükségszerű visszahatásból, végül a trianoni békeszerződés által teremtett szituációból. Ez a békeszerződés, sok más negatív hatása mellett, gyakorlatilag lehetetlenné tette a demokratikus politikai rendszer fejlődését Magyarországon. Más Párizs-környéki békeszerződések következményeivel együtt pedig Európában, különösen Közép- és Dél-Európában a tekintélyuralmi rendszereknek biztosított „nemzetközi” és belső társadalmi, politikai lehetőséget. A második világháború utáni totalitárius, később tekintélyelvű uralom Magyarországon sajnos — a megszálló erők jelenlétén túl — ismét jórészt a nagyhatalmak megegyezésének talaján alakult ki.

Éppen ezért a politikai rendszerünkbe és kultúránkba — a különböző történelmi szituációkban — beépült tekintélyuralmi elemek egyrészt nehezítik a ténylegesen működő demokratikus államrend teljes kibontakozását, másrészt különös jelentőséget adnak a politikai rendszer mindazon elemeinek, amelyek a „központtal”, a többségi uralommal szemben a kisebbség és az egyén tényleges védelmét biztosíthatják. Ezért



is tulajdonított már Eötvös József is oly nagy jelentőséget a helyi önkormányzatoknak. Egyenesen azt írta, hogy az önkormányzatok elensúlyozhatják az ember védtelenségét és kiszolgáltatottságát az állammal szemben. „Az államhatalom korlátozása végett... arról is kell gondoskodni, hogy az egyén ne elszigetelten álljon az államhatalom ellenében. Az egyetlen védőeszköz tehát korunkban az állam mindenhatósága ellen ugyanaz, mely századokon át szolgált oltalmul mindenféle korlátlan uralom ellen; tudniillik: hogy a községnek, tartománynak s általában az államban levő szervezeteknek, melyek az egyént az állammal egybefűzik, bizonyos kört adjanak önálló tevékenységre, s ez által az államhatalomnak gyakorlatilag szilárd határokat vessenek” (Eötvös 1981: II. 344–345).

Magyarországon tehát a formális jogállam alapjain kiépült olyan intézményrendszer, amely sok tekintetben lehetőséget nyújthatott volna a jog alirma elvének életben tartására, ám ez az intézményrendszer sok tekintetben valódi demokratikus tartalom nélkül működött, nem kis részben a sajátos magyar politikai kultúrától meghatározottan (Kulcsár 1987: 336–349).

A parlamentáris demokrácia intézményei, a tekintélyuralmi rendszer lebontásának folyamatában — gyakorlatilag az 1989. év január havának törvényhozásával kezdődően — napjainkig jórészt kialakultak. Végül azonban részben a korábbi politikai kultúra miatt, s bizonyos fokig a jelenlegi politikai összefüggések folytán is, napjaink történeti-társadalmi szituációjában csak *korlátozott hatékonysággal* működhetnek.

Az ország gazdasági helyzetéből, szerkezetéből következően *egyszerre kell a politikai és gazdasági átalakulást végrehajtani*. A két folyamat nincs mindig szinkronban, így a gazdaság átalakulásának lassúsága szükségszerűen visszafogja a politikai rendszer működésének fejlődését. Egyrészt ról lassítja, korlátozza az állami beavatkozás leépítését, sőt egyes területeken növelheti magát a beavatkozást is. Másrészt a gazdaság átalakításának bizonyos távra adódó negatív következményeiből keletkező *szociális feszültségek sem kezelhetők* teljesen a kiépített és még fejlesztendő intézményrendszerrel, így előidézhetnek spontán megmozdulásokat, erőszakra épülő ideológiák és mozgalmak felbukkanását. Az átmenet körülményei között folytatott politikai tárgyalások eredményeire épülő *közjogi szabályozás* bizonyos, mindenki által elfogadott alkotmányos alapelveken, s a *legfontosabb közös érdeken, a békés átmeneten nyugodott*. Ezen túl azonban a részt vevő felek közvetlen érdekei is érvényesültek — s részben ebből adódóan, részben a már említett tényezők folytán —, a rendszerváltozás után politikai és közigazgatási nehézségeket gerjesztő jelenségek mutatkoztak.

A kölcsönös gyanakvás, az érdekek és lehetőségek nem megfelelő felismerése, a gyakran rosszul értelmezett érdekek közvetlen érvényesülésének kényszere esetenként hibás politikai taktika miatt is olyan politikai intézményrendszer született meg (a meglévő alkotmány szinte teljes módosításával és más jogszabályokkal együtt), amely jöllehet túlnyomórészt az emberi jogok biztosítására, a hatalmi ágak megoszla-

sára, röviden tehát jórészt a tervezett új Alkotmánynak az Országgyűlés 1989. márciusi ülészakán elfogadott szabályozási elveire épült, végül is az országgyűlés számára kiemelkedő, a végrehajtó és bírósági ágazatot háttérbe szorító hatalmi helyzetet biztosított (eredetileg különösen kevés lehetőséget adva a végrehajtó hatalomnak). Ez a törvénnyé vált alkotmánymódosítás a „fékek és egyensúlyok rendszerét” valójában csak az újonnan bevezetett Alkotmánybíróság révén tudta megvalósítani. Amint ez azonban jól ismert, a választások eredményeként kialakuló legerősebb uralkodó párt, amely a koalíció segítségével vállalta a kormányzást, hamarosan észlelte, hogy az 1989. évi nyári és kora őszi tárgyalások révén az Alkotmányba került fékek a végrehajtó hatalmat szinte a kormányozhatatlanságig akadályozzák, ezért alkotmánymódosításban (1990. évi XXIX., XL., LXII. törvények) is testet öltött paktumot kötött a legerősebb ellenzéki párttal. Az új alkotmánymódosítás következtében viszont a végrehajtó hatalom — a röviden vázolt magyar tradícióknak is megfelelően — *túl erőssé* változott a parlamenttel szemben. A paktum kiiktatta például az Alkotmányból azt a rendelkezést, hogy az alapvető emberi jogokat érintő törvények csak kétharmados többséggel fogadhatók el. A paktum másik résztvevője, az ellenzék legerősebb pártja viszont annak fejében, hogy megszerezze a köztársasági elnöki pozíciót (amely az eredeti elgondolásokhoz képest meglehetősen gyengévé módosult), gyakorlatilag lemondott valóságos ellenzéki szerepének lehetőségeiről, maximum vitafórummá változtatva az országgyűlést mindaddig, amíg a kormányzó koalíció belső kohéziója, és különösképpen a legerősebb kormánypárt (az MDF) belső egysége az együttműködésig terjedően fenntartható.

Az elrendeződés módjából következett, hogy a parlamenti többség állásfoglalása *szükségszerűen* az „igazságot”, a „helyes döntést” jelenti, amelynek alig vagy egyáltalán nem kell számolni a politikai kisebbség nézeteivel, akár magában az Országgyűlésben sem. Ez a helyzet azután sajátos, nem ritkán politikai felelőtlenséggel felérő magatartást idézett elő mindkét oldalon, s a parlamenti többség ilyen erejével szemben (különös tekintettel az önkormányzatok gyenge pozíciójára a politikai rendszer egészében) a politikai kisebbséget és az egyént is védő alkotmányosságnak, a jog uralmának biztosítása csaknem kizárólag az Alkotmánybíróságra maradt.

Azt a megoldást, amelyet a Magyar Alkotmány történelmileg is tartalmazott, s amelyet az új Alkotmány szabályozási elveinek országgyűlési vitája ugyan megkérdőjelezett, de nem semmisített meg, azaz a *kétkamarás parlament* létrehozatalát, a politikai tárgyalások során egyértelműen elutasították. Ezzel elvetették azt a lehetőséget is, hogy a nem pártösszetételre épülő, másfajta szakismereteket, az érdekeket nem szükségképpen pártfogalmazásban kifejezésre juttató, bizonyos sajátos „politikai bölcsességet” is hordozó szervezet<sup>5</sup> hozzájáruljon a jog uralmának biztosításához. Ez végső soron annak a tételnek az érvényesülését akadályozza, amely szerint *nem mindig a parlamenti többségnek van igaza*, sőt a parlamenti többség által képviselt és természetesen közjónak

minősített álláspontból akár katasztrofális következmények is származhatnak.

### 3. A JOG URALMA?

Ebben a politikai helyzetben a *jog uralmának*, az alkotmányosságnak, az emberi jogoknak a parlamenti törvényhozással, adott esetben a végrehajtó hatalommal szembeni biztosítása az Alkotmánybíróságra maradt mint végső eszköze. Ezzel az Alkotmánybíróság szerepe tartalmilag és formailag ugyan nem, de a politikai rendszerben elfoglalt helye, a politikai konfliktusok megoldásában betöltött tényleges funkciója — a közvetlen politikai tárgyalásokkal szemben vagy helyett — „túlsúlyossá” módosult. Ebből a „módosulásból” máris komoly politikai és jogi problémák fakadnak.

Lássuk először a *politikai problémákat*.

Régóta ismert elméleti, ám a valóságban sokszor tudomásul nem vett igazság: a jog önmagában kevésbé alkalmas arra, hogy politikai folyamatokat indítson el, arra meg egyáltalán nem, hogy helyettesítse őket, vagy szabályozásukkal kiküszöbölje a politikából a kockázat elemét. Ezzel szemben intézményi kereteket és „játékszabályokat” adhat a politikai tevékenységnek, a bennük foglalt *jogi alapelvek, értékek pedig alkalmasak a politika tartalmi befolyásolására* is. Adott esetben, éppen a politikai siker érdekében, ez a befolyás, illetőleg az elfogadása elengedhetetlen is. Elutasítása pedig politikai kudarcokhoz vezethet.

Mintegy ennek az analógiájára körvonalazható a politikai intézmények között az Alkotmánybíróság szerepe is. Nevezetesen *nem arra hivatott, hogy politikai döntéseket hozzon, s különösen nem arra, hogy helyettesítsen politikai döntéseket. Ám önámítás lenne azt mondani, hogy az Alkotmánybíróságnak ne lenne politikai funkciója*. Ezt a tényt kifejezetten elismerik a szakirodalomban akár a Német Szövetségi Alkotmánybíróság tevékenységével kapcsolatban is (Frowein 1990: 139–142). Éppen ezért igaz, hogy a „bíróági felülvizsgálat pusztá léte feszültséget teremt két lényeges alkotmányos alapelv között, s mindkettő fontos az alkotmányosság szempontjából. Az egyik alapelv a demokrácia maga: a kormányzottak egyetértése feltételezi, hogy a demokráciában a normák olyan politikai döntések legyenek, amelyeket a kormányzat beszámoltatható szervezetei alkotnak. A második alapelv olyan független döntőbíró létezése, amely kikényszeríti az alkotmány rendelkezéseit a politikai többséggel szemben is” (Howard 1990: 182).

Az alkotmánybíróság politikai szerepe nem csupán a rá vonatkozó szabályozástól, hanem az alkotmány kidolgozottságától, koherenciájától és attól a történeti helyzettől is függ, amelyben működik. Természetesen kidolgozható — akár a jogi szabályozás szintjén is — valamiféle ideális modell. Ám a „modell” működését a környezeti tényezők és a szituációból fakadó hatások, nemkülönben a politikai rendszer más intézményeinek tevékenysége messzemenően befolyásolják.

Kétségtelen, hogy a magyar Alkotmánybíróság működésének több mint három esztendeje alatt többször döntött olyan ügyekben, amelyeknek politikai következményeik is voltak és vannak. A jogszabályanyag egy része politikai tartalmat hordoz, nemegyszer politikai megfontolásból is születik, és az alkotmányos elvek és szabályok érvényesítése ilyen esetekben világos politikai következményekkel járhat, sőt politikai vitákat dönthet el.

