

Az ombudsmani rendszer és az alkotmánybíráskodás átalakulása
Tanulmányok az alapjogvédelem köréből

Szerkesztette:
Berkes Lilla – Csink Lóránt

A PÁZMÁNY PÉTER KATOLIKUS EGYETEM
JOG- ÉS ÁLLAMTUDOMÁNYI KARÁNAK
KÖNYVEI

TANULMÁNYOK 32.

Sorozatszerkesztő: *Szabó István*

AZ OMBUDSMANI RENDSZER
ÉS AZ ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS
ÁTALAKULÁSA

Tanulmányok az alapjogvédelem köréből

Szerkesztette:
BERKES LILLA – CSINK LÓRÁNT

PÁZMÁNY PRESS
Budapest
2015

A kötet a Nyílt Társadalom Alapítványok támogatásával készült.

© Szerkesztők, szerzők, 2015

© PPKE JÁK, 2015

ISSN 2061-7240

ISBN 978-963-308-253-9

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

Felelős kiadó: Dr. Varga Zs. András dékán

Korrektúra, szerkesztés,
nyomdai előkészítés: Szakaliné Szeder Andrea

Nyomás: Mondat Kft.
www.mondat.hu

TARTALOM

A kiadó előszava	7
Bevezető gondolatok	9
SZABÓ Máté	
Az Alaptörvény után. Az új ombudsmani szervezeti és eljárási modell tanulságai	11
BERKES Lilla	
Az ombudsman indítványozási tevékenységének háttere	25
BERKES Lilla	
Az ombudsmani indítványozás gyakorlata 1995–2015	43
CSINK Lóránt	
A hatáskör-korlátozás hatása a hatalom megosztására	73
KÖBLÖS Adél	
A kivételes alkotmányjogi panasz gyakorlata	89
KUPAI Lilla – TÖRÖK Réka	
Kontinuitás belső szemmel	135
KURUNCZI Gábor	
Az ombudsmani rendszer átalakulása és hatásai az alapjogvédelem területén	161
PÓCZA Kálmán	
Az alkotmánybíráskodás intézménye demokráciaelméleti szempontból ...	185
TÖRÖK Réka – KUPAI Lilla	
Gyakorlati útmutató az alapjogvédelemhez. Az eljárás kezdeménye- zésének feltételei az Alkotmánybíróság és az ombudsman előtt	227
A kötet szerzői	237
Summaries	243

A KIADÓ ELŐSZAVA

Jelen sorozat olvasói megszokhatták, hogy az egyes kötetek több szempontú, de szigorúan tudományos megközelítéssel megfogalmazott közleményeket tesznek hozzáférhetővé az érdeklődő közönség számára. Ez felel meg egyetemünk küldetésnyilatkozatának, így annak a törekvésünknek, amely az egyetemes, átfogó, elmélyülésre és szintézisre képes tudományos szemléletben, az emberi személyiség, a keresztény és európai műveltség szellemi és a család tiszteletében, az együttműködési készségben, mások értékeinek elismerésében, a tudomány nyíltságában, nemzetköziségében, autonómiájában nyilvánul meg az igazság és a közjó határai között. Más tudományos iskolákkal vitatkozunk, de a tények keretei között és nem a szerzők esetleges személyes indítékaival, attitűdjével.

Az ebben a kötetben megjelenő írások között olyan is található, amely nem, vagy csak részben tükrözi a PPKE JÁK kutatóműhelyeinek tudományos álláspontját, akár merőben ellentétes azzal. Megjelentetésük mellett szövegeztünk az a meggyőződésünk, hogy más műhelyek szempontjainak ismerete és értékelése a sajátunkat nem gyengíti, összességében pedig gazdagítja a tudományos kutatások eredményét.

Nagy örömünkre szolgál, hogy a Pázmány-műhelyek az elsők között vannak, amelyek nem csak a saját eredményeikkel összhangban lévő álláspontokat hajlandók közölni. Őszintén reméljük, hogy a példa mihamarabb általánossá válik.

Budapest, 2015. július 28.

Varga Zs. András
felelős kiadó

BEVEZETŐ GONDOLATOK

Ki ismeri jobban a várost: a helyi lakos vagy akinek térképe van? – a kérdés gyakorlatias, ám mégis elgondolkodtató. Egy térkép, különösen modern korunk digitalizált térképei számos információt hordoznak magukban, sokkal többet, mint amennyit egy átlagos helyi lakos kognitív ismerete átfog. Mégis a helyi lakos ismerete olyanokra is kiterjed, amire a térkép nem; sokszor a városkép nem olyan, mint a mégoly precíz térképész megrajzol.

Az államszervezet 2012-es átalakulása paradigmaváltást eredményezett az alapjogvédelem intézményrendszerében. Ennek a változásnak a térképét rajzolta fel az Alaptörvény, illetve a hozzá kapcsolódó jogszabályok. Ezt a változást az elmúlt három évben számos „térképész” többféleképpen értékelte; vérmérsékletének megfelelően optimistaként vagy kritikusan. A városképet, az alapjogvédelem tényleges helyzetét azonban egy térkép sem tudja tökéletesen visszaadni.

Szabó Máté ombudsmani mandátumának lejártakor megfogalmazta azt az elképzelését, hogy az ombudsmani jogvédelem (és ehhez szorosan kapcsolódva az alkotmánybíráskodás) képének megrajzolásához „helyi lakosokat” hív segítségül, az Alkotmánybíróság és az Alapvető Jogok Biztosa Hivatalának olyan kollégáit, akik személyesen átérték az átalakulással kapcsolatos kérdéseket. Ez a kutatás tehát az ő tapasztalataiknak az összegzésére irányul, amely nem lehet olyan precíz, mint a professzionális térkép, nem törekedhet ugyanolyan teljes körűsége, azonban tudományos igényessége folytán a szubjektív értékelés is a térképekhez hozzáadott értéké válhat. A szerzők számára – érintettségükből fakadóan – értelemszerűen kihívásként jelent meg a megfelelő távolságtartás választott témájukkal kapcsolatban, és noha jellemző az objektivitás, az egyes szubjektív elemek is legalább ennyire elgondolkodtatóak, megmutatják ugyanis a kötődést a feladathoz, illetve az az iránt való elhivatottságot, helyenként pedig az ebből fakadó keserűséget.

A fentiekben felvázolt elképzelést egy egyéves 2014 októberétől 2015 szeptemberéig tartó kutatási terv követte, melynek sokszínűségét nemcsak az jelzi,

hogy a szerzők különböző területről érkeztek, hanem az is, hogy a munkában egyetemi professzortól kezdve diákköri hallgatóig vettek részt kutatók.

A kutatási elképzelést nélkülözhetetlen anyagi forrásokkal támogatta az Open Society Foundations, melyből két konferencia, illetve jelen kötet kiadása is megvalósulhat. Ugyanígy hálásak vagyunk a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának azért a szellemi és tudományos háttérért, amely nélkül a kutatás nem jöhetett volna létre.

A kutatás összegzéseként elmondható, hogy egy igazán átfogó szintézis nyújtásához nem elég három év tapasztalata, az emlékek, tapasztalatok túl frissek, még érezhetőek, helyenként ebben a kötetben is az Alaptörvénnyel és a 2012 óta megszülető új törvényekkel kapcsolatos kiélezett viták utórezgései, melyek keresztüzében sokszor találta magát mind az ombudsman, mind pedig az Alkotmánybíróság. Érdeemes lenne ezért néhány év távlatából újra átgondolni, hogyan teljesítettek ezek az intézmények – vagy akár az Alaptörvény – a kezdeti években, és mennyiben járultak hozzá a közjóhoz, melynek megvalósítása érdekében létezik végső soron maga az állam is.

Budapest, 2015. július 31.

A Szerkesztők

AZ ALAPTÖRVÉNY UTÁN

Az új ombudsmani szervezeti és eljárási modell tanulságai¹

SZABÓ Máté

Az Alaptörvény és az új Ombudsmantörvény nagymértékben átalakították a kilencvenes évek óta Magyarországon megismert ombudsmani rendszert. Ennek a változásnak most már negyedik évre visszamenő tanulságaival foglalkoznak e kötet tanulmányai. Főként az ombudsmani intézmény szervezeti átalakítása, a több ombudsmanról egy ombudsmanra való áttérés, illetve az Alkotmánybírósággal való új típusú kapcsolatrendszer állnak a tanulmányok középpontjában. Míg az első témakörnél a korábban önállóan, de közös szervezetben tevékenykedő biztosok helyetti úgynevezett *monokratikus* megoldás kérdései állnak előtérben, a másodiknak magáról az Alkotmánybíróságról is szólnia kell, hiszen éppen ennek a magyar jogrendszer és államszervezet szempontjából oly fontos intézménynek az átalakulása, hatáskörének, eljárásának megváltozása tette szükségessé azt, hogy a magyar ombudsman és az Alkotmánybíróság együttműködjenek az utólagos normakontroll bizonyos típusaiban.

A kötet szerzőinek nagy része az alapvető jogok biztosának hivatalában dolgozott szakértőként abban a 2012-13-as időszakban, amikor kialakult az új ombudsmani rendszer. Már akkor is tudományos kutató- és oktatómunkát

¹ Ennek az írásnak a megszületését a Soochow Egyetem (Tajvan, Tajpej) Politikatudományi Intézetének Emberi Jogi Központjánál töltött vendégtanári félév 2015 tavaszi/nyári szemeszter tette lehetővé a Tajvani Nemzeti Tudományos Alap támogatásával. Köszönettel tartozom az Intézet és centrum munkatársainak, valamint az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar Politikatudományi Intézetében azoknak a kollégáimnak, akik helyettesítettek a kutatói félév során. Előzőleg, 2014 második félévében az ISES, Kőszeg New Central Europe **ösztödiíjasaként** kutathattam az Institute of Advanced Studies keretében az európai, főként a közép-európai emberi jogi kultúrát, ami előkészítette a vendégtanári munkát a NKKIH-EU Social Fund támogatásával (A2-NCE-TKÖ-14-0010 sz. Project Title: The Role of Global, Regional, National and Civic Agencies and Actors within the Construction of a New Human Rights Culture in the V4 countries. Comparative Aspects).

végeztek az ombudsman melletti munkájukkal párhuzamosan, egyetemeken, kutatóintézetekben, kutatási projekteken. Így mind szakmai, főként alkotmányjogi és közigazgatási jogi vonatkozásokban, mind az ombudsmani gyakorlat szempontjából tájékozottak, felkészültek, rendelkeznek gyakorlati tapasztalatokkal, még akkor is, ha esetleg már nem dolgoznak ennél az intézménynél. Jó kollegiális és szakmai kapcsolat alakult ki közöttünk abban az időszakban és örömmel működöm velük együtt ismét, bizonyos értelemben közös múltunk elemzésében, más vonatkozásban pedig az intézmény jövője szempontjából oly lényeges első évek gyakorlati tapasztalatainak feldolgozása érdekében.

1. Változás és választás az alkotmányos modellek között

Az Alaptörvény sok változást és változtatást hozott a magyar alkotmányos rendszerben, még akkor is, ha nem gondolta, avagy alakította azt át teljesen a korábbiak valamiféle ellentettjébe, sem fél- sem egész elnöki rendszerré (prezidenciaлизм parlamentarizmus helyett), sem kétkamarássá az egykamarás parlamenti rendszert, sem decentralizálttá a túlcentralizált közigazgatást, sem föderálissá az unitárius államot. A több ombudsmanból egy létrehozása, illetve az adatvédelem és információszabadság független hatósággá alakítása ebben az átalakulásban a nagyobb, észrevehetőbb változtatások egyike volt. Annál is inkább transzparenssé vált, mivel, mint a tanulmányoknak a szervezeti változásokkal foglalkozó része bemutatja, igen éles viták alakultak ki körül mind a parlamentben, mind azon kívül, főleg szakmai, de tágabb, közéleti körökben is. Ezeket az is gerjesztette, hogy több érintett, korábbi önálló ombudsman megkísérelte kihasználni az összes rendelkezésre álló lehetőséget a változással szemben, és az idő előtt a szervezeti átalakulásra hivatkozva tulajdonképpen leváltott adatvédelmi és információszabadsági biztos ügye véglegesen csak a strasbourgi bíróságon rendeződött, melynek döntése jelentős kártérítést és hírnevének, jóhírének nyilvános megerősítését eredményezte a korábbi ombudsmannak.²

Az ilyesmi bizony nem válik semmiféle szervezeti reform dicsőségére a 21. század Európai Uniójában. Az sem, hogy gyors egymásutánban ötször kellett módosítani az Alaptörvényt. Ezek között olyan módosítások is szerepeltek,

² SZABÓ Máté Dániel – HIDVÉGI Fanni: Az Európai Bíróságnak az adatvédelmi biztosról és az adatmegőrzésről szóló ítéletei és azok utóélete Magyarországon. *Fundamentum*, 2014/4. 72.; ill. a *Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság 2014. évi beszámolója*. Budapest, NAIH, 2015. 4–5.

amelyek a nemzetközi és európai kritikákra adtak kényszerű, és a további nemzetközi, európai bírósági eljárásokat megelőző válaszokat.³ De szerepelnek olyanok is, mint a negyedik módosítás egy része, amely az Alkotmánybíróság korábbi korrekciós döntéseit felülírta, az Alaptörvénybe beemelve azokat, amelyek magyar elnevezése, a nagyon rosszul hangzó „felülalkotmányozás”, jól jelzi a mögöttes tényállás csúfosságát és a *fair play*-re épülő alkotmányos kultúra súlyos, éktelen sebeit, amelyek még ma is gyógyírt kívánnak.⁴ Nézzünk a tükörbe és szégyelljük magunkat azok helyett, akik olyan zavarosabbnál zavarosabb ötletekkel tömték meg a magyar alkotmányosságot, amelyekkel nevetségessé válunk Európában, de más konszolidált jogállami kultúrákban is?

Szerencsére azonban az Alaptörvény nemcsak a talán hosszabb idő alatt leülepedő zavaros iszap áradatát, hanem az alkotmányos ellenőrzés hatékonyságát elősegítő szervezeti és eljárási szabályokat is hozott magával. Ne ítéljük el egységesen azt, ami összetett és komplex, mert ilyen a mai magyar alkotmányosság helyzete, állapota is. Vannak benne súlyos problémák, de ez nem jelentheti azt, hogy minden újítást csak rombolásnak és pusztításnak tekinthetünk. Könnyen túllép az ombudsmani intézményt érintő változásokon az, akinek a régi, a korábbi alkotmányosság mindenben jó, az új mindenben rossz, véli, és vissza kell térni az összes régi megoldásoknak ahhoz, hogy Magyarország újra alkotmányos jogállam lehessen. Ebben a keretben vissza a négy ombudsmant, és minden állampolgár mobiltelefonján nyissuk meg újra az *actio popularis* lehetőségét egy új alkalmazással!

Azokkal sem értek egyet, akiknek az Alaptörvény minden újítása szent és sérthetetlen. Nem sok lehet belőlük, mert aki egyszer végignézte és -gondolta az öt alkotmánymódosítást és meg is értette, hogy mi miért volt szükséges, avagy teljesen indokolatlan, az aligha maradhat Alaptörvény-fetisiszta. Magam is úgy vélem, hogy sok alapvető alkotmányos kérdés megnyugtatóbban rendezve volt az Alaptörvény előtt, és a változtatás bizonyos pontokon csak növelte a zavart. Sajnos ehhez az is hozzájárult, hogy a nemzetközi kritikák hatására bekövetkezett kompromisszumos, az eredetileg karakteres intézményi rendszert letompító változtatások eredményeként „szervetlen hibridek” sora alakult

³ András JAKAB – Pál SONNEVEND: Continuity with Deficiencies: The New Basic Law of Hungary. *European Constitutional Law Review*, 2013/1. 102–138.

⁴ Gondoljuk végig csupán azt a négy éves kínlódást, amelyet az egyházi státus megadásának jogorvoslat nélküli parlamenti bizottsági döntéshez kötése jelentett, amelyet talán ebben az évben Trócsányi igazságügyi miniszter javaslata alapján végre majd remélhetőleg bírósági eljáráshoz kötnek.

ki, amelyek nem elégíti ki sem az alkotmányozó akarat eredeti szándékait, sem a kritikusok kívánalmait.

Az Alaptörvény megosztotta a korábban jóval egységesebben gondolkodó jogtudó értelmiséget, hasonlóan a 19. századi Magyarország 1848-as és 1871-es irányzataihoz, megjelentek az 1989-90 rendszerváltásával megreformált régi, és a 2011-es Alaptörvény alapján kialakult alkotmányosság hívei.⁵ Eltér a korábbi felállástól, hogy akkor az 1871-es vonulatnak volt külső támogatótsága Bécsből, most pedig az 1989-1990-esnek Brüsszelsből, Strasbourgból, Washingtonból. Könnyebb őket az angol nyelvű publikációikban azonosítani, mert ott az Alaptörvény nevének angol fordításánál váltak el az utak. Az új alkotmányossághoz ragaszkodók a „*Basic Law*”, *Grundgesetz*, a régi hívei a *Fundamental Law*, az európai alkotmányos diskurzushoz kötődő alapvető jogok kategóriájában gondolkodtak. Az első megközelítés számára az Alaptörvény olyan új egyedi norma, amely csak önmagával mérhető, a másodikban viszont az európai alkotmányosság mércéi alapján lehet és kell mérni a normák tartalmát és hatályosulását.⁶ Jóval könnyebb szeretni azt az alkotmányosságot, amely 1990-2010 között lassú evolúcióval született,⁷ és az Alaptörvény megalkotói szerint 2011-ben valami mássá lényegült át, avagy a másik értelmezés szerint teljesen eltűnt.⁸ A megszüntetve megőrzés gondolata, és vele szemben a – Houdini-féle – „eltüntető-bűvészet” vágya egyszerre jellemzi az Alaptörvény hivatalos értelmezőit, akik között mindkét álláspontnak vannak támogatói.⁹

⁵ Miklós BÁNKUTI – Gábor HALMAI – Kim Lane SCHEPPELE: From Separation of Powers to Government without Checks. Hungary's Old and New Constitutions. In: Gábor Attila TÓTH (ed.): *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*. New York, CEU Press, 2012. 237–264.

⁶ A német Grundgesetz mintájára a 'Basic Law' terminológiát használja például: Balázs SCHANDA – András Zs. VARGA – Lóránt CSINK (eds.): *The Basic Law of Hungary: A First Commentary*. Dublin, Clarus Press, 2012.; viszont az Európai Unió alapjogias terminológiája alapján a 'Fundamental Law' kifejezést tartalmazza: TÓTH (ed., 2012) i. m. 379–433.

⁷ <http://www.ekint.org/ekint/ekint.head.page?nodeid=21> ; Vö. az Eötvös Károly Közpolitikai Intézet: Demokratikus ellenzéki pártok válaszai az EKINT Alkotmánypolitikai vázlatára. (2015. 06. 22.)
Vagy NGO-k véleménye az Alaptörvényről, az új törvényekről és az alkotmányosságról 2010-2014 között (2015. 06. 03.) http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Disrespect_for_values-Nov2014.pdf

⁸ <http://www.repassyrobert.hu/index.php?include=hirek&sh=KRM&shd=2010>
Dr. Répásky Róbert, az Igazságügyi Minisztérium államtitkárának honlapja bővelkedik az Alaptörvénnyel kapcsolatos kormányzati nyilatkozatokban (2015. 06. 22.)

⁹ Főként tanulságosan jelenik meg ez az Alkotmánybíróság esetében a negyedik módosítás hírhedten ostoba szabályában, amely az AB összes korábbi döntéseire meg akarta tiltani a hivatkozást *orwelli logikával*. Nem csoda, hogy ez az értelmetlen norma nem talált széles körben követőkre. Vö. Kupai Lilla és Török Réka tanulmányával ebben a kötetben.

Szükséges volt felvillantani ezeket az általánosabb perspektívákat ahhoz, hogy világosan lássuk: itt, ebben a megközelítésben *csupán az ombudsmani intézményről, és vele összefüggésében az Alkotmánybíróságról van szó, és nem az egész újrászabott alkotmányosságról*. A kötet abban a tekintetben sem teljes körű, hogy mindkét intézmény működésének csak *bizonyos* vonatkozásai jelennek meg, azok, amelyeket az Alaptörvény leginkább érintett. Ne várja tehát senki azt, hogy az Alaptörvény egészének megítélését találja meg majd ezekben a tanulmányokban, se pedig az ombudsman, avagy az Alkotmánybíróság intézményeinek összes átalakítását/átalakulását kérje a szerzőkön számon. Bizonyos speciális aspektusok kerülnek itt elő, főként *az ombudsmani intézmény szervezeti modellje*,¹⁰ de ugyanez nem jellemzi az AB-vel foglalkozó írásokat, pedig az AB szervezete is alakult az Alaptörvény hatálybalépésével. *Az egységes ombudsman és az AB viszonyrendszerének vizsgálata*¹¹ elkerülhetetlenné teszi az AB hatáskör módosulásával, a költségvetési relevanciájú ügyekkel, illetve az alkotmányjogi panasszal való foglalkozást is.¹² Az volt a kutatás logikája, hogy *hatékonyabbá vált-e a két szerv működése és együttműködése az állampolgárok igényeinek megfelelő jogvédő tevékenységükben? Mennyire képesek és készek reagálni az új szervezeti és eljárási szabályaik alapján az utólagos normakontrollra irányuló állampolgári igényekre, avagy más típusú állampolgári panaszokra, beadványokra?*¹³

Olyan új alkotmányfejlődés folyamatai indultak meg az Alaptörvénnyel, s a reá épülő alkotmányjogi jogszabályokkal, valamint az Alaptörvény módosításaival, amelyek nem négy év távlatából kell, hogy értékelést kapjanak. Ez azonban nem ok arra, hogy ne kíséreljük meg összegezni a már rendelkezésre álló tapasztalatokat. Ezzel az összegzéssel a kötet adós marad, és azt hiszem, bármely más hasonló kérdésfeltevési spektrum összegző megközelítéséhez szükségünk volna és lesz az Alaptörvény hatályosulása teljes folyamatának elemzésére. Ez nem lehet ennek a kötetnek a feladata, és nem véletlenül mondom el még egyszer ugyanazt: éppen azért, mert úgy vélem, ez a feladat megkerülhetetlen az államjog, alkotmányjog és a 2015 első félévében oly sokat vitatott államtudomány művelőinek számára.¹⁴

¹⁰ Kurunczi Gábor tanulmánya jelen kötetben.

¹¹ Berkes Lilla tanulmányai ebben a kötetben.

¹² Jelen kötetben ezt a kérdést Csink Lóránt írása vizsgálja.

¹³ Ezzel kapcsolatban a kötetben lásd Köblös Adél írását.

¹⁴ Félreértés ne essék, nem azt várom, hogy az Alkotmánybíróság, avagy az Országgyűlés elnöke, a köztársasági elnök, vagy valamelyik parlamenti bizottság tegye ezt meg, és akkor néhány jól hangzó idézettel megindulhat a szakma a részterületek felé. Sokkal inkább azt

Az eddigi szakirodalom véleményem szerint kezdettől fogva elvi alapon megosztott, az 1989-90-es és a 2011-es párt, irányzat, megközelítés vonalán. Előbbi egyre szárnyal, hiszen a múlt, minél messzebb, egyre szebb lesz, akárcsak 1848 volt a 19. század végén, a 20. század elején. Utóbbi egyre nehezebben repül, inkább csak körbe-körbe szalad, kergeti a szárnyaló '48-asok és a nemzetközi-európai kritikák egyre bővülő – lassan könyvtárakat megtöltő – irodalma. Ő nem tud szárnyalni, mert egyre elnehezül a korrekciók és kritikák halmazától. Előbbi az aktív kritikai, utóbbi a defenzív és pragmatikus pozíció.

A „hatalom védte bensőség” nem kedvez az alkotmányjogban sem a kritikai elméleteknek. Ahhoz a kívülálló pozíciójára van szükség, azokra, akik nem kötődnek az alkotmányozó kétharmadhoz, akik nem voltak benn az Operaházban az Alaptörvény napján, hanem kint tiltakoztak (bizony kiabáltak, sokszor hangosan és csúnya dolgokat is, ha jól emlékszem).¹⁵ Vagy Brüsszelben, Strasbourghban, Velencében, Washingtonban vannak, és onnét kell vagy lehet nekik a magyar alkotmányosság problémáival, jogállamiságunk alapjaival és fejlődési perspektíváival foglalkozniuk.

Belső és külső kritika gyakran összetalálkoznak, és azt nagyon nem szeretik azok, akik az Alaptörvény hajóját megtervezték, megácsolták és egyelőre vezetik is. *Vajon csak maguknak építették? Kiszorították-e belőle a nemzet egyik részét?*¹⁶ A választ ezekre a kérdésekre ki-ki a maga szája íze szerint akkor tudja majd megadni, *ha a hajót nem a hajó megtervezői és megépítői kormányozzák, hanem azok, akik most épp nem állnak a kormányruánál.*

A szuverén magyar állam fennmaradása esetén a valóban külső, a magyar nemzethez nem tartozó kritikusok sosem fogják a hajót kormányozni, de lehet talán, hogy a közös kritikai tradíció jobban összeköti majd őket a jövő kormá-

várnám, hogy induljanak meg feltáró viták, hasonló szerkesztett kötetek, konferenciák, vagy akár szemináriumok formájában, és ezek sokasága majd elősegíti valamiféle szakmai konszenzus kialakulását az Alaptörvényt követő folyamatok megítélésében.

¹⁵ Jómagam, aki akkor és ama jogszabály által lettem az első alapvető jogok biztosa, részt vettem a rendezvényen ebben a minőségben, és elhagyva az Operaházat, eszem ágában sem volt csatlakozni az üvöltöző tömeghez, amelynek sem stílusával, sem üzenetével nem értettem egyet. Akkor még azt hittem, az alkotmányozó komolyan veszi saját művét. Úgy vélem, hogy a negyedik Alaptörvény-módosítás – amelyet többek között épp az alkotmányosság védelmében javasoltam politikai pártok és alkotmányjogászok beadványai alapján az AB-nek alkotmányos felülvizsgálatra – minden józanul gondolkodó ember számára világossá tette, hogy ez nem így van, és sérül az Alaptörvénnyel kapcsolatosan fair play és vele az alkotmányosság.

¹⁶ Ahogyan azt az egyik, a külső és a belső kritikákat az első fázisban összefoglaló tanulmánykötet angolul nagyon szellemes, és magyarul is jópofa címe sugallja: *Alkotmány egy megosztott nemzet számára* (Constitution for a Disunited Nation) – *Egyesült Nemzet(ek)United Nations*, az ENSZ angol nevére jól rímél, ez a magyarra ilyen jelentéssel teljesen le nem fordítható cím.

nyosaival, mint a jelenlegiekkel. *Az Alaptörvény alkotmányként való további felhasználhatóságának ma még éppen ez a tesztje hiányzik.*

Ezért csupán hipotetikusán foglalkozhatunk most itt vele, a klasszikus európai politikaelméletben oly sokszor felhasznált *hajó-hasonlat* (Bodin, Locke és mások) segítségével.

Ama politikai közösség, amelyben jelenleg¹⁷ még tartózkodom, Tajvan demokratizálódásának és a demokrácia konszolidációjának egyik ugrópontja volt a klasszikus tranzitológiai irodalom alapján, hogy 2000-ben először került sor arra, hogy a Kuomintang az ellenzék választási győzelmével átadta a kormányrudat a Demokratikus Haladás Pártjának.¹⁸ Gondoljuk csak el, mi lett és mi nem lett volna Magyarországon, ha az MSZMP/MSZP hatalmi centrum 2000-ig kormányoz, és csak akkor következik be az első igazi kormányváltás?

Vajon hogyan fog kinézni az a politikai rendszer, amelyet részben vagy egészben olyan politikai erők kormányoznak, amelyek az Alaptörvény kritikussai, avagy csak nem működtek közre annak létrehozásában? Kevésbé valószínű, hogy belátható időn belül olyan, a tegnaptól eltérő biztos kétharmados politikai erő áll fel Magyarországon, amely az Alaptörvény hajóját vissza- vagy átépíthetné a maga tervei szerint. Valamilyen „*cohabitation*” a valószínű, azaz a hajót talán némileg megszépítve kell azoknak kormányozniuk, akik ellenezték az átépítést, sőt az is lehet, hogy az Alaptörvényt kidolgozó erő koalícióban kormányoz majd olyan(okk)al, akik ma kritikusok.

2. A demokráciaelmélet mai modelljei és azokban az ombudsmanok lehetőségei

De ne álmodozzunk, bár mint tudjuk, az álmok nem hazudnak, csak az ébren lévő emberek, hanem fordítsuk tekintetünket a demokratikus alkotmányos konszolidáció problémája felé, amelyet a kötet egyik tanulmánya,¹⁹ amely a többi alkotmányjogi–közigazgatási–összehasonlító szemléletű íráshoz képest nagyon elméleti, és pedig nem jog-, hanem politikaelmélet jellegű, a középpontba állít az alkotmánybíráskodás és az aktuális demokráciaelméleti irányzatok elemzésével. A magyar szakirodalomban alkotmányelméleti–demokráciaelméleti

¹⁷ Vö. 1. lábjegyzet.

¹⁸ Liqin CAO-Lanying HUANG – Ivan Y. SUN: *Policing in Taiwan. From Authoritarianism to Democracy*. London–New York, Routledge, 2014. 1–13.

¹⁹ Pócza Kálmán tanulmánya ebben a kötetben.

orientációjával jelen lévő szerző ugyanis más módszertani és elméleti megközelítést képvisel, mint a kötet egésze. Az álmok világából, az elmélet területéről érkezett, és azokat az álmokat elemzi, amelyek a demokrácia egy-egy tiszta modelljében az alkotmánybíráskodási funkcióval kapcsolatosak. Lássuk, mit hoz a konyhára az álomfejtés, amely az ókorban igen elterjedt üzletág volt!

„Az alkotmánybíráskodás intézménye demokráciaelméleti szempontból” hat, a szerző véleménye szerint ma reprezentatív demokráciaelmélet összefüggésszerűségében értelmezi az alkotmánybíráskodás helyét, szerepét. Egyik hivatkozott kötetet sem ismerem, és hosszabb külföldi, vendégprofesszori tartózkodásom végén nincsen módom sem a szerzővel konzultálva – akit ismerek –, sem az alapul fekvő szakirodalom áttekintésével megválaszolni azt a kérdést, hogy vajon ezek a mai demokráciaelméletek foglalkoznak-e az *alkotmánybíráskodás mellett az ombudsmani tevékenységnek a demokrácia-képükben való elhelyezésével?*²⁰

Most azonban felfeszítem a türelemjáték borítóját, amelyre talán mások is emlékeznek gyermekkorunkból, amikor a két egeret egy házikóba, vagy a két golyót valamilyen kedves állatka szemébe kellett beügyeskedni, és beteszek még egy egeret vagy golyót – ez lesz az ombudsman –, és úgy játszom. Azaz az alkotmánybíráskodásra vonatkozó tételek alapján megkísérem kijelölni az ombudsman lehetséges szerepét az adott elmélet keretben.

Ha a *liberális* dimenzió az egyre több vétópont révén kialakuló pluralizmust kedveli, akkor abban egy újabb csomópont, kiegyensúlyozó mechanizmus elhelyezése üdvözlendő lehet. Az ombudsman is ugyanazon jogállami elvek alapján alakítja ki alapjogi vizsgálatainak eredményeképpen döntéseit, tehát az elvi alapú jogértelmezés felerősödhet az *alkotmánybíráskodás és az ombudsmani alapjogi vizsgálatok és ajánlások összhangzatánál*. Az ombudsman is független, akár a bíróság, sőt talán még annál is függetlenebb, hiszen alig van eljárási kötöttsége, szabadon alakíthatja ki vizsgálati módszereit, alakíthatja át szervezetét bizonyos keretek között, ehhez képest a bíróságok jóval zártabb kötöttségű játékszerek, viszont kötelező döntéseket hozhatnak, az ombudsman pedig nem. A liberális dimenzió tehát boldogan invitálja a jogállam asztalához az ombudsmant, és megfelelő helyre ülteti, *nem az alkotmánybírák közé, de nem messze azoktól*.

Ha a *konzociális* demokráciaelméletet úgy fogjuk fel, hogy annak az alapja az ország múltját meghatározó nagy érdekcsoportok helyzetbe hozása,

²⁰ Ismerve a kortárs gondolkodók munkáit, ha nem is épp ezeket a köteteket, a valószínű eredmény a nemleges válasz lenne.

akkor az ombudsman ebben aligha tud pluszt adni az ilyen államokban jól működő érdekképviselési szférához képest. De nem is képviselési, hanem kiegyensúlyozó funkciója lehet az ilyen esetekben, tehát nem is csoda, hogy az ilyen konszociálisnak elkönyvelt Belgium és Hollandia politikai rendszereiben fejlett és differenciált ombudsmani rendszerekkel találkozhatunk. Belgiumban a szövetségi szinten együttműködik egy flamand és egy vallon ombudsman – az előző periódusban egy férfi és egy nő –, és vannak a flamand, a vallon és a német területeknek egyaránt helyi, s egyben etnikai/nyelvi ombudsmanjai. Hollandiában a nemzeti ombudsman mellett a nagyvárosok is létrehozták saját intézményeiket, némelyik, pl. Rotterdam, több évtizedes múltra tekinthet vissza. Kilejtünk itt a teóriából, de a konszociális demokrácia bizony eredetileg reálmodellekre épült, azután lett csak általános modell. Tehát van, de nem kiemelkedő a szerepe az ombudsmannak itt, azonban sem ő, sem az alkotmánybíráskodás nem túl erősek, hanem az érdekcsoportok alkui dominálnak. Látható ez az ombudsmani szervezetben is, amely a nyelvi közösségek, illetve a nagy életközösségek mentén erős, a „belgák” szintjén pedig ismét flamand és vallon párossal találkozunk össze.

A *deliberatív* elméletek, ahogyan őket itt jellemzik, az erős, és közvetlenül folyó állampolgári vitákból kívánják rekonstruálni a közjót. Nem szeretik az erős alkotmánybíráskodást, legyen az sekélyebb, átláthatóbb, érveinek hálójába bele lehessen kapaszkodni a polgárok szélesebb körének. Inkább a deliberációs folyamat fair play jellegét felügyelő játékvezetői csoportról, szakértő facilitátorokról lehet szó itt. Ha az ombudsmant, mint az alkotmánybíráskodásnál kevésbé arisztokratikus, inkább a játékos pálya mellett szaladgáló labdaszedőnek látjuk, aki csak bedob, de füttyjele nem állíthatja le a mérkőzést, akkor az ilyen egyszerűbben megközelíthető és nem kollektív, hanem különféle szerepeket felöltő facilitátorok, akik az arisztokratikus döntéshozó testület és a játékosok tömege körül és között szaladgálnak, jó pontokat, jó labdákat kaphatnak el és adhatnak be az aktívan deliberatív közösségen belül. Ha itt az önkorlátozás az alkotmánybíráskodás legfőbb erénye, akkor a korlátozott szerepkörben mozgó ombudsman akár jobb minősítést is kaphat, mint a kötelező véleményt döntésként kinyilvánító arisztokratikus testület, akinek végül a labdaszedője is lehet.

Az *egalitárius* demokráciaelméletek, amelyek a hátrányos helyzetben lévő szociális csoportokat szeretnék döntési helyzet közelébe hozni, ebből a szempontból értékeli az alkotmánybíráskodás teljesítményét, és akkor nyilvánvalóan más intézményeket, így az ombudsmant is. Itt akkor a pozitív diszkrimináció, a rászoruló csoport, a nép ügyvédje funkció kell, hogy előtérbe kerüljön, ami

Európában az EU direktívák, az egyenlő esélyek biztosítása érdekében eljáró szervek sokaságában jelenik meg, *egyenlő bánásmód hatóságok, emberi jogi biztosok, illetve testületeik*. Ez az aspektus kétségtelenül az ombudsmani intézmény egyik fő ütőerét jelenti, és ily módon az egalitárius elméletek, ha az ombudsmani intézmény jól működik az ő szempontjaik szerint, akkor akár jobban is szerethetik az ombudsmant az alkotmánybíróságnál, ha az éppen nem az ő szájuk íze szerint ítél. De nyilvánvalóan itt is a két csillagzat együttállása, az egyenlő esélyekért és a diszkrimináció ellen a hajléktalan, a menekült, a gyermek, a kisebbségi nemzethez és nemzetiséghez tartozó érdekében „együtt”, egy közös irányban döntő és ajánlásokat megfogalmazó alkotmánybíróság és ombudsman tengelye a kívánatos. A szociális jogok területén pedig az ombudsman gyakran messzebbre mehet el, mint az alkotmánybíróság, éppen ajánlásainak nem kötelező jellege alapján direktebb formában képviselheti az ENSZ emberi, és az EU alapvető jogait, gyakran az adott jogrendszer megszorító megoldásaival ellentétben.

A *részvételi* demokráciaelméletek a modern közvetlen demokrácia, a bázisdemokrácia valamilyen eszményi modelljére épülnek. Anti-elitista jellegűek, úgy vélik, a polgár maga is képes eldönteni, mi használ az adott közösségnek, nem kell folyton az alkotmánybírákra merednie. Vannak vagy rövidebb kivételes alkotmányozási pillanatok, amikor a nép a kézbe veheti a közjó alakítását, vagy akár hosszabb idő alatt érvényesülhet az ún. „állampolgári *konstitucionalizmus*”. Itt tehát a közvetlen demokrácia változatos, modern és posztmodern, a kommunikációs technikákat felhasználó megoldásaival a közvetlen állampolgári részvétel, az állampolgári kezdeményezés, az önvédelem stb. dominál. Mindemellett azonban *ahogyan alkotmánybíróság is működhet, ha nem is túl mély és magas szerepben, úgy ombudsman is, mert hiszen az is biztosíthatja a közvetlen részvétel kiterjesztését, pl. az állampolgári jogvédelem hatékonyabbá tételét, az együttműködését a civil társadalom és az állami ellenőrzés között*. Ebben a megközelítésben nyilván magasabb támogatást kap az *actio popularis*, mint a többi koncepciókban, hiszen minek az ombudsman, ha én is mehetek bármivel az alkotmánybírósághoz? Az ombudsman, mint *néptribun*, mint a *civil hálózatok összekapcsolója, brókere*, mint szószólója a nép sértett érdekeinek, aki jobban hallható hangot ad panaszainak, itt is szerepet kaphat.

Végül, de nem utolsó sorban a *többségi-reprezentatív megközelítés*, amely irányzatot Bellamy alapján a már a magyar szakirodalomban is polgárjogot nyert *jogi és politikai konstitucionalizmus megkülönböztetése* oszt meg, *erősen, sőt a legkritikusabb az alkotmánybíráskodással szemben*. Erőteljesebb megfogalmazásban: a politikai konstitucionalizmus érvei szerint az alkotmánybíróság

függetlensége mítosz, az alkotmánybírák döntése is többségi – csak másmilyen, mint a parlamenti többség –, nem jelenti igazán a többség zsarnoksága ellen-súlyát, hisz azt a jogállamiság kereteinek teljes érvényesülése – ami ha nem történik meg, az már nem-demokrácia – úgyis biztosít. Ez a megközelítés az, ami talán a legközelebb áll a mai magyar parlamenti többség álláspontjához, ha elgondolkozunk az országgyűlés elnökének a nyilatkozatain: a madarak beléből jósoló *augurok*, mint az alkotmánybírák analógiáján,²¹ avagy azon, hogyha már éppen van is alkotmánybíróság, akkor milyen legyen, és milyen ne legyen... tehát lehet ugyan alkotmánybíráskodás, de minek, hisz a demokrácia meg kell, hogy állja a helyét enélkül is, vagy már nem is igazi demokrácia. Ne fordítsuk le ezeket a következtetéseket a magyar politika rendszerének jelen állapotára, hanem maradjunk elvi síkon. Ez az éppen, hogy alkotmánybíráskodás, egy éppen, hogy ombudsmant is eltűr, enélkül is lehet, hogy elmegy a szekér, de *ha már itt van*, meg szokás, akkor legyen itt is, csak *ne zavarjon túl sok vizet*.²²

Miután visszazártam a türelemjáték tetejét, bárki játszhat a három egerrel vagy golyócskával; *demokráciamodell–alkotmánybíráskodás–ombudsman*. Megállapíthatjuk, hogy az eltérő modellek eltérő szerepet tesznek lehetővé nem csak az alkotmánybírósnak, hanem az ombudsmannak is, nagyjából egymással korrelációban: a legkevésbé tolerált, elfogadott, használt oldal itt is a *résztvételi*, bár nyitottabb a néptribun-típusra az alkotmánybíráskodásnál, és a legzártabb a *többségi*, akárcsak az alkotmánybíráskodás felé. Nyitott az új szereplőre a *liberális* modell házacskája. A *konszociális* és az *egalitárius bizonyos ombudsmantípusokat* lát szívesebben, a *regionális–etnikait*, illetve az *esélyegyenlőség* mellett, a rászoruló csoportokért kiállót. A *deliberatívban* akár jobb osztályzatot kaphat az ombudsman, mint az alkotmánybíróság.