Valószínűleg nagyon érdekes példákat idézhetnénk a nemzetközi gyakorlatból arra, hogy sikertelen politikai tárgyalások kerültek „jogi helyzetben” az alkotmánybíróság elé. Találunk azonban ilyeneket a magyar Alkotmánybíróság működésében is. Emlékeztet például az az eset, amidőn az Alkotmánybíróság az ún. kárpótlási törvény koncepcióját utasította el alkotmányellenesként (lásd a 21/1990/X. 4./AB határozatot az Alkotmány 70/A. §-nak értelmezéséről), és ezzel kétségtelenül komoly politikai feszültségek támadtak még a koalíción belül, az uralkodó politikai pártok viszonyában is.

Az 1990. évi tavaszi általános választásokat megelőző választási kampány és pártprogramok időszakában a Független Kisgazdapárt (a korábban, a „szocialista” politikai rendszert megelőzően, tehát 1949 előtt is működő ún. történeti pártok egyike) lényegében legfontosabb programjában a földtulajdon 1947. évi állapotoknak megfelelő visszaállítását ígérte. A választások után az uralkodó koalíció egyik tagja a Független Kisgazdapárt lett (a szavazatok valamivel több mint 11%-ával). A legerősebb uralkodó párt, a Magyar Demokrata Fórum (a szavazatok valamivel több mint 24%-át kapta), amelynek programja nem tartalmazott ilyen — egyébként gyakorlatilag kivitelezhetetlen — programponthoz, a koalíció fennmaradása érdekében a jóval gyengébb koalíciós partnerével szemben engedményekre kényszerült. Ez történt a *kárpótlási törvény* esetében, amelyre nézve a miniszterelnök alkotmányértelmezést indítványozott a parlament elé terjesztése előtt az Alkotmánybíróságnak. A döntés a törvényt alkotmányellenesnek minősítette. A határozat kétségtelenül alkotmányos alapon, kizárólag jogi megfontolásra támaszkodva született, hiszen a törvénytervezet, az Alkotmány más vonatkozó cikkelyeit is értékelve, valóban sértette az Alkotmány 70/A §-át. Politikai következményeivel azonban nem csupán lehetetlenné tette az egyik uralkodó (bár önmagában kisebbségben lévő) párt programjának megvalósítását, aminek politikai következményei vitathatatlanok, hanem más későbbi törvényekre is kihatóan, politikai egyezkedésre, vitákra készítette a kormányzó koalíció tagjait, sőt hozzájárult a Független Kisgazdapárton belül elindult „szétesési” folyamathoz. Kétségtelen, az Alkotmánybíróság az Alkotmánynak megfelelően járt el. Mindenesetre tény, hogy megtámadhatatlan jogi érveléssel politikai kérdést döntött el. Ám az *Alkotmánybíróságnak nem lehetett a feladata* (s nem is tette), *hogy az alkotmányosan benyújtott kérelem mögöttes politikai összefüggéseit vizsgálja*, így megalapozatlanok azok a politikai támadások is, amelyek a döntés következtében érték. (Egyes politikusok odáig mentek el, hogy a nekik nem tetsző döntésre hivatkozva az

Alkotmány vagy az Alkotmánybíróságra vonatkozó törvény megváltoztatását sürgették.) A következtetés csak az lehet, hogy kifejezetten politikai tartalmú, a politikai tárgyalásokkal megoldandó vitát nem célszerű, sőt a demokratikus államrendre veszélyes, pusztán az érintett jogszabályra vonatkozó alkotmányértelmezés címén az Alkotmánybíróság elé vinni.

Nem ez volt azonban az egyetlen ügy, amely a kialakult szituációban, — különös tekintettel az esetenként nem világosan fogalmazott jogszabályokra és a politikai kultúránkban alacsony szintű kompromisszumkészségre — az Alkotmánybíróságot kifejezetten politikai következményekkel járó döntésre kényszerítette. Ha a már említett döntés esetében világosan megfogalmazott alkotmányos tételről volt szó, s az Alkotmánybíróság döntésre való felkérése, ha szabad ezt mondanom, politikai taktikai okokból történhetett, a most ismertetendő eset — többek szerint — már az Alkotmány nem teljesen világos szövegezéséből fakadt.

Az Alkotmánybíróság 48/1991/IX.26./AB határozata lényegében a *köztársasági elnöknek* az Alkotmányban meghatározott *jogkörével* kapcsolatban felmerült vita esetében döntött. A vitatott kérdések közül — ilyen volt egyrészt az elnöknek az Alkotmány 29. § (1) bekezdésében biztosított főparancsnoki jogköre, a 30.A szakasz (1) bekezdés h-i pontjaiban foglalt, illetőleg a köztársasági elnök személyi sérthetlensége tárgyában az igazságügyi miniszter által beterjesztett javaslat — a probléma világos jelzése végett ezúttal csak a kinevezési jogkört érintő vitára térek ki. A vita alapja tényállásszerűen az volt, hogy a miniszterelnök a Magyar Rádió és Magyar Televízió mint „nemzeti” média esetében alelnöki kinevezéseket terjesztett elő, amihez joga van, az elnök azonban ezeket a kinevezéseket nem írta alá. Álláspontja szerint a kormány irányítása alatt lévő közigazgatási szervezet tisztviselői ügyében minden kinevezési javaslatot aláírhat, ha a vonatkozó törvényben jelzett feltételek megvannak — a kormány javaslatait érdemben tehát nem vizsgálja. „Ha azonban a vonatkozó politikai megállapodások, vagy a rendszerváltás után hozott törvények értelmében az adott szerv *nem közigazgatási jellegű*, vagy nem (teljes egészében) tartozik a kormány irányítása alá, kinevezési jogkörét érdemben gyakorolni kívánja.” (Ilyen szervezeteknek tekintette a „nemzeti médiát” vagy a fegyveres erőket, amelyek körében „kinevezésre csak a köztársasági elnök és a miniszterelnök közötti konszenzus alapján kerülhet sor”.)

Az Alkotmánybíróság döntését érdemben nem vitatom — a testület, párhuzamos indoklásokkal ugyan (amelyekre még visszatérek), végül is arra a következtetésre jutott, hogy a jogszerűen előterjesztett, a vonatkozó törvény eljárási szabályainak is megfelelő kinevezések aláírását az elnök csak akkor utasíthatja el, ha „alapos okkal arra következtethet”, hogy a javaslat teljesítése „az államszervezet demokratikus működését (Alkotmány 29. § (1) bekezdés) súlyosan zavarná”. Mint mondtam, a döntést nem vitatom — bár a hivatkozott 29. § (1) bekezdés még egy másik köteletséget is előír az elnök számára, nevezetesen azt, hogy „kifejezi a nemzet egységét”, így ebből a megállapításból is származhat-

nak kötelezettségei. Az igazság azonban az, hogy a 29. § egyik bekezdéséből sem von le maga az Alkotmány további, a feladatokat részletező cikkelyeket, így e cikkek értelmezése végül is az Alkotmánybíróságra marad.

A harmadik eset, amelynek kapcsán kifejezetten jogértelmezés címén az Alkotmánybíróság politikai vitába sodródott, az ún. Zétényi–Takács féle törvény, amely egyes *büntetőjogilag elévült* cselekményeket kíván büntetőjogilag üldözni. Ezt azzal indokolja, hogy 1944. december 22. (ez a második világháború végén született, ideiglenes kormány megalakulását követő nap — e naptól kezdődően ugyanis illegitimnek tekinti a magyar kormányokat) és 1990. május 2. a választások után kialakult Országgyűlés hivatalba lépésének időpontja között egyes bűncselekményeket — például hazaárulás, emberölés, halált okozó súlyos testi sértés körében — *politikai okokból nem üldöztek, így elévülésük sem kezdődhetett el*. A törvény kifejezetten politikai megalapozottságú, hiszen indoka szerint is az említett bűncselekmények üldözése politikai okok miatt maradt el, másrészt pedig arra hivatkozik, és hivatkoztak a törvény támogatói is, hogy az uralkodó pártok különböző gyűléseken nyilvánuló tagsága megkívánja a korábbi rendszer politikai bűnöseinek, az 1956. évi forradalom vérbefojtóinak, vérbíráinak stb. felelősségre vonását, „mert csak így nyugszik meg az ország”. A törvény politikai indokairól (amelyeknek politikai célszerűségét széles körben megkérdőjelezték) ezúttal nem kívánok véleményt nyilvánítani, jogi tartalmának helytállóságát, a jogállam eszméjével és gyakorlatával való összeférhetőségét tekintélyes jogtudósok ugyancsak vitatják. Az Országgyűlés által elfogadott törvényjavaslatot a köztársasági elnök az Alkotmánybíróság elé terjesztette, s a testület 11/1992/III.5./AB határozatával alkotmányellenesnek nyilvánította. A probléma azonban a tanulmány e részében nem tartalmilag, hanem az *Alkotmánybíróság politikai helyzete* szempontjából érdekes, és pedig ezúttal szinte *nemzetközi politikai dimenzióba* ágyazódva.

A törvény elfogadása előtt (amelyet nem a kormány terjesztett elő, hanem az egyik kormánypárt két tagja) ugyanis írásban is napvilágra került a legerősebb kormánypárt parlamenti frakcióvezetőjének álláspontja, amely szerint: „Az igazságtétel végrehajtásának eddigi akadályát képezte az ország helyzete. Tudomásul kell vennünk, hogy egész jövőnk attól függ, hogy elfogad-e bennünket a nyugat mint a civilizált országok értékrendjét magáévá tevő, békés és biztonságos társadalmat... Az eltelt egy esztendőben elért eredmények alapján Magyarország képe a világban kedvező formában rögződött. Altalános az a megítélés, hogy országunkban ugyanaz az értékrend uralkodik, ami a nyugati világban elfogadott... Mindezekre tekintettel haladéktalanul végre kell hajtani azokat a lépéseket, amelyeket az igazságtétel igénye megkövetel, és amelyek egy jogállam keretén belül végrehajthatók.” Ezek között: „A Zétényi-féle törvényjavaslat alapján egyes kiemelt bűncselekmények esetében az elévülési határidő számításánál az elmúlt rendszer évtizedeit

figyelman kívül kell hagyni.” (Az írás keltezése 1991. augusztus 24., megjelent a *Magyar Hírlap* 1991. szeptember 9-i számában.)

„A jogállam keretein belül” kifejezés megnyugtatónak számíthat, ám értelmezés kérdése például, hogy az elévülési idő figyelman kívül hagyása, éspedig visszamenőleges hatállyal, mennyiben marad a jogállam keretén belül. Ez a szempont egyébként felmerült a törvénytervezet körüli magyar sajtóvitában is. Ismert, hogy a Council of Europe alapokmánya 3. §-a szerint minden tagállam elismeri a jog uralma elvét, amelyből és más nemzetközi jogszabályok egybevetéséből levezethető, hogy „az Európa Tanács nem tartja lehetségesnek az elévülés feltámasztását olyan esetekben, amikor az elévülés már eltelt” (Polt 1991: 23). Egyébként pedig a fentebb idézett írás szerzője maga állítja ugyanott, hogy az igazságtételt illetően a társadalom megosztott, és „nem biztos, hogy ez a társadalomban többségi álláspont lenne”. *A probléma tehát politikai*, politikai viták központjában áll, és minthogy az országgyűlés elfogadta a szóban forgó törvényjavaslatot, ismét a köztársasági elnök került abba a helyzetbe, hogy kétségei támadhattak, vajon az Alkotmány 29. § (1) bekezdéséből fakadó kötelezettségei alapján, figyelemmel a 2. § (1) bekezdésére, amely szerint „A Magyar Köztársaság független jogállam”, a visszaható büntetőszabály tilalmára stb., s mert az ország véleménye a közvéleménykutatások adatai alapján, a médiához érkezett levelekből következően valóban megoszlott, aláírja-e ezt a törvényjavaslatot. Az elnök az Alkotmánybírósághoz fordult, amelynek így ismét rendkívüli politikai következményekkel terhes, de végül is nagyon fontos jogi alapelveket megerősítő vagy elvető döntést kellett hoznia, ráadásul olyat, amely saját függetlenségének hitelét is befolyásolja.

A felhozott példák közös sajátossága, hogy kifejezetten politikai problémák, éspedig a pártokat és a közvéleményt erősen megosztó politikai problémák kerültek — jogértelmezés címén és alkotmányjogi-lag törvényes módon — az Alkotmánybíróság elé. Ráadásul valamennyire áll Neumann megállapítása, hogy a jogi szabályozás (adott esetben az értelmezés) nem alkalmas a politikai kockázat kiküszöbölésére (Neumann 1964: 264).

Politikai szempontból az Alkotmánybíróság és vele a jog uralmának biztosítása kétségtelenül nehéz helyzetben van. Ez a nehéz helyzet részben a politikai tárgyalások idején a törvényjavaslatokat közvetlenül érintő, gyakran a tárgyalásokon nem mindig szakemberek által történt módosításokra vezethető vissza (amelyek hátterére már utaltam), részben összefüggnek azokkal a politikai folyamatokkal, amelyek az 1990. évi tavaszi általános választások után kialakultak. Ezek a folyamatok — nem kis részben a gazdasági nehézségek nyomán támadt, az átalakulást szükségszerűen kísérő szociális feszültségek kezelésének korlátaiból következően — egyre nagyobb lehetőségeket adnak a demagógiára, a közvélemény (vagy egy része) indulatait csillapítani szándékozó, ám esetleg éppen gerjesztő „álcselekvésre”, egyáltalán a kelet-közép-európai régió politikai kultúrájában jelenlévő negatív vonások felerősödésére. Ez pedig maga után vonhatja — mint némelyik ország-

ban már látható — a tekintélyuralmi tendenciák erősödését, s ezzel az alkotmányosság és a jog uralmának gyengülését.

Éppen ezért a jog uralma biztosítása szempontjából — különös tekintettel a politikai szituációra és a döntések politikai következményeire — rendkívül fontos, hogy maga az Alkotmánybíróság, a vonatkozó jogszabályok alapján, döntéseiben milyennek látja saját szerepét. Mint szervezetnek van-e már általánosan elfogadott *szerepfelfogása*, vagy éppen most formálódik? Az kétségtelen, hogy gyakorlata nagyon is igényli és egyúttal elő is mozdítja szilárd szerepfelfogásának kialakulását.

#### 4. ALKOTMÁNYOS NORMÁK — POLITIKAI GYAKORLAT

Kérdés, hogy nem igaz-e az a megállapítás, amely szerint az írott alkotmány — a politikában éppen úgy, mint a politológiában — elvonja a figyelmet a társadalmi folyamatoktól. Bizonyos, hogy könnyen kialakul ilyen kísértés, különösen akkor, ha az alkotmányos élet szereplői — a kormánytól a parlamenteken át a politikai pártokig — nehezen felismerhető és még kevésbé definiálható társadalmi csoportokhoz kötődnek, vagy — ahogyan ez Magyarországon is történt, bár távolról sem magyar sajátoságként — a kialakult politikai rendszer végül is elitcsoportok megegyezése alapján jött létre.<sup>6</sup> Ilyenkor nem csupán s talán nem is elsősorban az a politikai bizonytalanság fő forrása, hogy a „társadalom úgy érzi, a feje felett egyeztek meg”, hiszen leszámítva a forradalmi szituációkat, ez szerintem aligha történhet másképpen. Sokkal inkább az, ha a politikai szereplők és különösképpen a politikai pártok és a társadalom megfelelő csoportjai, érdekei nem találhatnak egymásra, s fontos döntések nem szervesen következnek vagy válnak politikaivá többé-kevésbé definiálható társadalmi rétegek, csoportok — akár absztrahált — érdekeiből, hanem továbbra is a pártok elitcsoportjai, esetleg a párttagság aktívabb részének felfogása, sőt (esetenként manipulált) hangulata alapján jönnek létre. Ez már történhet egyezkedéssel, vagy kifejezett parlamenti harcokban, amelyekben inkább az eszmék csatáznak, mintsem a tényleges folyamatok válnak politikailag megfogalmazottakká és adnák meg a döntések alapjait, így ez utóbbi esetben is háttérben maradhatnak a társadalmi tényezők. (Feltehetően ezzel is összefügg, hogy a nyilvános politikai gyakorlat — az Országgyűlésen belül és kívül egyaránt — sokkal inkább ideológikus, sem mint pragmatikus jellegű. A magyar szociológiában szinte közhely már, hogy a politikai tagozódás nem elsősorban a társadalom strukturális jelenségére, hanem egyes értelmiségi csoportok által képviselt „kulturális és szociális életmódmintákra” épülnek, amelyek ráadásul a múlthoz kötötte és nem szorosan a modernizáció folyamatából adódva alakultak ki. Ebből következően nem is annyira társadalmi rétegek érdekösszefüggéseit, mint inkább ideológiákat tükröznek és pedig a modernizáció „mindentjévei”, jellegével összefüggésben állókat.<sup>7</sup>



Ennek a veszélye nemcsak az írott alkotmányokkal rendelkező, sőt nem is csak a demokratikus politikai kultúrát igazán még ki nem fejlesztett társadalmakban jelenhet meg, hanem a hosszú ideig bevált alkotmányos tételek is elfedhetnek bizonyos társadalmi folyamatokat, amelyek ismeretlensége folytán idejétmúlt alkotmányos tételek időszerrűtlensége sem kerül napvilágra.<sup>8</sup> Lehetséges, hogy csupán a gazdasági helyzet esetleg átmeneti romlása, a népszerűtlen vagy éppen rossz kormányzás időleges következményeként, de több helyütt felbukkant a kiábrándulás a hagyományos politikai rendszerből. Szó van új formák kereséséről vagy nem új, de a valóságban eddig alig használt formákról is. Ilyen például egyes országokban a referendum is. Külön kérdés, hogyan illeszthető be például a hagyományos parlamenti uralom elvi alapjai közé?

A kialakuló demokratikus politikai rendszerekben — mint például a kelet-közép-európai rendszerek esetében is — *a társadalmi folyamatok találkozása az intézményi struktúrával* még nehezebb probléma. Ám e találkozás vagy éppen az esetleges távolodás csak az intézmények szociológiai vizsgálata révén és a társadalom politikai tagozottságának, e tagozottság társadalmi összefüggéseinek feltárásával lenne lehetséges.

A jog uralmának problémáját az utóbb említett országokban tehát felvázolni sem lehet, ha *csak a politikai intézmények normatív síkján maradunk*, s elemzésünk nem tekint mélyebbre a társadalmi összefüggések síkján.

A magyar átalakulás sajátosságai folytán a *jog uralmának, magának az alkotmányosságnak a biztosítóka elsősorban az Alkotmánybíróság*. Az Országgyűlés részben összetétele, részben a múlt (1867 óta) hagyományai folytán, részben az Alkotmány létrehozásának és módosításainak időszakában mutatkozó és a szabályozásban tükröződő politikai jelenségek, érdekek következtében, erre kevés figyelmet fordíthat, noha nem feledhető, hogy a jelenleg hatályos Alkotmány 19. § (1) bekezdése szerint „biztosítja a társadalom alkotmányos rendjét”. A kormány, amely a 33. § (1) bekezdése szerint ugyancsak „védi az alkotmányos rendet, védi és biztosítja az állampolgárok jogait” — részben feladatai sokaságából, az átmenet nehézségeiből, de különösen a koalíció összetételéből, jellegéből következően —, legalábbis megalkuvásokra kényszerül. A gyakorlatban nem vállalhatja kiemelkedő feladatként éppen az alkotmányosság védelmét, s a jog uralmának biztosítását. Végül a köztársasági elnök, aki számára ezt a kötelezettséget ugyancsak megfogalmazza — ha némileg más szavakkal is — az Alkotmány 29. §-ának (1) bekezdése, alig rendelkezik eszközökkel feladata végrehajtásához, így maga is éppen úgy az Alkotmánybírósághoz fordul, mint adott esetben a kormány.

Az alkotmányosság és jog uralmának elsőrendű biztosítóka tehát az Alkotmánybíróság (lásd az Alkotmány 32/A §-át és az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvényt).

Az Alkotmánybíróságra vonatkozó jogi szabályozás természetesen bírálható, és bírálják is. Működése szempontjából a lényeg mégis az, hogy a testület a hatályos jogszabályokat értelmezve hogyan látja saját

szerepét, szociológiai kifejezéssel, *milyen a szerepfelfogása*. Minthogy ez a testület Magyarországon mintegy három éve működik, még nem végezhető el az a szokásos analízis, amely akár a tagok politikai irányultsága (lásd például Schubert 1965), akár a megfogalmazott vélemények alapján (lásd például a Vinson Courtról vagy a Warren Courtról készített elemzést) teljesebb képet adhatna a bíróság vagy egyes bírák szerepfelfogásáról, így mindössze két kérdésre kísérlek meg választ adni:

— *milyen viszonyban látja magát a politikával a magyar Alkotmánybíróság*; illetőleg, és ebből a politikához való látens viszony elemeire is következtethetünk:

— *hogyan fogja fel az Alkotmányt és értelmezését*. Azaz, kizárólag, a rendes bíróság módjára, a tételezett pozitív jogszabályokat tekinti értelmezése alapjául, és ezt a műveletet a szokásos értelmezési módok (nyelvtani, rendszertani és történeti) segítségével végzi, vagy pedig az Alkotmányt egységes történeti jelenségként fogva fel, az 1989. évi XXXII. törvény preambulumban foglalt célokra és a szöveg mögött álló elvekre is figyelemmel, valamilyen mögöttes vagy „árnyékalkotmány” összefüggéseiből indul ki.

Hogy a bírói szerepfelfogásnak ezt a két elemét okkal tekinthetjük a legfontosabbnak, azt igazolja az alkotmánybírói felülvizsgálat problémájával foglalkozó egyik legalaposabb, ebben a tanulmányban már többször idézett munka felfogása. Eszerint két értelmezési típus jelent meg az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának gyakorlatában:

— Az első a mechanikus jogelmélet, amely szerint az objektív szabályokból álló jogot a bíróság pártatlanul értelmezi, az egyéni bírónak tehát nincs lehetősége annak vizsgálatára, hogy személyesen mit tekint kívánatosnak vagy megfelelő eredménynek. Jóllehet ez az elmélet, amelyet deklaratív elméletnek is neveznek, szintén számol azzal, hogy a bírói döntésnek politikai következményei is lehetnek, minthogy azonban a bírónak nincs jogalkotó hatalma, e következményeket nem veheti tekintetbe. Döntéseit jogilag kell indokolnia.

— A második a szociológiai jogelméleteken alapuló szemlélet, amely szerint a jogot (s ezt éppen az ellenkező bírói felfogást valló O. W. Holmes írta le először [1881: 1]) a tapasztalat és nem a logika jelenti; a jogszabályok sajátosan, az idő és a hely feltételei közt érvényesek. Így sem saját eszméit és értékeit kell a bírónak a határozatával kikényszeríteni, hanem a „szokásos erkölcsöt, az idő értékkel bíró (mores) szabályait” (Kelly–Harbison–Belz 1983: 465–468).