Tehát elmondható, hogy az ombudsmannak helye lehet az alkotmánybíráskodással együtt e modellekben, ez azonban változó, és mivel *az ombudsmanok típusai talán változatosabbak*, mint az alkotmánybíráskodásnak a tanulmányban eléggé homogénen megalkotott fogalma, *a demokráciaelméletek nyitottsága típusfüggő*. Nyilván különbség van az *erős és gyenge* ombudsmanok között, a *legerősebb* pozíció a *liberális* modellben, a *leggyengébb* pozíció a *többségiben*

²¹ <https://hessenwinkel.files.wordpress.com/2013/03/kc3b6vc3a9r-interjc3ba.pdf> (2015. 06. 23.)

²² Valóban a nagyon jól teljesítő demokráciákban nincsen szükség erre a pozícióra (NSZK, USA), nagyon rosszul működőkben, a nem-, vagy alig demokráciákban pedig tényleg csak épp csak azért van, hogy legyen (pl. egyes poszt-jugoszláv államok, Grúzia, Azerbajdzsán, Üzbegisztán). Üzbegisztánban ombudsmani látogatásom idején épp egy olyan (kémikus akadémikus) hölgy töltötte be az ombudsmani szerepet, mintha nálunk Kádár elvtárs lánya lenne lenne az ombudsman 2009-ben azaz volt SZKP KBPolitikai Bizottság üzbég tagjának leánya – és akkor állt még az apa szobra is a fővárosban

áll rendelkezésre, a többiek a szelektivitásuk szerint lehetnek nyitottak az erős és a gyenge pozíciók felé, pl. erős néptribun-részvételi, erős szociális elkötelezettségű egalitárius. Az *actio popularis* a részvételi típus sajátossága, az ombudsmani közvetítés az alkotmánybírósághoz lehet liberális, konszociációs, deliberatív és egalitárius is. A többségi álláspont a jó, ha van, de jobb, ha nincs mindkét egér vagy golyó, az ombudsman és az alkotmánybíróság felé, tehát jobb, ha szépen valahogy elvannak a helyükön, és az erőt az igazi többségi képviselő mutatja, és tőle nincs mit félni, se az állampolgároknak, se a kisebbségeknek, hisz ha a megfelelő feltételek nem teljesülnek, akkor nincs demokrácia, tehát korrekció se lehetséges...

Nélkülözhető-e az ombudsman a modern demokráciákban? Persze hogy az, hiszen sok stabil demokráciában se alkotmánybíróság, se ombudsman, vagy csak az egyik hiányzik, és mégis jól működnek! Hiszen Svájcban, az NSZK-ban és Olaszországban kétségkívül demokrácia van, jogállamiság érvényesül, pedig nincsen a szövetségi avagy nemzetállami szinten ombudsman. Megvan nélküle az USA, Kanada, Brazília, India, általában a nagy föderatív államszerkezetek, ott, ha van, csak tagállami szinten, vagy regionálisan, illetve tematikus módon szervezve, bármely szinten. A nagy föderális államok között kivételek Dél-Afrika és Ausztrália, ahol a föderatív és a tagállami szinten egyaránt ombudsmanokkal jól felszerelt nagy jogvédő rendszerek léteznek, sőt városi, meg tematikus szervezetek is vannak. Kína és Oroszország – miért is nincsen...?

Az ombudsman tehát nem szükséges rossz, hanem szükséges jó! Hogy mennyi és milyen legyen belőle, azt pedig megválaszolják az adott politikai és alkotmányos rendszer sajátosságai, illetve az azzal szembeni kihívások. Úgy vélem, a Magyarországhoz hasonló méretű és helyzetű európai demokráciákban, sőt magában az EU rendszerében is az, hogy van nemzetállami és uniós ombudsman, előnyt jelent a jogállamiság és a demokrácia fejlődése és fenntartása szempontjából. Az intézmény nyilvánvalóan időnként változik, de ha nem túl gyakran, 10-15 évenként, mint nálunk, akkor az még az elfogadhatóság határán belül mozog. Sokféle indoka lehet egy ilyen változásnak, általános alkotmányos revízió, mint ami esetünkben, avagy speciális, új igények, amelyek nálunk 2007-2008-ban a zöld ombudsman létrehozásának kedveztek. Másutt pl. a speciális gyermekjogi ombudsmanok hivatalának kialakítása, avagy a regionálisaké van napirenden.

Ez a jelenlegi magyar modell, amelyet az Alaptörvény hozott létre, remélem, kap annyi időt, hogy „kifussa magát” a jelen formájában úgy 2030-ig, és akkor majd újra lehetne gondolni az ombudsmani rendszert megint. Nem tartanám bölcs lépésnek, ha az Alaptörvény hajójának majdani átépítése pont ezzel kez-

dődne meg, habár lehetséges, mert az új ombudsmantörvény, nem tudni miért, kétharmados helyett felesre sikerült, azaz egy kategóriával lejjebb csúszott és ezért ez az intézmény hamarabb válik mozgathatóvá, mint mások. Azért sajnálnám, mert az ombudsmant érintő, és az Alkotmánybíróság–ombudsman viszonyában végbement változások az Alaptörvényben és a megfelelő törvényekben jó irányba mentek, s miattuk nem csökkent, hanem nőtt e területeken az alapjogvédelem hatékonysága.

AZ OMBUDSMAN INDÍTVÁNYOZÁSI TEVÉKENYSÉGÉNEK HÁTTERE

BERKES Lilla

Könyvünk megjelenésekor immár több mint három év telt el a 2012-es jogállami paradigmaváltás óta, mely sok más intézmény mellett jelentős mértékben átalakította az ombudsmani rendszert is. Jelen tanulmány az alapvető jogok biztosának, mint általános ombudsmannak normakontrollal kapcsolatos tevékenységét járja körbe, a kezdetekkor felmerült kérdésekre, illetve a hatáskör céljára, gyakorlásának módjára fókuszálva.

1. Előzmények

Amikor a jogalkotó úgy döntött, hogy megszünteti az actio popularist, vagyis azt, hogy bárki, mindennemű érintettség nélkül kezdeményezhesse valamely jogszabály alkotmányellenességének megállapítását és megsemmisítését, lezárult egy korszak. Az actio popularis funkciója a rendszerváltást követően alapvetően az volt, hogy lehetőséget biztosítson az Alkotmánybíróság számára a még kifejlődőben lévő demokratikus állam „vadhajtásainak visszavágására” és a demokratikus átmenet megvédésére. Ahogyan azt Kilényi Géza professzor, volt alkotmánybíró előadásain többször is elmondta, bármilyen indítványt befogadtak, még egy szalvétán benyújtott két mondat is elég volt arra, hogy az Alkotmánybíróság megvizsgálja a kifogásolt jogszabályt. A későbbiekben azonban megfullasztotta a beadványok mennyisége az Alkotmánybíróságot, még úgy is, hogy ügyrendjében formai és tartalmi feltételeket szabott az indítványok befogadhatóságára. Noha kétséget kizáróan jelentős döntések születtek az actio popularisnak köszönhetően, fenntartásának indokoltsága kétségessé vált a kétezres évek végére, a demokratikus átmenet lezajlott, kiépült és működött – ha nem kevés hibával is – az intézményrendszer és annak mindennemű belső kontrollmechanizmusa. Még ha nem is értük el a nyugati demokráciák

fejlettségének szintjét – értve ez alatt a demokratikus kultúra, hagyományok kifejlődését – több mint húsz évvel a rendszerváltás után sem, az *actio popularis* megszűnése önmagában nem tekinthető a jogállamiságot alapjaiban megrázó veszteségnek.

A lényegi kérdés nem is ez volt, hanem az, hogy mi lép a helyére, megszűnhet-e teljesen, vagy kell valamilyen pótlék. Az Alaptörvény és az új Abtv. egyértelműen a valódi alkotmányjogi panaszra, vagyis a bírói döntések alkotmányossági felülvizsgálatára helyezte a hangsúlyt a már korábban is létező alkotmányjogi panasz kiterjesztésével, míg az érdekeltség nélkül való indítványozási lehetőséget gyakorlatilag az ombudsmanra szűkítette le. Noha lehetősége volt a Kormánynak, illetve az országgyűlési képviselők egynegyedének is az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezni, ez nyilvánvalóan nem volt életszerű lehetőség, hiszen ténylegesen a Kormány készítette elő a kifogásolt törvények tervezeteit, illetve egészen mostanáig az ellenzék létszámában nem volt elegendő a jog gyakorlására. Ezt támasztja alá az is, hogy 2012-ben 25 utólagos normakontroll iránti indítvány érkezett az Alkotmánybírósághoz, ebből 24 alkalommal az ombudsman kérte a jogszabály alkotmányossági vizsgálatát, egyszer a Kormány, az országgyűlési képviselők egynegyede¹ pedig egyszer sem. Az Alaptörvény negyedik módosításával az indítványozói kör a Kúria elnökével, illetve a legfőbb ügyésszel bővült, azonban mostanáig kizárólag a Kúria elnöke élt ezzel az eszközzel.²

Azokra az esetekre, amikor bírói út nem áll rendelkezésre, a jogalkotó fenntartotta ugyan a közvetlen alkotmányjogi panasz benyújtásának lehetőségét, azonban érintettségnek itt is fenn kell állnia, illetve csak a jogszabály hatálybalépésétől számított 180 napon belül lehetett vele élni, vagyis nem tekinthető alkalmas eszköznek a korábban megalkotott jogszabályok feletti normakontroll gyakorlására. A bírói út pedig hosszadalmassága, illetve az ügy egyedisége miatt sem teszi lehetővé egy-egy vitatott jogszabály átfogó alkotmányossági vizsgálatát. Maradt tehát az ombudsman.

¹ E jogkör jól illeszkedne az ellenzéki jogkörök sorába azáltal, hogy az ellenzék az Alkotmánybíróság előtt is kifogásolhatná az esetlegesen alaptörvény-ellenes jogszabályt (jogszabályi rendelkezést), ha annak megalkotásába érdemben nem tudott beleszólni, rendeltetését ugyanakkor egészen 2015-ig nem tudta betölteni, matematikailag most van lehetőség először e jogkör gyakorlására.

² A Kúria elnöke a bírák nemzetbiztonsági ellenőrzésére vonatkozó szabályozást támadta a 2015. ápr. 17-én érkezett indítványával. <http://goo.gl/iTuATa> (2015. május 24.)

2. Az ombudsman indítványozási jogkörének indokltsága

A kérdés, ami az ombudsman indítványozási jogkörével kapcsolatban elsőként felmerülhet az az, hogy miért pont az ombudsman? Erre van egy egyszerű és egy tudományos magyarázat is. Az egyszerű nagyrészt az, hogy az ombudsman e jogkörrel való felruházása mellett voltak, akik lobbiztak, többek között az akkori általános biztos is, illetve példaként megjelent a Velencei Bizottság 2011. március 25-26-i plenáris ülésén elfogadott véleményében is.³ A tudományos magyarázat az ombudsman funkciójával, feladataival, azok változásaival, illetve a nemzetközi tendenciákkal áll összefüggésben. Függetlenül attól, hogy a jogalkotót végső soron mi motiválta, érdemes e funkciókat és változásokat áttekinteni.

Ahány ország, annyiféle ombudsmani rendszer, így nehéz néhány jellemző ismervvel leírni, hogy mi célból is létezik ez az intézmény. Az eredeti svéd(–finn) modell szerint az ombudsman feladata alapvetően a közigazgatás jó minőségének biztosításában, a hibázó tisztviselő megbüntetésében, illetve ennek kezdeményezésében állt, továbbá kiterjedt az igazságszolgáltatásra is. Az intézmény célja alapvetően a megelőzés volt. A nyugat-európai adaptáció során a hangsúly – a dán mintát követve – a közigazgatási döntéseknek a benyújtott panaszok alapján való vizsgálatára és azokkal kapcsolatban ajánlások tételére helyeződött, az ekkor létrejött ombudsmani intézmények továbbá már nem vizsgálhatták az igazságszolgáltatást. Az ombudsmani intézmények harmadik generációja a totalitárius rendszerekre adott egyfajta válaszként jött létre, ezen intézmények már alapvetően az emberi jogok védelmére koncentrálnak.⁴

Valamelyest másfajta beosztást követ Gabriele Kucsko-Stadlmayer, aki klasszikus, jogállami és emberi jogi ombudsmanmodellek között tesz különbséget. A klasszikus modell szerint működő ombudsmani intézmények a közigazgatást érintő széles vizsgálati jogosultsággal rendelkeznek, jogosultak ajánlás kibocsátására, mely nem bír kötelező erővel, megjelenik továbbá az éves parlamenti beszámoló benyújtásának kötelezettsége, illetve a jogállamiság és az emberi jogok védelme a gyakorlatban, de az azt alátámasztó hatásköri megalapozás nélkül. A jogállami modell ehhez képest speciális hatásköröket is biztosít az egyes ombudsmanok számára: pl. alkotmánybíróági előzetes vagy utólagos

³ Opinion on three legal questions arising in the process of drafting the new constitution of Hungary. http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/libe/dv/venice_commission_opinion_614-11/venice_commission_opinion_614-11en.pdf 12. (2015. május 24.)

⁴ SOMODY Bernadette: *Az ombudsman típusú jogvédelem*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2010. 101., 102., 105.

normakontroll kezdeményezése, bírósághoz fordulás, bírósági eljárásokban való részvétel, büntetőeljárás, fegyelmi eljárás kezdeményezése, vagy éppen a végrehajtás felfüggesztésének kezdeményezése. Az emberi jogi modellben pedig különböző alkotmánybírósági eljárások kezdeményezhetőek kifejezetten emberi jogi kérdésekben: az ombudsman jelentést készít az emberi jogok általános helyzetéről, részt vesz az emberi jogi oktatásban, együttműködik a civil szférával stb.⁵ Az alkotmánybírósági eljárás kezdeményezése e modellekben a belső jogrend egységét és ezzel a jogállamiságot, másrészt pedig az emberi jogok alakulásának figyelemmel kísérését szolgálják.⁶

A magyar modell – legalábbis részben – az északi modellt követte, és a rendszerváltás után kialakult formájában az intézmény alapvető rendeltetése a magánszemélyek jogvédelme és azon keresztül a közigazgatás, a közigazgatási hatósági eljárások kontrollja volt.⁷ E tevékenysége gyakorlása során mind panasz alapján, mind pedig hivatalból is eljárhatott, de tevékenysége mindenképpen a közigazgatás feletti külső kontroll gyakorlására korlátozódott. Ugyan Kucsko-Stadlmayer az emberi jogi modellnél tünteti fel Magyarországot (kiemelve, hogy az országgyűlési biztos emberi joggal kapcsolatos ügyekben fordulhatott az Alkotmánybírósághoz, ami nem feltétlenül igaz, mert ilyen kitétel nem szerepelt az Obtv.-ben, és nem is csak e körben került sor indítványozásra), azonban az érintettség nélküli indítványozás lehetősége miatt ezt bárki más is megtehetette rajta kívül, így e jogkörének nem is volt különleges jelentősége, ezért azzal csak viszonylag visszafogottan élt (ld. később). Ha az ombudsman élt e jogkörével, az legfeljebb abban tért el a bárki által való kezdeményezéstől, hogy személyes tekintélyét és szakmai hitelét kapcsolta a beadványhoz, egyézersmind megfelelő nyilvánosságot biztosítva a problémának.⁸

Az ombudsman tevékenysége tehát alapvetően a közigazgatás feletti kontroll gyakorlására fókuszált és csak kiegészítésképpen jelent meg a jogszabály-veleményezési tevékenység, a jogalkotás során egyeztetéseken való részvétel, illetve az Alkotmánybírósághoz fordulás.⁹ Mint az Országgyűlés egyik intézménye, még úgy is, hogy attól teljes mértékben (személyzetileg, intézményileg és

⁵ Gabriele KUCSKO-STADLMAYER (szerk.): *Európai ombudsman-intézmények*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2010. 97–101.

⁶ KUCSKO-STADLMAYER i. m. 92.

⁷ Ld. különösen VARGA Zs. András: *Ombudsmanok Magyarországon*. Budapest, Rejtjel, 2004 41–50.

⁸ SOMODY Bernadette: Aki az Alkotmánybíróságot még megszólíthatja: az ombudsman normakontroll-indítványozási gyakorlatáról. *Fundamentum*, 2012/2. 113–119., 113.

⁹ E megállapítás alapvetően igaz a szakosított ombudsmanokra is.

költségvetésében is) független, nem magától értetődő, hogy az actio popularis megszűnése utáni ürt ez az intézmény töltse be. Azonban ha a fent vázolt nemzetközi tendenciákat, a jogállami és az emberi jogi modellek elterjedését nézzük, illetve az Obtv.-ben már korábban is jelen volt jogkört, ez a megoldás már jóval kézenfekvőbb.¹⁰

3. A 2012-es változások ombudsmani intézményre gyakorolt jelentősége

A 2012-es paradigmaváltás, illetve az azóta bekövetkezett jogszabályváltozások erőteljesen eltolták az ombudsmani intézményt a jogállami–emberi jogi modellek irányába, nagyobb változást eredményezve, mintsem az elsőre gondolnánk. Az indítványozási jogkör hangsúlyossá válásával, a jogszabály-véleményezési tevékenység önálló megjelenésével,¹¹ a bejelentővédelmi eljárással,¹² a nemzetbiztonsági ellenőrzés felülvizsgálati eljárásába való bekapcsolódással,¹³ illetve a kivételes vizsgálati hatáskör¹⁴ megjelenésével – még ha ez utóbbi hatáskörét az ombudsman nem is gyakorolja – az ombudsmani tevékenység túlterjeszkedett az egyszerű közigazgatási kontrollmechanizmuson, nagy lépést téve az általános jogvédelmi fórummá válás felé. A szabályozás gyakorlatilag minden olyan jelentős jogkört magában foglal immár, amely az ombudsman-intézmények egyes modelljeihez tartozó országokban megvalósult. Ezen új hatáskörök gyakorlásával az ombudsman túllép tehát azon a szerepén, mely a közigazgatás kontrolljává tette, és tevékenységének – talán nem elsődleges, de mindenképpen – hangsúlyos célja az általános jogvédelem lett. Ez egyszersmind azonban azt is magával hozta, hogy a klasszikus, közigazgatási joggal, illetve kisebb részben büntetőjoggal (túlnyomórészt büntetés-végrehajtási jog, elenyésző részben büntetőeljárás, illetve anyagi jog) és persze ezek vonatkozásában al-

¹⁰ Somody szerint ugyanakkor a valós cél az ombudsman indítványozási jogának bevezetésekor az alkotmánybíráskodás során keletkező ügyteher racionalizálása volt, ezzel pedig az Alaptörvényben az alapvető jogok biztosát, illetve az ombudsmannak az alkotmánybírósági indítványozási jogosultságát nem az alapjogvédő funkciójával harmóniában használták fel. SOMODY i. m. 114.

¹¹ Az Ajbt. 2. § (2) bekezdés, az Obtv. csak a jövő nemzedékek országgyűlési biztosánál említette külön a jogszabály-véleményezési jogkört, ld. az állampolgári jogok országgyűlési biztosáról szóló 1993. évi LIX. törvény 27/B. § (1) bekezdés e)-g) pont.

¹² Ajbt. 11/A. cím.

¹³ Ajbt. 38/E. §.

¹⁴ Ajbt. 39. §.

kormányjoggal foglalkozó intézménynek a figyelmét jóval nagyobb térre kellett kiterjesztenie. A közérdekű bejelentővédelmi eljárás alapvetően a korrupció elleni küzdelem és nem az alapjogvédelem eszköze; a kivételes vizsgálat a közigazgatás részét nem képező intézmények vonatkozásában is lefolytatható; minden olyan jogszabály véleményezhető, amely az alapvető jogok biztosának kibővült feladat- és hatáskörével kapcsolatba áll; és bármely olyan jogszabállyal szemben alkotmánybíróági eljárás kezdeményezhető, amely a közigazgatással egyáltalán nem áll összefüggésben.

4. Az ombudsmani indítványozási jogkör hatáskör-jellege

Az Ajbt. feladat- és hatásköréről beszél az ombudsmani jogosítványok szabályozása során, az Alaptörvény még ennyit sem mond, a 30. cikk (1) bekezdés alapjogvédelmi tevékenységet említ. Szükséges volt tehát annak értelmezése, hogy az Ajbt.-ben foglaltak pontosan mire jogosítják, illetve kötelezik az ombudsmant.

A feladat azokat a célokat, azt a rendeltetést foglalja magában, amire az ombudsmani intézmény létezik. Ez az ombudsman vonatkozásában alapvetően az Alaptörvényben is nevesített alapjogvédelem. E feladat ellátására rendelkezik az alapvető jogok biztosa jogosultságokkal, melynek gyakorlására törvény hatalmazza fel, vagyis e nevesített jogosultságok jelentik az ombudsman hatáskörét. Az Ajbt. az alapvető jogok biztosának és helyetteseinek feladat- és hatásköre cím alatt határozza meg a jogszabályok Alaptörvénnyel való összhangja felülvizsgálatának kezdeményezését az Alkotmánybíróságnál, azonban a feladat és a hatáskör fogalmak felvázolt tartalmi eltérése miatt megállapítható, hogy ez alapvetően hatáskör, ebből fakadóan pedig gyakorolnia kell a biztosnak.

Ugyanakkor mindez önmagában az ombudsman vonatkozásában csak annyit jelent, hogy ha érkezik hozzá valamilyen beadvány, azzal kapcsolatban születnie kell valamilyen döntésnek, illetve ha vannak az eljárásának szabályai, azoknak megfelelően kell eljárnia. A döntés jellegét illetően az Ajbt. jellemzően nem tartalmaz rendelkezéseket, egyedül a vizsgálatnál írja elő azt, hogy az alapvető jogok biztosának jelentést kell készítenie, amelynek tartalmaznia kell a feltárt tényeket, az ezeken alapuló megállapításokat és következtetéseket.¹⁵ Azt azonban ki kell emelni, hogy a hatáskör jelentése egy ombudsmani eljárásnál nem feleltethető meg teljes egészében egy közigazgatási hatóság vagy bíróság

¹⁵ Ajbt. 28. § (1) bekezdés.

hatáskörének, illetve az abból fakadó kötelezettségeknek, ott ugyanis egyrészt jogszabályi rendelkezések írják elő, hogy amire a kérelem irányul, abban a kérdésben dönteni kell (és jellemzően csak abban a kérdésben kell dönteni), a döntésnek milyen tartalommal kell bírnia, ki kell meríteni a (kereseti) kérelmet, a döntést érdemben kell elbírálni, azt indokolni kell; másrészt még jogszabályi rendelkezések hiányában is ez a kötelezettség levezethető az Alaptörvény XXIV., illetve XXVIII. cikkéből, melyek a hatósági, illetve a bírósági eljárások tisztességességének követelményét rendezik.

Az ombudsman vonatkozásában azonban az indítványozási tevékenység körében nincsenek ilyen előírások és alkotmányos kötelezettségek, és nem is indokolt azoknak az ő eljárására való kiterjesztése, ugyanis a döntésének nincs jogkövetkezménye, nem biztosít és nem is von el vagy korlátoz jogot, keletkeztet kötelezettséget, döntésének nincs kihatása az érintettek státuszára stb. Elvi szinten tehát az ombudsmannak különösebben nem kell indokolnia azt, hogy ha a beadvány tartalmát tekintve alkotmánybírósági eljárás kezdeményezésére irányult, akkor miért nem fordul az Alkotmánybírósághoz, elég lenne annyi, hogy nem látja indokoltnak azt. Ettől függetlenül a kezdetektől egyértelmű gyakorlat volt, hogy az ombudsman érdemben indokolta, hogy miért nem fordult egy-egy ügyben az Alkotmánybírósághoz, vagyis álláspontja szerint miért nem alaptörvény-ellenes az érintett jogszabályi rendelkezés.¹⁶

Amennyiben az Ajbt. mellett áttekintjük az alapvető jogok biztosa vizsgálatának szakmai szabályairól és módszereiről szóló 2/2012. (I. 20.) AJB utasítást, ott alapvetően egy példálózó felsorolással találkozunk, amely szerint a biztos akkor fordulhat az Alkotmánybírósághoz, ha:

- a) az Alaptörvényben meghatározott alapvető jogok, alkotmányos elvek és követelmények érvényesülésével kapcsolatos alkotmányossági aggály merül fel;
- b) az Ajbtv. szerinti különösen védendő helyzetben lévő csoportba tartozó személyek alapvető jogainak, illetve az egészséges környezethez való jog sérelme áll fenn;
- c) az alapjogsérelem kirívó súlyú;
- d) a sérelmet szenvedett személyek száma indokolja.¹⁷

¹⁶ Ettől eltérő vélemény szerint a hatásköri jellegből fakadóan érdemi választ kell adni a beadványokra ld. CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 122.; illetve BERKES Lilla – CSINK Lóránt: Alkotmánybírósági indítvánnyal a rászorulókért. In: HAJAS Barnabás – SZABÓ Máté (szerk.): *Pajzsuk a törvény. Rászoruló csoportok az ombudsmani jogvédelemben*. Budapest, Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2013. 33–70, 35.

¹⁷ 46. § (2) bekezdés.

Összességében, még az AJB utasításból sem következik az, hogy az ombudsmannak magának kellene részletesen megindokolnia, hogy miért nem fordul az Alkotmánybírósághoz.

Magát az indítványt ugyanakkor érdemi indokolással kell minden esetben ellátnia, az Abtv. 24. § (2) bekezdése ugyanis ezt írja elő: az Alkotmánybíróság a jogszabály Alaptörvénnyel való összhangját az alapvető jogok biztosának határozott kérelmet tartalmazó indítványa alapján akkor vizsgálja, ha az alapvető jogok biztosának álláspontja szerint a jogszabály alaptörvény-ellenessége fennáll. Az ombudsmannak tehát határozott kérelmet kell előterjesztenie, amelynek kritériumai közé tartozik az Abtv. 52. §- szerinti az Alkotmánybíróság hatáskörére vonatkozó alaptörvényi, törvényi rendelkezés megnevezése, a vizsgálandó jogszabályi rendelkezés pontos megnevezése, illetve a megsértett, az Alaptörvényben biztosított jog és e jogsérelem lényegének ismertetése, továbbá annak bemutatása, hogy mindez miért ellentétes az Alaptörvénnyel, illetve az ombudsmannak kifejezetten indítványoznia kell az adott jogszabály, jogszabályi rendelkezés megsemmisítését.

5. Az indítványozási tevékenységgel kapcsolatban felmerült további kérdések

Kérdés volt az is, hogy kötve van-e az indítványban foglaltakhoz a biztos. A válasz nemleges, ami egyértelműen következik az Abtv. fent idézett rendelkezéséből, ugyanis az ombudsmannak a saját álláspontját kell kifejtenie az indítványban, a saját álláspontja szerint alaptörvény-ellenes rendelkezéseket kell támadnia, illetve a hatásköréről fent leírtak szerint sincs kötve a beadványhoz a biztos. Többször is előfordult ennek megfelelően, hogy a beadványban leírtakkal ellentétben más rendelkezés alkotmányossági felülvizsgálatát kezdeményezte, nem minden kifogásolt rendelkezés miatt fordult az Alkotmánybírósághoz vagy éppen teljesen más alkotmányos érvelést alkalmazott.

Azt is ki kell emelni, hogy a hatáskörfogalom eltérése miatt akkor sem köteles a biztos az Alkotmánybírósághoz fordulni, ha egyébként álláspontja szerint alaptörvény-ellenes egy jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés. E körben adott például az a lehetőség, hogy egyik eljárásáról egy másikra térjen át: nem volt példa nélküli, hogy a beadvány hatására nem az Alkotmánybírósághoz fordult, hanem vizsgálatot folytatott le, melynek eredményeképpen a jogalkotóhoz for-

dult ajánlással¹⁸ - ennek persze alapvető feltétele, hogy a beadvány megfeleljen az Ajbt. 18. § (1) bekezdésében foglaltaknak, vagyis érintett legyen valamilyen hatóság, amely eljárásával vagy döntésével visszásságot okozott, vagy annak közvetlen veszélye áll fenn és a panaszos kimerítette rendes jogorvoslati lehetőségeit, vagyis az ügynek lényegében a közigazgatással kellett összefüggésben állnia -, illetve akár vizsgálat lefolytatása nélkül is, az Ajbt. 2. § (2) bekezdése alapján tett javaslatot az alapvető jogot érintő jogszabály módosítására olyan esetekben, amikor vizsgálat lefolytatására egyébként nem lett volna hatásköre.¹⁹ A más eljárásra való áttérés nyilvánvalóan igaz volt azokra a beadványokra is, amelyek esetében – noha a beadványozó másképpen vélekedett – fel sem merült az alaptörvény-ellenesség. Mindez fordítva is működik: panasz alapján indult vizsgálat eredményeként, intézkedésként is lehet alkotmánybírósági indítványt előterjeszteni. Mindez megjelenik a 2/2012. (I. 20.) AJB utasításban is, ami az utólagos normakontroll eljárás kezdeményezésének lehetőségeként az alábbi eseteket nevesíti:

- a) konkrét ügyben – panasz alapján vagy hivatalból – lefolytatott vizsgálat alapján, intézkedésként;
- b) konkrét ügyben lefolytatott vizsgálat nélkül, a hozzá forduló panaszos beadványa alapján;
- c) konkrét ügyben lefolytatott vizsgálat nélkül, hivatalból;
- d) konkrét ügyben lefolytatott vizsgálat nélkül, előzetes egyeztetés alapján a Biztos Helyettes javaslatára.²⁰

Általános következtetés ugyanakkor nem vonható le azzal kapcsolatban, hogy mikor melyik hatáskörének gyakorlása mellett dönt a biztos, inkább hatékonysági megfontolások vezethetik, amikor mérlegeli ezeket a kérdéseket, illetve azt sem szabad elfelejteni, hogy egy jogalkotási ajánlás sikertelensége esetén még mindig van lehetőség az Alkotmánybírósághoz való fordulásra, erre

¹⁸ Ezzel egyrészt az ombudsmannak nem kell hosszan, akár évekig az Alkotmánybíróság döntésére várnia, hiszen a jogalkotónak az Ajbt. 37. §-a hatvan napon belül értesítenie kell álláspontjáról az alapvető jogok biztosát, ugyanakkor, ahogyan azt Sólyom László már jóval korábban kiemelte, noha ezzel a biztos elkerülheti annak kockázatát, hogy az Alkotmánybíróság esetleg másként ítéli meg az alkotmányellenességet, ám kiteszi magát annak, hogy a jogalkotó nem veszi figyelembe véleményét. SÓLYOM László: Az ombudsman alapjog-értelmezése és normakontrollja. *Fundamentum*, 2001/2. http://epa.oszk.hu/02300/02334/00006/pdf/EPA02334_Fundamentum_2001_02_014-023.pdf (2015. május 24.) 14–23., 16.

¹⁹ Néhány példa ezekre: domain engedély iránti kérelem önkormányzati elutasítása (AJB-8678/2012), Btk. három csapás (AJB-5138/2013).

²⁰ 45. § (1) bekezdés.

volt példa a hajléktalanok jogainak védelme.²¹ Ugyanígy arra is lenne lehetőség, hogy a Kúria elnöke, vagy a legfőbb ügyész számára küldje meg a beadványt, hogy éljenek ők a 2013. április 1-jétől fennálló indítványozási jogkörükkel.

Az Abtv.-ben meghatározott kitétel, miszerint a biztos álláspontja szerint alaptörvény-ellenes jogszabály esetén jár el az Alkotmánybíróság, magában hordozza egyszersmind azt is, hogy az alapvető jogok biztosa szabadon dönti el, hogy milyen tartalmat tulajdonít egy-egy alaptörvényi rendelkezésnek. Előfordulhat tehát az is, hogy elveti az Alkotmánybíróság gyakorlatát, más álláspontra helyezkedik és emiatt nem kezdeményez alkotmányossági felülvizsgálatot, illetve korábban sem volt annak akadálya, hogy tágabban értelmezze az alkotmányellenességet, mint az Alkotmánybíróság.²² Bár a mindenkori gyakorlatot tekintve jellemzőbb volt, hogy az egyes biztosok az alkotmánybírósági döntéseket tekintették mérvadónak egy-egy alapjog tartalmát tekintve²³ – már ahol az felhívható volt, ugyanis az alkotmányos paradigmaváltás számos újszerű megoldást hozott magával, amihez hasonlót még nem vizsgáltak korábban, elég csak az egyházi státusz újraszabályozására gondolni.

Az Ajbtt. azzal kapcsolatban sem tartalmaz rendelkezést, hogy csak beadvány alapján, vagy pedig hivatalból is gyakorolható-e e hatáskör. Miután maga a hatáskör adott, és nincs ezzel kapcsolatban kizáró rendelkezés, ezért hivatalból is kezdeményezhető alkotmánybírósági eljárás, más kérdés, hogy ez a megoldás ritkábban fordult elő. Az ezzel kapcsolatos rendelkezés bekerült a 2/2012. (I. 20.) AJB utasításba is (ld. fent).

További kérdés volt a hatáskör gyakorlása kapcsán az alkotmányjogi panaszokhoz való viszony, különösen olyan ügyekben, ahol az indítványozó gyakorlatilag az Alkotmánybírósághoz is benyújtott alkotmányjogi panaszát adta be az ombudsmannak. Itt egyrészt azt érdemes figyelembe venni, hogy a benyújtás még nem garancia az érdemi elbírálásra, számtalan ok miatt utasíthatja vizsgálata a vizsgálatot az Alkotmánybíróság,²⁴ másrészt az alkotmányjogi panasz befogadásáról, vagyis érdemi eljárásra való utalásáról az Alkotmánybíróságnak a főtitkár eljárás megindításáról szóló tájékoztatásától számított százhusz napon

²¹ Ld. pl. a kaposvári önkormányzat rendeletét a guberálás szankcionálásáról BERKES–CSINK i. m. 41.

²² Sólyom erre a jogállamiság értelmezését hozza példának. SÓLYOM i. m. 16., 18.

²³ SZABÓ Máté: The elements of citizen participation and the defence of their rights in the activity of the Hungarian Ombudsman. *Iustum Aequum Salutare*, IX., 2013/ 4. 65–76., 69.

²⁴ Abtv. 56. §.

belül kell döntenie²⁵, vagyis ez alatt az időtartam alatt bizonytalan, hogy elbírálják-e az alkotmányjogi panaszt. Mindemellett pedig alkotmányjogi panasszal csak olyan jogszabályi rendelkezés támadható, amivel okozati összefüggésben áll a bekövetkezett alapjogi sérelem, így ami nincs kihatással az indítványozóra, azon rendelkezéseket az Alkotmánybíróság legfeljebb a szoros tartalmi összefüggésre való tekintettel²⁶ vizsgálja meg. Összességében megállapítható tehát, hogy elviekben nincs akadálya az ombudsman indítványozásának ilyen esetekben sem, volt is erre példa 2012 elején, amikor az ezzel kapcsolatos álláspont még nem volt egyértelmű. Az azóta eltelt időben inkább azt a gyakorlatot követi a biztos, hogy „ha a panaszos közvetlenül is fordult az Alkotmánybírósághoz az egyéni jogvédelem érdekében, így ugyanabban a tárgykörben, azonos elvi alapon az alapvető jogok biztosának indítványa funkció nélküli lenne. Ilyen esetekben az ombudsman nem vizsgálja, hogy fennállnak-e azok a körülmények, amelyek azt indokolnák, hogy alkotmányossági felülvizsgálatot kezdeményezzen (pl. AJB-5012/2012).²⁷

Mindemellett az indítványozási hatáskörnek gátat szab egyrészt az Alaptörvény 37. cikk (4)-(5) bekezdésében foglalt korlát, illetve maga az Abtv. is, a mulasztás, illetve a jogszabály hatálybalépésének felfüggesztése körében. Az Alaptörvény hivatkozott rendelkezése kimondja, hogy „mindaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, az Alkotmánybíróság a 24. cikk (2) bekezdés b)-e) pontjában foglalt hatáskörében a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal, vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg. Az Alkotmánybíróság az e tárgykörbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek.” Az (5) bekezdés, kiterjesztve e korlátot kimondja, hogy a (4) bekezdést azon törvényi rendelkezések esetében, amelyek abban az időszakban léptek hatályba, amíg az államadósság a teljes hazai össz-

²⁵ Az Alkotmánybíróság ügyrendjéről szóló 1001/2013. (II. 27.) AB Tü. határozat 53. § (1) bekezdése értelmében, ami határidő ugyanezen szakasz (3) bekezdése értelmében elnöki döntéssel még meg is hosszabbítható.

²⁶ Alaptörvény 24. cikk (4) bekezdés.

²⁷ BERKES–CSINK i. m. 36.

termék felét meghaladta, ezen időszak tekintetében akkor is alkalmazni kell, ha az államadósság a teljes hazai össztermék felét már nem haladja meg.

E körben tehát elvileg kizárt az ombudsman indítványozása, azonban rá kell mutatni, hogy e rendelkezést is önállóan értelmezi, ahogyan azt tette az AJB-2683/2012. számú ügyben, ahol egy szűk értelmezés mellett foglalt állást, kimondva, hogy amennyiben a költségvetési gazdálkodás nincsen veszélyben, lehetőség van az indítványozásra. A mulasztás, illetve a felfüggesztés pedig az Alkotmánybíróság által hivatalból gyakorolható hatáskör, így az ombudsman nem látta akadályát annak, hogy indítványaiban felhívja a figyelmet ezen hatáskörök gyakorlásának indokoltságára; az más kérdés, hogy az Alkotmánybíróság nem köteles érdemben válaszolni erre [pl. 3/2012. (VI. 29.) AB határozat].

6. A fókuszpontok

Az ombudsman indítványozásának gyakorlatáról szóló tanulmány részletesen végigveszi az egyes indítványokat és az eljárások végeredményét, úgyhogy itt csak röviden térnék ki a kérdésre.

Ha megnézzük a 2012 előtt és az azt követően beadott indítványokat, az aktivista és a passzívabb ombudsmani elképzelés is tetten érhető azzal kapcsolatban, hogy milyen ügyekben és mekkora intenzitással éljen egy biztos e lehetőséggel. E tanulmány szerzője – mint az Alapvető Jogok Biztosa Hivatala (és jogelődje) volt munkatársa – közvetlenül Szabó Máté gyakorlatát és Székely László első évét ismeri mélyrehatóan, a korábbi biztosok gyakorlatát csak kívülről tudja megítélni. Szabó Máté volt a biztosok közül az, aki egy jól meghatározható koncepció mentén, a leginkább rászoruló társadalmi csoportok védelme érdekében élt (jellemzően) az indítványozás lehetőségével 2012 előtt és a rendszer átalakulását követően is, emellett ugyanakkor az alkotmányellenesség felmerülése esetén az esetek túlnyomó többségében az Alkotmánybírósághoz fordult, ezért is alakulhatott ki róla az aktivista biztos képe, ami szintén a koncepciója része volt. Egy aktivista biztos jellemzően mindig egy visszafogottabb követ, nem kivétel ez alól Székely László sem, aki inkább vizsgálatokkal és a jogalkotó felé tett ajánlásokkal próbálta (próbálja) a felmerülő alaptörvény-ellenességet orvosolni, és az indítványozási tevékenységet tekintve ez jellemezte a korábbi biztosokat is. Ahogyan erről fent volt már szó, mindegyik megoldás mellett vannak érvek, és fontos rámutatni, hogy sosem dönthető el igazán, melyik a hatékonyabb, még utólag sem. Az indítványozás adott esetben lehet rendkívül kontraproduktív, egyrészt a kényszeresebb jogalkotót arra ösztökélheti, hogy a végsőkig ra-

gaszkodjon az aggályos szabályozáshoz, holott megfelelő párbeszéddel talán elérhető lenne a vitatott jogszabály módosítása, továbbá az Alkotmánybíróság döntésének megszületése időben kiszámíthatatlan. Ugyanakkor a jogalkotóval ajánlásokon, levelezésen keresztül való huzakodás sem biztos, hogy eredményre vezet. A jogalkalmazó szervek felé tett ajánlások egy része ugyan célt tud érni azokban az esetekben, ha a jelentések kellően tárgyilagosak, pontos szillogizmussal mutatnak rá a hibákra és elfogadható alternatívákat javasolnak, ezek nagy sikerek, bár a közvélemény ritkán értesül róluk. Nem is nagyon része az ombudsmanról kialakult képnek az, hogy mekkora hatékonysággal látja el a munkáját, nagyobb hangsúly van azon, hogy rámutat-e a hibákra és azt kellő nyilvánossággal teszi-e. Számos olyan probléma is felmerül azonban, ami vagy „hitvita”, vagy összességében senki nem tudja rá a megoldást, esetleg komoly költségvonzatai lennének. Az ombudsmannak ilyenkor is rá kell mutatnia a visszásságra, ugyanakkor ezekben az esetekben jellemzően csak annyi az ajánlás, hogy orvosolja annak címzettje a feltárt visszásságot (ne feledjük, nem az ombudsman irányítja az országot, alapvetően nem neki kell a problémákra megtalálni a megoldást, ő csak a lökést adja), ami sok esetben a visszatetszésen kívül egyéb hatást nem vált ki. Kettős kép alakul(hat) ki tehát a biztostól, és tapasztalatom szerint, míg a jogalkalmazó szervek jellemzően partnerként tekintenek rá, a jogalkotó szemében az ombudsman inkább egy olyan személy, aki okvetetlenkedik, elmélkedik, ugyanakkor maga sem tudja, hogy a problémát, amit felvetett, hogyan lehetne mindenkinek megfelelő módon megoldani, vagyis nem komolyan vehető. Ha ezt is figyelembe vesszük, látható, hogy nem feltétlenül vezet az sem eredményre, ha a jogalkotóval próbálja a biztos a véleménye szerint alaptörvény-ellenes jogszabályt módosíttatni. Ezeket a megfontolásokat szem előtt tartva, a hatáskörének keretein belül mérlegel tehát az eszköz megválasztásánál. 2012 előtt ez annyiban volt más, hogy az actio popularis miatt bárki fordulhatott az Alkotmánybírósághoz, így a biztosok inkább ajánlásokat tettek, és különösebb fókuszok nélkül történt az indítványozás.