Jóllehet mindkét modellt „ideáltípusnak” tekinthetjük, amelyek elemei empirikusan különböző erősséggel érvényesülhetnek, annyi megállapítható, hogy a bíró személye (akit különböző politikai pártokhoz, pontosabban a kinevező, a választók világnézetéhez, jogi felfogásához való közelség alapján neveznek ki vagy választanak meg), és az adott történeti társadalmi (esetleg politikai) szituáció egyáltalán nem közböbös abból a szempontból, hogy melyik modellt, illetőleg milyen elemek válnak gyakorlattá a bíróság tevékenységében. Sőt, adott a lehetőség,

végletes esetekben akár a legfelsőbb szintű bíróság is „kényszeríthető” gyakorlatának megváltoztatására.<sup>9</sup>

Az első kérdést bizonyos értelemben már megválaszolta az élet, és pedig minden olyan országban, amelyben valamilyen bírói alkotmányossági vizsgálat intézményesült. Nevezetesen, aligha hihető (inkább az ellenkezője bizonyítható a vonatkozó irodalomból), hogy a bíróság politikailag is kifejeződő értékítéletei, felfogása esetleg filozófiája ne befolyásolják az ítéletét. A *Lochner v. New York* (1905) ügyben Oliver Wendell Holmes különvéleménye szerint ugyan „a Tizennegyedik Alkotmánykiegészítés nem tette törvénnyé Herbert Spencer Társadalmi statikáját... Ezt az ügyet — írja — olyan gazdaságelmélet alapján döntötték el, amelyet az ország nagy része nem fogad el. Ha az volna a kérdés, hogy egyetérték-e ezzel az elmélettel vagy nem, tovább és hosszú ideig kívánnám tanulmányozni, mielőtt elhatároznám magam. De én nem tekintem ezt kötelességemnek, mert erősen kétlem, hogy az én egyetértésem vagy egyet nem értésem bármilyen kapcsolatban lenne a többség ama jogával, hogy véleményét jogszabályba foglalja..., az alkotmánynak nem áll szándékában egy meghatározott gazdaságelmélet jogszabályba öntése, legyen az a polgárok és az állam közötti paternalista vagy organikus kapcsolat vagy a *laissez faire*. Lényegében alapvetően különböző véleményeket hordozó emberek számára készült...” (lásd Berns 1983: 300). Folytathatnám is ezt a különvéleményt azzal, hogy a bíróság egy bizonyos, a törvényhozó testület által elfogadott politikát nem utasíthat el azon az alapon, hogy a követett politika alapelveivel egyetért vagy sem. Uralkodó társadalmi vélemények kifejeződését a törvényhozásban meg kell engedni, „mindaddig, amíg elmondható, hogy egy racionális, becsületes ember szükségszerűen elismeri, a javasolt törvény sérti az alapvető elveket, ahogyan népünk és jogunk tradíciói szerint érteni kell őket” (*Lochner vs. New York*; idézi: Kelly-Harbisson-Belz 1983: 468). Ismeretes, hogy Oliver Wendell Holmes ezzel a formális jogállamisághoz közelálló módon elsősorban, sőt szinte kizárólag azt bírálta el, hogy a szóban forgó szervnek alkotmányos jogkörébe tartozott-e a vizsgált jogszabály meghozatala (és a tartalom tekintetében nem kívánt állást foglalni). Am ebben a bírói magatartásban is politikai állásfoglalás rejlik, hiszen utat enged meghatározott politikai felfogásnak, ha maga éppen kifejezetten el határolja is magát ettől a felfogástól.

Mint a bemutatott néhány magyar példa is jelzi, a politikai viták gyakran jelennek meg jogi megfogalmazásban, de ha jogértelmezéssel eldönthetők, a bíróságnak határoznia kell. Ebben az esetben is egyetérték az osztrák alkotmányjogász Machacekkel: „az alkotmányos jogalkalmazás nem jelentheti, hogy a politikai vitát jogi kérdéssé fordítsák le. Még ha az alkotmánybíróságnak döntenie kell is az ügy jogi összefüggéseiben, nem oldhatja meg a politikai vitákat” (Machacek 1990: 227).

Természetesen könnyebb mindezt papíron megállapítani, mint a gyakorlatban követni. Ma már a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában is találunk azonban olyan világos megállapítást, amellyel a bíróság

elhatárolja magát a napi politikai vitáktól. Nagyon érdekes ebből a szempontból is például a 28/1991/VI.3./AB határozat. Ez a határozat, az ún. kárpótlási — tehát a korábbi rendszerben állami intézkedések folytán tulajdoni sérelmet szenvedett magyar állampolgárok részleges kárpótlásáról szóló — törvény egyes rendelkezéseinek alkotmányellenességét vizsgálva a köztársasági elnök kérelme alapján, először azzal foglalkozott, hogy történetileg milyen sorrendben, összefüggésben, hogyan keletkeztek ezek a károk — egyes összefüggéseiben már korábban is döntött —, majd a következőket állapítja meg: „E körülmények folytán az Alkotmánybíróság saját határozata alapján is következetességgel, s ugyanakkor a napi politikától függetlenül reflektált alkotmányossági szempontból a tulajdonrendezés eseményeire.” A napi politikai szempontok részben a vizsgált törvény 1. §-ában, illetőleg a törvény általános indoklásában érhetőek tetten: egyrészt az állam méltányosságtól vezetett, morális kötelezettségére alapozva részesíti kárpótlásban az érintettek egy bizonyos körét, másrészt rendezni kívánja a tulajdonviszonyokat; végül — bár ez már nem szerepel az indoklásban — maga a törvény is a koalíción belül született politikai megegyezés eredménye volt. Az Alkotmánybíróság mindenekelőtt jogi alapra helyezte az állami kötelezettségvállalást, amely nem nyugodhatott a méltányosság és a morális szempontokon és egyúttal megkérdőjelezte a kárpótlást, mint ezekkel összefüggő jogi fogalmat, hiszen a magyar jog kár esetére kártérítést ír elő. (Lásd elsősorban Vörös Imre alkotmánybíró különvéleményét. Ugyancsak Vörös Imre állapította meg, hogy a „termőföldre irányuló kárpótlás végrehajtása a tervezett módon... hosszú időre jogbizonytalanságot teremt... A piacgazdaság kiépítésének az Alkotmány Preambulumában megfogalmazott alkotmányos célja csak akkor érhető el, ha — többek között — a vételi jog törvény által való konstituálása megfelel az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében megfogalmazott jogállamiság, az ezáltal involvált jogbiztonság követelményének, ha tehát a tulajdonosok a tulajdonhoz való jognak az Alkotmány 13. § (1) bekezdésében megfogalmazott védelme mellett tulajdonukat a jogállamiság és a jogbiztonság védőpajzsa alatt is tudhatják”.)

Elhatárolta magát a konkrét politikai összefüggések alapján való döntéstől az Alkotmánybíróság 48/1991/IX. AB határozatával is, amidőn például megállapította, hogy „nem tartoznak az Alkotmánybíróság vizsgálódása körébe sem azok a politikai és szakmai törekvések, amelyek — különböző okokból — a fegyveres erőknek az államszervezetben belüli viszonylagos autonómiát kívánják biztosítani, sem azok a kül- és belpolitikai törekvések, amelyek között a fegyveres erők mai irányítási-vezetési struktúrája létrejött. A fegyveres erők feletti kompetencia-megosztás — a politikai indíttatástól függetlenül úgy, ahogyan az Alkotmányban megvalósult — természetes velejárója minden parlamentáris rendszernek, s nem a hadsereg politikai »kívülállásának« alkotmányos biztosítása. Az Alkotmányból nem vezethető le a fegyveres erők politikai semlegességének sem a követelménye, sem valamely konkrét koncepciója, de mindennek kizárása sem...” „A fegyveres erők végrehajtó

hatalmon belüli viszonylagos függetlenségének ténye és módja, illetve a nem végrehajtó hatalomra tartozó irányítási jogkörök konkrét kialakítása a hatályos Alkotmány szerint nem alkotmányossági, hanem politikai kérdés. Az Alkotmány e politikai döntésnek csupán a határait szabja meg.” Ennek részletezése után a következtetés: „A fegyveres erők irányítására vonatkozó hatáskörök értelmezésekor mindig az illető hatalmi ág jellege, illetve a köztársasági elnök esetében az elnök jogállásának egésze irányadó. Ez azt is jelenti, hogy az irányítás a különböző szervek részéről más-más jellegű hatáskörök gyakorlásával történik.”

Az Alkotmánybíróság eddig idézett többségi véleménye ugyanilyen, a konkrét eset politikai összefüggéseitől távolságot tartó módon határozott a kinevezési jogkörökkel összefüggésben. Ez annyira világos volt, hogy a napi sajtó is észlelte: „Az Alkotmánybíróság döntésének jelentősége hangsúlyozott, de sokak által érteni nem akart szándéka és tartalma szerint — nem a mostani vagy eddigi napi politikai küzdelmek eldöntésére szolgált.” (Balázs 1991) De sorolhatnám tovább is az elvi alapon hozott, a konkrét politikai vitakérdéstől távortartott döntéseket. Különösen világos volt ez például a 31/1991/VI.5./AB határozatában, amely kifejezetten politikai kérdést tárt a testület elé, de amelyet végül is nagyon lényeges formai (a jogszabályok hierarchiájának megsértéséből kiinduló) döntéssel bíralt el, anélkül, hogy a politikai kérdést (a főorvosi kinevezésekre vonatkozó diszkriminatív rendelkezések meghozatala a már hivatalban lévő, tehát a régi politikai rendszerben pozícióhoz jutottak hátrányos megkülönböztetésével) akárcsak érintette volna.

Az Alkotmánybíróság tagjainak és mint testületnek szerepfelfogása tehát — döntéseiben is világossá téve — *nem politikai jellegű*. Akkor sem, ha, mint ezt minden más, az alkotmány értelmezésére és az alkotmányosság biztosítására hivatott bíróság is tenni kényszerül, nem *térhet ki a döntések elöl, esetleges politikai következményeik miatt*. Természetesen, ha valaki mindenáron politikai szerepvállalásként akarná értékelni az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlatát (lásd pl. Sasvári 1991), akkor politikainak kell tekintenie az abszolút értelemben jogi alapelvekből fakadó vitákat. (Így tesz pl. az imént hivatkozott szerző, amikor politikai állásfoglalásnak tartja a halálbüntetés eltörlését, illetőleg a közigazgatási bíraskodás bevezetésének „elrendelését”<sup>10</sup>.)

A politika számára azonban világos korlátot jelöl meg az Alkotmánybíróság, amidőn a 11/1992/III.5./AB határozatának indoklásában megállapítja: „Az 1989. október 23-án kihirdetett alkotmánymódosítással gyakorlatilag új Alkotmány lépett hatályba, ami az államnak, a jognak és a politikai rendszernek a korábbtól gyökeresen különböző új minőségét vezette be azzal a meghatározásával, hogy a »Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam«. Alkotmányjogi értelemben ez a tartalma a »rendszerváltás« politikai kategóriájának. Ezért a rendszerváltás megkövetelte állami intézkedések értékelését nem lehet elválasztani a jogállamiságnak az alkotmányos demokráciákban történelmileg kikristályosodott és az 1989. évi alkotmányrevízió során is alapul

vett követelményeitől... Az Alkotmánybíróság... világossá tette, hogy bármely politikai törekvés kizárólag az Alkotmány keretei között valósítható meg, s hogy az alkotmányosság megítéléséből a napi politikai szempontok ki vannak zárva.”