7. Az Alaptörvény hatálybalépésekor folyamatban lévő ügyek sorsa

Végezetül felmerült az is, hogy mi legyen azokkal az indítványokkal, amelyeket a korábbi különbiztosok nyújtottak be, és még nem bírálta el őket az Alkotmánybíróság. Itt egyrészt figyelembe kell venni azt, hogy 2012. január 1-jétől az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés e) pontja értelmében a különbiztosok

nem minősültek indítvány előterjesztésére jogosultnak – nem is minősülhettek, miután e státuszok megszűntek –, továbbá az Átmeneti Rendelkezők 19. cikk (1) bekezdése értelmében az Alaptörvény rendelkezéseit a folyamatban lévő ügyekben is alkalmazni kellett. Az Abtv. 71. § (1) bekezdése kimondta, hogy az Abtv. hatálybalépésével minden olyan folyamatban lévő eljárás megszűnik, amely tartalma szerint utólagos normakontroll-indítvány volt és nem az arra jogosult indítványozó terjesztette elő. Az Abtv. 73. § (1) bekezdése az indítvány előterjesztésére jogosult esetében pedig az eljárást akkor tekintette lefolytathatónak, ha az ügy az Alaptörvény rendelkezéseivel összefüggésben vizsgálható. Mindemellett azt sem szabad elfelejteni, hogy az Abtv. 53. § (6) bekezdése alapján az alkotmányjogi panasz kivételével indítvány nem vonható vissza.

Az Alkotmánybíróság felhívta az alapvető jogok biztost, hogy egészítse ki a korábban benyújtott indítványokat az Alaptörvény megfelelő rendelkezésével. Lehet vitatkozni azon, hogy erre szükség volt-e, hiszen hivatalból is meg lehetett volna állapítani, hogy az Alkotmány egyes rendelkezéseinek az Alaptörvény mely rendelkezése felel meg, azonban tekintettel az Alaptörvény és az Alkotmány egyes rendelkezései közötti eltérésre, indokolt volt inkább az indítványozók álláspontjának beszerzése azzal kapcsolatban, hogy mely rendelkezést hívják fel és milyen tartalmat tulajdonítanak annak. A felhívás révén az alapvető jogok biztosa, mint a különbiztosok jogutódja dönthetett arról, hogy fenntartja-e (vagyis saját indítványként kezeli-e) a különbiztosok indítványait. Összesen öt olyan indítvány volt, amit a biztos nem tartott fenn, kettő adatvédelmi tárgyú (kormányülések dokumentálása, központi hitelinformációs rendszer), három pedig a jövő nemzedékek biztosa által előterjesztett indítvány (Páty és Dunakeszi helyi építési szabályzatai, illetve az ombudsmani rendszer átalakítása) volt. Ezeket az indítványokat az alkotmánybíróság visszautasította, illetve megszüntette.

A két építésügyi rendelet esetében a biztos kifejtette, hogy az Alkotmánybíróság önkormányzati rendeletekkel kapcsolatos hatáskörének változása miatt az indítvány elbírálására a Kúria jogosult, tekintettel arra, hogy az eredeti indítványban a különbiztos törvénybe ütközést is állított, ezért az illetékes kormányhivatalnál fogja kezdeményezni a Kúriához fordulást. Az Alkotmánybíróság az ügyrendje alapján, okafogyottság miatt megszüntette az eljárást.

A kormányülések dokumentálásával kapcsolatban az Alkotmánybíróság arra hivatkozott, hogy az adatvédelmi biztos indítványozói jogosultsága megszűnt, ezért nyilatkoztatták az alapvető jogok biztost, hogy kezdeményezi-e az eljárás folytatását, ő viszont határidőben nem tett eleget a hiánypótlásnak, ezért az indítvány hiányossá, ezáltal elbírállhatatlanná vált. Az Alkotmánybíróság pedig

minderre, illetve ügyrendjének hiánypótlással kapcsolatos rendelkezésére [1/2012. (I. 3.) Tü. határozat 31. § (3) bekezdés] való hivatkozással az indítványt visszautasította. Itt tehát az indítványozói jogosultság elvesztése jelent meg (az egyik) visszautasítási okként.

A KHR-rel kapcsolatos indítványt szintén nem egészítette ki a biztos, azt az Abtv. 64. § d) pontjára hivatkozással, mint hiányos tartalmú indítványt utasított vissza a testület. Több érv is megjelenik tehát az eljárások lefolytatása ellen, van, ahol csak az Alaptörvény érintett rendelkezése megjelölésének hiánya képez eljárási akadályt, valahol pedig az is, hogy a különbiztos elveszítette indítványozói jogosultságát, a két önkormányzati rendeletnél pedig az okafogyottság a fő ok.

Érdekesebb volt a helyzet a jövő nemzedékek biztosának az Ajbt.-t támadó indítványával, ő ugyanis 2011. december 27-én terjesztette elő az indítványt, amelyben már az Alaptörvényre hivatkozott, vagyis elvileg nem lett volna szükség a hiánypótlásra. Álláspontja szerint azzal, hogy önállósága, feladatköre, szervezeti források fölötti rendelkezési lehetősége megszűnik, és a továbbiakban csupán javaslattevési joggal rendelkezik, sérül az egészséges környezethez és a legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog tekintetében a visszalépés tilalma. Az indítvány nyilvánvalóan okozott némi feszültséget az egységessé vált intézményben, mert nem lehetett tudni, hogy az Alkotmánybíróság érdemben bírálja-e azt el, ezzel pedig bizonytalanná tette a létezését. Az Alkotmánybíróság végzésében először azt emelte ki, hogy az Ajbt. 45. § (1) bekezdése értelmében a biztosok jogutódja az alapvető jogok biztosa, az Alkotmánybírósághoz fordulásra pedig a hatályos szabályok alapján csak az alapvető jogok biztosa jogosult, helyetteseinek csupán javaslattevési joga van ebben a tekintetben, ezért az alapvető jogok biztosa vált az ügy urává. Az eljárás tehát a törvény erejénél fogva nem szűnt meg. Ezt követően az Abtv. 73. § (1) bekezdésére, illetve a 24. § (2) bekezdésének határozott kérelemmel kapcsolatos fordulatára hivatkozott az Alkotmánybíróság, melyeket együttesen, egymásra tekintettel értelmezve arra jutott, hogy nyilatkoztatni kell az alapvető jogok biztosát, aki viszont – nem meglepő módon – okafogyottságra hivatkozással az eljárás megszüntetését kezdeményezte. A testület megállapította, hogy hiába tartalmazott az indítvány már eleve az Alaptörvényre vonatkozó hivatkozást is, ez a hivatkozás nem megfelelő, mert nem pótolja az alapvető jogok biztosának az Alaptörvénnyel kapcsolatos indítványát. Az indítvány ezért nem felel meg a törvényi feltételeknek, a jogutód nem tartotta fenn a kérelmet, nem kérte alaptörvény-ellenesség megállapítását, az eredeti indítványozónak az alaptörvény-ellenességgel kapcsolatos érvei pedig a vizsgálat során nem vehetők figyelembe,

mivel azokat hatáskör hiányában terjesztette elő. Az indítvány ezért az Abtv. 64. § d) pontja alapján végül visszautasították.

8. Összegzés

2012 előtt az ombudsmanok viszonylag ritkán éltek indítványozási hatáskörükkel, ha valamely vizsgálat során alkotmányellenes szabályozással találkoztak, jellemzően a jogalkotótól kérték annak orvoslását, nem számított tipikus eszköznek az Alkotmánybírósághoz való fordulás. 1996 és 2011 között 38 esetben fordultak az egyes ombudsmanok az Alkotmánybírósághoz, míg 2012-ben 562 beérkezett kezdeményezésből 20 esetben élt az indítványozással, további 4 esetben hivatalból,²⁸ 2013-ban 314 ilyen beadvány érkezett, ebből 13 esetben fordult a biztos az Alkotmánybírósághoz, egy esetben hivatalból.²⁹ 2014-ben a hivatal statisztikai adatai szerint 82 esetben került sor az alkotmánybírósági indítvány kezdeményezésének elutasítására, 2 esetben pedig indítványozásra,³⁰ ami elvileg 84 ügyet jelent, azonban a másik hatáskörre való áttérés gyakorlata miatt ez a szám nem feltétlenül fedi a valóságot. 2015-ben ez idáig egy alkalommal, a korlátlan időtartamú előzetes letartóztatás bevezetése miatt fordult az Alkotmánybírósághoz a biztos.

Az indítványozási tevékenység fénykorát, ha lehet ilyet mondani, 2012-ben és 2013-ban élte, s ez természetes, ha figyelembe vesszük az akkori jogalkotási dömpinget, illetve az akkor érkezett beadványok mennyiségét is. Az ombudsman széles körben fordult az Alkotmánybírósághoz, indítvánnyal támadta az Átmeneti Rendelkezéseket, a kampányfinanszírozást, de fellépett a leginkább sérülékeny csoportok – például a gyermekek – védelme érdekében is.³¹ Valószínűleg ez az aktivista szemlélet is hozzásegítette az intézményt ahhoz, hogy 2014. november 29-én a Nemzeti Emberi Jogi Intézmények (National Human Rights Institutions – NHRI) Nemzetközi Koordinációs Bizottságának Irodája 'A' státuszt adományozott neki.³² A kezdetben felmerülő kérdéseket az

²⁸ *Beszámoló az alapvető jogok biztosának és helyetteseinek 2012. évi tevékenységéről.* Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2013. <http://goo.gl/AdvOiY> (2015. április 22.) 321–322.

²⁹ *Beszámoló az alapvető jogok biztosának és helyetteseinek 2013. évi tevékenységéről.* Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2014. <http://goo.gl/FTZn6U> (2015. április 22.) 231., 241.

³⁰ *Beszámoló az alapvető jogok biztosának és helyetteseinek 2015. évi tevékenységéről.* Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2015. <http://goo.gl/WsM2dx> (2015. április 22.) 297.

³¹ AJB-2302/2012., AJB-2303/2012., AJB-3298/2012. számú indítványok.

³² 'A' státuszú nemzeti emberi jogi intézmény lett az alapvető jogok biztosa <http://goo.gl/Dfhao> (2015. május 24.) A nemzeti emberi jogi intézmény (NHRI) olyan független, általános

első néhány hónapban rendezte az akkori alapvető jogok biztosa, aki a feladat hangsúlyossá tételével az intézményt a gyakorlatban is általános jogvédelmi intézménnyé tette. Az, hogy pontosan milyen indítványokkal fordultak az egyes biztosok az Alkotmánybírósághoz, és azoknak milyen volt a fogadtatásuk, a következő tanulmány részletezi.

Ki kell emelni ugyanakkor azt is, hogy e kirívóan aktivista szemléletet egy erősen visszafogott követte, ami mellett szólhatnak érvek – ahogyan erre utaltam is –, azonban nem szabad elfelejteni, hogy egy átalakuló alkotmányosság időszakában jelentősen megnövekedik az alkotmányos intézmények felelőssége, így mélyreható, e felelősséget is figyelembe vevő megfontolást igényel, hogy az ombudsman mely esetekben mely eszközeivel él, vagy nem él.

hatáskörű jogvédő szervezet, amely az adott országban hatékonyan képes ellátni az emberi jogok folyamatos ellenőrzésének és védelmének feladatát, és mivel egy akkreditációs eljárás során bizonyította, hogy megfelel a szigorú nemzetközi kritériumoknak, részesévé válik az ENSZ által irányított, valamennyi kontinensen működő világhálózatnak. A kritériumoknak való teljes vagy részleges megfelelés A vagy B, a függetlenség és/vagy hatékonyság hiánya C státust eredményez. A státusz megszerzésének kritériumrendszerét az ENSZ Közgyűlése által 1993-ban elfogadott ún. párizsi alapelvek tartalmazzák. SZIKLAY Júlia: Az ombudsman nemzeti emberi jogi intézményi (NHRI) státusa. *Nemzet és Biztonság*, 2011. december http://www.nemzetesbiztonsag.hu/cikkek/sziklay_julia-az_ombudsman_nemzeti_emberi_jogi_intezmenyi_nhri_statusa.pdf (2015. május 24.) 86–90., 86.

AZ OMBUDSMANI INDÍTVÁNYOZÁS GYAKORLATA 1995–2015

BERKES Lilla

Az ombudsmani intézményre vonatkozó szabályozás lengyel mintára a kezdetektől fogva tartalmazta annak a lehetőségét, hogy a biztosok az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezzék egy-egy jogszabály alkotmányellenességének megállapítása és annak megsemmisítése érdekében, ugyanakkor ez a jogkör semmiben sem tért el a mindenki számára nyitva álló indítványozási lehetőség körétől.¹ Ha volt is valamilyen eltérés, legfeljebb abban, hogy az ombudsman személyes tekintélyét és szakmai hitelét kapcsolta a beadványhoz, egyszersmind megfelelő nyilvánosságot biztosítva a problémának.²

2012 előtt ebből fakadóan az egyes biztosok csak visszafogottan éltek az indítványozás lehetőségével, e jogkör csak a 2012-es paradigmaváltás után és annak eredményeként vált rendkívül hangsúlyossá. A tanulmány célja annak áttekintése, milyen ügyekben látták szükségesnek az egyes biztosok az Alkotmánybíróság eljárásának kezdeményezését, különös tekintettel arra, hogy ezen ügyek nagy részében lehetőségük volt vizsgálatot folytatni és jogalkotási ajánlást tenni.³

¹ SÓLYOM László: Az ombudsman alapjog-értelmezése és normakontrollja. *Fundamentum*, 2001/2. http://epa.oszk.hu/02300/02334/00006/pdf/EPA02334_Fundamentum_2001_02_014-023.pdf (2015. május 24.) 14–23., 15.

² SOMODY Bernadette: Aki az Alkotmánybíróságot még megszólíthatja: az ombudsman normakontroll-indítványozási gyakorlatáról. *Fundamentum* 2012/2. 113–119., 113.

³ A teljes képhez tartozik ugyanakkor az is, hogy vizsgálat után, az eredménytelen jogalkotási ajánlást követően is fordult az ombudsman az Alkotmánybírósághoz.

1. A 2012 előtti indítványozási gyakorlat

2012 előtt az ombudsmanok tehát viszonylag ritkán éltek indítványozási hatáskörükkel, ha valamely vizsgálat során alkotmányellenes szabályozással találkoztak, jellemzően a jogalkotótól kérték annak orvoslását, nem számított tipikus eszköznek az Alkotmánybírósághoz való fordulás. Összesen 38 ilyen indítvány lelhető fel, melyek közül jelenleg két ügy van folyamatban. Az alábbi táblázat ezeket az indítványokat gyűjti össze, a benyújtás éve, az indítványozó személye (ÁJOB: állampolgári jogok országgyűlési biztosa, ÁJOBH: az állampolgári jogok országgyűlési biztosának általános helyettese, ABI: adatvédelmi biztos, NEKI: nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési biztosa, JNOB: jövő nemzedékek országgyűlési biztosa), illetve az indítványozás eredménye⁴ alapján.

ÉV	INDÍTVÁNYOZÓ	TÁRGY	EREDMÉNY
1996	ÁJOB, ÁJOBH, ABI, NEKI	ügyészségre kiterjed-e a hatáskör	megszüntetés 42/1998. (X. 2.) AB határozat
1996	ÁJOB	Gárdony, szemetészállítási rendelet	megsemmisítés 26/1997. (IV. 25.) AB határozat
1996	ÁJOB	OFFI monopolhelyzet, áttétel (önálló indítvány nélkül)	megszüntetés 669/B/1996. AB végzés
1997	ÁJOB	népszavazás, versengő tárgykörök, alkotmányértelmezés	alkotmányértelmezés, megsemmisítés 52/1997. (X. 14.) AB határozat
1997	ÁJOB	társadalmi szervezetek kezelői joga, áttétel (önálló indítvány nélkül)	megszüntetés 566/E/1997. AB végzés
1997	ÁJOB, NEKI	hajlékhoz való jog	alkotmányértelmezés 42/2000. (XI. 8.) AB határozat
2000	ABI	Rendőrség, Határőrség, határőrizet	elutasítás, megszüntetés 718/B/2000. AB határozat
2002	ÁJOB	polgári légi jármű, áttétel (önálló indítvány nélkül)	visszautasítás 792/B/2002. AB végzés
2002	ÁJOB	fák védelme	elutasítás 182/B/2002. AB határozat
2003	ÁJOBH	felsőoktatási tandíj	megsemmisítés 27/2005. (VI. 29.) AB határozat
2003	ABI	számla, nyugtaadás	megsemmisítés 38/2003. (VI. 26.) AB határozat
2005	NEKI	választás, csatlakozás (önálló indítvány nélkül)	visszautasítás 261/D/2005. AB végzés

⁴ A kézirat lezárásakor (2015. június 20.) állapot.

2006	ÁJOB	Jat.	megsemmisítés 121/2009. (XII. 17.) AB határozat
2006	ÁJOB	vagyoni típusú helyi adók	megsemmisítés 155/2008. (XII. 17.) AB határozat
2006	ABI	kötelező egészségbiztosítás	elutasítás 1213/B/2006. AB határozat
2007	ÁJOB (ABI)	nem ionizáló sugárzás, alkotmányértelmezés	visszautasítás 1169/G/2007. AB végzés
2008	ÁJOB	Kkt.	megsemmisítés 60/2009. (V. 28.) AB határozat
2008	ÁJOB	jogszerű intézkedéssel szembeni engedetlenség	folyamatban
2009	ÁJOB	adózás	elutasítás 498/B/2009. AB határozat
2009	ÁJOB	lakáscélú kölcsönök	elutasítás 775/B/2009. AB határozat
2009	ÁJOB	monoki szociális kártya	megszüntetés 1218/B/2009. AB végzés
2009	ÁJOB	sztrájk korlátozása	elutasítás (2012-ben fenntar- tott) 30/2012. (VI. 27.) AB határozat
2009	JNOB	telepengedélyezés	megsemmisítés (2012-ben fenntartott) 44/2012. (XII. 20.) AB határozat
2010	ÁJOB	fogvatartottak kezelés visszautasítási joga	megsemmisítés (2012-ben fenntartott) 30/2013. (X. 28.) AB határozat
2010	JNOB	környezeti zaj-és rezgéster- helési határértékek megállá- pításáról szóló rendelet	folyamatban
2011	ÁJOB	guberálás, Kaposvár	megsemmisítés 176/2011. (XII. 29.) AB határozat
2011	ÁJOB	guberálás, Józsefváros	visszautasítás (2012-ben fenntartott) 3149/2012. (VII. 26.) AB végzés
2011	ÁJOB	nem rendeltetésszerű közterület-használat	megsemmisítés (2012-ben fenntartott) 38/2012. (XI. 14.) AB határozat
2011	ABI	Hódmezővásárhely, lista	megsemmisítés 181/2011. (XII. 29.) AB határozat
2011	ABI	kormányülések dokumen- tálása	visszautasítás (AJB nem tartotta fenn) 3223/2012. (IX. 17.) AB végzés
2011	ABI	KHR	visszautasítás (AJB nem tartotta fenn) 3082/2013. (III. 27.) AB végzés

2011	ABI	minősített adatok	alkotmányos követelmény, elutasítás (2012-ben fenntartott) 29/2014. (IX. 30.) AB határozat
2011	ABI	nemzetbiztonsági törvény	alkotmányos követelmény (2012-ben fenntartott) 2/2014. (I. 21.) AB határozat
2011	ABI	bűnügyi nyilvántartás	elutasítás (2012-ben fenntartott) 3255/2012. (IX. 28.) AB határozat
2011	ABI	Pp., anonimizált döntések kiadása	elutasítás (2012-ben fenntartott) 3056/2015. (III. 31.) AB határozat
2011	JNOB	helyi építési szabályzat, Dunakeszi	megszüntetés (AJB nem tartotta fenn) 3026/2012. (VI. 21.) AB végzés
2011	JNOB	helyi építési szabályzat, Páty	megszüntetés (AJB nem tartotta fenn) 3025/2012. (VI. 21.) AB végzés
2011	JNOB	ombudsmani rendszer átalakítása	visszautasítás (AJB nem tartotta fenn) 3002/2012. (VI. 21.) AB végzés

1996-ban az állampolgári jogok országgyűlési biztosa, általános helyettese, továbbá az adatvédelmi, illetve a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok biztosa fordult az Alkotmánybírósághoz azzal kapcsolatban, hogy az országgyűlési biztosok vizsgálati jogosultsága kiterjed-e az ügyészségre (OBH 700-64/1996). Ez volt az első és egyben utolsó olyan indítvány, amelyet a hivatalban lévő biztosok mindegyike, együttesen terjesztett elő. Tekintettel azonban arra, hogy a biztosok indítványukat a későbbiekben visszavonták, az Alkotmánybíróság az eljárását megszüntette [42/1998. (X. 2.) AB határozat]. Érdekes elvi vita bontakozott ki az indítvány visszavonása kapcsán az Alkotmánybíróságon. A régi Abtv. 20. §-a szerint az Alkotmánybíróság az arra jogosult indítványa alapján jár el. Holló András előadó alkotmánybíró párhuzamos indokolásában ehhez kapcsolódóan kifejtette, egy indítvány nemcsak elindítója az Alkotmánybíróság eljárásának, hanem feltétele is annak, egy alkalommal fordult elő csak az, hogy az Alkotmánybíróság az indítvány szubjektív okból való visszavonásával összefüggésben kifejtette, hogy az nem köti, a megszüntetés tehát következetes gyakorlat. Ezzel szemben Sólyom László különvéleményében arra az álláspont-ra helyezkedett, hogy az Alkotmánybíróság túl is terjeszkedhet az indítványon (pl. a szoros tartalmi összefüggésre hivatkozással), ebben az esetben pedig szintén indítvány hiányában jár el. Absztrakt normakontroll esetében „[...] az

indítványozó nem saját jogséreلمe orvoslása érdekében lép fel, hanem a köz képviselőjeként az Alkotmánynak megfelelő jogállapot helyreállításáért. Az alkotmányos rend sérelmének csakis jogi tényállása van, az indítványnak nem feltétele semmilyen konkrét jogsérelem. Mindezt különösen kifejezi a mindenkinek kijáró indítványozási jog: az *actio popularis*. Ennek megfelelően az ilyen közérdekű kereset indítványozóját nem illeti meg a saját jogát konkrét tényállás alapján érvényesítő ügyfél jogállása és az ehhez kapcsolódó garanciák közül a perbeli rendelkezési jog sem.” Az Alkotmánybíróság ideiglenes ügyrendjéről és annak közzétételéről szóló 3/2001. (XII. 3.) Tü. határozat aztán rendezte ezt a kérdést, a 31. § d) pontja ugyanis kimondta, hogy az Alkotmánybíróság az eljárást megszünteti, ha az indítványozó az indítványát visszavonta. A jelenleg hatályos Abtv. ezzel szemben csak az alkotmányjogi panasz esetében teszi lehetővé a visszavonást, egyéb indítványoknál nem [53. § (6) bekezdés]. Az ombudsmanokkal összefüggésben legközelebb 2012-ben lett jelentősége ennek a kérdésnek, amikor a korábban benyújtott indítványok fenntartásáról kellett döntenie biztosnak. Ekkor azon indítványok esetében, amelyekkel a biztos nem értett egyet, nem tett eleget az Alkotmánybíróság hiánypótlási felhívásának, így az eljárások megszűntek.

Szintén 1996-os beadvány alapján született meg a 26/1997. (IV. 25.) AB határozat, amely Gárdony Város Önkormányzatának a települési szilárd hulladék gyűjtéséről és elszállításáról szóló 18/1995. (VII. 1.) rendeletének egyes rendelkezéseit semmisítette meg. Ebben az ügyben az országgyűlési biztos vizsgálatot folytatott, ajánlását azonban az önkormányzat nem fogadta el, ezért csatlakozott a Fejér Megyei Közigazgatási Hivatal vezetőjének – törvényességi ellenőrzés eredményeként született – indítványához. Az Alkotmánybíróság az indítványokat egyesítette és a kifogásolt rendelkezéseket megsemmisítette. 1996-ban volt még egy beadványa a biztosnak, ez azonban egy áttétel volt, nem pedig önálló indítvány: az Országos Fordító és Fordításhitelesítő Iroda fordítással kapcsolatos monopolhelyzetét lehetővé tevő rendelettel kapcsolatban hozzá benyújtott indítványt tette át, hatáskörének hiányára hivatkozva. Az Alkotmánybíróság az eljárást *res iudicata* miatt megszüntette (669/B/1996. AB végzés).

1997-ben a népszavazási kérdések versengése tárgyában kezdeményezett alkotmányértelmezést az általános biztos, az Alkotmánybíróság egy másik beadvánnyal egyesítve döntött a kérdésben [52/1997. (X. 14.) AB határozat], döntésében az alkotmányértelmezés mellett a népszavazásról szóló törvény több rendelkezését is megsemmisítette, illetve mulasztást is megállapított. Volt továbbá egy áttétel is, a társadalmi szervezetek kezelői jogának megszüntetéséről szóló törvénnyel kapcsolatban, az Alkotmánybíróság az 566/E/1997. AB

végzésével okafogyottság miatt (új jogszabály született) az eljárás megszüntetéséről döntött.

2000-ben az adatvédelmi biztos fordult az Alkotmánybírósághoz a Rendőrségről szóló, illetve a határőrizetről és a Határőrségről szóló törvényekkel kapcsolatban arra hivatkozva, hogy azok készletező adatgyűjtést tesznek lehetővé. Álláspontja szerint a kifogásolt szabályok nem felelnek meg az adatkezelés célhoz kötöttségére, illetve a személyes adatok védelméhez való jog korlátozásának szükségességére és arányosságára vonatkozó követelményeknek. Az Alkotmánybíróság 2009-ben eljárását részben megszüntette (a kifogásolt rendelkezések egy részét a jogalkotó addigra hatályon kívül helyezte), részben pedig elutasította az indítványt, tekintettel arra, hogy a jogkorlátozás konkrét közérdekű célhoz kapcsolódott, illetve az Rtv.-ben meghatározott személyes adatok nyilvántartása nem volt sem szükségtelen, sem indokolatlan [718/B/2000. AB határozat].

2002-ben volt egy áttétel a polgári légi jármű üzemben tartásának szakmai feltételeiről és engedélyezési eljárásáról szóló rendelettel kapcsolatban, hatáskörhiány miatt; az Alkotmánybíróság ugyanakkor az indítványt – tekintettel arra, hogy az indítvány hiánypótlási felhívás ellenére sem tartalmazott határozott kérelmet – visszautasította (792/B/2002. AB végzés). Ugyanebben az évben a fák védelméről szóló kormányrendelet egy rendelkezésének megsemmisítését is kezdeményezte az általános biztos, az egészséges környezethez, illetve az egészséghez való jogba ütközés miatt, az indítványt azonban az Alkotmánybíróság elutasította (182/B/2002. AB határozat). A biztos arra hivatkozással támadta a rendeletet, hogy jelentősen szűkült azon fáknek a köre, amelyek kivágásához bejelentési kötelezettség szükséges, az Alkotmánybíróság álláspontja szerint azonban ez nem minősül a természetvédelem jogszabályokkal biztosított szintje csökkenésének, ugyanis a védelmet más jogszabályok biztosítják.

Az általános helyettes 2003-ban a felsőoktatási tandíjjal összefüggésben felmerült egyes kérdésekkel kapcsolatban kezdeményezett alkotmányellenes mulasztás megállapítására irányuló eljárást. E mulasztást az Alkotmánybíróság egyes rendelkezések tárgyában megállapította, a legtöbb rendelkezés tárgyában azonban – az indítvány visszavonása miatt – megszüntette eljárását [27/2005. (VI. 29.) AB határozat].

A számla, egyszerűsített számla és nyugta adóigazgatási azonosításáról, valamint a nyugta adását biztosító pénztárgép és taxaméter alkalmazásáról szóló PM rendelet egy rendelkezését támadta 2003-ban az adatvédelmi biztos, az Áfa tv.-en való túlerjeszkedés, illetve nem megfelelő jogforrási szinten való

szabályozottság miatt, amit aztán az Alkotmánybíróság meg is semmisített [38/2003. (VI. 26.) AB határozat].

2005-ben a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa egy alkotmányjogi panaszhoz csatlakozott, melyben az indítványozók helyi időközi választás eredményének és egy kisebbségi települési önkormányzat megalakításáról szóló határozatnak, valamint az ezek alapját jelentő jogszabályoknak a megsemmisítését kérték. Tekintettel arra, hogy erre nem lehetett alkotmányjogi panaszt előterjeszteni, a biztos pedig csak csatlakozott, önálló indítványt nem terjesztett elő, az Alkotmánybíróság visszautasító végzést hozott (261/D/2005. AB végzés).

2006-ben a jogalkotásról szóló törvény miatt fordult az Alkotmánybírósághoz a biztos, mely több indítványt együttesen elbírálvá, 121/2009. (XII. 17.) AB határozatában a Jat.-ot teljes egészében megsemmisítette. Ugyanebben az évben a helyi adókkal és azon belül is a vagyoni típusú adók (építményadó, telekadó) szabályozásával kapcsolatban is nyújtott be indítványt az ombudsman, az Alkotmánybíróság több indítványt egyesítve a 155/2008. (XII. 17.) AB határozatában a támadott rendelkezések megsemmisítéséről döntött.

Az adatvédelmi biztos – több más indítványozó mellett – ugyanebben az évben a kötelező egészségbiztosításról szóló törvény egyes rendelkezéseit támadta. Az indítványozók az akkori egészségügyi reform keretein belül bevezetett vizitdíj, kórházi napidíj, részleges térítés szabályait kifogásolták, az adatvédelmi biztos ezen belül a vizitdíj visszatérítésével kapcsolatos adatvédelmi aggályait terjesztette elő. Az Alkotmánybíróság az indítványok egy részét elutasította, más részük esetében – köztük az adatvédelmi biztos indítványa tárgyában – indult eljárást a támadott jogszabályi rendelkezések hatályon kívül helyezése miatt megszüntette (1213/B/2006. AB határozat).

2007-ben az állampolgári jogok országgyűlési biztosa jogkörében eljáró adatvédelmi biztos a lakosságot érő nem ionizáló sugárzás szabályozásával összefüggésben kért alkotmányértelmezést, ezt azonban az Alkotmánybíróság visszautasította (1169/G/2007. AB végzés). Az Alkotmánybíróság kiemelte, hogy az indítványozó azon elvárása, hogy az Alkotmány 18. és 70/D. §-ának értelmezésével az Alkotmánybíróság határozza meg, hogy az elővigyázatosság és megelőzés elvéből kifolyólag milyen jogalkotási kötelezettségek következnek a lakosságot érő nem ionizáló sugárzás szabályozásával szemben, túlmutat az Alkotmánybíróság hatáskörén, a megfogalmazott alkotmányjogi probléma az Alkotmányból közvetlenül nem vezethető le.

2008-ban a közúti közlekedésről szóló törvénynek az objektív felelősséggel kapcsolatos rendelkezései miatt fordult sok más személlyel egyetemben az

Alkotmánybírósághoz a biztos. Az Alkotmánybíróság a 60/2009. (V. 28.) AB határozatban bírálta el átfogóan a kérdést, több rendelkezést megsemmisítve. A biztos a Kkt. 21. §, 21/A. §, valamint a 21/B. §-okat támadta, melyek álláspontja szerint a jogbiztonság, az alkotmányos büntetőjog követelményeivel, valamint a tisztességes eljáráshoz való joggal ellentétesek. Az Alkotmánybíróság döntése szerint ugyanakkor az objektív felelősség nemhogy nem ellentétes a jogbiztonság követelményével, hanem egyenesen alkotmányos, ugyanis jogkövető magatartásra ösztönöz. Ellentétes viszont a jogbiztonság követelményével az, ha a felelősségi vélelem megdöntése ellenére – behajthatatlanság esetén – mégis az üzemben tartót kötelezik a bírság megfizetésére. Szintén a jogbiztonsággal ellentétesnek minősült a szabálysértési eljárás és a közigazgatási eljárás párhuzamos lefolytatásának szabályozása. A tisztességes eljárás sérelmét is megállapította az Alkotmánybíróság azon rendelkezéssel összefüggésben, amely révén az ügyfél csak a bírságot kiszabó határozat kézhezvétele révén értesült az eljárásról, vagyis az alapeljárásban nem élhetett ügyféli jogaival. Az alkotmányos büntetőjog sérelmét ugyanakkor egyik rendelkezés kapcsán sem állapították meg.

2009-ben négy beadvány is született az állampolgári jogok országgyűlési biztosától: a jogbiztonság követelményére és a tisztességes eljáráshoz való jogra hivatkozással kifogásolta az adózás rendjéről szóló törvény egyes rendelkezéseit (a személyi jövedelemadó alapjának becsléssel történő megállapítása), de az Alkotmánybíróság elutasította az indítványt (498/B/2009. AB határozat); diszkrimináció miatt a lakáscélú kölcsönökre vonatkozó állami készfizető kezességről szóló törvény egy rendelkezését (időhatár), ezt szintén elutasították (775/B/2009. AB határozat); illetve a monoki szociális kártyáról szóló önkormányzati rendeletet, a törvényi felhatalmazáson való túlterjeszkedés miatt, ezt azonban a képviselő-testület visszavonta, így az Alkotmánybíróság megszüntette az eljárását (1218/B/2009. AB végzés). Hasonlóképpen 2009-ben született indítvány a sztrájk törvény egy korlátozó rendelkezésével kapcsolatban, ezt szintén az állampolgári jogok országgyűlési biztosa nyújtotta be, a 2012-es változást követően pedig az alapvető jogok biztosa fenntartotta az indítványt, amelyet aztán az Alkotmánybíróság a 30/2012. (VI. 27.) AB határozatával utasított el.

A jövő nemzedékek országgyűlési biztosa ugyanebben az évben a telepengedély, illetve a telep létesítésének bejelentés alapján gyakorolható egyes termelő és egyes szolgáltató tevékenységekről, valamint a telepengedélyezés rendjéről és a bejelentés szabályairól szóló Kormányrendelet egésze alkotmányosságának vizsgálatát kérte, mert álláspontja szerint a jogalkotó nem tett eleget vélemény-

nyeztetési kötelezettségének. Az Alkotmánybíróság 2012-ben – miután az alapvető jogok biztosa az indítványt fenntartotta – a rendeletet megsemmisítette [44/2012. (XII. 20.) AB határozat].

A leginkább rászoruló, kiszolgáltatott helyzetben lévők érdeke védelmében lépett fel az országgyűlési biztos az alábbi ügyekben: 2010-ben a fogvatartottak egészségügyi ellátásáról szóló rendelet kezelésről való lemondással kapcsolatos rendelkezéseit támadta, amit aztán jogutódjaként az alapvető jogok biztosa fenntartott. Az Alkotmánybíróság a 30/2013. (X. 28.) AB határozatával semmisítette meg a támadott rendelkezéseket a nem megfelelő jogforrási szinten való szabályozottság miatt, tartalmilag a kérdést nem bírálták el.

Még 1997-ben, közösen fordult az Alkotmánybírósághoz az állampolgári jogok, illetve a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési biztosa annak értelmezését kérve, hogy a szociális biztonsághoz való jog részét képezi-e a hajlékhoz való jog, illetve megállapítható-e az állam felelőssége a lakhatáshoz való jog érvényesülésének biztosításában. A biztosok álláspontja szerint egyetlen szociális intézkedés sem érheti el a célját, ha nincs biztosítva a hajlék az érintettek számára. Az Alkotmánybíróság a 42/2000. (XI. 8.) AB határozatában leszögezte, hogy a szociális biztonsághoz való jogból nem vezethető le az állampolgárok hajlékhoz való joga, de a jogrendbe új elemként beemelte a szálláshoz való jog fogalmát és rögzítette, hogy az állam ellátási kötelezettsége a hajléktalanság esetén az emberi életet közvetlenül fenyegető veszélyhelyzetben kiterjed a szállás biztosítására is.

Egészen 2011-ig kellett ugyanakkor várni a következő, hajléktalanok jogait védő indítványozásra, ekkor azonban több indítvány is született. Elsőként egy vizsgálat eredményeképpen kérte az állampolgári jogok országgyűlési biztosa az Alkotmánybíróságtól, hogy semmisítse meg a kaposvári önkormányzat szabálysértésekről szóló rendeletének a guberálást szabálysértéssé nyilvánító rendelkezéseit. A rendelet 14. § (2) bekezdése alapján szabálysértést követ el, aki a közterületre kihelyezett gyűjtődényzetből szemetet önt ki, vesz ki vagy abban guberál. A biztos arra hivatkozott, hogy a guberálás szabálysértéssé nyilvánítása és az ahhoz kapcsolódó jogkövetkezmények rendeleti szintű szabályozása formai és tartalmi szempontból is alkotmánysértő, a szabályozás érdemi alkotmányos indok nélkül korlátozza az eljárás alá vont személyek emberi méltóságból fakadó általános cselekvési szabadságát, és sérti az egyenlő bánásmód követelményét is. Az ombudsman a vizsgálat eredményeképpen először felkérte Kaposvár Megyei Jogú Város Közgyűlését, hogy helyezze hatályon kívül a kifogásolt rendeleti szabályt, a Közgyűlés azonban nem tett ennek eleget, vagyis az indítványozás végső eszközként működött e körben. Az Alkotmánybíróság

megsemmisítette a kifogásolt jogszabályt részben amiatt, mert ugyanazt a szabálysértési cselekményt két jogszabály is meghatározta, ráadásul részben eltérő elkövetési magatartással, és különbözőképpen, különböző jogforrási szinteken szankcionálva. Másrészt pedig azért, mert a szabálysértési szankcionálás csak ultima ratio lehet, a jogalkotó pedig nem tudta megfelelő érvekkel alátámasztani, hogy a társadalom legkiszolgáltatottabb rétegéhez tartozókat miért kell ilyen jellegű szankcióval sújtani, miközben a létfenntartásukért küzdenek [176/2011. (XII. 29.) AB határozat].

Hasonlóképpen járt el a biztos a józsefvárosi önkormányzat közterületek, ingatlanok rendjéről és a köztisztaságról szóló rendeletével kapcsolatban is, amely szintén a guberálást kívánta szankcionálni, ezt ugyanakkor a közben hatályba lépő jogszabályi változások miatt az önkormányzat hatályon kívül helyezte, így az indítványt az Alkotmánybíróság visszautasította [3149/2012. (VII. 26.) AB végzés]. Néhány nappal az Alaptörvény hatálybalépése előtt az ún. nem rendeltetésszerű közterület-használat szankcionálásával összefüggésben fordult az Alkotmánybírósághoz a biztos. Indítványában az építési és a szabálysértési törvény, valamint a fővárosi önkormányzat közterületek rendjéről szóló rendeletének egyes rendelkezései vonatkozásában kérte az alkotmánybírósági vizsgálatot. Az építési törvény 2011. január 1-jétől hatályos módosítása felsorolta a közterület rendeltetési köreit és lehetőséget biztosított arra, hogy önkormányzatok az adott település közterületének „rendeltetésétől eltérő” használatát szabálysértéssé nyilváníthassák. A Fővárosi Önkormányzat közgyűlése erre a felhatalmazásra hivatkozva rendeletet hozott arról, hogy szabálysértés miatt pénzbírsággal lehet sújtani azt, aki a közterületet életvitelszerű lakhatás céljára használja, illetve erre a célra használt ingóságait a közterületen tárolja. Mindezeket követően a szabálysértési törvény 2011. december 1-jétől hatályos módosítása révén pedig az ún. életvitelszerű közterületen való lakhatás tilalmának „ismételt megszegése” már szabadság-elvonással (elzárással) vagy százötvenezer forintos pénzbírsággal volt sújtható. Az Alaptörvény hatálybalépését követően az ombudsman egyrészt fenntartotta indítványát, másrészt az új szabálysértési törvény közeledő hatálybalépésére való tekintettel kiterjesztette azt az abban foglalt, hajléktalanellenes rendelkezésekre is. Az Alkotmánybíróság 2012 novemberében megszülető döntéséig a támadott rendelkezések nagy része hatályon kívül lett helyezve, de az új szabálysértési törvény, az új önkormányzati törvény, illetve a Ket. vonatkozó rendelkezései alaptörvény-ellenességét vizsgálta még a testület és megsemmisítésről szóló döntést hozott [38/2012. (XI. 14.) AB határozat].

Az adatvédelmi biztos 2011-ben Hódmezővásárhely Megyei Jogú Város Közgyűlése rendeletének egyes rendelkezései alkotmányellenességének megállapítását és megsemmisítését indítványozta, sikeresen. A rendelet jogalapot próbált teremteni arra, hogy a közgyűlés egy listát jelentessen meg arról, akik „visszaéltek a város támogatásával” [181/2011. (XII. 29.) AB határozat].

Ugyanebben az évben a kormányülések dokumentálásával kapcsolatban is előterjesztett egy indítványt, ezt azonban a jogutód alapvető jogok biztosa nem tartotta fenn, így az Alkotmánybíróság az indítványt visszautasította [3223/2012. (IX. 17.) AB végzés]. Hasonló sorsra jutott az adatvédelmi biztos 2011. december 19-én előterjesztett indítványa is, amely a központi hitelinformációs rendszerről szóló törvény megsemmisítését célozta [3082/2013. (III. 27.) AB végzés].

A 2/2014. (I. 21.) AB határozatban alkotmányos követelményt állapított meg az Alkotmánybíróság a régi nemzetbiztonsági törvény azon rendelkezésével kapcsolatban, amely lehetővé teszi, hogy egyrészt a nemzetbiztonsági szolgálatok által kezelt adatokról, másrészt a személyes adatok továbbításáról vezetett adattovábbítási nyilvántartásból az érintett kérelmére történő tájékoztatást és a személyes adatainak a törlését a nemzetbiztonsági szolgálat főigazgatója – nemzetbiztonsági érdekből vagy mások jogainak védelme érdekében – megtagadja. A rendelkezés megsemmisítésére irányuló indítványt ugyanakkor elutasította.

Szintén alkotmányos követelményeket állapított meg az Alkotmánybíróság a 29/2014. (IX. 30.) AB határozatában az adatok minősítésével kapcsolatban, a megsemmisítésre irányuló indítványt ugyanakkor elutasította. Ugyanígy a közérdekű adatok megismeréséhez való jog érdekében támadta a Pp. anonimizált határozatok megismerésével kapcsolatos egyik rendelkezését a biztos, ezt az Alkotmánybíróság a 3056/2015. (III. 31.) AB határozatban utasította el. Elutasították az adatvédelmi biztos másik két fenntartott indítványát is. A bűnügyi nyilvántartás kapcsán azt kifogásolta a biztos, hogy a személyazonosító adatok és fényképek nyilvántartásában nyilván kell tartani az érintett arcképmását akkor is, ha a hivatalos személy sérelmére hivatalos eljárása alatt, illetve emiatt, vagy a hatóság sérelmére hivatali működésével összefüggésben követtek el rágalmozást vagy becsületsértést, ezek ugyanis közvédas bűncselekmények, a képmás pedig csak magánindítványra üldözendő magánvédas bűncselekmények esetén nem kerül be a nyilvántartásba. Az Alkotmánybíróság a 3255/2012. (IX. 28.) AB határozatában a közrend és közbiztonság védelme érdekében a korlátozást szükségesnek és a szabályozást arányosnak találta. Kimondta továbbá, hogy a magánvédas bűncselekményekre vonatkozó, így egy büntetőeljárásügyi aspektust megragadó eltérő szabály a jogalkotó szabad elhatározásán alapuló

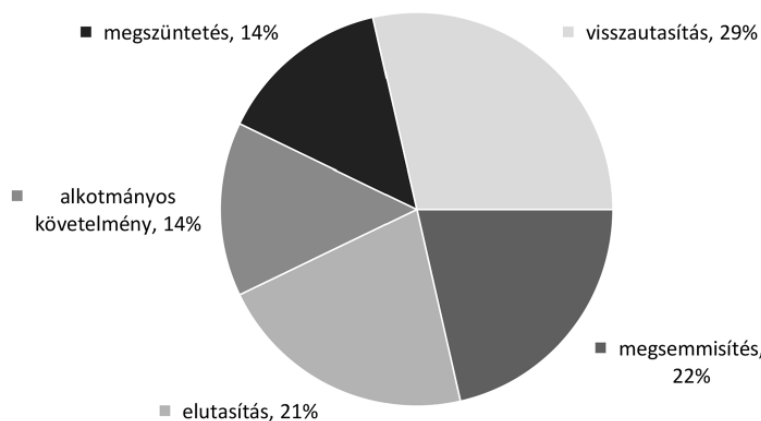
kivételnek minősül, és nem az Alaptörvény valamely rendelkezésének érvényesülését biztosító szükségszerű előírás.

A jövő nemzedékek országgyűlési biztosa 2011-ben több indítványt is előterjesztett. Kifogásolta Dunakeszi Város Helyi Építési Szabályzatáról szóló rendeletét, azonban a jogutódjaként eljáró alapvető jogok biztosa az indítványt – figyelemmel az önkormányzati rendeletekkel kapcsolatos hatásköri változásra – nem tartotta fenn, helyette az illetékes megyei kormányhivatalhoz fordult, így az Alkotmánybíróság eljárását megszüntette [3026/2012. (VI. 21.) AB végzés]. Ugyanez történt Páty község építésügyi szabályzatával kapcsolatban is [3025/2012. (VI. 21.) AB végzés].

2011. december 27-én az ombudsmani szervezetrendszer átalakításával kapcsolatban indítvánnyal fordult az Alkotmánybírósághoz, ezt azonban az alapvető jogok biztosa nem tartotta fenn, így az Alkotmánybíróság az indítványt visszautasította [3002/2012. (VI. 21.) AB végzés].⁵

Az alábbi diagram a 2012 előtt benyújtott, de az Alaptörvény hatálybalépését követően elbírált indítványok arányait mutatja, az Alkotmánybíróság döntése alapján.

2012-re átnyúló ügyek

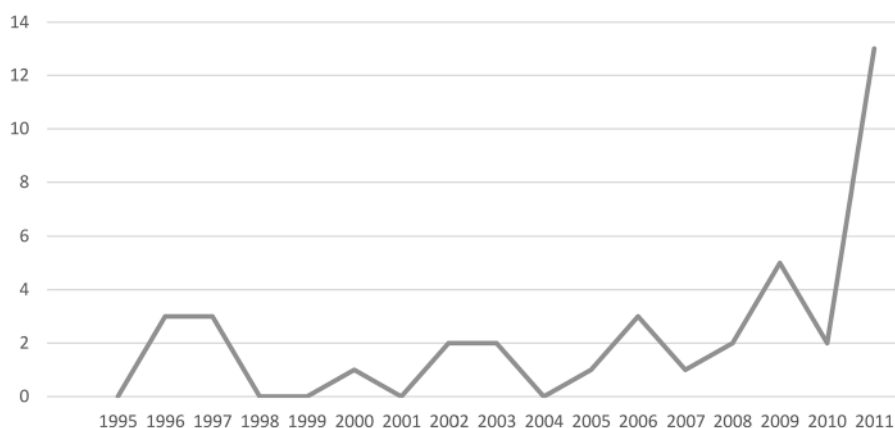


A 2012 előtti időszak több fontos tanulsággal is szolgálhat számunkra: egyrészt kizárólag egyszer fordult elő az egész intézmény történetében az, hogy az összes hivatalban lévő biztos együtt forduljon az Alkotmánybírósághoz, de arra is csak egy példa van, hogy nem egyedül indítványozott egy biztos. Arra viszont több is, hogy az általános biztos nem értett egyet a különbiztosok

⁵ Ezekkel kapcsolatban részletesen az előző tanulmány tartalmaz megállapításokat.

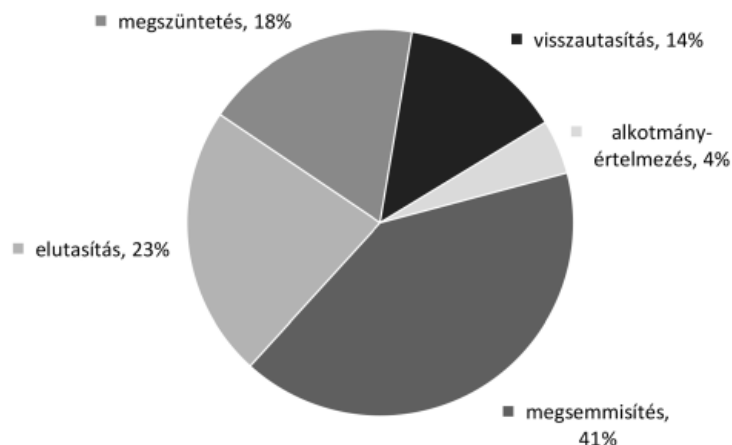
indítványával (erre a 2012 után fenntartott, illetve fenn nem tartott indítványok alapján következtethetünk, arra vonatkozóan nem lelhető fel információ, hogy felmerült-e az évek során az együttes indítványozás lehetősége, és arra miért nem került sor). Látható az is, hogy az általános biztos volt a legaktívabb, ami nem meglepő, hiszen az összes alapjogért felelt, illetve szembeötlő az is, hogy Szabó Máté indítványozási jogosultságával elsősorban a leginkább rászoruló társadalmi csoportok védelme érdekében élt. Az ugyanakkor nem vonható le következtetésként, hogy csak emberi jogi ügyekben fordult volna egy-egy biztos az Alkotmánybírósághoz, volt példa államszervezeti kérdésekben való indítványozásra, jogforrási hierarchiába ütközésre is. Kis számban fordult elő az alkotmányértelmezés, vagy éppen a mulasztás megállapításának indítványozása is. Volt ugyanakkor két olyan megoldás, amire 2012 után semmiképpen sem lenne lehetőség: ez az áttétel alkalmazása, illetve a más indítványokhoz való csatlakozás, egyik sem felel meg ugyanis a határozott kérelem követelményének, amit az Abtv. 24. § (2) bekezdése előír⁶ (illetve beszűkült az indítványozói kör, így legfeljebb alkotmányjogi panasz esetében merülhetne fel egy áttétel, de ítéletekkel szemben nem jellemző az ombudsmanhoz fordulás).

Indítványok számának alakulása
1995-2011



⁶ 24. § (2) Az Alkotmánybíróság a jogszabály Alaptörvénnyel való összhangját az alapvető jogok biztosának határozott kérelmet tartalmazó indítványa alapján akkor vizsgálja, ha az alapvető jogok biztosának álláspontja szerint a jogszabály alaptörvény-ellenessége fennáll.

2012-ig megszületett alkotmánybírószági döntések



2. Indítványok az Alaptörvény hatálybalépése után

Mint arra a korábbiakban utaltunk, 2012-ben összesen 25 utólagos normakontroll iránti indítvány érkezett az Alkotmánybírósághoz, amiből 24-et az alapvető jogok biztosa nyújtott be. Az actio popularis megszűnése és az alapvető jogok biztosának sajtóban való aktív megjelenése eredményeként több száz magánszemély, civil szervezet, sőt időnként politikus is kérte az ombudsmantól, hogy forduljon az Alkotmánybírósághoz. Míg a 2012 előtti gyakorlat egyfajta eshetőlegességet mutatott azzal kapcsolatban, hogy mikor fordultak a biztosok az Alkotmánybírósághoz, a 2/2012. (I. 20.) AJB utasítás már ad bizonyos támpontokat. Eszerint különösen akkor indokolt az indítványozás, ha:

- a) az Alaptörvényben meghatározott alapvető jogok, alkotmányos elvek és követelmények érvényesülésével kapcsolatos alkotmányossági aggály merül fel;
- b) az Ajbtv. szerinti különösen védendő helyzetben lévő csoportba tartozó személyek alapvető jogainak, illetve az egészséges környezethez való jog sérelme áll fenn;
- c) az alapjogsérelem kirívó súlyú;
- d) a sérelmet szenvedett személyek száma indokolja.⁷

Ebből fakadóan nem meglepő, hogy azt látjuk, jelentős számban fordult a biztos az Alkotmánybírósághoz például a különösen védendő társadalmi cso-

⁷ 46. § (2) bekezdés.

portok jogai érdekében (megjelent a rászorulóknak védelme, fellépett a gyermekek, nyugdíjasok, rokkantak, betegek, várandós nők érdekében is). Statisztikailag ki kell emelni, hogy 2012-ben 562 olyan beadvány érkezett az alapvető jogok biztosságához, amelyben alkotmánybírói eljárást kezdeményeztek nála a beadványozók; ebből, illetve a négy hivatalbóli kezdeményezésből született meg az említett 24 beadvány.⁸ 2013-ban 314 ilyen beadvány érkezett, ebből 13 esetben fordult a biztos az Alkotmánybírósághoz, egy esetben hivatalból.⁹ 2014-ben a hivatal statisztikai adatai szerint 82 esetben került sor az alkotmánybírói indítvány kezdeményezésének elutasítására, 2 esetben pedig indítványozásra,¹⁰ ami elvileg 84 ügyet jelent, azonban a másik hatáskörre való áttérés gyakorlata miatt ez a szám nem feltétlenül fedi a valóságot.

Az alábbi táblázat átfogó képet nyújt ezekről az indítványokról.¹¹

ÉV	KÉRELEMRE HIVATALBÓL	TÁRGY	DÖNTÉS
2012	kérelemre	Alaptörvény Átmeneti Rendelkezései	megsemmisítés 45/2012. (XII. 29.) AB határozat
2012	kérelemre	az alkotmányjogi panasz benyújtásával kapcsolatos ingyenes jogi képviselő	megsemmisítés 42/2012. (XII. 20.) AB határozat
2012	kérelemre	hallgatói szerződésekről szóló kormányrendeleti szabályok	megsemmisítés 32/2012. (VII. 4.) AB határozat
2012	hivatalból	fiatalkorúak elzárása	elutasítás 3142/2013. (VII. 16.) AB határozat
2012	kérelemre	nemzetiségi törvény egyes rendelkezéseinek kifogásolása	elutasítás 41/2012. (XII. 6.) AB határozat
2012	kérelemre	Médiatanács megválasztása	megszüntetés 3172/2013. (IX. 17.) AB végzés
2012	kérelemre	párt-és kampányfinanszírozás	megszüntetés 3213/2014. (VII. 21.) AB végzés

⁸ *Beszámoló az alapvető jogok biztosságának és helyetteseinek 2012. évi tevékenységéről.* Alapvető Jogok Biztosságának Hivatala, 2013. <http://www.ajbh.hu/documents/10180/1210221/AJBH+Besz%C3%A1m%C3%B3%202012/630df714-cae4-45da-b43b-325c8e860f60?version=1.0> (2015. április 22.) 321–322.

⁹ *Beszámoló az alapvető jogok biztosságának és helyetteseinek 2013. évi tevékenységéről.* Alapvető Jogok Biztosságának Hivatala, 2014. <http://www.ajbh.hu/documents/10180/1210223/AJBH+Besz%C3%A1m%C3%B3%202013/ef587a6b-5ae4-43ec-83d2-e3f335e6c4d1?version=1.0> (2015. április 22.) 231.

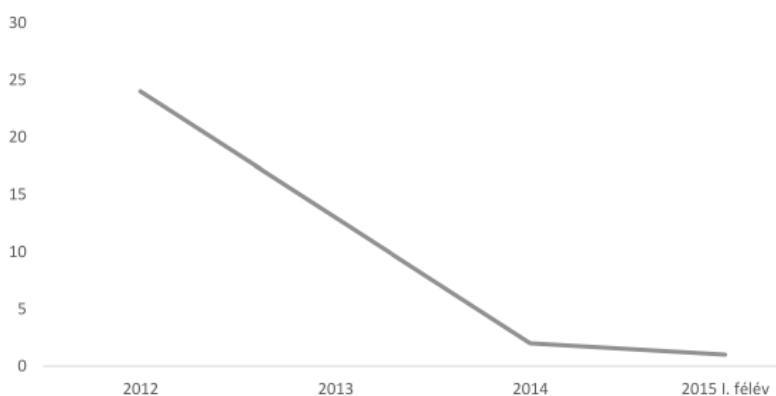
¹⁰ *Beszámoló az alapvető jogok biztosságának és helyetteseinek 2015. évi tevékenységéről.* Alapvető Jogok Biztosságának Hivatala, 2015. <http://www.ajbh.hu/documents/10180/2119301/AJBH+Besz%C3%A1m%C3%B3%202014/e4cb6abb-2b16-4f67-bcdf-e24ccb74cca2?version=1.0> (2015. április 22.) 297.

¹¹ A táblázat a 2015. június 15-i állapotot mutatja, várható ugyanakkor, hogy eldől néhány ügy a közeljövőben.

2012	kérelemre	családvédelmi törvény	felfüggesztés 31/2012. (VI. 29.) AB határozat megsemmisítés 43/2012. (XII. 20.) AB határozat
2012	hivatalból	családi pótlék	mulasztás, elutasítás 14/2014. (V. 13.) AB határozat
2012	kérelemre	adózás rendjéről szóló törvény rendelkezésének kifogásolása	visszautasítás 3092/2013. (V. 19.) AB végzés
2012	kérelemre	cukorbetegség ellátása	elutasítás, visszautasítás 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat
2012	kérelemre	köznevelési törvény	elutasítás 3046/2013. (II. 28.) AB határozat
2012	kérelemre	szakképzési törvény	elutasítás, visszautasítás 3111/2013. (VI. 4.) AB határozat
2012	kérelemre	rokkantsági ellátórendszer átalakításának kifogásolása	részben megsemmisítés 40/2012. (XII. 6.) AB határozat
2012	kérelemre	egyházi törvény	megsemmisítés 6/2013. (III. 1.) AB határozat
2012	kérelemre	felsőoktatási törvény (hallgatói szerződések)	megszüntetés 3214/2014. (VII. 21.) AB végzés
2012	kérelemre	KEHI perindítási joga	folyamatban
2012	kérelemre	korhatár előtti nyugdíj	megsemmisítés, elutasítás 23/2013. (IX. 25.) AB határozat
2012	hivatalból	iskolakerülés esetén alkalmaz- ható rendészeti eszközök	elutasítás 3047/2013. (II. 28.) AB határozat
2012	kérelemre	levéltári anyagok	visszautasítás 3013/2014. (II. 11.) AB végzés
2012	hivatalból	építési törvény	elutasítás 3068/2013. (III. 14.) AB határozat
2012	kérelemre	várandós nők munkajogi védelme	megsemmisítés 17/2014. (V. 30.) AB határozat
2012	kérelemre	választottbírói kikötés kizárása	alkotmányos követelmény, elutasítás 14/2013. (VI. 17.) AB határozat
2012	kérelemre	pénznyerő automaták	elutasítás, visszautasítás 26/2013. (X. 4.) AB határozat
2013	kérelemre	Magyar Művészeti Akadémia	alkotmányos követelmény 18/2014. (V. 30.) AB határozat
2013	kérelemre	jogerősen elítéltek szerzői jogai	megszüntetés 3012/2015. (I. 12.) AB végzés
2013	kérelemre	tömegközlekedés akadálymen- tesítése	elutasítás 3023/2015. (II. 9.) AB határozat
2013	kérelemre	Alaptörvény negyedik módo- sítása	részben elutasítás, részben visszautasítás 22/2013. (VII. 19.) AB határo- zattal

2013	kérelemre	adótartozás végrehajtása	elutasítás 22/2013. (VII. 19.) AB határozat
2013	kérelemre	Médiatörvény (eljárási bírság)	folyamatban
2013	kérelemre	társadalombiztosítási nyugellátás, kettős juttatás tilalma	folyamatban
2013	hivatalból	nemzetbiztonsági ellenőrzés új szabályai	megsemmisítés 19/2013. (VII. 19.) AB határozat (felfüggesztés) 9/2014. (III. 21.) AB határozat
2013	kérelemre	új Ptk.: bejegyzett élettársak hozzátartozói státuszának hiánya	folyamatban
2013	kérelemre	új Ptk.: teljesen korlátozó gondnokság intézménye	elutasítás 11/2014. (IV. 4.) AB határozat
2013	kérelemre	új Ptk.: közszereplők bírálhatósága	megsemmisítés 7/2014. (III. 7.) AB határozat
2013	kérelemre	közösségi együttélés szabályai	folyamatban
2013	kérelemre	kizárás közfoglalkoztatásból	folyamatban
2014	kérelemre	közösségi együttélés szabályai, Kaposvár	folyamatban
2014	kérelemre	földforgalmi törvény, nem közeli hozzátartozók között szerződéssel alapított haszonélvezeti jog rövid időn belüli megszüntetése	folyamatban
2015	kérelemre	korlátlan tartamú előzetes	folyamatban

Indítványok száma
2012-2015 I. félév



Az egyik legelső indítványban azt kifogásolta az ombudsman, hogy az Abtv. ügyvédkényszerter ír elő alkotmányjogi panasz eljárások során, azonban a jogi segítségnyújtásról szóló törvény kizárja a jogi segítségnyújtás igénybevételét. Az Alkotmánybíróság a 42/2012. (XII. 20.) AB határozatban meg is semmisí-

tette a támadott rendelkezést, és azóta már a jogalkotó is módosította az Abtv.-t, eltörölve az ügyvédkényszert.

Hasonlóan a korábbi évekhez, a leginkább sérülékeny társadalmi csoport védelme érdekében a biztos több alkalommal is az Alkotmánybírósághoz fordult.

A szabálysértési törvény azon rendelkezéseit, amelyek lehetővé teszik a fiatalkorúak esetében az elzárás, illetve a szabálysértési őrizet elrendelését a biztos a gyermekek gondoskodáshoz és védelemhez, valamint személyes szabadsághoz való jogába ütközés miatt támadta. Az indítvány egy vizsgálat eredményeképpen született azt követően, hogy a belügyminiszter elzárkózott a törvény módosításának előkészítésétől. Az ombudsman indítványában hivatkozott a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény sérelmére is, így a támadott rendelkezéseket azok nemzetközi szerződésbe ütközése miatt is kérte megsemmisíteni. Az Alkotmánybíróság 3142/2013. (VII. 16.) AB határozatával az indítványt elutasította, megállapítva, hogy az elzárás 14. életévüket betöltött személyekkel szemben történő kiszabásának lehetővé tételét a jogalkotó részéről a fiatalkorúaknak a társadalmi együttélés legalapvetőbb szabályaival, a már gyermekkorban is követendő morális normákkal kapcsolatos hozzáállása az elmúlt évek tapasztalatai tették indokolttá, az államnak pedig az alkotmányjog által elismert célja és kötelessége is az, hogy ezen együttélési szabályok követését számon kérje, megsértésüket pedig szankcionálja mindazon személyek esetében, akiktől e normák betartása elvárható. Szignifikáns különbség érhető tehát tetten a biztos és az Alkotmánybíróság álláspontjában a szabálysértések megítélése kapcsán, utóbbi a szabálysértések társadalomra veszélyességét és az állam védelmi funkcióját hangsúlyozta, míg a biztos a gyermekek jogait részesítette előnyben.

Szintén a gyermekek jogainak védelme érdekében fordult az Alkotmánybírósághoz a biztos azzal a jogszabályi rendelkezéssel kapcsolatban, amely 2013. január 1-jétől lehetővé teszi, hogy rendőr intézkedjen a tanítási napon a tanítási órától vagy az iskola által szervezett foglalkozástól engedély nélkül távolmaradó, vagy onnan engedély nélkül eltávozó 14. életévét be nem töltött tanulóval szemben. Az ombudsman szerint a támadott rendelkezések ellentétesek a jogbiztonság és a normavilágosság követelményével, sértik továbbá az emberi méltóságot. Álláspontja szerint a támadott rendelkezés kettős korlátozást valósít meg: a gyermekek alapjogai mellett a szülők neveléshez való jogát is korlátozhatja, nekik ugyanis joguk van megválasztani a gyermeküknek adandó nevelést. Az indítványt az Alkotmánybíróság a 3047/2013. (II. 28.) AB határozattal utasította el megállapítva, hogy ugyan valóban bizonytalan a normatartalom, de nem annyira, hogy a támadott rendelkezést meg kellett

volna semmisíteni, továbbá a felvetett problémák megfelelő jogértelmezéssel és jogalkalmazással kiküszöbölhetőek.

Megsemmisítette ugyanakkor a biztos indítványára az Alkotmánybíróság az új Munka Törvénykönyvének azon előírását, amely szerint a felmondással szembeni védelemre a várandós munkavállaló csak akkor hivatkozhat, ha terhességéről a munkáltatót a felmondás közlését megelőzően tájékoztatta [17/2014. (V. 30.) AB határozat].

A nemzetiségek jogairól szóló törvény több – a nemzetiségi önkormányzati választásokat és a nemzetiségi önkormányzatok működését érintő – rendelkezésének megsemmisítését kérte a biztos 2012-ben. Az indítvány benyújtását követően az Országgyűlés módosította a nemzetiségek jogairól szóló törvény egyes rendelkezéseit, amivel nagyrészt megszüntette az alaptörvény-ellenességet, az indítvány nagy része pedig okafogyottá vált. Továbbra is kérte ugyanakkor az ombudsman az Alkotmánybíróságot, hogy semmisítse meg a nemzetiségek jogairól szóló törvény népszámlálási adatokkal, illetve a méltatlansággal kapcsolatos rendelkezéseit. Az Alkotmánybíróság ezt az indítványt is elutasította [41/2012. (XII. 6.) AB határozat]. A népszámlálási adatok különböző jogosultságok kapcsán való alapulvételével összefüggésben az Alkotmánybíróság ugyan maga is elismerte, hogy az ezzel kapcsolatos rendelkezések a népszámlálást követően születtek, vagyis elvileg nem lehetett előre látni, hogy a népszámlálásnak ekkora jelentősége lesz, ugyanakkor azt is figyelembe vette, hogy a kormány már 2010-től felhívta ebbéli szándékaira a figyelmet. A közhivatal-viselés korlátozását pedig a szükségességi-arányossági tesztnek megfelelőnek ítélte.

Az Alaptörvény átalakította a nyugellátások alkotmányos védelmét, a biztos pedig több esetben is az Alkotmánybírósághoz fordult az új szabályozás vizsgálatát kérve, tekintettel a megváltozott alaptörvényi keretre. A korhatár előtti öregségi nyugdíjak megszüntetéséről, a korhatár előtti ellátásról és a szolgálati járandóságról szóló törvény átalakította a korábban már megállapított ellátásokat, bevezetett szüneteltetési, illetve szankcióként ellátás megvonási okokat. Az ombudsman arra hivatkozott, hogy ezek az ellátások ténylegesen nyugellátásnak minősülnek és ezért szerzett jognak minősülnek. Álláspontja szerint a szolgálati járandóság nem ex gratia juttatás, az biztosítási alapon jár, amelyre a jogosultnak törvényen alapuló, alanyi joga van. Ugyanezt az álláspontot hangsúlyozta a rokkantsági ellátás kapcsán is. A 23/2013. (IX. 25.) AB határozattal az Alkotmánybíróság több indítványt egyesítve a biztos által támadt egyes rendelkezéseket megsemmisítette, egyebekben elutasító, illetve visszautasító döntést hozott. A döntés érdekessége, hogy gyakorlatilag elutasí-

tott az Alkotmánybíróság minden indítványt, kivéve az ombudsmani indítvány azon – viszonylag jelentéktelen – elemét, amely azt kifogásolja, hogy a szolgálati járandóság bevezetése időpontját megelőzően elkövetett bűncselekmény esetén is van lehetőség az ellátás szüneteltetésére. Kimondták ugyanakkor, hogy a korengedményes nyugdíjak csökkentése, megszüntetése, illetőleg szociális járadékká alakítása olyan új alaptörvényi szándékon nyugszik, amely a kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható gazdálkodás elvének tiszteletben tartását az állami szervektől, köztük nevesítetten az Alkotmánybíróságtól megköveteli. Döntésével az Alkotmánybíróság megerősítette, hogy a korhatár előtti ellátások nem részesülnek olyan alkotmányos védelemben, mint az öregségi nyugdíj, amely vásárolt jog, át lehet azokat alakítani, csökkenteni lehet a juttatás mértékét, illetve akár meg is lehet szüntetni a folyósítását.

Nem döntött még az Alkotmánybíróság az ún. kettős juttatás tilalmával kapcsolatban, amely szerint 2013. július 1-jétől a közszférában foglalkoztatottak esetében tilos az öregségi nyugdíj és munkabér együttes fizetése, ezért a nyugdíj folyósítása szünetel. A biztos álláspontja szerint a megszerzett és ténylegesen folyósított nyugdíjra való jogosultság vagyoni értékű jog, melyet a tulajdonhoz való jog véd, és aránytalan a megszerzett tulajdon védelmét rövid időn belül és teljes mértékben megvonni olyan körülmény alapján, amely a tulajdonvédelem szempontjából nem értékelhető.

A rokkantsági ellátórendszer átalakítása kapcsán ugyanakkor született egy részleges megsemmisítés [40/2012. (XII. 6.) AB határozat] is. Az ombudsman arra hivatkozott, hogy a megváltozott munkaképességű személyek ellátásának átmeneti időszak nélkül bevezetett új rendszere sérti a bizalomvédelem elvét, illetve sérti az esélyegyenlőség megvalósítására irányuló állami kötelezettség elvét is. Az Alkotmánybíróság pedig kimondta, hogy ez a rendszer nemhogy nem segíti elő a rászoruló munkába állását, és mielőbbi, teljes, és másokkal egyenlő mértékű társadalmi részvételüket, hanem éppen annak ellenében hat, hiszen bármilyen jogszerű eseti megbízásból vagy alkalmi munkából származó csekély összegű kereset a rehabilitációs ellátás szünetelését eredményezi. A törvény annak ellenére rendelkezik a rehabilitációs ellátás szüneteltetéséről, hogy a keresőtevékenységet végző, megváltozott munkaképességű személy rászorultsága (legalábbis átmenetileg) megszűnt volna, és a megélhetési minimumát biztosító jövedelmének megléte biztosított volna.

A cukorbetegségekre támogatott gyógyszerhez jutását szabályozó miniszteri rendelet alkotmányossági felülvizsgálatát is kezdeményezte a biztos. A rendelet előírása szerint a korszerűbb, analóg inzulint egy év után csak akkor támogatja az egészségbiztosítás, ha a megfelelő vércukoranyagcsere-háztartás legalább

két mérés alapján fenntartható. Az ombudsman kifogásolta a kellő felkészülési idő hiányát, emellett rámutatott arra is, hogy a kötelező egészségbiztosítás ellátásairól szóló törvény nem adott felhatalmazást arra, hogy a miniszter a cukorbetegek kezelését ahhoz kösse, hogy a vizsgálati eredmények milyen értéket mutatnak. A szabályozás ellentétes az egészséghez való joggal, illetve a látszólag semleges feltétel (a határérték) közvetve anyagi körülményeken és szociális helyzeten alapuló diszkriminációt is megvalósít. A 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat az indítványt részben elutasította, részben pedig – az ombudsman vonatkozásában a támadott rendelkezések hatályvesztése, más indítványozók esetében pedig elkészttség, illetve érintettség hiánya miatt – visszautasította. A határozat megállapította, hogy a miniszter nem lépte túl a felhatalmazás kereteit, a felkészülési idő rövidege nem volt olyan kirívó, hogy megsemmisítést eredményezett volna, az egészséghez való jogból pedig nem vezethető le, hogy bárkinek alanyi joga lenne arra, hogy az állam a megfelelő anyagcsere-egyensúly elérése érdekében meghatározott gyógyszerek árának egy adott szintjét a költségvetés terhére – feltételek nélkül – biztosítsa.

Az Egyenlő Bánásmód Hatóság elnöke fordult az alapvető jogok biztosához, hogy kezdeményezze az Alkotmánybíróságnál a személyszállításról szóló törvény 51. § (4) bekezdésének megsemmisítését. A törvény 2012. december 31-én hatályba lépett módosítása ugyanis kikényszeríthetetlenné tette a tömegközlekedés tekintetében a járművek, pályaudvarok, állomások és megállóhelyek akadálymentesítését, mivel annak fokozatosan történő megvalósítását írja elő, konkrét határidő tűzése nélkül. Ezt az indítványt is elutasította az Alkotmánybíróság arra való hivatkozással, hogy a szabad mozgáshoz való jogból nem vezethető le alapjog vagy állami kötelezettség arra, hogy a menetrend szerinti személyszállítási szolgáltatások akadálymentesítésére konkrét határidőt állapítson meg. Kimondta ugyanakkor azt is, hogy az állam nem kapott felmentést az akadálymentesítés kötelezettsége alól és visszalépésre sincs lehetősége [3023/2015. (II. 9.) AB határozat].

Folyamatban van a hajléktalanokat érintő két indítvány elbírálása is, mindkettőt a közösségi együttélés szabályaival kapcsolatban nyújtotta be a biztos. Álláspontja szerint a közösségi együttélési szabályok meghatározása és be nem tartásuk lehetséges jogkövetkezményeire törvényben előírt garanciák és az önkormányzati szabályozásra vonatkozó egyértelmű felhatalmazás hiányában sérül a jogbiztonság és a közigazgatás törvény alá rendeltségének követelménye. Kifogásolta továbbá Kaposvár Megyei Jogú Város Önkormányzatának a közösségi együttélés alapvető szabályairól szóló rendeletét is. Álláspontja szerint az önkormányzat akkor, amikor az életvitelszerű lakhatás céljára hasz-

nált ingóságok közterületi tárolását, illetve elhelyezését tiltja és szankcionálja, azzal lényegében az életvitelszerű közterületi tartózkodást bünteti a közösségi együttélési szabályok megsértése címén a teljes közigazgatási területén, ez pedig ellentétes a jogállamisággal, illetve az emberi méltósághoz való joggal.

Az új Ptk. hatálybalépésére és ezzel a Ptké. hatályvesztésére tekintettel megszüntette az eljárást az Alkotmánybíróság azzal az indítvánnyal kapcsolatban, amelyben a biztos azt kifogásolta, hogy a Ptké. 37. §-a szerint a jogerősen elítélt által elkövetett bűncselekménnyel kapcsolatban sajtótermékben, médiaszolgáltatásban vagy kiadványban való megjelenés céljából tett nyilatkozatért vagy szerzői jogi oltalom alá eső más tevékenységért vagyoni előny nem köthető ki a jogerősen elítélt vagy rá tekintettel más személy javára mindaddig, amíg az elítélt a büntetett előlélethez fűződő hátrányok alól nem mentesül, az ilyen megállapodás pedig semmis. [3012/2015. (I. 12.) AB végzés].

Az új Ptk. kapcsán három indítvánnyal is élt a biztos. A teljesen korlátozó gondnokságot kifogásoló indítványt a 11/2014. (IV. 4.) AB határozattal utasították el, megállapítva, hogy a belátási képességükben korlátozott személyek jogainak védelme alkotmányos cél (ezt az ombudsman sem vitatta), a jognyilatkozat-tételi képesség korlátozása pedig nem jelentheti a gondnokolt személyes szabadságának indokolatlan korlátozását, továbbá az „egyéni körülményeire, valamint családi és társadalmi kapcsolataira tekintettel” kell a bíróságnak megállapítania az ügycsoportokat, amelyekben az érintett személy cselekvőképessége korlátozott, ami kellő garanciát jelent. A közszereplők bírálhatóságával kapcsolatban azt a rendelkezést támadta a biztos, amely szerint a „méltányolható közérdek” fennállása, mint a közéleti szereplők más személyeknél tágabb bírálatának feltétele aránytalanul korlátozza a véleménynyilvánítás szabadságát és a sajtószabadságot, továbbá nem biztosítja kellően a közügyek vitatását és a közhatalom működésének bírálatát. Az Alkotmánybíróság a 7/2014. (III. 7.) AB határozattal megsemmisítette a kifogásolt korlátozást. A bejegyzett élettársak hozzátartozói státuszának hiányával kapcsolatos eljárás még folyamatban van.

Megsemmisítette ugyanakkor a családok védelméről szóló törvény családfogalmát az Alkotmánybíróság, kimondva, hogy ha a jogalkotó a családokra nézve kíván jogokat és kötelességeket megállapítani, akkor azoktól a személyektől, akik a családalapítást a házasságkötést megelőző vagy mellőző más – a jogalkotó által legalább egyes elemeiben szabályozott és elismert – tartós érzelmi és gazdasági életközösségben kívánják megvalósítani, a már megadottakhoz képest jogokat nem vonhat vissza, a társkapcsolati forma meglévő védelmi szintjét nem csökkentheti, és különösen a gyermekek mindenek felett álló érdeke szempontjából az intézményvédelmi kötelezettségét azonos módon

kell érvényre juttatnia. Az örökléssel kapcsolatos rendelkezéseket pedig azért semmisítették meg, mert annak ellentmondásai olyan súlyosak voltak, amelyet jogalkalmazói jogértelmezéssel már nem lehet feloldani [43/2012. (XII. 20.) AB határozat].

Hasonló volt a probléma a családi pótléknál is, a vonatkozó törvény ugyanis az élettársi közösséget létesített és ezt bejelentő szülők együtt nevelt, de nem közös gyermekeik esetében a gyermekszám tekintetében nem ismerte el a családi jelleget, nem tette lehetővé a gyermekek számának összeszámítását, ennek következtében pedig az egy életközösségben nevelkedő gyermekek összességében alacsonyabb támogatásra szereznek jogosultságot. Az Alkotmánybíróság ebben az ügyben mulasztást állapított meg [14/2014. (V. 13.) AB határozat].

A köznevelési törvény kapcsán azt kifogásolta a biztos, hogy a törvény a szülő kinyilvánított akarata ellenére is kötelezővé teheti a három éves gyermek óvodai nevelésben való részvételét. Álláspontja szerint továbbá aránytalanul korlátozza a szülő neveléshez való jogát a törvény azzal, hogy a szülőnek a tankötelezettség egy évvel későbbi időpontban történő teljesítésére vonatkozó kérésének teljesítését kizárólag az iskolaérettségi vizsgálat eredményétől teszi függővé, továbbá megfelelő felkészülési idő sem volt biztosított. A 3046/2013. (II. 28.) AB határozat mindegyik indítványi elemet elutasította. Megállapította, hogy a felkészülési idő rövidege nem volt kirívó, a hároméves óvodakötelezettségnél széleskörű felmentési lehetőségek vannak, a szülő szempont- és érrendszerét pedig a vizsgálat részévé kell tenni, ugyanakkor az iskolaérettséggel kapcsolatos elfogulatlan szakmai döntés meghozatala a megfelelő tapasztalattal és szakértelemmel rendelkező bizottságot kell, hogy megillessen.

A szakképzési törvény kapcsán is kifogásolta az ombudsman a kellő felkészülési idő hiányát, továbbá indítványozta annak a vizsgálatát, hogy az első szakképesítés során biztosított ingyenességnek a törvényben meghatározott esetekben, az egyéni szempontok mérlegelése nélküli elvesztése összhangban van-e az Alaptörvényben biztosított, az ingyenes és mindenki számára elérhető középfokú oktatás lehetőségének biztosítására vonatkozó állami kötelezettséggel. A 3111/2013. (VI. 4.) AB határozat itt sem fogadta el a kellő felkészülési idő hiányát, az indítvány többi elemét pedig nem tekintette határozott kérelemnek, tekintettel arra, hogy példálózva jelölte meg az indítványozó az egyes törvényi rendelkezéseket, nem állította azok Alaptörvény-ellenességét és nem kérte megsemmisítésüket. Az indítványt elolvasva ez utóbbi megállapítással lehet ugyan vitatkozni, azonban az itt említett rendelkezések kapcsán legfeljebb mulasztást állapíthatott volna meg az Alkotmánybíróság (ahogyan erre az ombudsman is

rámutatott), aminek az önálló indítványozására a biztosnak egyébként sincs hatásköre.

A nemzeti felsőoktatásról szóló törvény, illetve egy kormányrendelet kapcsán a magyar állami ösztöndíjas és magyar állami részösztöndíjas hallgatókkal kötendő hallgatói szerződésekről szóló rendelkezések megsemmisítését kezdeményezte a biztos. E körben azt kifogásolta, hogy a hallgató kötelezettsége, hogy az oklevelet a megfelelő időtartamon belül megszerezze, valamint annak megszerzését követő húsz éven belül az állami (rész)ösztöndíjjal támogatott tanulmányok ideje kétszeresének megfelelő időtartamban hazai munkaviszonyt létesítsen, fenntartsa, folytasson. A hazai munkaviszony letöltésének elmaradása esetén a hallgató köteles a támogatás összegét részben vagy egészben visszafizetni. Az Alkotmánybíróság a 32/2012. (VII. 4.) AB határozatában a támadott rendelkezéseket megsemmisítette. Megállapította, hogy a szabályozás törvényhozási tárgykör, ezért a kormányrendeleti szintű szabályozásra való felhatalmazás, és ezáltal maga a kormányrendelet alaptörvény-ellenes. Két másik rendelkezést a szoros tartalmi összefüggésre tekintettel semmisített meg.