A második kérdés, azaz *hogyan fogja fel alkotmányértelmező tevékenységét*, ugyancsak többször felmerült minden alkotmánybíróság működésében — ideértve az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságát is. Sőt ezt a problémát nagyon korán, 1819-ben fogalmazta meg John Marshall főbíró: „Soha se feledjük el, hogy az Alkotmányt értelmezzük, nem pedig valamilyen mindennapi törvényt (Mc Culloch vs. Maryland. Lásd McWinney 1986: 97).

Az USA Legfelsőbb Bírósága egyik döntésével kapcsolatban fogalmazta meg már a 20. század közepén Felix Frankfurter bíró, hogy az amerikai alkotmányjog leszűkített koncepcióját jelenti az ha „valaki — egyébként megengedhetően — csak az alkotmány szavaira korlátozza, és figyelmen kívül hagyja azokat a glosszákat, amelyeket az élet írt rájuk” (Youngstown Sheet and Tube Co. vs. Sawyer, 343 U.S. 579, 610, concurring opinion 1952). Hogy az értelmezés alapja „csak a szöveg és az egész szöveg”, ahogyan többen is megfogalmazták, azzal valószínűleg jelentős számú jogász egyetért. Azok is, akik nem az alkotmányértelmezés területén dolgoznak. A „szöveg és az egész szöveg” ugyanis távolról sem jelenti csupán a szavakhoz való kötődést, hiszen az „egész szöveg” kifejezés már a jogászok között jól ismert logikai és rendszertani értelmezést is involválja. Ám ez a megfogalmazás — hogy W. F. Murphy állítására utaljak — kevesebbet is jelenthet mint a szöveg. Ha ugyanis valamely rendelkezés nem fér bele az egész alkotmány szövegének logikájába és rendszerébe, akkor nem tekinthető alkotmányosnak. Ilyen értelmű határozatok is születtek, elsősorban a Német Szövetségi Köztársaság Alkotmánybíróságának döntéseiben (lásd ezekre Murphy–Tannenhaus 1977: 208. sk).

A kérdés azonban messzebb vezet. Egyrészt az alkotmányban foglalt értékek hierarchiájához (Murphy 1980), amely értékek a szöveg elemzéséből deríthetők ki, másrészt azokhoz az *értékekhez és elvekhez, amelyekre az alkotmány egésze épül*. Az Alkotmánybíróság szerepfelfogásának vizsgálata szempontjából különösen ez a második összefüggés az érdekes. Ebből derül ki ugyanis, hogy a bíróság tevékenységét „csak” a rendes bíróságok konfliktusmegoldó működésével tartja-e azonosnak, vagy pedig az Alkotmány egészét meghatározott elvekre épült „hézagmentes” intézménynek tekintve, adott esetben a mögöttes elvek együtteséhez, az ún. árnyékalkotmányhoz fordul, pontosabban, ennek az árnyékalkotmánynak tételeit napvilágra hozhatja, és ezekből konkrét következtetéseket vonhat le a szöveg értelmezése során. Az állami intézmények közötti helyét tekintve ez a felfogás értékeli az Alkotmánybíróságot nem „csupán” az Alkotmány, hanem az alkotmányosság biztosítójának (lásd Kulcsár 1991: 7, 12).

Látszólag kitérő, de a későbbi fejtegetéseink miatt itt kell utalnom arra az összefüggésre, amelyet az Alkotmánybíróságra vonatkozó 1989.

évi XXXII. törvény 1. § (1) bekezdése eképpen rögzít: „Ha az Alkotmánybíróság azt állapítja meg, hogy a jogalkotó szerv a nemzetközi szerződésből származó jogalkotói feladatát elmulasztotta, a mulasztást elkövető szervezet — határidő megjelölésével — felhívja feladatának teljesítésére.” Illetőleg a 49. § (1) bekezdése: „Ha az Alkotmánybíróság hivatalból vagy bárki indítványára azt állapítja meg, hogy a jogalkotó szerv a jogszabályi felhatalmazásból származó jogalkotói feladatát elmulasztotta és ezzel alkotmányellenességet idézett elő, a mulasztást elkövető szervezet — határidő megjelölésével — felhívja feladatának teljesítésére.” Hozzáteszem, a jogalkotó szervnek mindkét esetben a megjelölt határidőn belül eleget kell tennie jogalkotói feladatának.

Az Alkotmánybíróság fentebb, más szempontból már tárgyalt 48/1991/IX.26/AB határozatának (a köztársasági elnök kinevezési jogkörével stb. kapcsolatban) a testület szerepfelfogását illető értelmezése szempontjából volt szükség az Alkotmánybíróságra vonatkozó jogszabályi szövegek idézésére. Vannak ugyanis, akik vitatják a szövegek *alkotmányosságát*, és pedig elsősorban azért, mert álláspontjuk szerint ezzel az Alkotmánybíróság beavatkozik a végrehajtó hatalom és a törvényhozás munkájába, s így sérti a hatalom megosztásának elvét. Azt hiszem azonban, hogy ez a felfogás nyugodtan kizárható, hiszen az Alkotmánybíróság más döntése is éppen e szervek jogalkotási jogkörébe nyúl be a jogalkotás *alkotmányossága* szempontjából. Formailag egyáltalán nem kifogásolható Kilényi Géza, Schmidt Péter és Vörös Imre alkotmánybírók különvéleménye, amely szerint alkotmánymódosításban vagy törvényhozási úton a jogalkotással kell felsorolni azokat az indokokat, amelyek alapján a köztársasági elnök a jogkörébe utalt kinevezéseket megtagadhatja, így az Alkotmánybíróság helyes döntése a jogalkotásra való felhívást jelent. (Ezzel természetesen implicite elismerik a joghézag lehetőségeit az Alkotmányban, amelyre egyébként publicisztikai szinten többen is hivatkoznak.) Nem ez az elvi kiindulási pont — jóllehet ennek a kiindulásnak lehetőségét az említett bírák sem utasítják el más véleményükben. Ádám Antal, Herczeg Géza, Lábady Tamás és Terstyánszky Ödön alkotmánybírák e határozattal kapcsolatos párhuzamos véleményükkel, miszerint az Alkotmánybíróság gyakorlatában az *absztrakt alkotmányértelmezés* szükségessége is felmerül, és az „Alkotmánybíróságnak absztrakt alkotmányértelmezési hatásköre az Alkotmány rendelkezései tartalmának hiteles kifejezését, valamint az egyes rendelkezések közötti összefüggések kimutatását jelenti az Alkotmány hatályos szövege alapján, és ebből a feltevésekből kiindulva, hogy miként a jog, az alkotmány is egységes és ellentmondás nélküli rendszer”, úgy hiszem, helyes nyomon járnak. Ebből következően ugyanis: „Az Alkotmánybíróság az értelmezés során nem állapít meg új szabályt, csupán kifejti az Alkotmányban egyébként benne rejlőket, mintegy kibontva azokat a rendelkezések szövegéből, mindenkor szem előtt tartva azok tartalmát és összefüggéseit... tehát megismerő és értékelő műveletet végez.” *Az alkotmányban benne rejlő összefüggések megismerése és értékelése azoknak az elveknek a megismerésével és értékelésével történik, amelyekre maga*

az Alkotmány épül. Ebből a szempontból elfogadható például a legfőbb ügyésznek a szóban forgó ügy tárgyalására benyújtott véleménye, amely szerint, ha a tételes rendelkezések nem adnak egyértelmű utasítást, akkor „az Alkotmánybíróságnak az Alkotmány alapjául szolgáló államszervezési elvekből kiindulva kell értelmezést adnia”. Szinte hasonló módon, de konkrétan mondja ki a Határozat, hogy „a köztársasági elnök főparancsnoki hatásköreinek... illeszkedniük kell a köztársasági elnök alkotmányjogi helyzetéhez a parlamentáris rendszerben”. Hasonló indokokat tartalmaz Sólyom Lászlónak, az Alkotmánybíróság elnökének párhuzamos véleménye a halálbüntetést eltörlő 23/1990/X.31./AB határozathoz: „...az Alkotmány egésze a kiindulópont. Az Alkotmánybíróságnak folytatnia kell azt a munkáját, hogy értelmezéseiben megfogalmazza az Alkotmány és a benne foglalt jogok elvi alapjait és ítéleteivel koherens rendszert alkot, amely ama még gyakran napi politikai érdekből módosított Alkotmány fölött, mint »láthatatlan alkotmány«, az alkotmányosság biztos mércéjéül szolgál... Az Alkotmánybíróság ebben az eljárásban szabadságot élvez, amíg az alkotmányosság fogalmának keretén belül marad.” (Hozzáteszem, hogy a párhuzamos vélemény további fejtegetései is rendkívül figyelemreméltóak, ha itt és most problémánk szempontjából nem is vállalkozhatunk idézésükre.)

A „láthatatlan alkotmány” kifejezés egyébként az imént idézett 48/1991/IX.26./AB határozathoz kapcsolódó és Szabó András, valamint Zlinszky János alkotmánybírák párhuzamos véleményében is megjelenik. Hivatkozva a köztársasági elnök indítványára, amely szerint bizonyos esetekben (ezeket korábban már idéztem) a kormányfővel kialakított konszenzus alapján gyakorolja kinevezési jogát, megállapítják, „nincs mód arra, hogy az Alkotmány értelmezendő szakaszainak a hatalom letéteményesei egymás közti megállapodásával alakuljon ki gyakorlatban az elfogadott értelme”. S itt mutatnak rá, hogy az „Alkotmánybíróság az érvényes Alkotmány során egy »láthatatlan alkotmány« tételeit is figyelembe veheti”. Teljesen világos logikával, kizárólag az Alkotmány írott szabályaiból, a „büntetőjogi legalitás alkotmányos elveiből” építi fel a 11/1992/III.5./AB 4. határozat az „alkotmányos büntetőjog” koncepcióját.

Ez az eljárás iskolapéldája annak a módnak, ahogyan a „láthatatlan alkotmány” elvei megközelíthetők. Ha erre a kérdésre később is kívánok válaszolni, annyit most is szeretnék jelezni, hogy „módszerbenileg” ugyanaz a forrásuk, mint az 1989. évi XXXI. törvénynek, azaz az Alkotmánynak. Erre már többször utaltam (egyebek közt Magyarország új Alkotmánya szabályozási elveinek miniszteri előterjesztésében 1989. március 8-án a magyar Országgyűlésben (lásd Kulcsár 1989), illetőleg az Alkotmány módosításáról szóló 1989. XXXI. tv. miniszteri bevezetőjében (lásd Kulcsár 1989c), de egy részük már az alkotmánybírói gyakorlatban is megjelent. Az egyik forrásra éppen Szabó András és Zlinszky János említett párhuzamos véleményben történt hivatkozás: „Magyarországon régi hagyománya volt az alkotmányos szokások tiszteletének. Ám ahhoz, hogy a szokás normatív legyen, hogy joggá váljék,



szükséges egyrészt, hogy már hosszú idő óta folyamatosan és békésen érvényesüljön; tartalma egyértelműen megállapítható legyen; megfeleljen a jog általános elveinek”. A másik forrás pedig az európai jogfejlődés, amely egyenesen az *Alkotmány Preambulum*ából következően Alkotmányunk alapelveit képezi. Idézem: „A többpártrendszert, a parlamenti demokráciát és a szociális piacgazdaságot megvalósító jogállamba való békés politikai átmenet elősegítése érdekében az országgyűlés — hazánk új Alkotmányának elfogadásáig — Magyarország Alkotmányának szövegét a következők szerint állapítja meg.”

Pontosan azok a jogelvek<sup>11</sup> az irányadók tehát, amelyekről — a saját és az európai alkotmányfejlődéstől — az országra kényszerített politikai rendszerben született első írott alkotmány, az 1949. évi XX. törvény jogrendszerünket elszakította.

Magyarország Alkotmánybíróságának szerepfelfogása — ha egyes tagok közötti némi eltéréssel és szövegezéssel is — tehát nem áll meg a pusztán szövegszerű nyelvtani értelmezésnél, hanem logikai, rendszertani és történeti módokon végül is *eljut az Alkotmány alapját képező jogelvekig*.

Az Alkotmánybíróság szerepfelfogásának két alapvető eleme az eddig eltelt évek gyakorlatában egybeeseng: a napi politikai küzdelmektől, sőt ezeknek az Alkotmány egyes rendelkezéseibe való behatolásától magát elhatároló testület az Alkotmány értelmezése során olyan szférába is eljut, amely éppen az alkotmány- és jogfejlődésben kialakult elveknek és értékeknek tárházaként egyúttal *jogelvi biztosítékokat ad és megnyugtató jogi háttérrel* is ehhez a távolmaradáshoz. Amíg ez a szerepfelfogás érvényesülhet a gyakorlatban, addig a Rule of Law is érvényesül.

Az Alkotmány alapjait képező jogelvek, az „árnyékalkotmány” vagy „mögöttes alkotmány” szerepe távolról sem csak a magyar alkotmánybíráskodás tényezője. „Az írott alkotmány mögött álló természetes alkotmány” — amely az amerikai szakirodalom szerint John Marshall főbíró idején jellemezte a Legfelsőbb Bíróság alkotmányértelmezését, „utat engedett a társadalom akaratának és eme akarat kifejezésért versengő intézményeknek” (Faulkner 1983: 256) — elvileg természetesen elviheti az értelmezést a rövid távú politikai érdekek felé is, ahogyan elvihette később a Holmes-féle értelmezés is, de segítséget adhatott és adhat az alkotmány valódi értelmének feltárásához is. Példák sorára hivatkozhatnánk az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának gyakorlatából, amelynek „aktívizmusa” jelentősen elősegítette az alkotmányos elvek kibomlását és megvalósulásukat. (Már csak azért is meg kell tennem ezt a hivatkozást, mert a közelmúltban jelent meg a magyar napi sajtóban a következő állítás: „Az alkotmánybíróság például visszatérően aktivista magatartásra, a politikai-törvényhozási szférát megillető értékválasztásra kényszerül. Helyét keresve, méltósága megalapozásának kívánalmától hajtva vállalja azt is, amit az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága el szokott magától következetesen hátrítani.” — Varga 1992) A szakirodalom egyértelmű álláspontja más, ha ebből a szempontból a bírák és az egyes korszakok között vannak is különbségek (lásd például

McWinney 1986; Lamb-Halpern 1991; Shapiro 1964; Kelly–Harbison–Belz 1983). Hadd idézzek egy nevezetes álláspontot: A bíró feladata a megfelelő jog megtalálása, a Common Law hagyományaitól vezérelve és limitálva. „Ez a természetjog, amely reális és nem képzeletbeli..., amely nem örök és változatlan, hanem az élet körülményeibe ágyazott” (Llewellyn 1960: 122). Ezeknek az elveknek, az „alkotmány szellemének” különös jelentőségük van az átalakuló társadalmakban, s távolról sem csak a Common Law hagyományait követőkben. A politikai változások különböző időszakában keletkezett jogszabályokat csak akkor lehetséges egységes elvi alapon értelmezni és rendszerezni, ha az alkotmányos alapelveket a jogállam kontextusában tekintik. Vannak ugyanis olyan hosszú távú alapelvek, amelyeket századok, sőt évezredek alakítottak ki, s amelyek — annak ellenére, hogy többször vitatták, vagy akár meg is törték némelyiket — az alkotmány és a jogrendszer alapjaivá váltak. Itt jegyzem meg, hogy a többnyire rendkívüli szituációkban való megtörésük is erősen vitatható, s nem tekinthető precedens értékűnek. (Ilyen például a napjainkban oly sokat szereplő visszaható erő tilalma a büntetőjogban, vagy az elévülés.) Ilyen alapelvek általában „forradalmak” vagy teljes rezsimváltások időszakában válnak „problematikussá”, ám megsértésük az eddigi több évszázados tapasztalatok szerint csak újjászülheti a problémákat jogilag és politikailag is, különösen gyengítve a jog egyik legfontosabb alapelvét, mondhatnám sine qua non-ját, a *jogbiztonságot*. Ezért, jóllehet mindkét jelenség, a jog és a politika autonóm voltát elismerjük, s azt is, hogy a jog adott esetben (megfelelő feltételek között) lehet a politika eszköze is (lásd Kulcsár 1987: 444–448), nem feledhetjük, hogy *a jog, a jog elvei, a jogbiztonság szempontjai stb. nem vonhatók ki a politikából, büntetlenül nem hagyhatók figyelmen kívül.*

*A jog uralma tehát nem szimbolikus jellegű, mégha a szimbólum jellegét némely szerzők különböző időszakokban másként értik is. A jogalkotó sem valamilyen felsőbb jog bizonytalan birodalmának van alárendelve, hanem történetileg világosan kimunkált elveknek. Ezeket az alapelveket a modern jogfejlődés igyekezett — részben az ENSZ tevékenysége folytán, részben az európai egység kialakítása keretében — kodifikálni. Ebből következően az alkotmányjogi értelmezés elfogadott részévé váltak minden olyan államban, amely — mint például Magyarország is — alkotmányos jogállam vagy ennek kialakítására törekszik. A Rule of Law aktuális problémáival foglalkozva már említettem, hogy a brit bíróságok például vonatkozó parlamenti határozat (azaz a nemzetközi szerződés törvényben való kihirdetése) hiányában is alkalmazzák az Emberi Jogok Európai Konvencióját. A Német Szövetségi Köztársaság Alkotmánybírósága — korábbi ellenkezése dacára, de éppen a Luxemburgban működő Európai Bíróság gyakorlatára építve — 1986-ban úgy döntött, hogy az Európai Közösség joga nem bírálható felül a német jogban megállapított alapvető jogok szempontjából sem. Ezek a jogok ugyanis európai szinten és méreteken biztosítottak, így az említett bíróság határozata szerint az Emberi Jogok Európai Kon-*

venciójában foglaltak a német bíróságoknak az emberi jogokat érintő értelmezési tevékenységében is figyelembe veendő. Ezzel a Német Szövetségi Alkotmánybíróság maga is hozzá kívánt járulni az alapvető emberi jogok közös szentenderjének kialakításához (Frowein 1990: 138–139), amelynek egyébként — ahogyan erre a Strassbourgban működő Emberi Jogok Európai Bírósága is nemegyszer rámutatott — alapja a közös európai értékek biztosítása.

Röviden szólva: amikor az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának jó néhány kiemelkedő bírója 1914 és 1951 között megállapította, hogy „az alkotmány rendelkezései nem matematikai formulák, hanem ... organikus, élő intézmények” (Holmes), vagy „az alkotmánynak szerves élete van” (Cardozo), illetőleg „az alkotmány önmagában organizmus” (Frankfurter), akkor ezek a jellegzetességek a mai, integrációra törekvő európai jogfejlődésben már *nemzetek feletti* aspektussal rendelkeznek, s ez talán a legfontosabb elem a Rule of Law mai értelmezésében. Azt a sokat emlegetett és vitatott kérdést, hogy az alkotmányt értelmező bírónak „önmegtartóztatásra” kell törekedniük értelmezési tevékenységük során vagy pedig a „bírói aktivitás” útját kell választaniuk — ahogyan erre például az USA Legfelsőbb Bírósága a társadalmi-történeti szituációktól függően váltakozva hangsúlyt helyezett, és a jogi irodalom leginkább a bíróság politikai tevékenysége kapcsán elemzett —, úgy válaszolhatjuk meg, természetesen ismét tértől és időtől függően, hogy az Európa keleti periferiáján tevékenykedő alkotmánybíróságok (de gyakorlatilag áll ez még az egész kontinensre), amelyeknek tevékenysége az alkotmányfejlesztésből aligha iktatható ki, nem mondhatnak le az aktivitásról. Ám ez az aktivitás az általánosan elfogadott európai jogelvek érvényesítésében bontakozhat ki, egyébként — különösen a napi politikai érdekekkel és szempontokkal szemben — csak az önkorlátozás elve elfogadható.

Végül is azonban a magyar társadalom fennmaradása és további fejlődése, a rendszerváltoztatás során kiépült politikai intézményeknek az a képessége, hogy ennek a periferián élő, de mindig Európához adaptálódni kívánó társadalomnak a fejlődését a jog uralma keretei között (mert csak ekkor lehet európai) elősegítse olyan gazdasági-társadalmi szituációban, amely alkalmas talaj lehet a tekintélyuralmi elemek számára, olyan turbulens nemzetközi környezetben, amely a legutóbbi évben már globális problémává növekedett, és olyan politikai kultúra közegében, amelynek hagyományai vegyesek, a jog uralma szempontjából valóban a politikatudomány, s hadd tegyem hozzá, a régió legfontosabb politikai alapkérdése. Nem feledhetjük, hogy a politikai rendszer „fennmaradásának próbája a politikai követelmények folytonos változásával való megbirkózás, és az intézményi rendszer képessége a változások »felszívására«” (Eisenstadt 1966: 21). Az alkotmányosság európai elveire és a jog uralmára épült intézményrendszer sikerének további próbája tehát az, hogy a változások „felszívása” képes-e életben tartani a jog uralmát és érintetlenül hagyni az alkotmányos jogállamot.

## JEGYZETEK

<sup>1</sup> A Rule of Law elve történetileg természetesen fejlődött. Eredetileg a 14-15. századtól kezdődően a király Angliában meghatározatlan felsőbb jognak alávetetten uralkodott (hasonló elvet találunk a korabeli kontinentális, sőt, ezen belül a magyar alkotmányfejlődésben is). Később a jog uralmának tartalmát bizonyos értelemben Locke elvei, majd a 19. századi liberális doktrínák alakították, amelyek azonban egyes újabb felfogások szerint már nem felelnek meg az aktív, „tervező” állam igényeinek (lásd pl. Harden-Lewis 1986). A fejlődés során a jog uralmának biztosításában egyre nagyobb szerepet kaptak a bíróságok a közigazgatással szemben; Angliában, illetőleg az Egyesült Királyságban impliciten, az Egyesült Államokban pedig expliciten is erősödött a bíróságoknak az alkotmányosságot vizsgáló funkciója, amely — bár az első alkotmánybíróság már az első világháború után megjelent Ausztriában — a második világháborútól napjainkig — és pedig nem függetlenül a totalitáriánus és tekintélyuralmi államok gyakorlatából levont tapasztalatoktól — szinte minden európai államban külön alkotmánybíróságok szervezetében teljesül ki. (Európán kívül általában — különösen az angolszász hagyományú országokban — a legfelsőbb bíróságok kapták meg az alkotmányosság vizsgálatának jogát a törvényhozással szemben is.)