A biztos ezt követően támadta a hallgatói ösztöndíjszerződésekre vonatkozóan bevezetett új szabályozást is, ugyanazokkal az érvekkel, mint a korábbi szabályozást, az Alkotmánybíróság ugyanis a rendelkezések tartalmi vizsgálatát nem végezte el. Az Alkotmánybíróság az eljárást megszüntette, részben azért, mert a támadott rendelkezések jelentősen módosultak, részben pedig azért, mert az Alaptörvény negyedik módosítását követően nem volt lehetősége eljárni [3214/2014. (VII. 21.) AB végzés].

Megsemmisítés született még az ombudsman – és más indítványozók – által támadott egyházügyi törvény kapcsán is. Az ombudsman indítványában az kifogásolta, hogy az Országgyűlés dönt az egyházi státuszról, döntését nem kell indokolnia és azzal szemben nincs is helye jogorvoslatnak. Az Alkotmánybíróság a 6/2013. (III. 1.) AB határozat a törvény számtalan rendelkezését megsemmisítette.

Két indítvány is támadta az adózás rendjéről szóló törvény egyes rendelkezéseit. A 22/2013. (VII. 19.) AB határozattal elutasított indítványban azt kifogásolta, hogy a pénzforgalmi szolgáltató az adóhatóság átutalási megbízását – a végrehajtás alapvető adatait tartalmazó – végrehajtható okirat nélkül köteles teljesíteni, amely álláspontja szerint sérti a tisztességes hatósági eljáráshoz való jogot, továbbá akadályozza a hatósági átutalási megbízással érintett félnek a jogorvoslathoz való joga gyakorlását. Az Alkotmánybíróság szerint a hatósági átutalási megbízás tartalma kellő részletességgel tartalmazza mindazokat az adatokat, amelyek ahhoz szükségesek, hogy az adós személyét az adós számláját vezető

pénzforgalmi szolgáltató pontosan azonosíthassa, további ellenőrzési vagy felülvizsgálati jogosultság, illetve kötelezettség nem hárul a pénzforgalmi szolgáltatóra. A végrehajtható okirat megbízáshoz történő csatolása az esetek legnagyobb részében alkotmányjogi szempontból aggályos is lenne, mert adótitkot tartalmaz. A másik indítvánnyal támadott rendelkezés értelmében az adóhatóság az elkészített fellebbezést felügyeleti intézkedés keretében bírálja el, ami kifogásolható a jogorvoslathoz való jog oldaláról, illetve amiatt is, mert a felügyeleti eljárással további illetékfizetési kötelezettséget róhatnak az ügyfélre. Az elbírálás idejére a jogalkotó módosította a kifogásolt rendelkezéseket, ezért az Alkotmánybíróság az indítványt visszautasította [3092/2013. (IV. 13.) AB végzés].

Megsemmisítés született ugyanakkor a nemzetbiztonsági ellenőrzés új szabályozásával kapcsolatban. A biztos már a korábbi szabályokat is sikerrel támadta [2/2012. (I. 21.) AB határozat], ebben az indítványban pedig azt kifogásolta, hogy a nemzetbiztonsági ellenőrzés – a korábbi határozott időtartam helyett – folyamatosan, és titkosszolgálati eszközök alkalmazásával is végezhető az új szabályok szerint. Az Alkotmánybíróság először felfüggesztette a támadott rendelkezések hatálybalépését [19/2013. (VII. 19.) AB határozat], majd meg is semmisítette azokat. Rámutatott, hogy a nemzetbiztonsági szempontból kifogástalan magatartású, családi életű és kapcsolatrendszerű érintettek családtagjaikkal együtt bármikor ellenőrizhetők és róluk bármit meg lehet tudni, a szabályozás pedig mind az ellenőrzés folyamatosságának az előírásával, mind a titkos információgyűjtés lehetőségének a megteremtésével túlmegy a magánélet tiszteletben tartásához fűződő jog szükséges és arányos korlátozásának mértékén [9/2014. (III. 21.) AB határozat].

Elutasította a pénznyerő automaták üzemeltetésével kapcsolatos indítványt az Alkotmánybíróság. A támadott szabályozás értelmében 2012. október 10-től pénznyerő automaták kizárólag kaszinóban üzemeltethetők, a kiadott engedélyek hatályukat veszítették és számos szerencsejátékkal foglalkozó vállalkozás ellehetetlenült. A biztos itt is a kellő felkészülési idő hiányát kifogásolta, illetve álláspontja szerint a szabályozás ellentétes az emberi méltósághoz való jog, a tulajdonhoz való jog, a vállalkozáshoz való jog követelményeivel, és hátrányos megkülönböztetést valósít meg. Az Alkotmánybíróság szerint noha a módosítás valóban nem biztosított felkészülési időt, azt viszont a nemzetbiztonsági kockázat elleni minél sürgősebb fellépés tette szükségessé, illetve elfogadták korlátozási okként a játékszenvedély elleni fellépést is. A bizalomvédelem elvét sem tartotta felhívhatónak a testület, ugyanis – ahogyan arra a határozat hosszabban rá is mutatott – a szerencsejátékról szóló törvényt gyakorlatilag folyamatosan módosította a jogalkotó. Kimondták továbbá, hogy a módosítás

szükséges a pénznyerő automaták működtetésének a köz érdekében történő szabályozásához, illetve a támadott jogszabályok nem lehetetlenítik el teljesen ezen szolgáltatás nyújtását koncessziós szerződés alapján. A diszkriminációval kapcsolatos érvelést pedig azzal utasították el, hogy a jogszabály nem személyi körre vonatkozóan állapít meg eltérő jogokat és kötelezettségeket, hanem arról rendelkezik, hogy hol működtethetők pénznyerő automaták, így az indítványban sérelmezett jogi rendelkezés nem hozható alkotmányjogilag értékelhető összefüggésbe a megkülönböztetés tilalmával.

A Médiatanács tagjainak megválasztását, illetve a párt- és kampányfinanszírozás szabályait kifogásoló indítványok ügyében az érintett jogszabályi rendelkezések módosítása, illetve hatályon kívül helyezése miatt született két megszüntetés [3172/2013. (IX. 17.) AB végzés, 3213/2014. (VII. 21.) AB végzés]. Res iudicata miatt utasították vissza a levéltári anyagok védelmével kapcsolatos indítványt [3013/2014. (II. 11.) AB végzés]. A biztos ebben az ügyben azt kifogásolta, hogy az 1944–1989 között működött Magyar Dolgozók Pártja és jogelődjei, Magyar Szocialista Munkáspárt, ezek társadalmi szervezetei (Magyar Partizánszövetség, Magyar Ellenállók és Antifasiszták Szövetsége, Magyar Nők Demokratikus Szövetsége, Magyar Nők Országos Tanácsa), ifjúsági szervezetei (Magyar Demokratikus Ifjúsági Szövetség, Dolgozó Ifjúság Szövetsége, Kommunista Ifjúsági Szövetség, Népi Kollégiumok Országos Szövetsége, Magyar Úttörők Szövetsége), valamint a Szakszervezetek Országos Tanácsa, a szakszervezeti tanácsok és ágazati szakszervezetek iratai állami tulajdonba kerültek. Korábban ezek az iratok részben a Politikatörténeti Intézet tulajdonában voltak, részben pedig szakszervezeti magántulajdonként azokat a levéltárban letétként kezelte. Az indítvány benyújtását követően meghozott 29/2013. (X. 17.) AB határozat döntött a kérdésben, ez keletkeztette az ítélet dolgot.

A Magyar Művészeti Akadémia megalakulásával és az új tagok felvételére vonatkozó rendelkezésekkel kapcsolatos indítványával ugyanakkor a biztosnak sikerült egy alkotmányos követelményt kicsikarnia, amelynek értelmében a Magyar Művészeti Akadémia tagságának mindenkori összetétele, szervezeti felépítése és működése meg kell, hogy feleljen a művészeti szabadság alkotmányos értékének [18/2014. (V. 30.) AB határozat].

Hivatalból fordult az Alkotmánybírósághoz a biztos a jövő nemzedékek érdekeinek védelmét ellátó helyettesének javaslatára az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvény azon rendelkezése miatt, amely szerint az összevont telepítési eljárásban – kérelemre – valamennyi, az építési engedélyezési eljárást megelőző, külön jogszabályok szerinti eljárás összevonható. Álláspontja szerint így a környezetvédelmi engedély a létesítési engedélyt megelőzően az önálló

jogorvoslati jog biztosítása hiányában nem válhat jogerőssé, és a szabályozás más jogszabályokkal való kollíziója miatt is jogbizonytalanságot eredményez az eljárásjogi garanciák tekintetében. A korábbi környezetvédelmi szinttől való visszalépést valósít meg azzal, hogy a hatóság indokolási kötelezettsége végzés kibocsátása esetén a döntés tartalmi indokolására nem terjed ki, illetve az összevont telepítési eljárás lehetetlenné teszi az eljárás ésszerű időn belüli befejezését. Az Alkotmánybíróság nem osztotta a biztos normavilágossággal kapcsolatos kifogásait. A szabályozás továbbá nem jelent visszalépést az elért védelmi szinttől, mert a telepítési engedély nem ad felhatalmazást a környezethasználatra. A telepítési engedély a beruházás megkezdésére nem jogosít, annak elindításához a jogerős integrált építési engedély szükséges. Az sem tekinthető az elért védelmi szinttől való visszalépésnek, hogy egy eljárásban kerül sor a különböző engedélyek kiadására. A szakhatóságok a hatáskörükbe tartozó ügyre vonatkozó ágazati jogszabályokban foglalt előírások és követelmények betartásával hozzák meg döntésüket, olyan szakkérdésben adnak ki állásfoglalást, amelynek megítélése hatósági ügyként a hatáskörükbe tartozik. A szakhatóság állásfoglalása az ügydöntő hatóság számára kötelező, attól nem térhet el, a jogszabályban előírt szakhatósági állásfoglalás nélkül nem dönthet. Nem állapította meg az ésszerű idő követelményének a sérelmét sem az Alkotmánybíróság, tekintettel a rövid határidőkre és a párhuzamosan lefolytatható eljárásokra [3068/2013. (III. 14.) AB határozat].

A biztos a nemzeti vagyonról szóló törvény és a választottbíráskodásról szóló törvény azon rendelkezéseit támadta, amelyek bizonyos esetekben kizárják a választottbírói eljárás kikötését. Álláspontja szerint e rendelkezések nemzetközi szerződésbe ütköznek, megfogalmazásuk pedig homályos, összemosza a szabályozni kívánt jogviszonyra vonatkozó alanyi és tárgyi oldalt, ezzel sérti a normavilágosság alkotmányos követelményét. Az Alkotmánybíróság a 14/2013. (VI. 17.) AB határozattal több alkotmányos követelményt is megállapított, ugyanakkor a kizárást nem semmisítette meg.

Végezetül a már felsoroltakon kívül folyamatban van még az elbírálása az alábbi indítványoknak:

- KEHI perindítási joga
- eljárási bírság szabályozása a Médiatörvényben
- közfoglalkoztatásból való kizárás
- nem közeli hozzátartozók között szerződéssel alapított haszonélvezeti jog megszüntetése a földforgalmi törvényben
- korlátlan időtartamú előzetes letartóztatás.

Külön érdemes foglalkozni az Alaptörvényt érintő két indítvánnyal: az Átmeneti Rendelkezések nagy részének megsemmisítéséhez vezető, illetve az Alaptörvény negyedik módosítását támadó indítvánnyal. Az Átmeneti Rendelkezésekkel kapcsolatos indítvány volt az első, amit benyújtott a biztos az Alkotmánybírósághoz, az abban foglaltak alkotmányjogi megítélése ugyanis kihatással volt több folyamatban lévő ügyre is. Az indítvány benyújtását követően az alkotmányozó hatalom módosította az Alaptörvényt, kimondva, hogy Magyarország Alaptörvényének átmeneti rendelkezései az Alaptörvény részét képezik (ezt eddig csak az Átmeneti Rendelkezések mondta ki). A probléma magja az Alaptörvényhez való viszony volt, ezért a biztos elsődlegesen az Átmeneti Rendelkezések egészének, másodlagosan annak nem átmeneti jellegű rendelkezéseinek megsemmisítését kezdeményezte. Álláspontja szerint az Átmeneti Rendelkezések nem vált az Alaptörvény részévé, és nem tekinthető az Alaptörvény módosításának, így az Alkotmánybíróság vizsgálhatja azt. Rámutatott, hogy a jogállamiság és jogbiztonság elvét sérti, hogy az Átmeneti Rendelkezések jogforrási rendszerbeli státusza bizonytalan. Ha az Alaptörvény módosításaként értékelné az Alkotmánybíróság, úgy közjogi érvénytelenséget kellene megállapítania, mert elfogadása ellentétes az Alaptörvény S) cikkében foglaltakkal. Túlterjeszkedik az Alaptörvényben foglalt felhatalmazáson az a rendelkezés, amely kimondja, hogy az Átmeneti Rendelkezések az Alaptörvény részét képezik. Kifogásolta a nem átmeneti jellegű szabályokat is. A biztos a későbbiekben a jogszabályi környezet változására tekintettel visszavonta az Átmeneti Rendelkezések egésze alaptörvény-ellenességének a megállapítására és megsemmisítésére, és a Magyar Nemzeti Bankkal kapcsolatos rendelkezés megsemmisítésére előterjesztett indítványát.

Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az Átmeneti Rendelkezések és annak módosításai megbontották az Alaptörvény egységét, az Alaptörvény mellett létrejött egy „kis Alaptörvény”. Az Átmeneti Rendelkezésekbe az Alaptörvény szabályozási tárgykörébe nem tartozó, attól idegen elemek is bekerültek, az Alaptörvényt helyettesítő törvénnyé vált: az Alaptörvény módosítása helyett, amelyre az Alaptörvény S) cikk alapján és a beépülési parancs teljesítésével kerülhetne sor, elegendővé vált az Átmeneti Rendelkezések módosítása, ezen keresztül bármikor és bármilyen szabályozási tárgykörbe tartozó szabályozás az Alaptörvény „részévé” válhat, inkorporáció nélkül. Megállapította ugyanakkor azt is, hogy az Átmeneti Rendelkezések anyagi jogforrása az Országgyűlés, mint alkotmányozó hatalom. Az alaki jogforrási helyét tekintve azonban kimondta, hogy az Átmeneti Rendelkezések nem mondhatja ki magáról azt, hogy az Alaptörvény része, mivel az Alaptörvény Záró rendelkezések 3. pontjában

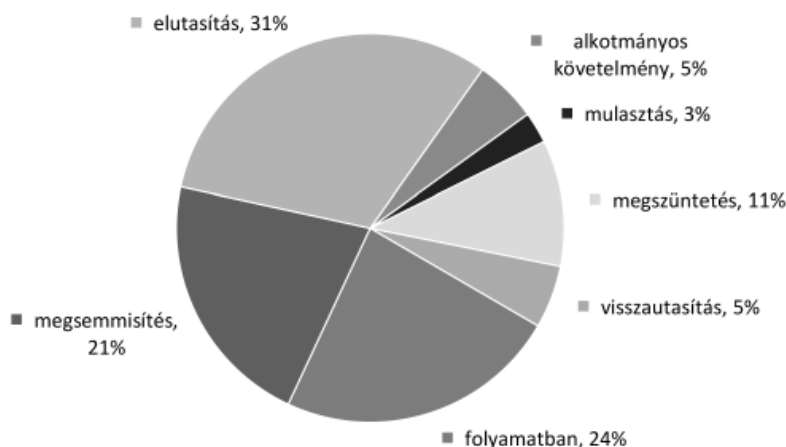
foglalt felhatalmazás alapján került megalkotásra. Kizárólag a felhatalmazást adó Alaptörvényben, a felhatalmazás időpontjában szerepelhetett volna ilyen meghatározás, a felhatalmazás alapján megszületett jogszabályban nem. Ha az Alkotmánybíróság elfogadná az Átmeneti Rendelkezők „öndefinícióját”, akkor szembe kerülne az Alaptörvény azon rendelkezéseivel, amelyek egyetlen és egységes jogi dokumentumként határozzák meg az Alaptörvényt [preambulum, R) cikk (1) bekezdés, posztambulum]. Noha a későbbiekben az Alaptörvény is rögzítette, hogy az Átmeneti Rendelkezők az Alaptörvény része, önmagában nem változtat azon, hogy az „vegyes tárgyú” jogszabály, és mint ilyen, vannak olyan rendelkezései, amelyek tárgyukat és tartalmukat tekintve, továbbá időbeli hatályukat figyelembe véve túllépnek az Alaptörvény Záró rendelkezések 3. pontjában szereplő felhatalmazáson. Az Alaptörvény utólag mondta ki azt, hogy az Átmeneti Rendelkezők az Alaptörvény részét képezi, így annak rendelkezései továbbra sem épültek be az Alaptörvénybe. Mindezeket túl sem formailag, sem a tartalmilag nem tekinthető az Alaptörvény módosításának, mert az elfogadására nem az Alaptörvény módosítására vonatkozó szabályok alapján került sor. Az Alaptörvény felhatalmazása alapján kizárólag átmeneti szabályok alkothatók meg, amelyek az Alkotmány helyébe lépő Alaptörvényhez kapcsolódnak, így a nem átmeneti jellegű szabályokat az Alkotmánybíróság közjogi érvénytelenség miatt kihirdetésükre visszamenőleges hatállyal megsemmisítette [45/2012. (XII. 29.) AB határozat].

Az Alaptörvény negyedik módosítása kapcsán azt kifogásolta a biztos, hogy annak egyes rendelkezései nem felelnek meg az Alaptörvényben rögzített, az Alaptörvény módosításának megalkotására és kihirdetésére vonatkozó eljárási követelményeknek. Nem volt biztosítva, hogy az Országgyűlés a vitatott rendelkezéseket plenáris ülésen megvitassa, ami olyan súlyos eljárási szabálytalanságnak tekintendő, amely közjogi érvénytelenséget idéz elő. A támadott rendelkezések Alaptörvényen belüli koherenciazavart idéznek elő, ezért sértik a jogállamiság és az Alaptörvény egységességének elvét. Visszaható hatállyal tesz büntetetté cselekményeket, így sérti a jogállamiság elvét, illetve egyes rendelkezései közjogi érvénytelenségben szenvednek. Egy rendelkezés ellentétes a szólás- és sajtószabadsággal, egy másik pedig az emberi méltósághoz való joggal.

Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az alkotmányozó hatalom az Alaptörvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelményeket nem sértette, ezért a közjogi érvénytelenség megállapítására és ennek alapján a hivatkozott rendelkezések megsemmisítésére irányuló indítványt elutasította. A többi rendelkezéssel kapcsolatban pedig kimondta, hogy azok vizsgálata szükségképpen tartalmi jellegű lenne, így azok

vizsgálatára az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre [12/2013. (V. 24.) AB határozat].

2012-től benyújtott indítványok sorsa



3. Összegzés

Az Alaptörvény hatálybalépése utáni első években gyakorlatilag ugyanannyi ombudsmani indítvány született, mint az azt megelőző 16 évben. Ez egyrészt betudható az indítványozás megnövekedett fontosságának, másrészt annak, hogy számos nagy jelentőségű változás következett be ezekben az években, melyek kapcsán úgy ítélte meg az ombudsman, hogy indokolt az adott jogszabály(módosítás) alkotmánybírósági kontrollja. Több kísérlet is volt a felkészülési idő elégtelenségének, illetve a túlzottan bizonytalan tartalmú rendelkezések alaptörvény-ellenességének kimondatására, azonban ezen a téren az alkotmánybírósági gyakorlat nagyrészt kategorikusan elutasító volt. Erősen csökkent az indítványozás sikeressége is, ugyanakkor összességében már az fontos tény, hogy a sokak által vitatott jogszabályok átestek az alkotmánybírósági kontrollon. Az indítványozás jövőjét tekintve várható, hogy a jogalkotási dömping alábbhagyásával csökken az ombudsmanhoz fordulók száma, ugyanakkor továbbra is kíváncsok a vitatott jogszabályok kapcsán az ombudsman alkotmányossági vizsgálata, még úgy is, hogy jelenleg már számarányaiban az országgyűlési ellenzék is élhet e lehetőséggel.

A HATÁSKÖR-KORLÁTOZÁS HATÁSA A HATALOM MEGOSZTÁSÁRA

CSINK Lóránt

Az a 2010 őszén bevezetett alkotmány-, illetve törvénymódosítás, amely szerint az Alkotmánybíróság nem (vagy legalábbis csak nagyon szűk körben) vizsgálhatja a pénzügyi tárgyú jogszabályok alkotmányosságát, élénk visszhangot váltott ki mind politikusokból, mind az alkotmányjogász szakma oldaláról. Politikailag többen a hatáskör-korlátozást egyenesen a kormányzat hatalomgyakorlása szimbólumának tekintették, ama attitűd mintájának, amely a konfliktusokat nem szakmai diskurzussal, hanem a közjogi keretek kitágításával kívánja rendezni.

A kérdés alkotmányjogi megítélése ennél természetesen összetettebb. Bár a szakirodalomban nem található olyan álláspont, amely az Alkotmánybíróság hatáskörének szűkítésével összességében egyetértene, abban már eltérő álláspontok vannak, hogy a szűkítés mögött található-e elvi megfontolás, milyen közvetlen hatást gyakorol a rendelkezés az alkotmánybíráskodásra, illetve, hogy a korlátozás milyen közvetett, a konkrét kérdésen túlmutató hatást fejt ki.

E kérdések közül jelen tanulmány azt vizsgálja, hogy a hatáskör-korlátozás milyen hatással van a hatalommegosztás intézményére.

1. A tények...

A korábbi Alkotmány hatálya alatt a 2010. évi CXIX. (alkotmánymódosító) törvény korlátozta az Alkotmánybíróság hatáskörét; pénzügyi-gazdasági kérdésekben csak kivételesen adott lehetőséget a tartalmi alkotmányossági felülvizsgálatra.¹ Ezzel párhuzamosan módosította a közteherviselés klauzulá-

¹ A módosítás az Alkotmány 32/A. § (2) bekezdését a következőképp állapította meg: „A költségvetésről, a költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvényeket az

ját is, alkotmányi szinten lehetővé téve az állami vagyonból történő juttatások visszamenőleges adóztatását. Célját tekintve mindkét rendelkezés kifejezetten a múltba irányult: legalizálni kívánta a jó erkölcsbe ütköző juttatások elvonását, illetve ki akarta zárni, hogy az Alkotmánybíróság a folyamatban lévő ügyben megsemmisítő döntést hozzon.²

Az alkotmánymódosítás nem csupán amiatt váltott ki szakmai kritikát, mert az alapjogvédelem egy intézményi garanciájának hatáskörét szűkítette, hanem mert az alkotmánybíráskodás egyik alappillére érintette. Az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata³ a történeti értelmezésre támaszkodva, a rendszerváltáskori kerekasztal-tárgyalások eredménye alapján arra jutott, hogy a magyarországi alkotmánybíráskodás alapja az utólagos normakontroll bárki általi indítványozhatósága (*actio popularis*), az, hogy az alkotmányossági vizsgálat minden normára kiterjed és alkotmányellenesség esetén az Alkotmánybíróság meg is semmisítheti azokat, végül pedig a bíróválasztás szabályai. Az a szabály, amely tárgykör alapján kivon normákat az utólagos normakontroll alól, a történeti fejlődés ívével ellentétes.

Ezt követően felerősödtek a jogirodalomban azok a nézetek, amelyek az alkotmányi rendelkezések tartalmi felülvizsgálata mellett érveltek,⁴ kiterjedtek azok a szakmai diskurzusok, hogy vannak-e az Alkotmánynak „örökkévaló”, módosítással nem megváltoztatható klauzulái, azaz hogy az Alkotmánybíróságnak van-e lehetősége egy alkotmánymódosítás tartalmi vizsgálatára. Ennek magyarázata, hogy az „alkotmánybíráskodás lelke [...] a jogszabályok utólagos alkotmányossági vizsgálata és az alkotmánysértő normák megsemmisítése. Ha egy alkotmány külön alkotmánybíróságot intézményesít, akkor annak hatásköre magában foglalja az alkotmánysértő törvények megsemmisítését.”⁵ Éppen ezért érinti az alkotmánybíráskodás központi elemét a hatáskörök tárgykör szerinti korlátozása. „Hiszen éppen az a megsemmisítési jogkör célja, hogy az

Alkotmánybíróság akkor vizsgálhatja felül, ha az erre irányuló indítvány az alkotmányellenesség okaként kizárólag az élethez és emberi méltósághoz való jog, a személyes adatok védelméhez való jog, a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadsága, vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó 69. § szerinti jogok sérelmét jelöli meg, és nem tartalmaz egyéb okot.”

² CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: *Egy alkotmány margójára*. Budapest, Gondolat, 2012. 107.

³ Különösen a 4/1997. (I. 22.) AB határozat és a 42/2005. (XI. 14.) AB határozat

⁴ Figyelemre méltó különösen CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – ZELLER Judit: *Túl az alkotmányon... Közjogi Szemle*, 2010/4.

⁵ KOVÁCS Kriszta: Az alkotmánybíráskodás lényeges tartalma. *Alkotmánybírósági Szemle*, 2011/1. 98.

alkotmánynak ellentmondó valamennyi alacsonyabb szintű norma kikerüljön a jogrendszerből.”⁶

A kérdés kiterjedtségét mutatja, hogy az alkotmánymódosítás alkotmányossági felülvizsgálatára irányuló indítványt az Alkotmánybíróság nem „intézte el” azzal, hogy rámutatott korábbi töretlennek tekinthető gyakorlatára, miszerint ha egyszer egy norma az alkotmány részévé vált, akkor fogalmilag kizárt a felülvizsgálata [23/1994. (IV. 29.) AB végzés]. A 61/2011. (VII. 13.) AB határozat kimondta, hogy az alkotmánymódosítások formai alapon felülvizsgálhatók, a tartalmi felülvizsgálhatóságra vonatkozóan a rendelkező rész nem tartalmazott utalást. Az indoklás rámutatott ugyanakkor, hogy „[a]z alkotmányos jogvédelem egyszer már elért szintje és garanciális rendszere nem csökkenthető, alapelemeinek köre nem szűkíthető, csak – egészen kivételes esetben – más alapjog védelme érdekében, a szükségesség–arányosság mércéjének figyelembe vételével és úgy, hogy az érintett alapjogok lényeges tartalma ne sérüljön. Az ennek nem megfelelő alkotmányvédelmi szint csökkentése ellentmond az alkotmányos jogállam követelményének.”⁷ Végül azonban, a korábbi alkotmánybíróági határozatokban foglalt szigorú gyakorlatot követve, nem állapította meg hatáskörét az alkotmánymódosítások tartalmi jellegű alkotmányossági felülvizsgálatára. Indokolásában kifejtette, hogy „[a]z Alkotmánybíróság az alkotmányozó hatalom akarata ellenére nem állapíthatja meg önmaga számára az Alkotmány felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörét [11/1992. (III. 5.) AB határozat: »Jogállamot nem lehet a jogállam ellenében megvalósítani.«]. Új elemként jelent meg ugyanakkor a szignalizáció; amellyel az Alkotmánybíróság „jelzi az alkotmányozó hatalom felé, hogy az Alkotmány egyes rendelkezései között olyan ellentmondások feszülnek, amelyek az alkotmányozó hatalom beavatkozását teszik szükségessé.”

⁶ Uo.

⁷ Ezen kívül az Alkotmánybíróság kimondta, hogy „nemzetközi szerződésekbe foglalt alapelvek alapján a magyar Alkotmánynak vannak olyan megváltoztathatatlan részei, amelyek megváltoztathatatlansága nem az alkotmányozó hatalom akaratán, hanem leginkább a *ius cogens*en és azokon a nemzetközi szerződéseken alapulnak, amelyeknek a Magyar Köztársaság is részese. [...] A *ius cogens* normái, alapelvei és alapvető értékei együttesen olyan mércét alkotnak, amelynek minden következő alkotmánymódosítás és Alkotmány meg kell, hogy feleljen.” Illetve azt is, hogy „[a]z Alkotmánybíróság hatáskörének szűkítése egy ponton túl felborítja a kölcsönös fékek és ellensúlyok elve alapján működő hatalommegosztás rendszerét, akár az alkotmányozó, de akár a törvényhozó vagy a kormányzó-végrehajtó hatalom javára. Ha az alkotmányozó hatalom egy korábban az Alkotmánybíróság által megsemmisített törvényszöveget úgy kíván ismét elfogadtatni, hogy azt beemeli az Alkotmányba, kivonva ezzel annak felülvizsgálatát az Alkotmánybíróság hatásköréből, ez az alkotmányozó és törvényhozó hatalomnak olyan beavatkozása a hatalmi ágak egyensúlyát biztosító rendszerébe, amely alkotmányos alapjogok súlyos sérelmével jár/járhat.”

Az Alkotmánybíróság hatásköreinek a pénzügyi tárgyú törvények vonatkozásában való korlátozása az új Alaptörvény keretei között is megmaradt. Az Alaptörvény azonban immár nem az Alkotmánybíróság hatásköreit szabályozó 24. cikkben, hanem „A közpénzek” című fejezetben, a 37. cikk (4) bekezdésben tartja fenn a korlátozást. Változás csupán abban érhető tetten, hogy a szöveg kifejezetten rögzíti azt a korábban is meglévő hatáskörét az Alkotmánybíróságnak, hogy közjogi érvénytelenség esetén korlátlanul jogosult megsemmisíteni a hatáskör korlátozás hatálya alá tartozó törvényeket is, illetve deklarálta, hogy ha az államadósság a GDP 50%-a alá esik, akkor az Alkotmánybíróság visszanyeri a hatáskörét.

Az Alaptörvény átmeneti rendelkezései (a továbbiakban: Aár.) a pénzügyi tárgyú hatáskör korlátozását tovább kívánta tágítani, ugyanis 27. cikkében kimondta, hogy *„[a]z Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdését azon törvények esetében, amelyeket abban az időszakban hirdettek ki, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladta, akkor is alkalmazni kell, ha az államadósság a teljes hazai össztermék felét már nem haladja meg.”* Az Aár. értelmében az Alkotmánybíróság teljes felülvizsgálati hatásköre az államadósság kívánt mértékének beállta után sem állt volna helyre egészen, hiszen az ezt megelőző időszakban kihirdetett törvények továbbra is kívül estek volna az alkotmányossági vizsgálat körén.

Az Aár.-t azonban az alapvető jogok biztosa utólagos normakontroll keretében megtámadta az Alkotmánybíróságon, és azt a 45/2012. (XII. 29.) AB határozat meg is semmisítette. A határozat kimondta, hogy *„[a]z Alkotmánybíróság álláspontja szerint az Aár. sem formailag, sem a tartalma alapján nem tekinthető az Alaptörvény módosításának, [...] Az Alkotmánybíróság szerint az Aár. tartalmilag és időben is túllépett ezen a felhatalmazáson, mivel olyan »vegyes tárgyú« jogszabály, amely nem átmeneti rendelkezéseket is tartalmaz. Ez utóbbi rendelkezések az alaptörvényi felhatalmazás kereteinek a túllépésével kerültek megalkotásra és nem inkorporálódtak az Alaptörvénybe, ezért nem tekinthetők az Alaptörvény módosításának.”*

Az Alaptörvény negyedik módosításának 17. cikke azonban fenntartotta az Aár. azon szabályát, amely meghosszabbítaná az pénzügyi tárgyú törvények vonatkozásában élő hatáskör korlátozás érvényesülését.

2. A hatáskör-korlátozás alkotmánybíróági értelmezése

Jelen tanulmány keretei között nem vizsgálható az, hogy a hatáskör-korlátozás milyen szervezetszociológiai változásokat eredményezett, hogyan hatott ki az Alkotmánybíróság munkamoráljára. E tanulmány pusztán azzal foglalkozik, hogy az Alkotmánybíróság döntéseiből a hatáskör-korlátozás milyen értelmezése következik.

Az Alkotmánybíróság az egyes elé kerülő ügyekben minden esetben tételesen vizsgálta, hogy az indítványban támadott rendelkezések a hatáskört korlátozó szabály hatálya alá esnek-e vagy sem. Az alkotmánybíróági gyakorlat alapvetően két irányba fejlődött tovább: egyrészt annak meghatározása körében, hogy mi számít pénzügyi tárgyú törvénynek, másrészt, hogy mi tekinthető a korlátozás alóli kivételes körbe.

A tárgyazonosság kérdéskörében a támadott jogszabály elnevezése mellett az Alkotmánybíróság vizsgálta a támadott norma tartalmát is, valamint azt, hogy az adott rendelkezésnek milyen funkciót tulajdonított. Ennek következtében az olyan adójogi rendelkezéseket, amelyek nem az adókötelem tartalmát érintették, hanem valamilyen eljárási jellegű vagy adminisztratív kötelezettséget, az Alkotmánybíróság az ügyet érdemben vizsgálta.⁸

A hatáskör-korlátozást tartalmazó alkotmányszöveg értelmezése során kiemelt jelentőséggel bírt az a körülmény, hogy az Alkotmánybíróság hatásköre alól kivont tárgykör a pénzügyek mint népszavazási tiltott tárgy analógiájára lett szabályozva. A két témakör (az alkotmányossági felülvizsgálat és a népszavazás) között azonban semmilyen, alkotmányjogilag értékelhető kapcsolat nincs.⁹

A szabályozás szerkezeti azonossága miatt az Alkotmánybíróság a tárgyazonosság kérdésében mégis párhuzamot vont: a hatáskör-korlátnál is a népszavazási tiltott tárgykörök gyakorlatához hasonlóan szerepet játszott a költségvetési törvény bevételi és kiadási oldalának megkülönböztetése. Ennek következményeképpen az Alkotmánybíróság egyes döntéseiben csak azokat a pénzügyi tárgyú rendelkezéseket tekintette a korlátozás hatálya alá tartozónak, amelyek a központi költségvetés bevételi oldalát érintették.¹⁰ Azokban az esetekben, amikor a jogszabályi rendelkezés egyértelműen az adókötelem alapját támadta,

⁸ Pl. 458/B/2010. AB határozat.

⁹ TILK Péter: Az Alkotmánybíróság és a pénzügyi tárgyú törvények vizsgálati lehetősége. *Fundamentum*, 2014/1–2. 96.

¹⁰ Ennek politikai pikantériája, hogy az Alkotmánybíróság a kormánypártok által javasolt hatáskör-korlátozást épp annak a gyakorlat alapján tágították, amit a Fidesz–KDNP népszavazási

vagy mind formai, mind tartalmi szempontból érintette a költségvetés bevételi oldalát, az indítványokat az Alkotmánybíróság visszautasította.¹¹

Az Alkotmány 32/A. § (3) bekezdésében bizonyos kivételeket tartalmazott azokra az esetekre is, amikor a fentiek szerint egyébként az Alkotmánybíróság korlátozott hatáskörben járhatna csak el. Ezeket az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdése – szövegezésbeli változásokkal – fenntartotta. Mivel az ott meghatározott kivételekből egyedül az élethez és emberi méltósághoz való jog sérelme merült fel a gyakorlatban,¹² az Alkotmánybíróság ennek értelmezése során kimondta, hogy az emberi méltósághoz való jog lényeges és elválaszthatatlan tartalmi összetevője az egyenlőség követelménye. Így az alkotmánybírósági gyakorlat azokban az esetekben is kivételt tett a hatáskör-korlátozás alól, amikor az indítványozók a diszkrimináció tilalmára hivatkoztak.¹³

A hatáskör-korlátozó szabályt az indítványozási jog kapcsán az ombudsmani gyakorlat is elemezte, és levezette, hogy – a népszavazási tiltott tárgykörökhöz hasonlóan – jelen esetben is a korlátozás alá eső tárgykörök zárt, szoros értelmezése áll összhangban az alaptörvényi szabályozás kiemelkedő jelentőségével. A költségvetésről, a költségvetés végrehajtásáról szóló törvény az adott alkotmányi rendelkezés közvetlen végrehajtásaként megjelenő törvényhozási tárgykört jelenti. A költségvetésről szóló törvény fogalmába semmiképpen sem tartozhat bele az összes olyan jogszabály, amelynek pénzügyi-költségvetési vonzata van. Valamely kérdés akkor nem bocsátható népszavazásra, ha a kérdés a költségvetési törvény módosítását tartalmazza, vagy abból okszerűen következik a tiltott tárgykörként megjelölt törvények megváltoztatása. Ehhez hasonló megállapítást tett az Alkotmánybíróság is; Tilk Péter hivatkozik az Alkotmánybíróság 1/2011. (VI. 21.) Tü. állásfoglalására, amely szerint a testület a pénzügyi tárgyú törvények alkotmányos felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörének a szűkítését

kezdeményezése alapján alakított ki 2007-ben [Vö. 15/2007. (III. 9.) AB határozat, 16/2007. (III. 9.) AB határozat].

¹¹ Pl. 368/D/2010. AB végzés; 1624/B/2010. AB végzés; 712/B/2010. AB végzés.

¹² Nehezen képzelhető el, hogy akár a személyes adatok védelme, akár a vallásszabadság, akár a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogosultságok értékelhető összefüggésben állnának valamilyen adótörvénnyel.

¹³ Még az Alaptörvény hatálybalépését megelőzően megszületett az Alkotmánybíróság pénzügyi tárgyú törvények alkotmányossági felülvizsgálatára vonatkozó szűkített hatáskörébe tartozó ügyekben benyújtott indítványok elbírálásának egyes kérdéseiről 1/2011. (VI. 21.) Tü. állásfoglalás, amelynek 3. pontja kimondta, hogy „[a]z Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésének sérelme egyben az Alkotmány 54. § (1) bekezdésébe foglalt egyenlő emberi méltóság alapjogát is sérti, erre tekintettel az Alkotmánybíróság hatásköre az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésére alapított indítvány vonatkozásában a tárgyzasonosság esetén is fennáll.”

„szűken” (megszorítóan), míg a felülvizsgálatot kivételesen lehetővé tévő alkotmányi rendelkezések körét „tágan” (kiterjesztően) értelmezi.¹⁴

Nincs akadálya tehát az alkotmányossági felülvizsgálatnak és a megsemmisítésnek, ha abból nem következik kényszerítően a költségvetési törvény módosításának szükségessége, és az nem járna egyértelműen a költségvetési gazdálkodás jelentős módosulásával. Az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdése azt hivatott kizárni, hogy az Alkotmánybíróság döntése a költségvetési gazdálkodást veszélyeztesse. Amennyiben ez nem kerül veszélybe, nincs akadálya az alkotmánybírósági eljárásnak.¹⁵

3. A korlátozás hátterében

A fentiekből kitűnik, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörének tárgykör szerinti korlátozása ellentétes a fejlődés irányával és visszalépés az alapjogok garancia-rendszerében. Vizsgálni kell ugyanakkor, hogy van-e olyan indok, ami a korlátozást igazolhatja, és ha igen, akkor ez az indok legitim-e. Ezzel kapcsolatban két magyarázat vethető fel: az alkotmányos kontroll feletti népakarat, valamint a „gazdasági szükséghelyzet”.

3.1. „Népakarat” az alkotmányos kontroll felett

Mind a jogirodalomban, mind a közéletben vissza-visszatérő kérdés, hogy az alkotmánybíráskodás mennyiben korlátozhatja a népképviselői szerv működését, és fordítva, a parlamentek keretek közé szoríthatják-e az alkotmánybíráskodást. Más megfogalmazásban a kérdés úgy merül fel, hogy az állam tiszteltben tartja-e az állampolgárok – a kor igényeinek megfelelő – autonóm cselekvési lehetőségét (azaz biztosított-e az alkotmányos alapjogok védelme), másrészt pedig az állami hatalom gyakorlása során mennyiben érvényesül a népszuverenitás elve.¹⁶

¹⁴ TILK Péter: Az önkormányzatok bírósági és alkotmánybírósági védelme az Alaptörvény és az új sarkalatos törvények tükrében. *Kodifikáció és Közigazgatás*, 2012/1. 46.

¹⁵ AJB-2683/2012.

¹⁶ SCHMIDT Péter: Alkotmánybíráskodás és hatalommegosztás. In: *Emlékkönyv Dr. Szentpéteri István egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára*. [Acta Juridica et Politica] Szeged, 1996. 545.

Az ezzel kapcsolatos alaptétel, hogy az alkotmánybíráskodás „többségellenes” (counter-majoritarian) tevékenység, ugyanis ebben az esetben egy nem-népképviselői szerv bírálja felül a közvetlen legitimitációval bíró parlament döntését.¹⁷ Szükséges tehát vizsgálni, hogy mennyire felel meg a demokrácia eszmájének a jogszabályok bírói felülvizsgálata, milyen elvi alapja van annak, hogy egy bírói szerv fellép a többséggel szemben az alkotmányos demokrácia védelmére hivatkozva.