A Rule of Law-nak a hagyományos fogalmát modernizálni törekvő és már idézett szerzők új alkotmányos rendszert kívánnak, amely túlmegegy az egyéni jogok passzív védelmén, a formalisztikus jogalkotáson (bár ezeket megtartja), és a jogalkotást — széles körű lakossági részvétellel — alrendszeréhez köti. Ezek önszabályozása procedurális és beszámoltathatóan kontrollálná az intézmények jogalkotó működését. Így a nyitottság és a beszámoltatás brit tradíciója adná meg a Rule of Law új értelmét (Harden-Lewis 1986: 31–47, 299–311). Ez a felfogás a jog egyik új szociológiai elméletén alapszik (Teubner 1983), amely a jog különböző funkciójára építve, ezeket történeti egymásutániságban felfogva tesz kísérletet a jog típusainak meghatározására. (Lásd ezek bírálatára Kulcsár 1991b.) A nem írott alkotmány és a jog uralmának túlnyomórészt a parlamenti jogalkotáshoz kötése az 1945 utáni időszakban valóban sok problémát okozott, és ezek aligha oldhatók fel azzal, hogy a jog uralmának elvét a jogalkotásban való külső szervezeti, bizottsági stb. részvételhez kössük, ahogyan azt az idézett szerzők és egy másik történeti munka javasolja (lásd Babington 1987: 285–290), ha nem is kell félténi ezt az elvet addig, amíg a felelős vezetők és az utca emberei egyaránt szenvedélyesen ragaszkodnak a szabadsághoz és az őseiktől örökölt intézményekhez. Bár talán ennek a csendes többségnek legfontosabb hibája az elfáradás: s talán a végső analízisben az örök igazságot Bernard Shaw aforizmája rejti. „A szabadság felelősséget jelent. Ezért fél tőle a legtöbb ember.” A tanulság tehát csak az lehet számunkra a brit fejlődésből is, hogy a tradicionálisan kedvező politikai kultúra is igényli a Rule of Law alapelveinek megtartását, folyamatos tartalmi kimunkálását, s pártatlan, intézményes ellenőrzését. A „szubsztantív”, a jog autonómiájából fakadóan kimunkált elemek fontossága tehát a „reflexív”, vagy „responzív” elemek „közreműködése” esetén is alapvető jelentőségű marad.

<sup>2</sup> A választói kerülethez, illetőleg a politikai párthoz tartozás tényének befolyásától Edmund Burke már a 18. század végén óvta az angol politikai életet. Az első problémával kapcsolatban lásd a bristoli választókhoz írt levelét (Speech to Electors of Bristol [1774], id. Bredvold-Gross eds. 1960: 147–148), a benne foglaltak igazságához képest furcsának és idejétmúltnak tűnik némely mai politikus követelése a választott képviselők visszahívásának lehetőségéről (ez a „szocialista” intézmény egyébként egyedül a rendszerváltás folyamatában tett jó szolgálatot); a második kérdést illetően pedig a pártok lényegének a nemzeti érdekek előmozdítását tartja — bizonyos emberek azonos véleményének megfelelően — (lásd Burke 1770: 134).

<sup>3</sup> Ennek eredete éppen a modernizálódás magyar változatára vezethető vissza, amely elkésettége folytán jelentősen igényelte az állami szervezetek aktivitását, amely egyébként a periferiális helyzetből fakadó alkalmazkodási kényszer folytán szinte végigkísérte a magyar állami és jogfejlődést (lásd Kulcsár 1986; Kulcsár 1989b).

<sup>4</sup> Az 1989 augusztusában–szeptemberében tartott politikai tárgyalások résztvevői, a csak hetekkel későbbi szituációhoz képest is egészen más politikai helyzetben voltak, nem számoltak azzal, hogy többségi szavazatot szerezve, bármelyikük is kormányra kerülhet, s a választások időpontja is bizonytalan volt még. Így mindegyikük (beleértve az MSZMP-t is) abban volt érdekelt, hogy a kormány hatalmát lényegesen korlátozzák. (Itt emlékeztetnem kell arra, hogy az akkori ún. Németh-kormány nem vett részt a tárgyalásokon, a tárgyalópartnereknek abból az egyébként téves feltevéséből kiindulva, hogy az MSZMP-kormány, holott már hosszabb ideje ténylegesen függetlenül dolgozott. Kétségtelen viszont — hogy az átmenet érdekében vállalta, a tárgyalásokon elfogadott törvényeket változtatás nélkül viszi a parlament elé. A parlamenti hatalom túlerős jellege — az ún. kétharmados többséggel elfogadandó törvények sokasága (amely az ellenkező feltevések ellenére nem az ún. igazságügy-minisztériumi kodifikációs eljárás során, tehát nem az akkori kormány „önkéntes” cselekedete folytán került a szövegbe, a kormány — mint említettem — vállalt kötelezettségének megfelelően csak technikai simításokat hajtott végre) — szinte lefegyverezte a kormányt, s ezt a helyzetet kellett az új uralkodó pártkoalíciónak megszűntetni akár az ellenzék egy részével való megegyezéssel is, a vártnál sokkal korábban megtartott választások után.

Egyébként hadd használgam fel az alkalmat — mint az alkotmánymódosításra, mint az Alkotmánybíróságra vonatkozó törvények elkészítésében részt vevő és mindkét törvényt felelősen betervező akkori igazságügyi miniszter, hogy megjegyzéseket fűzök a két intézmény körül kibontakozott vitához. Azokra a bárdolatlan és a teljes hozzá nem értésből fakadó vádakra, miszerint a két intézmény „sztálinista” lenne, Sólyom László az Alkotmánybíróság elnöke — akivel egyébként az Alkotmánybíróság működésére vonatkozó elvei tekintetében teljesen egyetértek — már megfelelő választ adott. Ti. azt, hogy aki ilyet állít, az nem olvasta a vonatkozó törvényeket. (Egyébként ugyanez áll az Alkotmánybíróságot a volt MSZMP „hatalmát átmentő” eszközök minősítőkre is.) Azt is meg kell jegyezni, hogy érdekes emlékeztetés mutatkozik az említett és más fontos törvények esetében is. Politikusok és kutatók egyrészt sajátosan összemosák az 1988. év második felétől az 1990. május 2-ig terjedő időszakot — a megelőző 4 évtizeddel, ha pedig a pozitív tartalmú jogi szabályozásról van szó, az 1990-től kezdődő időszakokkal. A politikusok esetében ez még érthető, ha nem is fair eljárás. A kutatók esetében azonban megbocsáthatatlan félrevezetés. Tudni kell tehát, hogy

i) nagyon fontos közjogi törvények születtek az EKA-val való tanácskozás előtt.

ii) Az alkotmány módosítása a legtöbb vonatkozásban az 1989 márciusában, az Országgyűlés által elfogadott „szabályozási elvek”-re, illetőleg az igazságügyi miniszter vitázó megjegyzéseire épült. (Csak egy példa: ezekben az elvekben jelent meg először a hatalom erőszakos úton való megtartásának és megszerzésének tilalma, éspedig távolról sem az akkor még nem is létezett EKA javaslatként. Ezekre az elvekre épült az igazságügyi Minisztériumban készült második, az 1989 júniusában az Országgyűlésnek benyújtott és a politikai tárgyalások megindulásával visszavont (egyébként még új alkotmánnyal számoló, így csak a legfontosabb változtatásokat tartalmazó) szöveghez képest gyakorlatilag az Alkotmány egészét átformáló szövegjavaslat, amelyet azután a politikai tárgyalások során megvitattak és alakítottak.

iii) A Minisztertanácsnak 1989. május 15-én benyújtott és júniusban az Országgyűlés által került (de a politikai tanácskozások érdekében szintén visszavont) törvényjavaslat az Alkotmánybíróságról (néhány szakasz kivételével egyébként ma is jobb változatnak tartom) megegyezik a politikai tárgyalásokon elfogadott és később az 1989. XXXII. tv.-ként kihirdetett törvénnyel.

<sup>5</sup> Az 1989. évi XXXI. törvény elfogadása óta a legtöbb jelentős politikai csoportosulás már elismerte az ilyen második kamara szükségességét. Az eredetileg kidolgozott koncepció szerint ennek összetétele a következő lett volna: az önkormányzatok (helyi, regionális és professzionális szervezetek — pl. a különböző szakmai kamarák, a Magyar Tudományos Akadémia, egyetemek stb.), a nemzeti, etnikai kisebbségi szervezetek, esetleg egyházak választott képviselői. Ezzel kapcsolatban 1990-ben sajtóvitát is folytattam (Kulcsár K.: Az alkotmánymódosítás következményei. *Magyar Hírlap*, 1990. február 27. 41. sz. mell. 2. old.). Az ún. Németh-kormány igazságügy-minisztereként egyébként egy — munkatársaimmal együtt készített — teljesen kimunkált, a második

kamarát is magában foglaló, új alkotmány tervezetét hagytam a következő, azaz az Antall-kormányra, megküldve egyúttal a parlamenti pártok vezetőinek és a legfontosabb közjogi méltóságoknak. (A tervezet szövegét lásd Kilenyi (szerk.) 1991: 367, 466.)

- <sup>6</sup> Ezekre a tárgyalásokra is áll O'Donnell és Schmitter megállapítása: „Ironikus módon az efféle paktumok egyáltalán nem demokratikusan viszik a politikát a demokrácia felé. A paktumokat jellegzetesen a már létező (gyakran rendkívül oligarchikus) csoportok, vagy intézmények képviselőinek szűk köre hozza létre; igyekeznek csökkenteni a versenyt és a konfliktusokat is, korlátozzák a szélesebb nyilvánosság előtti elszámolási kötelezettségüket, igyekeznek megkaporintani az ellenőrzést a politikai napirend fölött és szándékosan eltorzítják az állampolgári egyenlőség elvét. Ennek ellenére képesek megváltoztatni az erőviszonyokat, elindítani új politikai folyamatokat és más (gyakran nem szándékolt) új következményekhez jutnak” (O'Donnell–Schmitter 1986: 38). Tipikusan ez történt például Magyarországon is, ahol az uralkodó párt és az Ellenzéki Kerekasztal, valamint más szervezetek közötti tárgyalások 1989 nyarán (amelyeken egyébként, ismétlem, a kormány nem vett részt, jöllehet az MSZMP tárgyalócsoporthoz egy tagja államminiszter is volt, és az alsóbb szintű szakértői csoportokban — nem egyoldalón ülve — kormánytisztviselők is dolgoztak) indultak és szeptemberben fejeződtek be. A tanácskozások hivatalos jegyzőkönyve e tanulmány megírásának idejéig nem került nyilvánosságra.
- <sup>7</sup> Az idézett mondatrészekkel konkrétan Fricz Tamás írására (Fricz 1992) utalok elsősorban a probléma világos megfogalmazása okán, bár meg kell jegyezni, hogy a magyar társadalom politikai tagozódásának ilyen jellege az egypárti rendszer idején is látható volt. Lásd például Gombár Csaba 1973-ban kelt, de csak jóval később megjelent írását (Gombár 1983:32–66), illetőleg saját könyvem megfelelő részét (Kulcsár 1987: 293–320). Mindez természetesen csak a kezdeti tisztázó kísérletek körébe utalható, és semmivel sem csökkenti az idézett és más mai szerzők érdemeit és munkásságuk értékét, akik a megvalósult többpártrendszer politikai jelenségeinek szociológiai összefüggéseit keresik.
- <sup>8</sup> Ezzel összefüggésben érdemes Macaulay beszédének egy mondatát idézni az ún. Reform Bill 1831–32. évi vitájából: „azaz a társadalom haladása kinöveheti az alkotmányt” (Burrow 1981: 16). „ám az alkotmány meghaladott elemei, megváltoztathatók és kielégítő módon ismét összhangba hozhatók a polgári élet (civic life) értékeivel és feltételeivel” (lásd Kammen 1987: 397).
- <sup>9</sup> Széles körben ismeretes Franklin Delano Roosevelt törekvése a Legfelsőbb Bíróság létszámösszetételének megváltoztatására, amidőn a bíróság ellenállt a New Deal kulcs-törvényeinek. A tervezett változtatásra ugyan nem került sor, elsősorban azért, mert a Kongresszus ellenállt, másodsorban, mert a Legfelsőbb Bíróság időközbeni vélemény-és részben összetételének változásával (lemondás) végül is a New Deal törvények alkotmányosságáról vallott felfogását is módosította. Mégsem hanyagolható el, hogy az elnök törvényhozási-politikai eszközökkel kísérlete meg a bíróságot — ha végső soron sikertelenül is — a végrehajtó hatalom álláspontjának elfogadására kényszeríteni. (Lásd erre egyebek között — és széles körű irodalomra hivatkozása miatt is — Kelly–Harbison–Belz 1983: 494–500.)
- <sup>10</sup> Ez a cikk egyébként meglehetősen felületes alkotmányjogi ismeretekről tanúskodik. Szerinte például Roosevelt felemelte a Supreme Court létszámát a 10. jegyzetben említett krízis kapcsán; továbbá azt állítja, hogy a magyar alkotmánybírói tisztséghez nem szükséges jogi képzettség; (természetesen ennek az ellenkezője igaz, lásd az 1989. évi XXXII. törvény 5. § (1) és (2) bekezdését). Szerinte az alkotmány hiányosságai arra vezethetők vissza, hogy a Németh-kormány készítette, holott köztudott, hogy ez a kormány kötelezettséget vállalt a politikai tárgyalásokon elfogadott szövegek parlamenti előterjesztésére, s csak annyit lehetett elérni — Antall József jelenlegi miniszterelnök — segítségével, hogy az Országgyűlés számára készített előterjesztésben legalább az ellentmondások és a jogi-technikai szakszerűtlenségeket kiküszöbölhesse az Igazságügyi Minisztérium. Azt már csak megemlítem, hogy az Alkotmánybíróság kötelezettségét a törvényhozó mulasztásával kapcsolatban a törvény szabályozza, erre ugyanis később a tanulmány főszövegében visszatérek.