Ádám Antal ugyanakkor felhívja a figyelmet arra, hogy „frappáns, valós, de mégsem elégséges válasza a kérdésnek, hogy az alkotmánybíróság legitimitása magából az alaptörvényből fakad. A tényleges legitimitás kiterjedtségét és mértékét ezen kívül ugyanis számos körülmény – így különösen az alkotmánybíróság választásának, kinevezésének rendje, az alkotmánybírósági törvény különös jogforrási ereje, a politikai erőknek, a jelentős érdektömrületeknek és a társadalom tagjainak az alkotmánybíráskodás iránti bizalma, az ilyen döntések szakmai megalapozottságának elismertsége az ország jogtudósai és más szakemberei által stb. – növeli.”¹⁸ Ez a megközelítés a társadalmi legitimitásra helyezi a hangsúlyt, annak tulajdonít jelentőséget, hogy az alkotmánybíráskodás, illetve e tevékenység eredménye mennyiben „hasznos”, mennyiben felel meg a társadalmi elvárásoknak.¹⁹ Másként megfogalmazva a népszuverenitás az *akaratot* hangsúlyozza, az alapvető törvény teóriája a *korlátozást*.²⁰

Eltérő megközelítésben vizsgálja a kérdést Bruce Ackerman, aki az alkotmányos politika kérdése tekintetében monista és dualista álláspontokat különböztet meg. Az egyik monista álláspont a parlamenti szupremáciára helyezi a hangsúlyt; a népképviselői szerv működése nem korlátozható. A másik – ezzel ellentétes – monista álláspont pedig az alapjogok védelmét a népképviselői elv elé helyezi, és minden esetben az alkotmányos kontroll elsődlegességét vallja. Végül a dualista demokrácia elve – amit Ackerman a leginkább elfogadhatónak tart – azt tartalmazza, hogy a parlament cselekvési lehetősége tag, de az al-

¹⁷ Norman DORSEN et al.: *Comparative Constitutionalism*. Thomson-West, 2003. 108–109.

¹⁸ ÁDÁM ANTAL: A közjogi bíráskodás és alkotmányreform. *Jogtudományi Közlöny*, 1996/10. 393.

¹⁹ Szintén a társadalmi legitimitás keretében hívja fel a figyelmet Paczolay Péter arra a paradoxonra, hogy az Alkotmánybíróság, bár „többségellenes”, a közvélemény szemében mégis az egyik legnépszerűbb intézmény. PACZOLAY Péter: Az élő alkotmány: az alkotmánybíráskodás kiszámíthatósága és változásai. In: CHRONOWSKI Nóra – PETRÉTEI József (szerk.): *Tanulmányok Ádám Antal professor emeritus születésének 80. évfordulójára*. Pécs, 2010. 230.

²⁰ Robert McGLOSKEY: Az amerikai Legfelső Bíróság. In: PACZOLAY Péter (szerk.): *Alkotmánybíráskodás, alkotmányértelmezés*. Budapest, Eto-print, 1995. 40.

kormányos alapelvek megváltoztatásához nem elegendő a pillanatnyi többség, hanem a nép széles rétegének a támogatása szükséges.²¹

A parlamenti szupremácia monista nézete végső soron a politikai kontrollt a jogi kontroll elé helyezi – épp erre példa Magyarországon az Alkotmánybíróság hatáskörének korlátozása. A parlamenti szupremáciával szemben fogalmazott meg kritikát Kelsen: „Ha az alkotmánybíráskodást összeférhetetlennek tartjuk a törvényhozó szuverenitásával, ez csak arra szolgálhat, hogy elrejtse a törvényhozó szervben kifejezésre jutó hatalom azon igényét, hogy a pozitív joggal való nyilvánvaló ellentmondásban ne korlátozzák az Alkotmány normái.”²² Sólyom László a parlamenti szuverenitás monista nézetét azért tartja Magyarországon elterjedtnek, mert a korlátlan parlamenti szuverenitás dogmája „negyven éven keresztül kitüntetett szocialista dogma is volt, noha a valóságnak egyáltalán nem felelt meg. Ezért nem csoda, ha az Országgyűlés azt az új helyzetet, hogy többé nem egy hatalmi forrás van, hanem különféle hatalmi centrumok kiegyensúlyozott konstrukciója, nehezen vette tudomásul.”²³

Az alkotmányos kontroll elsődlegességének monista nézete az alapjogokat eleve adottnak veszi, a jogi (alkotmányossági) kontroll elsődlegességét hirdeti a politikai (nép általi) kontroll felett. Szélsőséges esetben ez a nézet nem is tartja szükségesnek a népre visszavezetni az alapjogok létét, mert azt nem az alkotmányból, hanem absztrakt elvekből vezeti le. Ezzel szemben a dualista demokrácia elve abból indul ki, hogy az alkotmány (ideértve az alkotmányba foglalt alapjogokat is) a társadalmi berendezkedés alapja, a társadalmi együttélés szabályait legmagasabb szinten rögzítő dokumentum. Az alkotmánybíráskodás pedig – a dualista demokrácia hívei szerint – nem más, mint a programszerű társadalmi elveket és értékeket rögzítő alkotmány érvényesítése a pillanatnyi népképviselői többség akarata felett. Végső soron tehát az alkotmánybíráskodás ebben az esetben is a „többséget” védi, csak nem a pillanatnyi többséget.

²¹ Bruce Ackerman gondolatait összegzi PACZOLAY Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és jog határán. In: PACZOLAY (szerk., 1995) 19.

²² Hans Kelsent idézi HOLLÓ András: Alkotmánybíráskodás a politika és jog metszéspontján. In: *Jogi beszélgetések 2004–2006*. Kaposvár, Kaposvár Megyei Jogú Város Önkormányzata, 2007. 47.

²³ SÓLYOM László: A magyar Alkotmánybíróság önértelmezése és Hans Kelsen. In: *Hans Kelsen jogtudománya*. Budapest, Gondolat–MTI JTI–ELTE ÁJK, 2007. 427.

3.2. Gazdasági szükséghelyzet

A hatáskör-korlátozás egy másik elterjedt (bár részletesen nem igazolt) magyarázata szerint a válság okozta „gazdasági szükséghelyzet” indokolja a korlátozást. A részletesebb adatok elemzése nélkül kijelenthető, hogy a gazdasági válság komoly kihívás elé állította a nemzetgazdaságot, amely miatt több államban az államcsőd közeli veszélyét vizionálták. Az alkotmány pedig nem „öngyilkossági paktum”, azaz a közösség és alkotmányos rendje védelmében implicite tartalmazza a szükséges intézkedések megtételére vonatkozó felhatalmazásokat.²⁴ Ezért ha az államot fenn kívánjuk tartani, akkor számot kell vetni a gazdasági realitásokkal is. A gazdasági szükséghelyzet hipotézisét sejteti az is, hogy az Alaptörvény a hatáskör-korlátozást csak addig rendeli fenntartani, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja. Ezzel az alkotmányozó tartalmilag elismerte, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörének szűkítése „rendkívüli” körülmény, amely az államélet ideális működéséhez nem igazodik.²⁵

Mindezek ellenére a gazdasági szükséghelyzet nem igazolja az Alkotmánybíróság hatáskörének korlátozását. Egyrészt azért nem, mert nincs kimutatás arra vonatkozóan, hogy a gazdasági nehézségeket ne lehetne az alapjogvédelem intézményrendszerén belül leküzdeni. A nemzetgazdaság, az államháztartás egyensúlya olyan alkotmányosan elismert közérdek, amely alapul szolgálhat pl. adóterhek növelésére, kiadások visszaszorítására, sőt – szükséges esetekben, arányos mértékben – alapjogok korlátozására is. Mindez azonban alkotmányosan megvalósítható, nincs szükség az Alkotmánybíróság vizsgálatának a kizárására.

Másrészt a gazdasági szükséghelyzettel, mint indokkal szembeni ellenérvként felhozható, hogy a hatáskör-korlátozás közvetlen kiváltó oka nem gazdasági, hanem szimbolikus, ideológiai volt: a társadalmi igazságérzetet sértő végkielégítések, juttatásokkal szembeni fellépés. Ez az ügy elvi kérdésnek bizonyult a kormányzat számára, és ez az elvi jelleg fontosabb volt, mint a különadóból remélt bevétel.

E két ok miatt tehát nem igazolható a hatáskör-korlátozás gazdasági szükséghelyzettel.

²⁴ JAKAB András – TILL Szabolcs: A különleges jogrend. In: TRÓCSÁNYI László – SCHANDA Balázs (szerk.): *Bevezetés az alkotmányjogba*. Budapest, HVG-Orac, 2013. 435.

²⁵ Balázs SCHANDA: Zwei Jahre danach. Die Chancen des ungarischen Grundgesetzes von 2011. In: Ellen BOS – Kálmán PÓCZA (Hrsg.): *Verfassungsgebung in konsolidierten Demokratien*. Baden-Baden, Nomos, 2014. 301.

4. A hatáskör-korlátozás hatása a hatalommegosztásra

Természeténél fogva az Alkotmánybíróság hatáskörének szűkítése élénk politikai és közéleti vitákat is kiváltott. Jelen fejezet azonban kizárólag azokkal a hatásokkal foglalkozik, amely a jogtudomány, illetve szűkebben az államszervezet számára megragadható.

4.1. A fék kikapcsolása

Az Alkotmánybíróság a bíráskodást a Montesquieu-féle hatalommegosztási modellel azonos értelemben definiálta: „a bírói hatalom – amely a magyar parlamenti demokráciában is elválik a törvényhozó és végrehajtó hatalomtól – az állami hatalomnak az a megnyilvánulása, mely az erre rendelt szervezet útján a vitássá tett vagy megsértett jogról – törvényben szabályozott eljárás során – kötelező döntést hoz.”²⁶ Ezt a definíciót alapul véve az Alkotmánybíróság is a bíráskodó hatalom része: (1) elválik a törvényhozó és végrehajtó hatalomtól, (2) erre rendelt szervezet útján (3) megsértett (alap)jogról (4) törvényben szabályozott eljárás során (5) kötelező döntést hoz.²⁷ A bíráskodó hatalom pedig szükségszerűen ellensúlyozza a törvényhozó hatalmat: egyrészt azzal, hogy meghatározza a megalkotott norma autentikus jelentéstartalmát (értelmezés), másrészt pedig az alkotmánybíráskodáson keresztül, amely – az alkotmányt zsinórmértékként használva – a törvényhozó hatalom normáit is mérlegre teheti. Az Alkotmánybíróság hatásköre korlátozásának elsődleges hatása egy, a hatalommegosztás rendszerébe beépített fék kikapcsolása volt.

4.2. Az (ön)kontroll szintjének csökkenése

Valamely külső mechanizmus működése kihat a belső működésre. Ez a társadalomtudományokban úgy is megvalósul, hogy valamely (külső) korlát léte befolyásolja az intézmény (belső) működését, sokszor oly módon, hogy a külső korlátra nem is lesz szükség. Példaként hozható fel, hogy ha egy hatóság vagy

²⁶ 53/1991. (X. 31.) AB határozat.

²⁷ Jelen tanulmány keretei között nem részletezhető, de az Alkotmánybíróság egyes funkcióira a bíráskodó, más funkcióira a törvényhozó hatalom sajátosságai jellemzőek. A kérdésről bővebben ld.: CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz*. Budapest, Pázmány Press, 2014.

bíróság tudja, hogy határozata a jogorvoslat rendszerén keresztül felülvizsgálható, akkor már az elsőfokú határozatban igyekszik figyelembe venni a másodfokú szerv érvkészletét, gyakorlatát. Ennek magyarázata, hogy ismeri azokat a szempontokat, amiket a másodfok a felülvizsgálat során alkalmazni fog, így – ha el kívánja kerülni határozatának hatályon kívül helyezését – *magától is* figyelembe fogja venni ezeket a szempontokat. A külső kontroll pusztán léte kialakítja a belső kontrollt.

Új helyzet áll elő azonban akkor, ha a külső kontroll megszűnik. Előfordulhat, hogy a kialakított önkontroll továbbra is működik, azonban ha az önkontrollt korábban csak a külső kontrolltól való „félelem” táplálta, akkor a külső kontroll megszűnésével párhuzamosan a belső kontroll is leépül.

Az Alkotmánybíróság normakontrolljának lehetősége ebben a megközelítésben külső kontroll, ezért a fentiek alapján maga után vonja a jogalkotó önkontrolljának a kialakulását is. Pénzügyi, gazdasági kérdésekben ez a külső kontroll megszűnt, ezzel párhuzamosan az figyelhető meg, hogy a jogalkotó „kevesebb óvatosságot” tanúsít pénzügyi tárgyú jogszabályok előkészítésénél (pl. magánnyugdíj-pénztár, reklámadó). Az előkészítés során ugyanis nem kell számítani alkotmányossági vizsgálatra.

4.3. Jogvita helyett politikai vita

A jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálata a parlamenti döntéshozatal ellensúlyát jelenti. A közvetlen jogi kontrollon túlmenően az alkotmányossági felülvizsgálat arra is lehetőséget ad, hogy a kormányzattal szembenálló politikai erők a nekik nem tetsző, jogszabályi formát öltött intézkedést kifogásolják. Az utólagos normakontrollon keresztül becsatornázhatóak álláspontok, a politikai vélemény alkotmányjogi érveléssé transzformálódhat.²⁸

A hatáskör-korlátozás újabb hatása az, hogy az intézkedéssel szembeni (politikai) reakció nem csatornázódik be az Alkotmánybírósághoz, így nem válik jogvitává. Mivel pedig gazdasági tárgyú intézkedésekkel szemben jogvita nem kezdeményezhető, ezért a kapcsolódó ellenreakció megmarad politikai jellegűnek. A gyakorlati példa is azt mutatja, hogy egyes kritizált, gazdasági tárgyú kormányzati lépésekre (pl. internetadó bevezetésének terve) adott reakció politikai jellegű (tüntetések), és nem alakul ki jogi vita.

²⁸ Példaként hozható fel a 2006-2008 közötti időszakban a gazdasági tárgyú jogszabályok (házipénztár-adó, szuperbruttó) alkotmányossági felülvizsgálata, vagy ugyanebben az időszakban a népszavazási kezdeményezések vizsgálata.

A politikai és a jogi megközelítésmód közötti elvi különbség, hogy a politikai döntéshozatal valamilyen előzetes értékválasztáson alapul, a jogi döntéshozatal viszont egy jogi normán. A politikai értékválasztás különböző, több politikai ideológia is legitim a társadalmon belül. A jogi normák ezzel szemben általánosak. Erre tekintettel egy jogi döntésnek erősebb lehet a társadalmi kohéziója, mint egy politikai döntésnek, a jogi döntés sok esetben elfogadottabb, mint egy politikai.

A megállapítást alátámasztja az is, hogy amikor 2014-2015-ben időközi választások alkalmával lehetőség volt a politikai véleményt jogilag értékelhető formában kinyilvánítani, akkor csökkent a tüntetések száma is.

4.4. A kontroll nemzetköziesedése

Az a körülmény, hogy az Alkotmánybíróság nem vizsgálhatja a gazdasági tárgyú jogszabályok alkotmányosságát, csupán a nemzeti jogi kontrollt szüntette meg, természetesen a nemzetközi felülvizsgálatot – az Európai Unió Bíróságának és az Emberi Jogok Európai Bíróságának a vizsgálatát – nem. A párhuzamos alapjogvédelemnek (nemzeti, uniós és nemzetközi) csupán az egyik pillére üresedik ki, a másik kettő nem. Első ránézésre ennek következménye lehet, hogy – ha az Alkotmánybíróság szűrőként szerepelt – növekedni fog az EUB, illetve az EJEB előtti magyar vonatkozású ügyek száma és ezzel arányosan a marasztaló döntések száma is.

Mindez azonban lényegesen összetettebb. A három bírói fórum mércéje eltérő: a nemzeti alkotmánybíróságoké a tagállami alkotmány, az EJEB számára az Emberi Jogok Európai Egyezménye, az EUB számára pedig az uniós jog. Ezeknek pedig a védelmi szintje különböző. Különösen is igaz ez a tulajdonhoz való jog tekintetében, amellyel kapcsolatban a hatáskör-korlátozás leginkább felmerül.²⁹

²⁹ A tulajdonhoz való jog védelmének eltérő mércéiről lásd különösen TÉGLÁSI András: A tulajdonhoz való jog védelme Európában – az Európai Unió Bírósága, az Emberi Jogok Európai Bírósága és a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatának fényében. *Kül-Világ*, 2010/4. <http://www.kul-vilag.hu/2010/04/teglasi.pdf>

4.5. A nemzetközi szerződésbe ütközés mint alkotmánybíróági hatáskör felértékelődése

Az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdése értelmében a gazdasági tárgyú hatáskör-korlátozás az Alkotmánybíróság 24. cikk (2) bekezdés b)-e) pontjaira vonatkozik, azaz a bírói kezdeményezésre, az alkotmányjogi panaszra és az utólagos normakontrollra.

A tilalom nem vonatkozik az előzetes normakontrollra, azt azonban csak a köztársasági elnök kezdeményezheti. Gyakorlati jelentősége nagyobb, hogy nem terjed ki a korlátozás az f) pontban rögzített – nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálata – hatáskörré sem. Tekintettel arra, hogy a b) és az e) pontokban rögzített speciális indítványozók (bíró, ombudsman stb.) mind az Alaptörvénybe ütközés, mind a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatát kezdeményezhetik, így a hatáskör korlátozást „kikerülhetik” azzal, hogy az általuk sérelmesnek tartott jogszabálynak nem az alkotmányellenességét állítják, hanem azt, hogy az (tipikusan valamilyen alapjogi tárgyú) nemzetközi egyezménybe ütközik. Ennek gyakorlati megvalósulása volt a 98%-os különadóról szóló alkotmánybíróági döntés [6/2014. (II. 26.) AB határozat], ahol az indítványozó bíró nem az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b) pontja, hanem az f) pont szerinti hatáskör gyakorlását kezdeményezte, és az indítvány tartalma arra hivatkozott, hogy a különadót előíró belső jogszabály (aminek tartalma a döntésig meg is változott) az Egyezménybe ütközik.

Ez nem csupán azért jelent nehézséget, mert – mint az a fentiekből kitűnik – az Alaptörvény és az Egyezmény védelmi szintje eltérő. Sokkal inkább azért, mert a két bírói testület vizsgálatának más a tárgya. Normakontroll keretében az Alkotmánybíróság a jogszabályról dönt, az EJEB viszont nem (vagy legalábbis csak áttételesen) alkot véleményt a nemzeti szabályozásról, ehelyett azt vizsgálja, hogy a konkrét ügyben sérült-e Egyezményben foglalt jog. Az EJEB döntéseinek *case law* jellege miatt a következtetések csak korlátozott mértékben ültethetők át az alkotmánybíróági gyakorlatba. Önmagában egy Magyarországot elmarasztaló strasbourgi döntés nem jelenti automatikusan az alapul szolgáló belső jogszabály alkotmányellenességét.

5. Következtetés

A 2010 őszén bevezetett, az Alkotmánybíróság hatáskörét korlátozó alkotmánymódosítás indokoltsága pusztán alkotmányjogi érvekkel nem támasztható

alá. Mint látható, a korlátozás nem pusztán az alkotmánybíráskodásra hat ki, hanem érinti a jogalkotást is, továbbá – az Alkotmánybíróság szűrő szerepének kikapcsolása miatt – befolyásolja a Magyarországgal szemben Luxemburgban vagy Strasbourgban indított ügyek számát.

Tekintettel arra, hogy az Alkotmánybíróság a korlátozást magát szűken, a kivételeket pedig tágan értelmezi, továbbá hogy a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálata részlegesen pótolhatja a gazdasági tárgyú jogszabályok normakontrollját, így nem jelenti a korlátozás az alkotmánybíráskodás kiüresedését. Kijelenthető ugyanakkor, hogy a hatáskör visszaadása több dogmatikai problémát megoldana és növelné mind az alapjogvédelem szintjét, mind az Alkotmánybíróság presztízsét.

A KIVÉTELES ALKOTMÁNYJOGI PANASZ GYAKORLATA

KÖBLÖS Adél

1. Bevezetés

Ennek a tanulmánynak a fókuszában a kivételes vagy közvetlen alkotmányjogi panasz áll, melyet a 2011. évi alkotmánybírósági törvény¹ (a továbbiakban: Abtv.) honosított meg a magyar jogrendszerben. Hátterében a korábbi indítványozási jogosultságok jelentős átalakítása állt, és az alkotmányos jogok lehetőség szerint minél teljesebb körű védelmét volna hivatott szolgálni. A kutakodás középpontjában ezért épp az áll, mennyiben képes betölteni ezt a szerepét, hol is helyezkedik el az alkotmányos jogok védelmére szolgáló eszközök rendszerében, milyen a viszonya az alkotmányjogi panasz más típusaihoz és az egyéb indítványokhoz.

Az alkotmánybíráskodás magja természetesen az egyes alapjogok és más alkotmányos rendelkezések tartalmának kibontása, és a jogrendszer egyéb normáinak ezekhez való hozzámérése. Nem teljesen közömbös ugyanakkor az sem, hogy ez milyen keretek között zajlik. Úgy vélem, hogy – az alaptörvény-ellenesség fennállásától vagy fenn nem állásától függetlenül – az eljárások, illetve azok az eszközök, melyek az alapjogok védelmére rendeltettek, meghatározóan befolyásolják ennek a védelemnek a terjedelmét és hatékonyságát. Az alkotmányjogi panasz felfogható egyfajta kapuként, amin keresztül az Alkotmánybíróság elé juthatnak az állított sérelmek. A bemeneti oldalon kívül egyúttal a kimeneteli oldal különleges jelentőségét is ki kell kiemelni: vagyis milyen az a jogvédelem, amelyet az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panasz nyomán nyújtani tud.

¹ 2011. évi CLI. törvény az Alkotmánybíróságról.

A tanulmány a fenti megfontolásból kiindulva figyelmet szentel a kivételes panasz újdonságának, áttekinti az ilyen típusú panasz befogadási gyakorlatát, illetve a sikeres panasz esetén alkalmazható jogkövetkezményeket.

2. Minek nevezzetek?

Hivatalos, törvény általi neve ennek a panasztípusnak nincs, miként a többinek sincs. „Leghivatalosabban” a törvényhelyre utalással szoktak rá hivatkozni: 26. § (2) bekezdés szerinti panasz. Felbukkannak azonban a jogirodalomban más elnevezések is: mint gyors,² a kivételes³ vagy a közvetlen⁴ alkotmányjogi panasz, illetve az alkotmányjogi panasz kivételes esete.⁵

A „kivételes” jelző az Abtv. 26. § (2) bekezdésének szövegéből eredeztethető, mely szerint: „az Alkotmánybíróság eljárása *kivételesen* akkor is kezdeményezhető, ha [...]” bizonyos feltételek teljesülnek.⁶ Ez a kivételesség többféle értelemben is felfogható.⁷ Egyrészt úgy, hogy a 26. § (2) bekezdése szerinti panasz azért kivételes, mert főszabálynak a bírói döntést követően igénybe vehető panaszok tekinthetők. Ezekhez képest a 26. § (2) bekezdése szerinti panasz kivétel, s mint ilyen elvben ritkábban is fordul elő. Ez az értelmezés abból indul ki, hogy az egyének jogairól, kötelezettségeiről, az ellenük felhozott vádakról végső soron a bíróságok döntenek, így az alkotmányos joguk sérelme a bírói jogalkalmazás során következik be, illetve jogsérelmeik orvoslása érdekében jellemzően nyitva áll előttük a bírósághoz fordulás lehetősége. Ezzel a megközelítéssel rokon az a felfogás, mely szerint ez a típusú panasz „olyan »kivételes«

² BALOGH-BÉKESI Nóra: „Marbury felmentése” – Alkotmánybírósági hatáskör-elemzés a bírói korhatár ügyön keresztül. *Jogtudományi Közlöny*, 2012/10. 420.

³ Ld. pl. BALOGH Zsolt – MAROSI Ildikó: Vonzások és taszítások – bíróságok között. *Alkotmánybírósági Szemle*, 2012/1. 75.

⁴ FRÖHLICH Johanna: Az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti, közvetlenül a jogszabályok ellen benyújtható alkotmányjogi panaszok befogadhatósága. *Alkotmánybírósági Szemle*, 2013/1. 90.

⁵ NASZLADI Georgina: Az alkotmányjogi panasz első fél éve. *Közjogi Szemle*, 2012/4. [a továbbiakban: NASZLADI (2012a)] 41.; NASZLADI Georgina: A német alkotmányjogi panasz hatása a hazai szabályozásra és az alkotmánybírósági gyakorlatra. *Jura*, 2014/1. [a továbbiakban: NASZLADI (2014a)] 235.

⁶ Ezt az elnevezést először Paczolay Péter, az Alkotmánybíróság akkori elnöke előadásában hallottam, Igaz, az előadás szerkesztett változatában már nem szerepel a „kivételes” jelzős forma, csak a „közvetlen” panasz jelenik meg. Ld. PACZOLAY Péter: Megváltozott hangsúlyok az Alkotmánybíróság hatásköreiben. *Alkotmánybírósági Szemle*, 2012/1. [a továbbiakban: PACZOLAY (2012a)] 68.

⁷ Ld. ezzel kapcsolatban: NASZLADI Georgina: Az alkotmányjogi panasz kivételes esete. *Jogtudományi Közlöny*, 2012/11. [a továbbiakban: NASZLADI (2012b)] 472.

(értsd: különös) jogintézmény, amely jellemzőiben eltér a többi alkotmányjogi panasz fajtától”.⁸ A kivételesség tehát itt is a többi panaszhoz való viszonyítás eredménye. E különös jelleget alapvetően a jogszabály közvetlen alkalmazása, illetve hatályosulása, az érintettség megítélésének sajátosságai, valamint a jogorvoslat (benne a bírói út) kimerítése, vagyis inkább annak hiánya adja. A főszabály alóli kivételt indokolhatja az a jogállamban elfogadhatatlan paradoxon elkerülése is, hogy jogsértést kelljen elkövetni a panasz befogadhatóságához.⁹

Egy másik lehetséges értelmezési irány, hogy a kivételesség valamiféle szűkítést¹⁰ jelent: ha a befogadhatóság egyéb feltételei (alkotmányos jog sérelme, érintettség, jogorvoslati jog kimerítése vagy hiánya, határidő, panasz formai és tartalmi kellékei, alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés, stb.) fennállnak, akkor is csak kivételesen foglalkozik a panasszal az Alkotmánybíróság.¹¹ Igaz, arra vonatkozó iránymutatást a törvény nem tartalmaz, hogy milyen feltételek mellett lehetne még tovább szűkíteni ezeknek a panaszok befogadását a „kivételesség” alapján.

Ezt a kérdést vitte az egyik indítványozó – az imént említett felfogásból kiindulva – az Alkotmánybíróság elé egy 26. § (2) bekezdése alapján benyújtott panasz keretében, de utóbb e tekintetben az indítványát visszavonta, így eljárását az Alkotmánybíróság ebben a részben megszüntette.¹² Az Alkotmánybíróságtól származó válasz tehát még nem született arról, vajon mit takar a „kivételesen” fordulat. Ettől függetlenül a testület néhány döntésében megjelenik ez az elnevezés. Így a 3105/2012. (VII. 26.) AB végzésben, ahol az érintettséggel össze-

⁸ FRÖHLICH (2013) i. m. 90.

⁹ HARASZTI Judit: Az alkotmányjogi panasz. Gondolatok egy részben ismert, részben új jogintézményről. In: BALOGH Elemér – CSERNY Ákos – PATYI András – TÉGLÁSI András (szerk.): *Hallgatói Közjogi Dolgozatok 1. – Változások a magyar alkotmányjogban*. Budapest, FÁMA Zrt. – Nemzeti Közzolgálati és Tankönyv Kiadó, 2012. 136.

¹⁰ A kivételességet kétféle megközelítésben értelmezi Naszladi Georgina. Egyrészt a 26. § (1) bekezdése szerinti alkotmányjogi panaszhoz mint főszabályhoz képest. Ez megfelel a korábban említett felfogásokkal. Másrészt szerinte a kivételesség arra utal, hogy az Alkotmánybíróság csak a mérlegelési jogkörben meghatározott kivételes esetekben fogadja be az ilyen panaszokat. Ez utóbbi értelmezés szűrőmechanizmusok működtetését takarja, azokon belül is különösen az Abtv. 29. §-ához fűződő mérlegelési jogkörhöz köthető. Ez a felfogás tehát nem a normaszövegben szereplő „kivételességhez” fűz mérlegelési elemeket, hanem a többi befogadási feltételhez. [NASZLADI (2012b) i. m. 473.]

¹¹ Ilyen gondolatra lehet következtetni például Vissy Beatrix megfogalmazásából. Ld. VISSY Beatrix: Az individuális alapjogvédelem kilátásai az alkotmánybíráskodásban. Merre mutat az alkotmányjogi panasz iránytűje? In: FAZEKAS Marianna (szerk.): *Jogi tanulmányok – Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskoláinak III. konferenciája 2012. április 20. I. k.*, Budapest, ELTE ÁJK, 2012. 202.

¹² 3149/2013. (VII. 24.) AB határozat.

függésben vette figyelembe az Alkotmánybíróság a 26. § (2) bekezdése szerinti panasz kivételes jellegét.¹³ Az ebben, és további más alkotmánybírósági döntés indokolásában megfogalmazott érvelésből az szűrhető le, hogy a testület nem tette magáévá ezt az utóbbit, a panaszok előterjesztését. Ha a „kivételesség” valamiféle megszorító feltételt takar is, akkor az a 26. § (2) bekezdése szerinti panasznak az *actio popularistól* való elhatárolását célozza.¹⁴

A „közvetlen panasz”¹⁵ elnevezés arra utal, hogy az ügy (bírói) jogalkalmazói tevékenység nélkül jut el az Alkotmánybíróság elé. Ennek oka vagy az, hogy bírói jogalkalmazásra a jogi rendelkezések tartalmából fakadóan nem kerülhet sor, vagy az, hogy bár annak is helye lenne, de valamilyen oknál fogva a bírói út igénybevétele nem várható el az indítványozótól. Ez az elnevezés tehát szintén a másik két panaszfajtától, az Abtv. 26. § (1) bekezdésében, illetve a 27. §-ában szabályozott alkotmányjogi panasztól különbözteti meg a közvetlen panaszt, és kétféle közvetlenségre is utal: egyrészt arra, hogy a norma bírói jogalkalmazás nélkül fejt ki hatását, közvetlenül „hatályosul, illetve alkalmazza” az érintettre, másrészt pedig arra, hogy emiatt bírói eljárás nélkül, közvetlenül lehet az Alkotmánybírósághoz fordulni. Ez utóbbiból következik a panaszfajta gyorsasága is, miután kimarad a bírói jogérvényesítés fázisa. Mivel a közvetlenség központi eleme ennek a panaszfajtának, részletesebben a tanulmány alábbi részeiben bontom ki a tartalmát.

A továbbiakban az említett elnevezéseket egyaránt használni fogom, illetve esetenként röviden, jelző nélkül is a ‘panasz’ szót, mely ugyanakkor a 26. § (2) bekezdésben szabályozott alkotmányjogi panaszt fogja takarni.

¹³ „Az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerint az Alkotmánybíróság eljárása kivételesen akkor is kezdeményezhető, ha az alaptörvény-ellenes jogszabály rendelkezésének alkalmazása vagy hatályosulása folytán közvetlenül, bírói döntés nélkül következett be a jogsérelem, és nincs a jogsérelem orvoslására szolgáló jogorvoslati eljárás. A kivételes panasz esetében, mivel az közvetlenül a norma ellen irányul, különös jelentősége van az érintettség vizsgálatának, hiszen a panaszos alapjogában való személyes, közvetlen és aktuális (jelenvaló) sérelme különbözteti meg a kivételes panaszt az *actio popularistól*. [...] Az Alkotmánybíróság megítélése szerint – tekintettel az Abtv. 26. § (2) bekezdésben biztosított alkotmányjogi panasz eljárás kivételes jellegére – nem elegendő pusztán az az állítás, miszerint az indítványozó egy gazdálkodó szervezet vezetője.” Indokolás [4] Lásd még: 3104/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [4]; 3247/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [8]; 3303/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [2]; 3110/2013. (VI. 4.) AB határozat, Indokolás [27]; 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat, Indokolás [33]; 3165/2013. (VII. 24.) AB végzés, Indokolás [4]; 3209/2013. (XI. 18.) AB határozat, Indokolás [13]; 32/2013. (XI. 22.) AB határozat, Indokolás [18]; 3033/2014. (III. 3.) AB végzés, Indokolás [19]; 20/2014. (VII. 3.) AB határozat Indokolás [43].

¹⁴ Ld. ezzel kapcsolatban: GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: Az Alaptörvény és az alkotmányosság legfőbb öréke „feladat- és hatásköre”. *Fundamentum*, 2014/1–2. 88.

¹⁵ A közvetlen panasz kifejezést az Alkotmánybíróság is használta egy-egy döntésében. Pl. 3329/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3332/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [8]

3. Változások útján: az 1989. évi és 2011. évi Abtv.

A 26. § (2) bekezdése szerinti alkotmányjogi panasz megközelítését egyértelműen meghatározta a korábbi, utólagos absztrakt normakontrollra vonatkozó általános, érintettség, az érdekeltség nélküli indítványozói jogosultság megszüntetése és az indítványozók szűk körű – bár utóbb kibővített – meghatározása, illetve a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszhoz való viszonya. Az alábbiakban ezt a változást tekintem át röviden.

3.1. Régi gyakorlat, új Abtv.

2012 előtt az Alkotmánybíróság ügyterhének tetemes részét az elvont utólagos normakontroll indítványok elbírálása adta.¹⁶ Az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXI. törvény (a továbbiakban: 1989. évi vagy régi Abtv.) 21. § (2) bekezdése alapján nem volt szükség konkrét ügyre, érintettségre, érdekeltségre, hogy valaki az Alkotmánybíróság előtt támadja meg a jogszabályokat. Az egyes indítványok mögött ugyan jellemzően kitapintható volt valamilyen személyes érintettség (ebben az esetben gyakran panasszal és elvont normakontroll indítvánnyal is éltek a panaszosok egyidejűleg¹⁷), ám másoknál egyértelmű volt annak hiánya. A szélesre tárt indítványozói jogosultság már az Alkotmánybíróság működésének megkezdésekor is kritikák tárgya volt.¹⁸ Paczolay Péter ezt a helyzetet a következőképpen jellemezte: „Magam is osztom azt az álláspontot, amely szerint az alkotmánybíráskodás féloldalasra sikerült azzal, hogy az Alkotmány 32/A. §-a absztrakt utólagos normakontroll indítványozói körét lényegében a lehető legszélesebb körre nyitotta. Ezzel azt a látszatot keltette, hogy a magyar Alkotmánybíróság hatáskörei kivételesen erőteljesek, jöllehet csupán arról volt

¹⁶ NASZLADI Georgina – LUKONITS Ádám: Alapjogi jogérvényesítés az Alkotmánybíróság előtt – lehetőségek és dilemmák. *Jogtudományi Közöny*, 2014/9. 412.; HARASZTI (2012) i. m. 127.

¹⁷ Mivel az elvont normakontroll-indítványt egyszerűbben, különösebb formai és tartalmi kötöttségek nélkül lehetett előterjeszteni, gyakran előfordult, hogy az elsődlegesen előterjesztett panaszkérelem mellett ugyanabban a tárgyban elvont normakontroll-indítványt is benyújtottak (sokszor egymondatos utalással e másik hatáskörre). Egyes indítványozók ezt a lehetőséget visszaélészerűen is gyakorolták.

¹⁸ Ld. Paczolay Péter hivatkozását Lábady Tamás tanulmányára (LÁBADY Tamás: A populáris akció és az egyéni jogvédelem biztosítása az alkotmánybírársági eljárásban. *Magyar Jog* 1991/7. 385–390.), illetve Sólyom László művére (SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*. Budapest, Osiris, 2001. 164–166., 232.) PACZOLAY (2012a) i. m. 67.

szó, hogy bárki, jogi érdek igazolása nélkül, a jogrend inkoherenciája feletti aggodalma miatt a testülethez fordulhatott.”¹⁹

A 2011. évi Abtv. a felálláson jelentősen változtatott: az elvont utólagos normakontroll indítványozására jogosultak körét erősen leszűkítette, ezzel egyidejűleg az érintettséghez kötött normakontroll útjait újrászabályozta. Egyes szerzők szerint ezzel egyértelmű elmozdulás ment végbe az absztrakt normakontrolltól a konkrét normakontroll, illetve az egyéni alapjogvédelem irányába.²⁰ Egyrészt, az új Abtv. az alkotmánybírói gyakorlat fejlődését visszatükröző módon alakította át a bírói kezdeményezések szabályait (kizárólag alkalmazási tilalomra irányuló bírói kezdeményezések törvényi rendezésével)²¹. Másrészt megőrizte az egyedi közhatalmi jogalkalmazással okozott, de a norma alkotmányellenességéből fakadó alkotmányos jogsérelmek miatt igénybe vehető alkotmányjogi panaszt [régí Abtv. 48. §, Abtv. 26. § (1) bekezdés], ám annak előterjesztését kifejezetten a bírói jogalkalmazás előfeltételéhez kötötte az „egyedi ügy” fogalmának törvényi meghatározásán keresztül [Abtv. 1. § a) pont], így annak hatókörét leszűkítette. Harmadrészt meghonosította a bírói döntések megsemmisítésére irányuló „valódi” alkotmányjogi panaszt Magyarországon (27. §). Negyedrészt, – mintegy hézagpótlóan – bevezette a közvetlen panaszt, mikor is az egyéni alkotmányos jogsérelem nem bírói jogalkalmazással, hanem a jogszabály közvetlen hatályosulásával vagy alkalmazásával következik be.

A régi Abtv. ismerte a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség megszüntetésére irányuló önálló alkotmánybírói hatáskört és indítványozási jogosultságot, szintén indítványozói megszorítás nélkül. Az új törvényben ez önálló hatáskörként megszűnt, ám a mulasztás megállapítása és a jogalkotó felhívása megmaradt az alkalmazható jogkövetkezmények között. A mulasztás és az alkotmányjogi panaszok kapcsolata sajátos, melyről később még részletebben szó esik.

A 2012 előtti rendszer azért is eredményezett nagy ügyterhet az Alkotmánybírószágon, mert nem létezett „jelentőséget mérő” szűrő, ami most az Abtv. 29. §-ában található.²² Érdemben kellett tehát foglalkoznia az

¹⁹ PACZOLAY (2012a) i. m. 67., további fejtegetés az *actio popularis*-szal összefüggésben: PACZOLAY Péter: Az egyéni jogsérelem az Alkotmánybírószág előtt. In: CSEHI Zoltán – SCHANDA Balázs – SONNEVEND Pál (szerk.): *Viva Vox Iuris Civilis. Tanulmányok Súlyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából*. Budapest, Szent István Társulat, 2012. [a továbbiakban: PACZOLAY (2012b)] 257–258.

²⁰ Ld. pl. VISSY (2012) i. m. 200.

²¹ Ld. a 35/2011. (V. 6.) AB határozatot, illetve az Abtv. 25. § (1) bekezdését, illetve PACZOLAY (2012b) i. m. 261–262.

²² PACZOLAY (2012a) i. m. 67.

Alkotmánybíróságnak az egyértelműen megalapozatlan ügyekkel is. Az elvont normakontroll indítványok jelentős aránya jutott el érdemi vizsgálatig. Csak az egyébként alacsony szintű formai követelmények teljesítésének elmaradása vehetett véget korábban az eljárásnak. A kezdeti megengedőbb indítványkezelési gyakorlatot követően ezeket a formai követelményeket mind szigorúbban kezdte megítélni a testület, ami egyúttal az alkotmányjogi panaszokra is kihatott, így azok előterjeszthetőségének szűkítéséhez vezetett. Így például érvényre juttatta az Alkotmánybíróság azt a nézetet, mely szerint alkotmányjogi panaszt nem bármely alkotmányi rendelkezés, csupán az Alkotmányban biztosított valamely jog (alapjog vagy más jog) sérelmére alapítottan lehet előterjeszteni;²³ illetve magáévá tette azt a felfogást, mely szerint kizárólag alkalmazási tilalom érdekében alkotmányjogi panaszt benyújtani nem lehet.²⁴ Ezt a megszorító irányba elmozduló gyakorlatot áthatotta az elvont normakontroll dominanciája, vagyis abban a tudatban alakult, hogy – ha alkotmányjogi panaszban nem is – elvont normakontroll indítványban bármilyen alkotmánysérelem előadható, illetve hogy a panasz nélkülözhetetlen eleme a normakontroll.