<sup>11</sup> Ilyen alapelvekre — e tanulmányban némiképp kalauzul választott — Edmund Burke is utal a következőkben. „A polgári jogok közül nem mind csupán pozitívan tételezettek. Azok, amelyek inkább a jogilag ésszerű gondolkodás termékei mintsem törvényileg rögzített rendelkezések mondanivalói az általános méltányossághoz tartoznak és univerzálisan alkalmazandók.” (First letter on a Regicide Peade) 1796/V. 321. Bredvold–Gross 1960:14.)

## HIVATKOZÁSOK

- Babington, A. 1987. *The Rule of Law in Britain from the Roman Occupation to the Present Day*. Chichester and London: Barry Rose Publishers
- Balázs M. 1991. Mit ér az Alkotmánybíróság döntése? *Magyar Hírlap*, október 2.
- Berns, W. 1983. *Oliver Wendell Holmes*. In: Frisch–Stevens (eds.) 1983.
- Bóhm A.–Szoboszlai Gy. (szerk.) 1992. *Önkormányzati választások 1990*. Budapest: MTA Politikai Tudományok Intézete
- Bredvold, L.–R. G. Gross (eds.) 1960. *The Philosophy of Edmund Burke*. Ann Arbor: The University of Michigan Press
- Buergenthal, T. 1965. The Effect of European Convention on Human Rights on the Internal Law of Member States. In: *The European Convention on Human Rights*. London: The British Institute of International and Comparative Law
- Burke, Edmund 1770. Thoughts on the Cause of the Present Discontents. In: Bredvold, L.–R. G. Gross (eds.) 1960.
- Burrow, I. W. 1981. *A Liberal Descent: Victorian Historians and the English Past*. Cambridge
- Casper, G. 1987. *Constitutionalism*. Occasional Papers from the Law School. The University of Chicago, No. 22.
- Cone, C. B. 1964. *Burke and the Nature of Politics. The Age of the French Revolution*. University of Kentucky Press
- Dacey, A. V. 1902. *Bevezetés az angol alkotmányjogba*. Budapest: Magyar Tudományos Akadémia
- Díószegi I. 1986. Balogh, Gergely, Izsák, Pritz, Romsics: Magyarország a XX. században. *Magyar Tudomány* (XXXI. köt.) 11.
- Eisenstadt, S. N. 1966. *Readings in Social Evolution and Development*. Oxford
- Eötvös J. 1981. *A XIX. század uralkodó eszméinek befolyása az államra*. I–II. (Az első kiadás éve: I. köt. 1851; II. köt. 1854)
- Faulkner, R. K. 1983. *John Marshall*. In: Frisch–Stevens (eds.) 1983.
- Fricz T. 1991. Politikai tagoltság Magyarországon. *Válóság*, (XXXIV. évf.) 5.
- Fricz T. 1992. Hol húzódnak a törésvonalak? *Magyar Nemzet*, január 24.
- Frisch M. J.–R. G. Stevens (eds.) 1983. *American Political Thought*. Itasca: Peacock Publishers III.
- Frowein, J. 1990. *Main trends in the development of the German constitutional Law*. In: Hlavathy (ed.) 1990.
- Gergely A.–Szász Z. 1978. *Kiegyezés után*. Budapest: Gondolat Könyvkiadó
- Gombár, Cs. 1983. Van-e, s ha van, milyen a politikai tagoltság nálunk? In: *Politika és Társadalom*. A Magyar Politikatudományi Társaság Évkönyve, Budapest
- Harden, I.–N. Lewis 1986. *The Noble Lie. The British Constitution and the rule of law*. Hutchison, London, Melbourne etc.

- Hlavathy, A. 1990. (ed.) *International Conference on Institutional Guaranties of the Safeguarding of Constitutionalism*. Hungarian Academy of Sciences, Research Centre for Political Sciences, Budapest
- Holmes, O. W. 1881. *The Common Law*. Boston: Little Brown and Co.
- Howard, Dick 1990. *The safeguards of constitutionalism*. In: Hlavathy (ed.) 1990.
- Jowell, J.–D. Oliver 1989. *The Changing Constitution*. Second Edition, Oxford: Clarendon Press
- Kammen, M. 1987. *A Machine that would go of Itself. The Constitution in American Culture*. New York: Vintage Books
- Kelly, A. H.–W. A. Harbison–H. Belz 1983. *The American Constitution. Its Origin and Development*. Sixth Ed. New York–London: W. E. Norton and Co.
- Kilényi G. (szerk.) 1991. *Egy alkotmány előkészítése dokumentumai*. (A bevezető tanulmányt írta Kilényi Géza) Budapest: Államtudományi Kutatóközpont
- Kovács I. 1989. Az Alkotmányjogi Tanácstól az Alkotmánybíróságig. In: *Magyar Jog*, (XXXVI. évf.) 7–8.
- Kulcsár K. 1986. The Role of Political System and State in Social Transformation in East-Central Europe. (Socio-Historical Background and Regional Specificities. In: Kulcsár K. (ed.): *The Role of the State in Social Transformation Under the Impact of the World Crisis: The Case of East-Central Europe*. Budapest: Institute for World Economics of the Hungarian Academy of Sciences and the UN University
- Kulcsár K. 1986a. *A modernizáció és a magyar társadalom*. Budapest: Magvető Könyvkiadó
- Kulcsár K. 1987. *Politikái és jogszociológia*. Budapest: Kossuth Könyvkiadó
- Kulcsár K. 1988. Konfliktus és Harmónia. Politikai Kultúra–Jogi Kultúra I–II. In: *Világosság*, (XXIX. évf.) 3., 4.
- Kulcsár K. 1989. Az alkotmány koncepciója az Országgyűlésen. *Magyar Jog*, (XXXVI. évf.) 4.
- Kulcsár K. 1989a. A tekintélyuralomtól a demokráciáig. (A magyar politikai rendszer átalakulásának problémái.) *Magyar Jog*, (XXXVI. évf.) 7–8.
- Kulcsár K. 1989b. *A modernizáció és a jog*. Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó
- Kulcsár K. 1989c. Sarkalatos törvényjavaslatok az Országgyűlés előtt. *Magyar Jog*, (XXXVI. évf.) 12.
- Kulcsár K. 1990. Lehet-e jogállam Magyarországon? In: *Magyar Jog*, (XXXVII. évf.) 8–9. Újranyomva: *Látóhatár*, 1991. 1.
- Kulcsár K. 1991. Az alkotmányosság és a kontinuitás. *Válóság*, (XXXIV. évf.) 8.
- Kulcsár K. 1991a. Politikai rendszerváltozás Magyarországon. (Az átmenet politikai és jogi problémái) In: *Társadalom–Kutatás*, 1991. 1.
- Kulcsár K. 1991b. *Politics and Law: (The Case of Transition Process in Hungary.)* A paper presented for the Plenary Session of the Joint Meeting of Law and Society Association and the Research Committee of the Sociology of Law ISA 28, June 1991. Amsterdam.
- Kulcsár K. 1992. Politics and Legal Policy. In: Koller, P.–Varga, C.–Weiberger, O. (Herausg.) ARSP-Beiheft 51. *Theoretische Grundlagen der Rechtspolitik*. Franz Steiner Verlag, Stuttgart.
- Lamb, C. M.–S. C. Halpern (eds.) 1991. *The Burger Court*. University of Illinois Press Urbana and Chicago
- Lewellyn, C. 1960. *The Common Law Tradition-Deciding Appeals*. Boston–Toronto: Little Brown and Co.
- Mačachek, R. 1990. *On the experiences of the Austrian constitutional jurisdiction*. In: Hlavathy (ed.) 1990.
- McWinney, E. 1986. *Supreme Courts and Judicial Law-Making: Constitutional Tribunals and Constitutional Review*. Dordrecht, Boston, Lancaster: Martinus Nijhoff
- Morrison, C. C. 1967. *The Developing European Law of Human Rights*. A. W. Sijthoff-Leyden



- Murphy, W. F. 1980. An Ordering of Constitutional Values. 53. *Southern California Law Review*, 703.
- Murphy, W. F.–J. Tanenhaus (eds.) 1977. *Comparative Constitutional Law*. New York: St. Martin
- Neumann, F. 1964. *The Democratic and The Authoritarian State. Essays in Political and Legal Theory*. Glencoe: Free Press, London: Macmillan
- Nonet, P.–Selznick, P. 1978. *Toward Responsive Law*. Harper and Row, New York
- O'Donnell, G.–P. C. Schmitter 1986. Tentative Conclusions about Uncertain Democracies. In: O'Donnell, G.–P. C. Schmitter–L. Whitehead (eds.) 1986. *Transitions from Authoritarian Rule. Prospects for Democracy*. Vols. I–IV. Baltimore–London: John Hopkins University Press
- Polt P. 1991. Megéri? *Heti Világgazdaság*, 11.
- Sasvári L. 1991. A Magyar Alkotmánybíróság fonákosságai. *Pesti Hírlap*, december 12.
- Schubert, G. 1965. *The Judicial Mind. Attitudes and Ideologies of Supreme Court Justices, 1946–1963*. Evanston.
- Shapiro, M. 1964. *Law and Politics in the Supreme Court*. London: Free Press
- Teubner, G. 1983. Substantive and Reflexive Elements in Modern Law. *Law and Society Review*, (Vol. 17.) 239–283.
- Valiente, F. 1990. On the political and constitutional lessons of the Spanish democratic transition. In: Hlavathy (ed.) 1990.
- Varga Cs. 1992. A kezdő jogállam botladozásai. *Magyar Nemzet*, április 27.
- Wade, W. 1990. *On the constitutionalism failing a written constitutional court*. In: Hlavathy, A. (ed.) 1990.