Ez a szűkítő gyakorlat az új Abtv. hatályba lépése alatt is továbbélt (továbbélni látszik), miközben az elvont normakontroll indítványok száma jelentősen lecsökkent, előterjesztése nagyban függ az arra jogosultak aktivitásától, szerepfelfogásától.²⁵ Nem csoda, hogy a megváltozott helyzetre nyomán egyesekben felmerült, hogy sok hátránya ellenére mégiscsak helye lett volna az *actio popularis* megtartásának.²⁶

Ennek a tanulmánynak nem célja, hogy ebben a vitában állást foglaljon²⁷, csupán annyi, hogy rámutasson arra, milyen szerepet játszik a közvetlen panasz az érdekeltség nélküli indítványozói jogosultság megszüntetését követően az alaptörvényi rendelkezések érvényre juttatásában, a jogvédelem biztosításában.

²³ 676/D/2004. AB határozat, ABH 2007, 1652.; 1140/D/2006. AB határozat, ABH 2008, 3578.

²⁴ 442/D/2000. AB végzés, ABH 2003, 1843., 1845.

²⁵ CHRONOWSKI Nóra: Alkotmányjogi panasz és alkotmányvédelem. *Fundamentum*, 2014/1–2. 95.

²⁶ Ld. pl. CSIRIK Márton: Az alkotmánybíráskodás művészete és egy új alkotmánybíróági törvény koncepciója. *De iurisprudencia et iure publico*, 2013/1. (<http://dieip.hu/wp-content/uploads/2013-1-02.pdf>, letöltés ideje: 2015. május 27.) 9–10.; HARASZTI (2012.)i. m. 128.; CHRONOWSKI (2014) i. m. 95.

²⁷ Paczolay Péter szerint az *actio popularis* és az alkotmányjogi panasz szembeállítás mesterkélt és félreértésen alapul. PACZOLAY (2012b)i. m. 256–257.

3.2. Az átmenet időszaka

Az Abtv. Záró rendelkezései közé illesztett szabályok jelölték ki a folyamatban lévő ügyek sorsát, attól függően, hogy azt ki terjesztette elő.²⁸ A 71. § (1) bekezdése alapján a törvény hatálybalépésével minden olyan folyamatban lévő eljárás megszűnt, amely tartalma szerint jogszabály alkotmányellenességének utólagos vizsgálatára irányult, és amelyet nem az arra jogosultak [Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés e) pont] terjesztettek elő. Ugyanez volt a sorsa a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség megszüntetésre irányuló indítványok alapján indult eljárásoknak [71. § (2) bekezdés].

Az eredeti indítványozóknak ugyanakkor lehetőségük volt arra, hogy az így megszűnt eljárásban el nem bírált indítványukban meghatározott jogszabállyal összefüggő, és az abban felvetett tartalomnak megfelelő alkotmányossági aggályt tartalmazó indítványt az Abtv. 26. §-ában foglalt feltételek fennállása esetén 2012. március 31-ig az Alkotmánybíróság elé terjesszék, ha az abban megjelölt alkotmányos jogsérelem alaptörvény-ellenességet valósított meg [71. § (3) bekezdés]. Vagyis az elvont normakontroll indítványait alkotmányjogi panaszokká alakítsák át. Ezekre az indítványokra az alkotmányjogi panasz előterjesztésére meghatározott határidőt [30. § (1)-(2) és (4) bekezdés] nem kellett alkalmazni, egyebekben azonban az indítványra e törvény rendelkezései voltak az irányadók. Így befogadási eljáráson kellett keresztül menniük, beleértve az Abtv. 29. §-ában foglalt szűrőt is.²⁹

²⁸ Az Abtv. 71. §-a alaptörvény-ellenességének megállapítása és megsemmisítése iránt szintén előterjesztettek alkotmányjogi panaszt az Abtv. 26. § (2) bekezdése alapján, melyben az indítványozók azt sérelmezték, hogy az el nem bírált elvont utólagos normakontrollra, illetve mulasztásban megnyilvánuló alkotmány-ellenesség megállapítására irányuló eljárások, amelyekben az indítványt az Alaptörvény alapján arra nem jogosult terjesztette elő, a törvény erejénél fogva megszűntek. Az indítványozók 82 alkotmánybíróági végzés megsemmisítését is kezdeményezték, melyekben a testület az eljárások megszűnését megállapította. A panaszt az Alkotmánybíróság – az Abtv. 29. §-ára hivatkozva – visszautasította. [3073/2013. (III. 14.) AB végzés]

²⁹ A 26. § (1) bekezdés szerinti panaszoknál is megtörtént az átmenet, miután az Abtv. több ponton módosított az alkotmányjogi panasz előterjesztésének feltételein. Így kötelező jogi képviselőt vezetett be, az egyedi ügyek körét a bírói eljárásokra szűkítette, és érvényre kellett juttatni az Abtv. 29. §-ában foglalt szűrőt is, az indítványokat pedig az Alaptörvény alapján újra kellett fogalmazni. Sok alkotmányjogi panasz eljárást azért szüntetett meg az Alkotmánybíróság, mert ezeket a hiányokat az indítványozók nem pótolták, illetve módosításokat nem hajtották végre. Ez sok esetben a panaszosok oldalán az időmúlás miatt bekövetkező érdekmúlásnak tudható be. Lásd ezzel kapcsolatban: NASZLADI (2012a) i. m. 38–39.

Az átalakítás vagy megújítás jellemzően³⁰ az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti alkotmányjogi panasz formájában történt, így a közvetlen panasz befogadási gyakorlata gyors fejlődésnek indulhatott. A sikeres, de csak akár a befogadott panaszok aránya azonban nem volt épp kecsegtető. Az átalakított panaszokat nagy számban utasította vissza az Alkotmánybíróság az Abtv.-ben meghatározott feltételek hiánya miatt. A visszautasítások nagyobb részt a 2012. évre estek, jellemzően az érdemi döntések meghozatala csúszott át a későbbi évekre. Az átmenet időszakában tehát a fenti okból egyértelműen előtérbe lépett a közvetlen panasz, mely kedvezett az új szabályozás ízelgetésének, de nem festett fényes képet a jövőre nézve.

4. A kivételes alkotmányjogi panasz

Az alábbiakban a kivételes alkotmányjogi panaszra vonatkozó szabályozással és annak gyakorlatával részleteiben foglalkozom. Előbb a panaszok befogadásának feltételeit veszem sorra, majd a sikeres alkotmányjogi panasz esetén alkalmazható jogkövetkezményeket vizsgálom meg

4.1. A kivételes panasz befogadásának feltételei

A befogadás a panaszeljárás (és csak a panaszeljárás) egy fázisa, amikor az Alkotmánybíróság arról dönt, hogy érdemben részleteiben is foglalkozik a felhozott alkotmányossági problémával. A befogadás egyes feltételei rendkívül formálisak, mint a benyújtásra nyitva álló határidő betartása, vagy a megfelelő tartalmú, határozott indítvány előterjesztése.³¹ A befogadás feltételeinek magját az Abtv. 26. § (2) bekezdésének részelemei, illetve a 29. § szerinti szűrő adja, ez utóbbi egyértelműen érdemi kérdésben való (tömör) állásfoglalást jelent.

³⁰ Ám nem kizárólagosan. Az Abtv. 71. § (3) bekezdése nem zárta ki, hogy 26. § (1) bekezdése szerinti panaszt terjesszen elő az elvont normakontroll korábbi indítványozója. Ebből a szempontból az Alkotmánybíróság éppúgy figyelembe vette a határidő megtartásával kapcsolatos kivételszabályt, mint egyéb esetekben, annak ellenére, hogy a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszt a régi Abtv. alapján is elő lehetett terjeszteni. Erre lehet következtetni a 4/2013. (II. 21.) AB határozatból, melyben a testület befogadta azt az elvont normakontrollra irányuló indítványból alkotmányjogi panasszá változtatott kérelmet, melyben a panaszos az átalakítás alkalmával arra hivatkozott, hogy a bíróságok határozataikban a támadott törvényi rendelkezés alapján [Btk. 269/B. § (1) bekezdés] önkényuralmi jelkép vétsége miatt elmarasztalták. Ld. még: 3077/2012. (VII. 26.) AB végzés.

³¹ Korábban ilyen volt a kötelező jogi képviselő is.

Ezek közül a követelmények közül egyesek megegyeznek más alkotmányjogi panaszoknál is ismert feltételekkel, mint például az Alaptörvényben biztosított jog sérelme. Mások azonban e panasz különös jellegére tekintettel sajátosak. Ez utóbbiak közül külön kiemelést érdemel az érintettség, a közvetlen hatályosulás vagy alkalmazás, illetve a jogorvoslat hiányának megközelítése, melyek egyben egymással szoros összefüggésben is állnak.

4.1.1. Az alkotmányjogi panasz alanya, jogosultság és érintettség

Az egyéni jogvédelemre épülő alkotmányvédelmi rendszerben az elsődleges kérdés, hogy ki terjeszthet elő alkotmányjogi panaszt. Ez az én felfogásomban egyrészt a jogosultságot, másrészt az érintettséget öleli fel.

A kivételes panasz benyújtására *jogosultakat* sem az Alaptörvény, sem az Abtv. nem szűkíti le, elvben tehát azt bárki előterjesztheti. Az Alkotmánybíróság a gyakorlatában ugyanakkor kialakított egy sajátos korlátozást az Alaptörvényben biztosított jogok oldaláról szemlélve a kérdést. Nevezetesen egy csoportot: az állami szervek és közhatalmat gyakorló személyek körét kizárta az alkotmányjogi panaszt előterjeszteni jogosultak sorából azon az alapon, hogy nekik nincs az államhatalommal szemben védelemre szoruló alkotmányos joguk. Ebből a szempontból ugyanakkor igencsak sajátos helyzetben vannak az önkormányzatok, melyek maguk is közhatalom (államhatalom) gyakorlóit, mégis vannak Alaptörvényben biztosított hatásköreik, melyek védelmében Alkotmánybírósághoz is fordulhatnak. Ezt a jogukat az Mötv. külön is nevesíti.³²

A közhatalmat gyakorló szervek és személyek panasz-benyújtási jogosultságának hiányával az Alkotmánybíróság 2012-2013-ban az Abtv. 26. § (1) bekezdése és 27. §-a alapján elbírált alkotmányjogi panaszok alapján foglalkozott,³³

³² Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény 5. §-a szerint: „A helyi önkormányzatok által ellátott, az Alaptörvény 32. cikk (1) bekezdésében rögzített feladat- és hatáskörök jogszerű gyakorlása alkotmánybíróági és bírósági védelemben részesül.” 42. §-a értelmében: „A képviselő-testület hatásköréből nem ruházható át: [...] 9. eljárás kezdeményezése az Alkotmánybíróságnál;”

³³ 3307/2012. (XI. 12.) AB végzés: „Az indítványozó – jelen ügyben – a NAV, amely állami szerv (adóhivatal), ezért nincs megsérthető alapjoga. Az állami szerv nem lehet az Abtv. 27. §-ban említett »alaptörvényben biztosított jog« alanya, még akkor sem, ha jogi személy. Az Alaptörvény I. cikk (4) bekezdése alapján »[a] törvény alapján létrehozott jogalanyok számára is biztosítottak azok az alapvető jogok [...] amelyek természetüknél fogva nem csak az emberre vonatkoznak«, ám az Alkotmánybíróság irányadó gyakorlata értelmében »közhatalmi jogosítvánnyal felruházott állami szervnek nincs az államhatalommal szemben garanciákat jelentő olyan alkotmányos joga, amely feljogosítja az alkotmányjogi panasz előterjesztésére« [23/2009. (III. 6.) AB határozat ABH 2009, 188.]” Indokolás [7].

de ez lényegében ugyanúgy irányadó a 26. § (2) bekezdés szerinti panaszok vonatkozásában is. Az önkormányzatokkal összefüggésben egy 2012-ben hozott végzésben³⁴ a testület felidézte korábbi, még az Alkotmány rendelkezésein alapuló gyakorlatát. Az Alkotmány ugyanakkor még „alapjogként” szabályozta az önkormányzatok védett hatásköreit.³⁵ Egy 2014-ben hozott végzésében a testület ezért rámutatott: „Az Alaptörvény önkormányzati alapjogokról nem rendelkezik, az Alaptörvény 32. cikk (1) bekezdése a helyi közügyek összetevőit (tartalmi elemeit) határozza meg, felsorolva azokat az alaptörvényi szinten védett feladat- és hatáskörcsoportokat, amelyeket törvényi keretek között a helyi közügyek intézése körében a helyi önkormányzatok gyakorolhatnak.”³⁶ E döntésből ugyanakkor nem derül ki, hogy az önkormányzatok más alapjog sérelmére sikeresen hivatkozhatnak-e alkotmányjogi panaszban.

A 26. § (2) bekezdése szerinti alkotmányjogi panaszoknál nem mindig egyszerű feladat az érintettség megítélése. Ennek tartalma igen sok döntésen keresztül körvonalazódik, talán nem teljesen ellentmondásmentesen. Az Alkotmánybíróság – a német gyakorlatot³⁷ szem előtt tartva³⁸ – három vonatkozásban értékeli az érintettséget: a személyes, a közvetlen és az aktuális (tényleges) érintettséget külön vizsgálja. Ezek konjunktív feltételek, vagyis az alkotmányjogi panasz befogadásához mindháromnak fenn kell állnia. Az elkülönült tartalmuk és vizsgálatuk ellenére e három oldala az érintettségnek a gyakorlatban szorosan összefonódik egymással, illetve a 26. § (2) bekezdésében szabályozott egyéb feltételekkel.

Kiindulópontként a 33/2012. (VII. 17.) AB határozat szolgál, mert itt fejtette ki első ízben részletesebben az Alkotmánybíróság az érintettség tartalmát, elemeit. Eszerint: „Alkotmányjogi panasszal az élhet, akinek Alaptörvényben biztosított jogát az egyedi ügyben alkalmazott, illetőleg hatályosuló jogszabályi rendelkezés sérti. Azaz a panasz befogadhatóságának feltétele az érintettség, nevezetesen az, hogy a panaszos által alaptörvény-ellenesnek ítélt jogszabály a panaszos személyét, konkrét jogviszonyát közvetlenül és ténylegesen, aktuáli-

³⁴ 3381/2012. (XII. 30.) AB határozat, Indokolás [10].

³⁵ Ld. Alkotmány 43. § (1) bekezdés, 44/A. §.

³⁶ 3105/2014. (IV. 17.) AB végzés, Indokolás [7].

³⁷ A német gyakorlatról lásd: ZAKARIÁS Kinga: A bírósági határozatok ellen irányuló alkotmányjogi panasz a Német Szövetségi Alkotmánybíróság Esra-határozatának tükrében. *Alkotmánybírósági Szemle*, 2011/2. 92.; NASZLADI (2014a) i. m. 238.; KELEMEN Katalin: Van még pálya – A magyar Alkotmánybíróság hatásköreiben bekövetkező változásokról. *Fundamentum*, 2011/4. 89–90.

³⁸ Fröhlich Johanna hivatkozik Zakariás Kinga az előzőekben említett tanulmányára (ZAKARIÁS i. m. 92. 9. sz. lábjegyzet) FRÖHLICH (2013) i. m. 91.

san érintő rendelkezést állapít meg, s ennek következtében a panaszos alapjogai sérülnek.”³⁹

A *személyes érintettség* arra utal, hogy a panaszos alapjogait sérti a támadott norma. A jogszabály tehát a panaszt előterjesztő személy jogviszonyára (jogaira és kötelezettségeire, jogos érdekeire) vonatkozik, a panaszos a támadott jogszabályi rendelkezés hatálya alá tartozik, annak jellemzően a címzettje.⁴⁰ Előfordul azonban az is, hogy az indítványozó ugyan nem a címzettje az előírásnak, de az mégis a panaszos alapjogát érinti. A BNO kódok orvosi vényen történő feltüntetésével kapcsolatos ügyben az Alkotmánybíróság ezt a következőképpen fogalmazta meg: „A *személyes érintettség az érintett saját alapjogában való sérelmét jelenti*. Ám az indítványozó nem csak akkor személyesen érintett, ha ő a norma címzettje. Ha a norma címzettje harmadik személy (orvos, OEP), a személyes érintettség követelménye akkor teljesül, ha az indítványozó alapjogi pozíciója és a norma között szoros kapcsolat áll fenn.”⁴¹

A személyes érintettség hiányát állapította meg rendre a testület akkor, amikor például szakszervezet (érdekképviselői szerv) terjesztett elő saját nevében, de az érdekképviselő alá tartozó személyek jogainak védelme céljából alkotmányjogi panaszt.⁴² Továbbá akkor is, amikor a szakszervezet ugyan saját jogainak sérelmére hivatkozott, ám a kifogásolt jogszabályi rendelkezés másra (a Magyar Rendvédelmi Karra), és nem a panaszos szakszervezetre vonatkozott.⁴³ Valamely jogot biztosító rendelkezés⁴⁴ hatálya alá nem eső személy – aki épp azt kifogásolta, hogy nem részesül a kedvezményben – a hátrányos megkülön-

³⁹ Indokolás [61].

⁴⁰ Haraszti Judit a közvetlen érintettség körében foglalkozik a norma címzetti körével. HARASZTI (2012) i. m. 134.

⁴¹ 3110/2013. (VI. 4.) AB határozat, Indokolás [28].

⁴² 3021/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [3]; 3091/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [3]; 3092/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [3] Ehhez képest Vincze Attila szerint az érdekképviselői szerv panasz-benyújtási jogának elismerése dogmatikailag nem volna kifogásolható, eljárás-hatékonyasági alapon pedig kívánatos volna. [VINCZE Attila: Az Alkotmánybíróság határozata a pénznyerő gépek betiltásáról – a Vállalkozás szabadsága és a bizalomvédelem. *Jogesetek Magyarázata*, 2014/1. 11.]

⁴³ 3335/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [6].

⁴⁴ 3164/2013. (VII. 24.) AB végzés, Indokolás [2]: „Az Nftv. értelmében a felsőfokú tanulmányok befejezését igazoló oklevél kiadásának előfeltétele a sikeres záróvizsga, továbbá az előírt nyelvvizsga letétele. A támadott rendelkezések szerint a nyelvvizsga követelmény teljesítése alól mentesülnek azok a hallgatók, akik tanulmányaik első évfolyamon történő megkezdésének évében legalább a negyvenedik életévüket betöltik vagy a felsőoktatási intézmény által szervezett külön nyelvi vizsgát tesznek. Az (1) bekezdés azoknál alkalmazható utoljára, akik a 2015/2016., a (2) bekezdés pedig azoknál, akik a 2012/2013. tanévben tesznek záróvizsgát. Az indítványozó – állítása szerint – a mentesség, illetve a kedvezmény bevezetésével hátrányos megkülönböztetést, valamint versenyhátrányt szenved el, azokhoz képest, akik életkoruk vagy

böztetés tilalmának sérelmére sem hivatkozhatott egy ügyben eredményesen.⁴⁵ A szakszolgálati pedagógusok pótszabadságának ügyében azonban – erre vonatkozó külön indokolás nélkül ugyan – az Alkotmánybíróság a közvetlen panaszt befogadta, a diszkrimináció tilalmának sérelmét meg is állapította.⁴⁶

A személyes érintettség követelményét az Alkotmánybíróság különleges helyzetekben kiterjesztően, megengedően értelmezte. Így a titkosinformáció-gyűjtés rendőrségi törvénybe foglalt rendelkezései ellen benyújtott alkotmányjogi panasz kapcsán a testület hosszasan elemezte – nemzetközi kitekintést is nyújtva – az érintettség, azon belül is a potenciális érintettség kérdését.⁴⁷ A panaszt az Alkotmánybíróság befogadta, mert a megfigyelések sok embert érinthettek, a konkrét megfigyelés pedig – annak titkos jellege folytán – igazolhatatlan volt. Az eutanázia ügyben az Alkotmánybíróság úgy találta, hogy mivel minden ember halandó, minden ember érintettsége megállapítható.⁴⁸

A *közvetlen érintettség* kategóriája is – miként a két másik eleme az érintettségnek – a német dogmatikából került át a magyar alkotmánybírói gyakorlatba. Fröhlich Johanna szerint a közvetlen érintettség követelménye szorosan összefügg a támadott jogszabály közvetlen alkalmazhatóságának, illetve hatályosulásának kérdésével.⁴⁹ A közvetlen hatályosulás követelményének elemzése körében pedig úgy foglal állást, hogy ez utóbbi középpontjában nem az indítványozó személyes körülményeinek megítélése áll, hanem az a norma, amellyel szemben az alkotmányjogi panaszt benyújtják. Összességében arra a következtetésre jut, hogy a közvetlen hatályosulás külön vizsgálandó kategóriát jelent.⁵⁰

olyan intézményválasztásuk miatt, ahol egyszerűbb belső nyelvvizsgát tehetnek, mentesülnek az általános nyelvvizsgatételi kötelezettség alól.”

⁴⁵ 3164/2013. (VII. 24.) AB végzés, Indokolás [16] E mögött a „dögöljön meg a szomszéd tehene is” hozzáállás mögött tulajdonképpen egy valódi alapjogsérelem is meghúzódhat. Amikor az emberi méltóságot sértő módon részesülnek egyesek valamely kedvezményben, míg mások abból kimaradnak, akkor a körön belüliek (akik a norma hatálya alá tartoznak) értelemszerűen nem támadják a szabályt, a körön kívüliekre pedig rámondható, hogy nem érintettek. Természetesen ez utóbbi körbe tartozók maguk sem a norma megsemmisítését kívánják, hanem annak személyi hatályának kiterjesztését, mely tartalmában jogalkotói mulasztás pótlását célozza. Lásd ennek megfelelően a német gyakorlatról: Kovács Krisztina: Az alkotmánybíráskodás jövője (Fórum rovat). *Fundamentum*, 2011/4. 75.

⁴⁶ 10/2015. (V. 4.) AB határozat.

⁴⁷ 32/2013. (XI. 22.) AB határozat, Indokolás [19]–[34].

⁴⁸ 24/2014. (VII. 22.) AB határozat, Indokolás [60] A kiterjesztő értelmezéssel nem értett egyet Salamon László alkotmánybíró (Indokolás [204]).

⁴⁹ FRÖHLICH (2013) i. m. 93.

⁵⁰ FRÖHLICH (2013) i. m. 94.

Én ugyanakkor úgy látom, hogy a közvetlen érintettség és a norma közvetlen hatályosulása, illetve közvetlen alkalmazottsága a gyakorlatban elkülönült vizsgálatot nem igényel. Ezt alátámasztja az egyik alkotmánybírósi határozat indokolása, melynek megfogalmazása szerint: „Az *Abtv.* 26. § (2) bekezdése által kifejezetten nevesített közvetlenség követelménye szempontjából az a meghatározó, hogy a kifogásolt jogszabály maga érinti-e az indítványozó alapjogát. Ha a jogszabály érvényesüléséhez konstitutív hatályú végrehajtási aktus szükséges, az indítványozónak először a jogsértést közvetlenül megvalósító államhatalmi aktust kell megtámadnia, amelyet követően lehetővé válik a norma közvetett vizsgálata is. Jelen esetben a kifogásolt jogszabályok a norma címzettjei által történő alkalmazásuk révén közvetlenül kihatással vannak az indítványozóra...”⁵¹ A közvetlen érintettség központi eleme tehát az, hogy a kifogásolt szabály további „végrehajtói aktus” nélkül kihat-e a panaszos jogaira, kötelezettségeire, s ezeken keresztül az alkotmányos jogaira. Miután ezt a feltételt az *Abtv.* külön is kiemeli, részleteiben a közvetlen alkalmazással, illetve hatályosulással én is külön cím alatt foglalkozom.

Az *aktuális* érintettség főszabály szerint azt a feltételt támasztja a panasz befogadásához, hogy az Alaptörvényben biztosított jog sérelme a panasz benyújtásáig bekövetkezzen (tényleges vagy jelenvaló érintettség).⁵² Ezt azonban nem értelmezi mindig ilyen kötötten az Alkotmánybíróság, azaz vannak kivételek.

A megengedőbb hozzáállás egyik esetköre, amikor a sérelem még nem következett be, azaz jövőbeli, de a támadott jogszabály erejénél fogva olyan jogi helyzet keletkezik, amelyből egyértelműen levezethető, hogy a panaszolt jogsérelem közvetlenül belátható (záros) időn belül kényszerítően (elkerülhetetlenül) be fog következni. Ilyen volt nyugdíjas korú bírák felmentésének az ügye,⁵³ valamint a tárgyában arra nagyban hasonló közjegyzői hivatás felső korhatárával kapcsolatos ügy.⁵⁴ Ez utóbbi határozatban az Alkotmánybíróság a bírói nyugdíjazáshoz képest is lényegesen hosszabb idő elteltével bekövetkező jogsérelmet is elfogadott az aktuális érintettség alapjaként. A „záros” határidő követelménye tehát lazult, bár nem mérhető évtizedekben.⁵⁵

⁵¹ 3110/2013. (VI. 4.) AB határozat, Indokolás [30].

⁵² 3020/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [6]; 3329/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [11]; 3330/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [7]; 3336/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [7].

⁵³ 33/2010. (VII. 17.) AB határozat, Indokolás [62] és [66].

⁵⁴ 3244/2014. (X. 3.) AB határozat, de lásd Balsai István alkotmánybíró (Indokolás [53]), Dienes-Oehm Egon alkotmánybíró (Indokolás [56]–[57]) Juhász Imre alkotmánybíró (Indokolás [59]), és Pokol Béla alkotmánybíró különvéleményét (Indokolás [63]).

⁵⁵ 3199/2013. (X. 31.) AB határozat, Indokolás [9]. Ebben a döntésében az Alkotmánybíróság a termőföldön fennálló, határozatlan idejű haszonélvezeti jogot határozott idejűvé alakító törvé-

Más esetekben az Alkotmánybíróság az aktuális érintettséget – a személyes érintettség megengedőbb felfogásából, a támadott jogszabály jellegéből adódóan szintén – rugalmasan kezelte. Így az eutanázia ügyben elegendőnek találta azt, hogy bárki bármikor dönthet úgy, hogy élő végrendeletet kíván tenni.⁵⁶ Illetve azt, hogy bárki bármikor kerülhet életveszélybe, amikor is döntenie kell az életmentő beavatkozások visszautasításáról.⁵⁷ A BNO kódok orvosi vényen való feltüntetésével foglalkozó ügyben a testület arra a következtetésre jutott, hogy mivel a kifogásolt rendelkezéseknek az alkalmazása kötelező, mindaddig, amíg azok hatályban vannak, az orvosi vény kiállítása és beváltása alkalmas az információs önrendelkezési jog korlátozására.⁵⁸

A 26. § (2) bekezdés szerinti panasz esetében külön kell igazolnia (bizonyítania) a panaszosnak a személyes és tényleges érintettségét. Ez jellemzően különböző iratok (például: szerződés, szakvizsga bizonyítvány másolata, kinevezési okmány másolata,⁵⁹ adóbevallás másolata, vagy a munkáltatói igazolás, vagy adófolyószámla kivonat,⁶⁰ jegyzőkönyv,⁶¹ pénzbírság kiszabását igazoló íromány,⁶² kamarai hozzájárulás befizetését igazoló banki tranzakciós lap⁶³) becsatolásával történik. Az igazolás hiánya az alkotmányjogi panasz visszautasításához vezetett több ügyben is.⁶⁴ Kivételesen az Alkotmánybíróság eltekint az érintettség igazolásától, ha hivatalos forrásból erről maga is meg tud győződni.⁶⁵

nyi rendelkezés tekintetében – mely a törvény hatálybalépésével megtörtént, így e vonatkozásban a jogsérelem már bekövetkezett – a panaszosok aktuális érintettségét fennállónak találta. Ám annak hiányát állapította meg a határozott idejű haszonélvezeti jognak az idő eltelte miatti megszűnése tekintetében, mely csak 2033-ban következett volna be. Valóban csak következett volna be, mert nem sokkal ezen alkotmánybíróági döntés után újabb törvénymódosítás folytán a jogi személyek termőföldön fennálló haszonélvezeti joga 2014. május 1-jével *ex lege* megszűnt, mellyel szemben az alapvető jogok biztosa utólagos normakontroll indítványt, illetve az érintettek alkotmányjogi panaszokat is benyújtottak. [IV/348/2014. sz. ügy].

⁵⁶ 24/2014. (VII. 22.) AB határozat, Indokolás [65].

⁵⁷ Indokolás [62].

⁵⁸ 3110/2013. (VI. 4.) AB határozat, Indokolás [31].

⁵⁹ 3/2012. (VII. 17.) AB határozat, Indokolás [68].

⁶⁰ 3353/2012. (XII. 5.) AB határozat, Indokolás [23].

⁶¹ 3239/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [5].

⁶² 3207/2013. (XI. 18.) AB határozat, Indokolás [11].

⁶³ 3149/2013. (VII. 24.) AB határozat, Indokolás [12].

⁶⁴ 3099/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [3]; 3100/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [3]; 3105/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [4]; 3106/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [3].

⁶⁵ 6/2013. (III. 1.) AB határozat, Indokolás [50].

4.1.2. Az alkotmányjogi panasz tárgya: a közvetlenül hatályosuló vagy közvetlenül alkalmazott jogszabály vagy közjogi szervezetszabályozó eszköz

A kivételes alkotmányjogi panaszok *tárgya* jellemzően valamely jogszabály, mert azok állapítanak meg jogokat, illetve kötelezettségeket, érintenek jogviszonyokat a – Alaptörvényben biztosított jogokkal rendelkező – jogalanyokra kiterjedően. A közjogi szervezetszabályozó eszközök ritkán kerülhetnek alkotmányjogi panasz célkeresztjébe, miután funkciójuk eltérő, a közhatalom birtokában eljáró szervek belső viszonyait érintik. Ennek ellenére nem kizárt, hogy panasszal támadják meg azokat is, de ez igencsak kivételes.⁶⁶

Az Abtv. 37. § (2) bekezdése alapján az Alkotmánybíróság vizsgálhatja jogegységi határozat Alaptörvénnyel való összhangját is. A jogegységi határozatok ugyanakkor csak a bíróságokra kötelezőek, bírósági jogalkalmazás útján hatályosulnak. Emiatt a testület úgy foglalt állást, hogy 26. § (2) bekezdése szerinti alkotmányjogi panasszal jogegységi határozat nem támadható. Az érvelés a „jogszabály” közvetlen hatályosulásából, alkalmazásából indult ki, mely feltételezi a bírósági közreműködés hiányát.⁶⁷

A 26. § (2) bekezdés szerinti alkotmányjogi panasz tárgya a gyakorlat szerint már hatályban nem lévő jogszabály is lehet.⁶⁸ Ennek alapját az Abtv. 41. § (3) bekezdése képezi, melynek értelmében az Alkotmánybíróság *hatályon kívül helyezett jogszabály* alaptörvény-ellenességét akkor állapíthatja meg, *ha a jogszabályt konkrét esetben még alkalmazni kellene*.⁶⁹ A szöveg itt nem az „egyedi

⁶⁶ 3104/2012. (VII. 26.) AB végzés indokolása szerint: „Az Abtv. tehát nem zárja ki eleve annak a lehetőségét, hogy a panaszos közjogi szervezetszabályozó eszközzel szemben nyújtson be panaszt. Előfordulhat ugyanis, hogy normatív határozati vagy utasítási formában elfogadott jogi normák sértenek Alaptörvényben biztosított jogot.” Indokolás [7], ld. a 10/2013. (IV. 25.) AB határozatot, melyben a testület a Házzsabály egyes rendelkezéseit vizsgálta. Erdős Csaba egyúttal felhívja a figyelmet arra is, hogy az egyéb (tehát nem normatív határozati vagy utasítási) parlamenti döntések, vagyis maguk az aktusok az Alkotmánybíróság előtt nem támadhatóak meg. (ERDŐS Csaba: Az alkotmányjogi panasz a parlamenti jog területén. *Jog – Állam – Politika*, 2014. február, 39.)

⁶⁷ 3023/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [8]; 3246/2014. (X. 3.) AB végzés, Indokolás [11]; 7/2015. (III. 19.) AB határozat, Indokolás [26]–[28]; 3087/2015. (V. 19.) AB végzés, Indokolás [17]–[18]. Az utóbbi két döntésnél Czine Ágnes alkotmánybíró különvéleményében helytelennek tekintette a jogegységi határozatok automatikus kivételét a 26. § (2) bekezdése szerinti panasszal támadható szabályok köréből.

⁶⁸ Ld. a hatályon kívül helyezett norma közvetlen panaszban történő vizsgálatára: 6/2013. (III. 1.) AB határozat, 10/2015. (V. 4.) AB határozat.

⁶⁹ Az Abtv. 64. § e) pontja alapján a jogszabály hatályvesztése az indítvány visszautasításához vezet. Ez alóli kivételként utal a törvény a bírói kezdeményezésen kívül az alkotmányjogi panaszokra, benne a kivételes panaszra is.

ügy”, hanem a „konkrét eset” fogalmát használja, így vonatkoztatható a közvetlen panaszokra is. Egyedi hatósági, illetve bírósági jogalkalmazás hiányában azonban tágan kell értelmezni a „még alkalmazni kellene” fordulatot. Ez a megközelítés áll összhangban azzal, hogy a jogalkotó ne akadályozhassa meg a hatékony alkotmánybírósági kontrollt azáltal, hogy céljának gyors megvalósítását követően rövid időn belül hatályon kívül helyezi a jogszabályt. Más kérdés, hogy a jogkövetkezmények oldalán egy ilyen helyzet mennyiben kezelhető hatékonyan. Ehhez lényegében hasonló, csak formálisan eltérő helyzet, ha a támadott norma még ugyan hatályban van, de a feladatát már teljesítette. Ekkor a szabály megsemmisíthető, de az valójában egy deregulációnak felel meg.

Mivel a gyakorlat szerint hatályon kívül helyezett norma is vizsgálható közvetlen panasz alapján,⁷⁰ a jogszabály utólagos módosulása elvben nem hat ki a vizsgálat tárgyára és az elbírálás menetére, a testület pedig nem térhet át automatikusan az új normák vizsgálatára. Valójában azonban az Alkotmánybíróság jellemzően figyelemmel van az eset egyedi körülményeire. Az agrárkamarai rendszer átalakításával és utóbb megszüntetésével kapcsolatos ügyben a testület a panasz benyújtását követő módosítások tartalmát vizsgálva arra a következtetésre jutott, hogy az eredeti panasz okafogyottá vált, mert a támadott rendelkezéseket konkrét esetben már nem kell alkalmazni, ezért az eljárását megszüntette.⁷¹ Szintén megszüntette az eljárást az Alkotmánybíróság akkor, amikor a tankönyvterjesztés jogszabályi feltételeit a sérelmezett szabályok hatálybalépését követően nem sokkal a törvényhozó újraszabályozta. Bár az indítványozók által felvetett sérelmeket az új törvény nem szüntette meg, hanem fenntartotta, igaz, más konstrukcióban, az Alkotmánybíróság úgy találta, hogy a megváltozott jogszabályi környezetben a hatályukat veszített rendelkezésekkel összefüggésben a panaszosok által eredetileg megfogalmazott alkotmányossági probléma változatlan formában már nem állt fenn.⁷² Az inzulinkészítmények társadalombiztosítási támogatással való biztosításával összefüggő ügyben az időközben bekövetkező jogszabályváltozást az Alkotmánybíróság az érintettség körében vette figyelembe, és azok tekintetében, akik már kikerültek a támadott

⁷⁰ Ld. ezzel kapcsolatban: SZALBOT Balázs: Az Alkotmányjogi panasz legújabb kérdései – A közvetlen panasz. *De iurisprudencia et iure publico*, 2013/2. <http://dieip.hu/wp-content/uploads/2013-2-20.pdf> (letöltés ideje: 2015. június 9.) 21.

⁷¹ 3303/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [7]–[10].

⁷² 3108/2014. (IV. 17.) AB végzés, Indokolás [14], ezzel ellentétes álláspontot fogalmazott meg különvéleményében Bragyova András alkotmánybíró (Indokolás [16]–[26]).

norma hatálya alól, a panaszokat visszautasította.⁷³ A szakszolgálati pedagógus pótszabadságával foglalkozó ügyben ugyanakkor a jogszabályi változás folytán megszűnt hátrányos helyzet ellenére, mivel a diszkriminatív szabály hatályban léte alatti időre visszamenőlegesen a jogalkotó nem rendezte a pótszabadság kérdését, és három évig még munkaügyi jogvita kezdeményezésére volt lehetőség, ahol a kifogásolt rendelkezést alkalmazni kellett volna, a hatályon kívül helyezett szabályt érdemben bírálta el a testület.⁷⁴ Ezekhez képest a szövetkezeti hitelintézetek integrációjával kapcsolatos ügyben az egyik támadott rendelkezést a jogalkotó azért helyezte hatályon kívül, mert a rendelkezés teljessébe ment. Emiatt az Alkotmánybíróság az eljárását e vonatkozásban megszüntette.⁷⁵ Más rendelkezéseket ugyanezen okból helyezett hatályon kívül a törvényhozó, de az Alkotmánybíróság arra hivatkozott, hogy ha az alkotmányossági vizsgálat azt állapítja meg, hogy a támadott szabályozás alapjogsérelmet okozott, akkor nem hagyhatja jogvédelem nélkül az érintetteket, ezért érdemben lefolytatta a vizsgálatot.⁷⁶ Megint más szabályok tartalmilag átkerültek egy új jogszabályba, ezért az Alkotmánybíróság a vizsgálatot az elbíráláskor hatályos rendelkezésekre folytatta le.⁷⁷

Közvetlen alkotmányjogi panasz az alkotmánybírósági gyakorlat értelmében létező jogszabály vizsgálatára és megsemmisítésére irányulhat.⁷⁸ Mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítása indítványozói jogosultság hiányában nem kérhető.⁷⁹ Mivel a testület tartalmuk alapján ítéli meg az indítványokat, a formálisan jogszabály megsemmisítését kérő panaszokat, ha azok valójában mulasztás megállapítását célozzák, az Alkotmánybíróság visszautasítja.⁸⁰

⁷³ 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat „Tehát a panaszosok az alkotmányjogi panasz benyújtásának pillanatában érintettek voltak. A Rmód.3. azonban kiemelte az 1-es típusú cukorbetegségben szenvedőket az úgynevezett analóg inzulin készítményekkel való kezelés egy év után történő folytatásának feltételrendszere alól. Az eredetileg kifogásolt jogszabály – hatályvesztése folytán – joghatás kiváltására nem alkalmas, a hatályukat veszített rendelkezések helyébe lépő hatályos rendelkezések pedig nem érintik a panaszosok alapjogát. A fentiek alapján az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az indítvány elbírálásakor az 1-es típusú diabetes-ben szenvedő betegek személyes, aktuális és közvetlen sérelme nem állapítható meg.” Indokolás [35]–[36].

⁷⁴ 10/2015. (V. 4.) AB határozat, Indokolás [42].

⁷⁵ 20/2014. (VII. 3.) AB határozat, Indokolás [134]–[135].

⁷⁶ Indokolás [227].

⁷⁷ Indokolás [135].

⁷⁸ A kérdésről lásd: SZALBOT (2013) i. m. 11–12.

⁷⁹ 3065/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [7]; 3280/2012. (X. 12.) AB végzés, Indokolás [6].

⁸⁰ Például: 3074/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [9], ehhez képest lásd a 10/2015. (V. 4.) AB határozatot, ahol a kedvező pótszabadság-szabály alaptörvény-ellenességének megállapítása

Külön kérdést vet fel, mit is kell érteni *közvetlen hatályosulás és közvetlen alkalmazás* alatt. A közvetlenség a fent már idézett alkotmánybírósági határozat szerint arra utal, hogy a jogszabály érvényesüléséhez konstitutív hatályú végrehajtási aktus nem szükséges. Az Abtv. 26. § (2) bekezdése pedig kiemeli, hogy bírói döntés nélkül következzen be a jogsérelem.

E körben utalni kell azokra az esetekre, amikor a kifogásolt szabály ugyan az indítványozó helyzetét befolyásoló körülményeket rendezte, de csak közvetetten hatott ki a panaszos jogaira és kötelezettségeire. Emiatt a közvetlen, és egyúttal a személyes érintettség sem volt megállapítható. Például a stabilitási törvényt támadó panaszok esetén a közvetlen érintettség hiányára jutott a testület azon rendelkezések kapcsán, amelyek arról szóltak, hogy a nyugdíjjarulék hova folyik be.⁸¹ Hasonló volt a helyzet a felsőoktatásba felvehető, államilag támogatott hallgatói létszámkeretet meghatározó kormányhatározat esetén. Az Alkotmánybíróság az érintettség hiányára alapított visszautasító végzését azzal indokolta, hogy a kifogásolt kormányhatározat egy „olyan közjogi szervezetszabályozó eszköz, amely a közigazgatási és igazságügyi miniszter, a nemzetgazdasági miniszter és a nemzeti erőforrás miniszter számára határoz meg végrehajtandó feladatot, harmadik személyek számára jogokat és kötelezettségeket nem állapít meg.”⁸²

Naszladi Georgina több tanulmányában foglalkozott az Abtv. 26. § (2) bekezdésében foglalt fordulatok értelmezésével, illetve összegyűjtötte a kapcsolódó alkotmánybírósági döntéseket. Következtetései abban foglalhatók össze, hogy a *jogalkalmazás* közhatalmi tevékenységet jelent, mely a közhatalmi szerven kívüli alanyok jogviszonyait rendezi kötelező jelleggel.⁸³ Így nem tartozik ebbe a körbe, ha a közhatalmat gyakorló szerv maga is követi a jogot, saját belső viszonyaira alkalmazza azt,⁸⁴ vagy más személyek „alkalmazzák”, vagyis helyesen: követik a jogi normában foglaltakat.⁸⁵ Ehhez képest az Abtv.

nem arra irányult, hogy a szabály hatálya alá tartozók se részesülhessenek az előnyökből, hanem hogy azt ki lehessen terjesztetni a panaszosokra is. (Indokolás [42])

⁸¹ 3218/2012. (IX. 17.) AB végzés, Indokolás [10]; lásd még hasonlóan: 3244/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [12] és [19]; 3248/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [12] és [19].

⁸² 3104/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [8].

⁸³ NASZLADI (2012b) i. m. 474.

⁸⁴ Erre példa lehet a parlamenti jog területére tartozó két eset. Az egyikben az Országgyűlés alelnöke határozatában alkalmazta a frakcióalakítás házszabályi feltételeit [10/2013. (IV. 25.) AB határozat], a másikban az Országgyűlésről szóló törvénynek a fegyelmi jog körébe tartozó rendelkezései alapján egyes képviselők a tiszteletdíját csökkentették [3206/2013. (XI. 18.) AB határozat, 3207/2013. (XI. 18.) AB határozat].

⁸⁵ A BNO kódnak a vényen történő feltüntetésével kapcsolatos ügyben például a támadott előírást az orvosnak kellett „alkalmaznia” (követnie) a vény kiállításakor. 3110/2013. (VI. 4.) AB

törvényjavaslatának indokolására is figyelemmel ennél tágabb tartalmat is lehet tulajdonítani az „alkalmazás” szónak, mert abba akár beleérthető a jogkövetés is. Megítélése szerint a helyes kifejezés a „jogérvényesülés” lett volna, mely egyaránt magában foglalja a jogkövetést és a jogalkalmazást. S bár ez utóbbi felöleli a bírói jogalkalmazást is, az Abtv. egyéb rendelkezéseiből kitűnt volna, hogy e jogalkalmazás alatt a bírói tevékenységet nem lehet érteni.⁸⁶ A hatályosulás fogalmát Naszladi Georgina két módon látja megvalósulni: jogkövetéssel és jogalkalmazással. A hatályosulás nála a jogi normába foglaltak érvényre juttatását, azok tényleges megvalósulását takarja.⁸⁷ A jogalkotó által használt kifejezésekből kiindulva – és a fent összefoglalt megközelítéséből – a szerző arra a következtetésre jut, hogy közigazgatási hatósági ügyekben bírói felülvizsgálat nélkül is helye lenne kivételes alkotmányjogi panasz előterjesztésének.⁸⁸ Ám erre az alkotmánybírói gyakorlat nem ad lehetőséget.⁸⁹

Szalbot Balázs – figyelemmel szintén a német jogdogmatikára, de az attól való eltérés különbségeit hangsúlyozva – egy másféle megoldást javasol a 26. § (2) bekezdésében foglalt fogalmak értelmezésére. Álláspontja szerint a jogszabály alkalmazása magában foglalja a közhatalommal bíró szervek és személyek (kivéve a bíróságokat) jogalkalmazói tevékenységén kívül az önkéntes jogkövetést is. Ez alapján ő a kivételes panaszon belül is három altípust különböztet meg: a) amikor a normát nem bíróságok alkalmazzák, b) amikor önkéntes jogkövetés útján érvényesül a jogszabály (ezeket tehát összefoglalóan jogalkalmazásnak tekinti), illetve c) amikor a norma a joghatását mindenféle pozitív jogkövető magatartás nélkül előidézi (hatályosulás).⁹⁰

Az egyházügyi törvénnyel foglalkozó ügyben rálehetünk az alkalmazás és a hatályosulás elkülönítésének alkotmánybírói megközelítésére: ha a jogkövetkezmények *ex lege* állnak be, akkor hatályosulásról van szó. Ellenben ha a jogi norma tartalma nem vált ki automatikusan joghatást, hanem csak egy szerv vagy személy valamely cselekményei által, ahhoz kapcsolódóan, akkor az az

határozat, Indokolás [30].

⁸⁶ NASZLADI (2012b) i. m. 475.

⁸⁷ NASZLADI (2012a) i. m. 42., NASZLADI (2012b) i. m. 476.

⁸⁸ NASZLADI (2012b) i. m. 476. Ehhez hasonlóan ld. KELEMEN (2011) i. m. 90.

⁸⁹ A hivatkozott döntés: 3007/2012. (VI. 21.) AB végzés, de ehhez hasonló döntést még számosat hozott az Alkotmánybíróság: 3079/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5]–[6]; 3082/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [3]; 3085/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [4]; 3108/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [4].

⁹⁰ SZALBOT (2013) i. m. 9–16. és 24.

alkalmazás alá esik.⁹¹ A kétféle eset (hatályosulás és alkalmazás) tehát inkább a szerint különböztethető meg, hogy szükség van-e valamilyen cselekvéshez (és ez nem szükségképpen közhatalmi) a joghatások kiváltásához vagy sem.⁹²

Ennek fényében „hatályosulásnak” minősíthető az, amikor törvény mondta ki a távhővel kapcsolatos termelt villamos energia kötelező átvételével kapcsolatos hatósági határozatok hatályvesztését, illetve a hatósági határozatokkal szabályozott értékesítési jogosultságok megszűnését.⁹³ Hatályosulás az is, amikor már létező (tartós) szerződések tartalmát változtatja meg a törvényhozó,⁹⁴ vagy dönt valamely vagyon egyik jogalanyról másik jogalanyra történő átszállásáról.⁹⁵ Ebbe a körbe illeszkedik az, amikor az egyházügyi törvény akként rendelkezett, hogy bizonyos kivétellel valamennyi, a lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló törvény alapján nyilvántartásba vett szervezet és annak vallásos célra létrejött önálló szervezete 2012. január 1-jétől egyesületnek minősül.⁹⁶ Közvetlen hatályosulásnak minősült, amikor a Legfelsőbb Bíróság elnökhelyettesének megbízását a törvény maga szüntette meg,⁹⁷ illetve a törvény meghatározott levéltári anyagok állami tulajdonba kerülését (vagyis az iratok állami tulajdonban állását) mondta ki.⁹⁸ A közvetlen hatályosulás körébe vonja az Alkotmánybíróság azt is, ha a törvény

⁹¹ „A panaszosok ugyanakkor indítványukban nem igazolták, hogy az Ehtv. – 34. § (1) bekezdésén kívül, amely az Lvt. alapján nyilvántartásba vett egyházakra nézve a törvény erejénél fogva közvetlenül hatályosult – támadott rendelkezéseit vonatkozásukban mikor és hogyan (mely eljárásban) alkalmazták, hogyan következett be ezekkel összefüggésben jogsérelmük.” (Indokolás [50])

⁹² Az egyházügyi törvényben egyrészt bizonyos joghatások a törvény erejénél fogva álltak be, másrészt az Országgyűlés „alkalmazott” bizonyos rendelkezéseket, és tagadta meg vagy ismerte el a vallási szervezeteket egyházként. Ez az ügy azért is érdekes, mert az Országgyűlés inkább jogalkotóként ismeretes, az egyházként történő elismerés során végzett tevékenysége mégis inkább jogalkalmazásként volt értelmezhető. Miként a testület megfogalmazta: „Az Országgyűlés az egyházi elismerést kérelmező vallási közösségekkel kapcsolatos döntése során nem jogalkotóként, hanem jogalkalmazóként (az Alaptörvény XXIV. cikke értelmében »hatóságként«) jár el, mivel egyedi ügyben dönt a kérelmező jogáról.” 6/2013. (III. 1.) AB határozat, Indokolás [196].

⁹³ 3062/2012. (VII. 26.) AB határozat.

⁹⁴ 3048/2013. (II. 28.) AB határozat, 3199/2013. (X. 31.) AB határozat.

⁹⁵ 20/2014. (VII. 3.) AB határozat.

⁹⁶ 6/2013. (III. 1.) AB határozat.

⁹⁷ 3076/2013. (III. 27.) AB határozat, Indokolás [18].

⁹⁸ 29/2013. (X. 17.) AB határozat, Indokolás [12].

valamilyen fizetési kötelezettséget ír elő (önadózáson alapuló adó,⁹⁹ kamarai hozzájárulás¹⁰⁰), s a címzettek jogkövetése útján áll be a tényleges jogsérelem.

Kétségtelen, hogy a jogalkalmazás–hatályosulás jogelméleti megközelítésével összhangban nem álló kép rajzolódik ki az alkotmánybíróági döntésekből. E kép önmagában sem teljesen tiszta,¹⁰¹ sőt a kétféle fordulat elkülönítése sokszor nem történik meg a gyakorlatban.¹⁰² Egyes döntésekben a közvetlen hatályosulás a normából fakadó joghatások minden egyéb cselekmény nélküli bekövetkezésére szűkül, a közvetlen alkalmazás pedig kikerül a látókörből.¹⁰³ Máshol a pozitív tevékenységet feltételező önkéntes jogkövetést is felöleli.¹⁰⁴ Végül egyes döntésekben teljesen bizonytalanná válik, hogy a közvetlen alkalmazásba a hatósági jogalkalmazás beletartozik-e.¹⁰⁵ Ennek oka könnyen lehet az, hogy a német megoldás átvétele során nem sikerült dogmatikai tisztaságú fogalmakkal e panasz lényegét megragadni: sem a jogszabályban, sem a gyakorlatban.

Ha a közvetlen alkalmazást, illetve hatályosulást úgy fogjuk fel, mint a bírói jogalkalmazáson kívüli jogérvényesülést, akkor kétségtelen, hogy a hatósági jogalkalmazás beleesnék a közvetlen alkalmazás körébe. Ebben az esetben a hatósági jogalkalmazást követő alkotmányjogi panaszok befogadása csak a (hatékony) jogorvoslat kimerítésének hiánya miatt volna megtagadható. (Erre még később visszatérek.) Akkor, amikor még hatósági jogalkalmazás sem volt,

⁹⁹ 3353/2012. (XII. 5.) AB határozat, Indokolás [23].

¹⁰⁰ 3149/2013. (VII. 24.) AB határozat, Indokolás [11].

¹⁰¹ Ld. pl. a 3239/2012. (IX. 28.) AB végzést, ahol a testület rögzítette, hogy a norma nem közvetlenül hatályosult, hanem azt a társulási tanácsnak kellett alkalmazni. A közvetlen alkalmazás miben létét azonban itt nem érintette, s a bírói út kimerítésének elmaradását kérte számon az indítványozón. (Indokolás [8]–[9])

¹⁰² Pl. 23/2013. (IX. 25.) AB határozat, Indokolás [40].

¹⁰³ Ld. a 3234/2012. (IX. 28.) AB végzést, melyben az Alkotmánybíróság a következőképpen fogalmazott: „Az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti közvetlen alkotmányjogi panasz feltétele, hogy »közvetlenül« következzen be a vitatott jogsérelem. Ez akkor állapítható meg, ha a jogalany cselekvése (magatartása) nélkül állnak be a vitatott, alaptörvény-ellenesnek tartott joghatások.” (Indokolás [11])

¹⁰⁴ Pl. 3241/2012. (IX. 28.) AB végzés: „Az Ör. rendelkezései nem közvetlenül alkalmazandó normák, amelyek nem az érintettek önkéntes jogkövető magatartásával, alkalmazásával hatályosulnak, ezért az indítványozó közvetlen és tényleges érintettsége nem áll fenn.” Indokolás [4]

¹⁰⁵ Pl. 3019/2013. (I. 28.) AB végzés: „az Abtv. 26. § (2) bekezdésében szereplő panasz fogalmi eleme a jogszabály (jogszabályi rendelkezés) közvetlen hatályosulása, azaz, hogy a jogsérelem közvetlenül, bírói döntés nélkül következzen be. [...] Az ügyben tehát közigazgatási eljárás van folyamatban, amelynek során a panaszosnak fellebbezési lehetősége van, majd a másodfokú döntés ellen bírósághoz fordulhat. [...] Mivel az eljárás még nem zárult le, megállapítható, hogy a támadott jogszabály nem közvetlenül – bírósági vagy hatósági döntés nélkül – hatályosul, hanem közigazgatási döntés (határozat) révén.” Indokolás [8]–[10].

az Alkotmánybíróság a közvetlen és aktuális érintettség hiánya miatt utasítja vissza a panaszokat¹⁰⁶ azon az alapon, hogy a 26. § (2) bekezdésében alkalmazott fogalmakba az önkéntes jogkövetés fér bele, a hatósági jogalkalmazás már nem. E képből nem egyértelmű, hogy amennyiben nem volna mód bírósághoz fordulni, az Alkotmánybíróság befogadná-e a közvetlen panaszt hatósági jogalkalmazást követően. Tóth J. Zoltán e kérdésre egyértelműen igennel válaszol,¹⁰⁷ s ez állna összhangban azzal az igénnyel is, hogy az érintettek alkotmányos jogai ilyen helyzetben se maradhassanak védelem nélkül.

4.1.3. Az alkotmányjogi panasz alapja: az Alaptörvényben biztosított jog sérelme

Itt két fontos körülményről kell szót ejteni: egyrészt arról, hogy mit tekint az Alkotmánybíróság Alaptörvényben biztosított jognak, másrészt, hogy mikor kell ennek a jogsérelemnek bekövetkeznie. Ez utóbbra már kitértem az érintettség kapcsán, itt ezért csak visszautalnék az ott leírtakra.

Az Alaptörvényben biztosított jogok sérelmét az Alkotmánybíróság minden panasztípusnál ugyanúgy értelmezi, e tekintetben a kivételes panasz nem specifikus. Van azonban egy nem teljesen konzisztens gyakorlat a tekintetben, hogy mi minősül Alaptörvényben biztosított jognak.¹⁰⁸ Kétségtől ide tartoznak az alapjogok. Ennél azonban – elnevezéséből fakadóan is – tágabb körrel van szó. Láthatóan nem teljesen következetes az esetjog azonban az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdéséből (jogállamiság) levezetett visszaható hatályú jogalkotást és a közjogi érvénytelenséget illetően. A B) cikk (1) bekezdése ugyanis nem alapjogot szabályoz, hanem kimondja, hogy Magyarország jogállam. Erre az elvre alapított alkotmányjogi panaszt ezért általában a testület nem fogad be.¹⁰⁹ A jogállamiság elvéből levezetett jogbiztonság részeként a kellő felkészülési időre, illetve a visszaható hatályú jogalkotás tilalmára a legtöbb alkotmánybírósági határozat és végzés értelmében azonban alkotmányjogi panaszban is

¹⁰⁶ 3085/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [4]; 3079/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [6]; 3220/2012. (IX. 17.) AB végzés, Indokolás [4]; 3241/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [4].

¹⁰⁷ Tóth J. Zoltán: Az egyéni (alap)jogvédelem az Alkotmányban és az Alaptörvényben. (I. rész) *Közjogi Szemle*, 2012/3. 14.

¹⁰⁸ E tekintetben lásd: CHRONOWSKI (2014) i. m. 94.

¹⁰⁹ 3258/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [5]; 3259/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [5].

hivatkozni lehet.¹¹⁰ Ettől eltérően foglalt állást azonban az Alkotmánybíróság – a visszaható hatályú jogalkotás tilalmát illetően – az olimpiai járadékkal kapcsolatos ügyben.¹¹¹ A közjogi érvénytelenségre épített alkotmányjogi panaszokat (azoknak ezt a részét) az Alkotmánybíróság a fenti érveléssel vagy visszautasítja,¹¹² vagy érdemben bírálja el.¹¹³ A kamarai hozzájárulással kapcsolatos ügyben az érdemi elbírálást azzal indokolta, hogy az indítványozó alapjogának sérelmére is hivatkozott.¹¹⁴

Alaptörvényben biztosított jognak tekintette (ki nem mondottan ugyan, de érdemét tekintve kétségtelenül) a bírói nyugdíjazás ügyében az Alkotmánybíróság a bírói függetlenséget deklaráló alaptörvényi rendelkezéseket (26. cikk).¹¹⁵ Később ezt egy másik döntésében meg is erősítette a következő indokolással: „A bírói függetlenség az igazságszolgáltatás függetlenségének legfontosabb garanciája. A független igazságszolgáltatás pedig a jogállami működés egyik fundamentuma. A bírói függetlenség nem alapjog, nem is a bíró kiváltsága, hanem a jogkeresők érdekét szolgálja. Ugyanakkor nemcsak igazságszolgáltatási vagy szervezési-igazgatási alapelv, hanem egyes elemeiben a bírói tisztséget viselő személy Alaptörvényben biztosított joga és kötelezettsége is.”¹¹⁶

¹¹⁰ Ebből a szempontból az alaphatározat, mely továbbvitte a 2012 előtti gyakorlatot: 3062/2012. (VII. 26.) AB határozat, Indokolás [86].

¹¹¹ 3001/2014. (I. 24.) AB végzés, Indokolás [12]–[14]. A [14] bekezdés szerint: „Az Alkotmánybíróság vizsgálata keretében észlelte, hogy az olimpiai járadékhoz való jog az Stv. által biztosított jog, mely, mint törvényi jog sem alapvető jognak, sem az Alaptörvényben biztosított egyéb, nem alapvető jognak nem minősül. Ebből következően az olimpiai járadékhoz való jog nem áll alkotmányjogi panasz keretében érvényesíthető alaptörvényi védelem alatt, így az Alkotmánybíróság az indítvány visszaható hatállyal kapcsolatos érvelésének és a sérelmezett jogszabály alkotmányosságának vizsgálatába nem bocsátkozhatott.” A végzéshez különvéleményt fogalmazott meg Stumpf István alkotmánybíró, melyhez további öt alkotmánybíró csatlakozott. (Indokolás [16]–[34])

¹¹² Az agrárkamarai ügyben visszautasította a panasz ezen részét, annak ellenére, hogy alapjogi hivatkozás is volt az indítványban. {3049/2013. (II. 28.) AB határozat, Indokolás [16]}

¹¹³ Befogadta és érdemben bírálta el a közjogi érvénytelenségre hivatkozó részében is az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszokat az egyházügyi törvénnyel foglalkozó a 6/2013. (III. 1.) AB határozatban.

¹¹⁴ 3149/2013. (VII. 24.) AB határozat, Indokolás [19].

¹¹⁵ 33/2012. (VII. 17.) AB határozat. A döntés indokolása nem exponálja ezt a kérdést, az Alkotmánybíróság pedig indítványhoz kötötten jár el [Abtv. 52. § (2) bek.], ennek ellenére mivel a támadott jogszabály megsemmisítése ennek az alaptörvényi szabálynak a megsértésén alapul (Indokolás [109]), nyilvánvalóan nem képzelhető el más megoldás.

¹¹⁶ 4/2014. (I. 30.) AB határozat, Indokolás [43].

4.1.4. A jogorvoslati lehetőség hiánya, illetve kimerítése mint a panasz befogadásának a feltétele

A 26. § (2) bekezdése szerinti alkotmányjogi panasz befogadásának a feltétele, hogy a panaszos a rendelkezésre álló, *a sérelem orvoslására szolgáló* jogorvoslati lehetőségeit kimerítse, vagy jogorvoslat egyáltalán ne álljon rendelkezésre.

A „*sérelem orvoslására szolgáló* jogorvoslat” fordulat értelmezése alapvetően meghatározza a 26. § (1) és (2) bekezdése szerinti panasz viszonyát ott, ahol ugyan rendelkezésre áll a bírói út, azonban az nem tekinthető olyannak, mint ami a sérelem orvoslására szolgál, vagy miként azt az Alkotmánybíróság az alább ismertetendő ügyben megfogalmazta: az orvoslásra alkalmas.

Ott, ahol a bírói út nyitva áll, indítványozói döntésektől függően ugyanaz az alkotmányossági kérdés egyik, illetve másik panasztípus formájában is az Alkotmánybíróság elé kerülhet. Ezek az eljárások akár össze is érhetnek az Alkotmánybíróság előtt, bár erre eddig még nem volt példa.¹¹⁷ Így aztán még nem tisztázódott, hogy ugyanaz a személy a kétféle panasszal egyaránt élhet-e,¹¹⁸ vagy előterjeszthet-e közvetlen panaszt, ha egyúttal a bírói eljárást is megindította.¹¹⁹

A jogorvoslat kimerítésének kötelezettsége arra utal, hogy az alkotmányjogi panasz egy *végző* (illetve szubszidiárius) eszköz az alkotmányos jog sérelmének orvoslásában. Tekintettel azonban arra, hogy itt magából a jogszabályból következik a jogsérelem, vele szemben egyetlen eredményes jogorvoslat van csak: az alkotmánybírósági eljárás kezdeményezése. Semmilyen más szerv vagy személy – mint jogorvoslati fórum – nem jogosult a norma megsemmisítésére (vagy akár csak a mellőzésére) és a jogsérelem orvoslására. Ebből a szemszögből

¹¹⁷ Arra azonban már volt, hogy ugyanazon törvényi rendelkezések tárgyában egyrészt 26. § (2) bekezdés szerinti panaszok, másrészt bírói kezdeményezés alapján folyt eljárás, lényegében párhuzamosan: 3166/2014. (VI. 3.) AB végzés; 20/2014. (VII. 3.) AB határozat, 3192/2014. (VII. 15.) AB határozat.

¹¹⁸ Itt nem arról van szó, hogy bizonytalan az indítványozó, vajon melyik típusú panaszt kell előterjeszteni, mert ilyenre is van példa. Ez fordult elő a bíróságok kijelölésének ügyében, ahol az indítványozók elsődlegesen a 26. § (1) bekezdésére, másodlagosan a 26. § (2) bekezdésére alapozták a panaszukat, nem tudván egyértelműen eldönteni, hogy az OBH elnökének bíróságot kijelölő döntése – melyben a támadott szabályokat alkalmazták – vajon egyedi ügyben való *bírói* jogalkalmazásnak minősül-e. [36/2013. (XII. 5.) AB határozat kapcsán a IV/2809/2012. sz. ügyben érkezett indítvány].

¹¹⁹ Ld. ezzel kapcsolatban Stumpf István alkotmánybíró különvéleményét a bírói nyugdíjazás ügyében, ahol úgy foglalt állás, hogy erre nincs mód. {33/2012. (VII. 17.) AB határozat, Indokolás [164]}

nézve valójában minden egyéb jogorvoslati eszköz tulajdonképpen eredménytelen és hatástalan.

Közelebbről szemügyre véve a jogorvoslatnak a sérelem orvoslására való alkalmasságát, fel lehetne tenni azt a kérdést, hogy akkor miért is van szükség a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszra: a sérelem itt is a jogszabályból fakad, amit a bíró nem képes orvosolni, legfeljebb bírói kezdeményezéssel élhet. Értelemszerűen egyrészt azért, mert bírói jogalkalmazás nélkül sokszor nem is hatályosul az illetőre a kifogásolt jogszabály, vagyis nincs jogsérelem. Más esetekben pedig kétséges lehet, hogy a felmerülő történeti tényállás valóban a törvényi tényállás alá sorolható-e, s így valóban bekövetkezik-e (bekövetkezett-e) az eljárásban résztvevő egyén jogsérrelme. Az egyéni érintettség megítélése bonyolultabb a 26. § (1) bekezdés szerinti panaszok alapjául szolgáló ügyekben, mint a közvetlen panaszoknál. Ez fakadhat a tények bizonytalanságából vagy a jogértelmezés nehézségeiből. Ezek tekintetében tehát a bírói fórumrendszeren belüli jogorvoslat, mely ugyan a jogszerűségre épül, képes lehet egyben az alkotmányos jog (vélt) sérelmét is elhárítani.¹²⁰

A kivételes panaszoknál a sérelem orvoslására szolgáló jogorvoslat fogalmát az Alkotmánybíróság a bírák felmentésének ügyében bontotta ki, méghozzá a következőképpen: „Mivel azonban a vitatott előírás kógens szabály, a felmentés kérdésében nincs mérlegelési lehetőség, a bírót úgy kell felmenteni, hogy annak szolgálati jogviszonya a Bjt. 230. §-ában meghatározott időpontban megszűnjön. A szolgálati jogvitában a bíróság eljárása ebben a részében formális – csak azt vizsgálhatja, hogy az érintett bíró betöltötte-e a nyugdíjkorhatárt, illetőleg felmentése során betartották-e a törvényben előírt határidőket, eljárási szabályokat –, így az nem tekinthető az érintettek panaszban előadott jogsérelmének hatékony orvoslására szolgáló, arra alkalmas jogorvoslatnak. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint nem támasztható az Abtv. 26. § (2)

¹²⁰ Másrészt elvben az a kérdés is felvethető, hogy miért követelmény a 26. § (1) bekezdés szerinti panaszoknál a rendes jogorvoslat (fellebbezés) kimerítése, ha egyértelműen beazonosítható, hogy a fellebbezési eljárással az érintett az őt ért jogsérelmet elhárítani nem tudja: azt egyértelműen a jogszabály okozza, melyet megsemmisíteni vagy félretenni a másodfokú bíróság sem jogosult (vagy köteles). Márpedig a 26. § (1) bekezdés szerinti panaszoknál senki nem veti fel, hogy ne kelljen a fellebbezési lehetőséget kimeríteni, ez az érvelés legfeljebb csak a rendkívüli jogorvoslatok kapcsán fogalmazódik meg [HARASZTI (2012) i. m. 134. és 135.]: ne kelljen a panaszosnak további költséget és idővesztést magára venni, ha egyértelmű, hogy egy felülvizsgálati eljárásban sem tudnák korrigálni az alapjogsérelmét. A kétféle panasznál ugyanakkor kétféle szöveggel szerepel a jogorvoslat kimerítésének feltétele az Abtv.-ben. A kivételes panasszal ugyanis a „jogsérelem orvoslására szolgáló jogorvoslati eljárás” hiánya esetén lehet élni, míg a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszt akkor lehet előterjeszteni, ha „jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva”. A szövegből kiindulva tehát igazolható az eltérő megközelítés, filozófiájában viszont már nem feltétlenül.

bekezdése szerinti panasz benyújtásának feltételeként olyan jogorvoslat kimerítésének követelménye, amely – a vonatkozó jogi szabályozásból következően – nem alkalmas arra, hogy a panaszos jogsérelmét orvosolja.”¹²¹

A „sérelem orvoslására szolgáló” fordulat tehát az orvoslásra való alkalmasságot takarja. Viszont az alkalmasság alatt általában nem azt értjük, hogy a jogszabályból eredő jogsérelmet csak az Alkotmánybíróság tudja elhárítani, hanem azt, hogy valamilyen ésszerű okból eredően nem támasztható az indítványozóval szemben a bírói út kimerítésének kötelezettsége. Ezzel összefüggésben számomra a többségi határozat indokolásából a következő elemek jelentősek: egyrészt, hogy a normának kógensnek kell lennie; másrészt, hogy a megsértett jog orvoslására szolgáló bírósági eljárás formális legyen. Ami az elsőt illeti, az a legtöbb alkotmánybírósági eljárás tárgyát képező jogszabályi rendelkezésre igaz, vagyis a támadott norma az esetek igen nagy arányában kógens és mérlegelést nem enged.¹²² Ez alapján tehát a legtöbb jogszabály elleni panasz alapulhatna az Abtv. 26. § (2) bekezdésén.

Ami a második elemet illeti, az számomra nem mond mást, mint hogy ha a tényállás és a jogértelmezés olyannyira egyértelmű, hogy a meghatározott konkrét jogviszonyokra különösebb töprengés, vagy másként: bizonyítási (igazolási) eljárás nélkül a normát meghatározott tartalommal (különösebb jogértelmezési nehézség nélkül) alkalmazni, illetve vonatkoztatni kell, akkor e feltétel teljesül, vagyis a bírósági eljárás formális.

A bírói felmentés ügyében a szolgálati jogvitában eljáró bíróság is csak azt vizsgálta volna (illetve ha indult per, azt vizsgálta), vajon a felperes a törvényi rendelkezés hatálya alá tartozik-e, illetve a felmentés formai és eljárási követelményeit betartották-e. A kivételes panaszok alapján ezt az „egyszerű bizonyítást” az Alkotmánybíróság maga végezte el: az érintettség vizsgálata körében vette figyelembe, hogy a panaszt előterjesztők bírák (megfelelő okirattal igazolva), illetve őket a szolgálati jogviszonyukból a köztársasági elnök felmentette (erre vonatkozó irat csatolásával), illetve életkoruknál fogva (ennek megfelelő igazolása mellett) a felmentésük rövidesen megtörténik.

A sérelem orvoslására szolgáló jogorvoslat definiálása nem aratott osztatlan sikert a testületben, a határozathoz fűzött különvéleményekben megjelentek a kételyek a teszt alaposságát illetően. Pokol Béla,¹²³ Szívós Mária¹²⁴ és Stumpf

¹²¹ Indokolás [60].

¹²² Kivételek persze vannak. Ld. 3234/2013. (XII. 21.) AB végzés, Indokolás [17].

¹²³ Indokolás [153].

¹²⁴ Indokolás [170].

István¹²⁵ alkotmánybírák egyaránt érintették a kérdést. Az első két alkotmánybíró a befogadás feltételének hiányaként értékelte a bírói út kimerítésének az elmaradását, míg Stumpf alkotmánybíró a jogkövetkezmények oldaláról közlített meg a kérdést.

Csink Lóránt a határozatot elemző tanulmányában külön kiemelte Pokol Béla alkotmánybíró különvéleményét, mely arra helyezte a hangsúlyt, hogy alkotmányjogi panasznál a jogszerűség vizsgálata meg kell, hogy előzze az alkotmányosság vizsgálata.¹²⁶ Előbb tehát azt kell vizsgálni, hogy amennyiben volt jogalkalmazás, az helyes volt-e, s csak utána következhet a jogszabály alkotmányosságának vizsgálata. Csink Lóránt ezt a megközelítést helyesnek tekinti a 26. § (1) bekezdés és a 27. § szerinti panaszoknál, de hibásnak véli a kivételes panaszok esetén, melyeket sokkal inkább tekint *absztrakt normakontrollnak*, mint konkrétnek.¹²⁷ E megközelítés igencsak figyelemreméltó, melyre később még visszatérek.

A hatékony jogorvoslat mibenlétének meghatározása nem is oly egyszerű. Erre példa a 3332/2012. (XI. 12.) AB végzés, melyben az Alkotmánybíróság a jogorvoslati lehetőség kimerítésének hiányát állapította meg, amikor az indítványozó szakszervezet a fegyveres szervek hivatásos állományú tagjainak szolgálati viszonyáról szóló törvénynek a szakszervezetre vonatkozó fejezetét támadta. Az Alkotmánybíróság szerint ha a munkáltató e fejezet szabályait megszegi, akkor a szakszervezet bírósághoz fordulhat.¹²⁸ Az értékelés során figyelmen kívül maradt az, hogy az indítványozó szerint az alapjogsérelme nem a fejezetben található szabályok megsértéséből, hanem azok jogkövető alkalmazásából származ(hat)ott volna, vagyis magából a normából. A támadott szabály megfelelő alkalmazása ellenére kell tehát bírósághoz fordulnia ahhoz, hogy elérje annak alkotmányossági vizsgálatát.

¹²⁵ Indokolás [164].

¹²⁶ Indokolás [153].

¹²⁷ CSINK Lóránt: Az Alkotmánybíróság határozata a bírói hivatás felső korhatárának szabályairól – Az elmozdíthatatlanság alkotmányjogi fogalma. *Jogesetek Magyarázata*, 2012/4. 13.

¹²⁸ „Az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti eljárás egyik alapfeltétele, hogy ne legyen a jogsérelme orvoslására szolgáló jogorvoslati eljárás. A Hszt. IV/A. fejezetének egészét (a szakszervezetre vonatkozó szabályozás) támadó indítvány nem felel meg ezen befogadhatósági követelménynek. Nyilvánvaló ugyanis, hogy amennyiben a munkáltató (a fegyveres szerv) valamely, a Hszt. közvetlen alkotmányjogi panasszal támadott fejezetében szabályozott kötelezettségét akár tevőlegesen, akár mulasztással megszegi, az érintett (munkavállaló vagy a szakszervezet) egyedi jogorvoslatot kereshet (panasszal élhet, bírósághoz, illetve munkaügyi bírósághoz fordulhat).” Indokolás [8]. Ld. ehhez hasonlóan: 3333/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [8]; 3334/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [8]; 3335/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [8].

Vannak azonban olyan esetek, amikor nem pusztán a bírói út formális jellege, hanem egyéb oknál fogva sem elvárt az indítványozótól annak igénybevétele. Ilyen az, amikor „egyedi ügy” csak úgy kreálható, ha a panaszos a norma követésének megtagadásával jogsértést követ el, s ennek következményeit alkalmazza vele szemben. Ilyenek például a bevallásra épülő adójogszabályok, vagy törvényen alapuló fizetési vagy másfajta kötelezettségek.¹²⁹ A kamarai hozzájárulás Alaptörvénnyel való összhangját vizsgáló határozatában az Alkotmánybíróság kiemelte: „A hozzájárulást – be nem fizetése esetén – az állami adóhatóság adók módjára hajtja be, így az adózás rendjéről szóló törvény szerinti jogorvoslatok nem magával a hozzájárulás fizetési kötelezettséggel kapcsolatban állnak fenn, hanem az adóhatóság végrehajtási aktusával szemben. Mivel azonban a vitatott előírás kógens szabály, a befizetés vagy be nem fizetés kérdésében nincs mérlegelési lehetőség, így az adóhatóság végrehajtási aktusával szembeni jogorvoslat nem tekinthető a panaszban állított jogsérelemének orvoslására szolgáló jogorvoslatnak.”¹³⁰ Egy másik – bizonyos reklámtáblák meghatározott helyeken való elhelyezését tiltó szabálynak az Alaptörvénnyel való összhangját vizsgáló – ügyben az Alkotmánybíróság kifejezetten is rámutatott, hogy az Alkotmánybíróság jogsértést nem várhat el az indítványozótól ahhoz, hogy a panasz befogadható legyen: „Megállapítható, hogy a másik feltétel, a megfelelő jogorvoslat hiánya is teljesül. A kifogásolt törvényben és rendeletben előírt kötelezettségek teljesítése ellen nincs a jogsérelmet elhárítani képes jogorvoslat. A Kkt. és a Korm. rendelet szabályait a jogalanynak (a panaszos társaságoknak) kell tevőlegesen végrehajtania, mivel a tilalom betartása tőle a reklámok felszámolását kívánja. Ha nem teszi, a már említett szankciók alkalmazhatók ellene. Nem várható el azonban a panaszosoktól az, hogy jogsértéssel eljárás megindítására adjanak okot annak érdekében, hogy alkotmányjogi panasszal élhessenek.”¹³¹

A jogorvoslat kimerítésének kötelezettsége sajátosan merül fel a közigazgatási ügyekben. Az alkotmánybírói gyakorlat ugyanis a közigazgatási döntések ellen nem engedi meg a közvetlen panasz-eljárást, hanem megköveteli a bírói út (közigazgatási határozatok bírói felülvizsgálatának a) kimerítését.¹³²

¹²⁹ HARASZTI (2012) i. m. 135.

¹³⁰ Indokolás [11].

¹³¹ 3208/2013. (XI. 18.) AB határozat, Indokolás [30].

¹³² 3372/2012. (XII. 15.) AB végzés, Indokolás [7]–[11].

Joggal veti fel ezért Bencsik András és Naszladi Georgina az alkotmánybíróági esetjog faramuciságát,¹³³ hisz közigazgatási ügyekben a 33/2012. (VII. 17.) AB határozat szellemével nem egybecsengő gyakorlatot követ a testület.¹³⁴ A szerzőpáros a 26. § (2) bekezdésben használt „közvetlen alkalmazást” a jogkövetéssel azonosító alkotmánybíróági értelmezést is kritizálva jut arra a következtetésre, hogy az „alapjogi sérelem orvoslását a közigazgatási hatósági eljárásban – a közvetlen Alkotmánybírószághoz fordulás lehetőségét kizárva – feleslegesen késlelteti” a bírósági felülvizsgálat. Megközelítésükben a „normatív alkotmányjogi panasz kivételes esete – az alaptörvény-ellenes jogszabály megsemmisítésével – nyújthat az előbbi esetkörben alapjogi jogorvoslatot”.¹³⁵ Nehézséget azonban épp az okoz, hogy önmagában a jogszabály megsemmisítése a konkrét ügyben (ahol hatósági jogalkalmazás történt) automatikus jogorvoslatot jellemzően nem nyújt, a legtöbb esetben az alkotmánybíróági döntés csak más szervek (bírószá, hatósá) eljárása folytán hat vissza az alapul szolgáló ügyre. Márpedig jelenleg a jogorvoslatra szolgáló alkalmazási tilalom nyomán követendő eljárás a közigazgatási hatósági eljárásról szóló törvényben igen szegényes.¹³⁶

Egyet lehet érteni Bencsik Andrással és Naszladi Georginával abban, hogy a hatékony jogorvoslat teóriának hazai gyakorlata nem épp következetes. Megoldást azonban nem feltétlenül az nyújt, ha általában nem követeli meg az Alkotmánybírószá a bírói út kimerítését a közigazgatási határozatok ellen. Ennek oka egyrészt az, hogy a tényállás tisztázásával, illetve a jogértelmezés helyesbítésével közigazgatási ügyekben is hatékony jogorvoslatot nyújthatnak a bíróságek. Másrészt pedig, miként azt Stumpf István alkotmánybíró is felvetette különvéleményében: a 26. § (2) bekezdés szerinti panaszok jogkövetkezményeinek féloldalassága, hiányossága kétségeket ébreszthet az ezen ügyekben születő alkotmánybíróági döntések hatékonysága tekintetében. Részleteiben erre a későbbiekben még visszatérek, most csak annyit, hogy bár a 26. § (2) bekezdés szerinti panasz időben előre (a bekövetkezett jogsérelemhez közelebb)

¹³³ BENCSIK András – NASZLADI Georgina: Alkotmányjogi panasz a közigazgatási hatósági eljárásban – avagy a bírósági felülvizsgálat jogorvoslati jellegének alapjogvédelmi relevanciái. *Közjogi Szemle*, 2013/3. 25., 27–29.

¹³⁴ BENCSIK–NASZLADI (2013) i. m. 28–29.

¹³⁵ BENCSIK–NASZLADI (2013) i. m. 28.

¹³⁶ A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól 2004. évi CXL. törvény 113. § Az újrafogalmazott szabályozás visszafogottsága feltételezhetően épp abból ered, hogy a bírósági felülvizsgálat kiszélesítése miatt a hatósági határozatokat követően bírói út vehető igénybe, s ezen keresztül a hatósági jogalkalmazás alkotmányos kontrollja a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszon keresztül juttatható el az Alkotmánybírószá elé.

hozza az alkotmánybíróági eljárást és döntést, a jogorvoslás eredményessége azonban már nem minden esetben kecsegtető, szemben a 26. § (1) bekezdés szerinti panaszokkal, amelyeknél az alkotmánybíróági döntés végrehajtásának nagyobb az esélye, de legalábbis szabályozott az útja.

4.1.5. A közvetlen panasz benyújtásának határideje

A kivételes alkotmányjogi panasz további sajátossága a benyújtására nyitva álló határidő. Az Abtv. 30. § (1) bekezdése értelmében a 26. § (2) bekezdésében meghatározott esetben az alaptörvény-ellenes jogszabály hatálybalépésétől számított száznyolcvan napon belül lehet írásban benyújtani az alkotmányjogi panaszt. Ez egy olyan objektív határidő, mely az Ügyrend szerint csak akkor hosszabbodik meg, ha az utolsó napja munkaszüneti napra esik,¹³⁷ illetve amelynek elmulasztása nem igazolható.¹³⁸ Az Ügyrend szabálya¹³⁹ értelmében ugyanakkor a határidő megtartottnak tekintendő, ha a határidő utolsó napján az alkotmányjogi panaszt postára adják az Alkotmánybírósághoz címezve.¹⁴⁰

Ezek az első ránézésre teljesen indokolt formális szabályok értelmezési vitát generáltak, melynek hátterében a 26. § (2) bekezdés szerinti panasz előterjesztetőségének egyéb feltételei, konkrétan pedig az aktuális érintettség kritériuma állt. Ott, ahol a közvetlen joghatások egyéb végrehajtási cselekmények nélkül, vagyis lényegében *ex lege* beállnak a hatálybalépés napján az érintettekre nézve, a száznyolcvan napos benyújtási határidő megfelelő időkeretet nyújt a panasz benyújtására (talán sok is a többi panaszhoz képest). Ha azonban a joghatások kiváltásához egyéb cselekményekre (alkalmazásra) van szükség, ott előfordulhat, hogy a jogszabály hatálybalépését követő száznyolcvan nap anélkül múlik el, hogy a norma közvetlen alkalmazása bárkit is érintett volna. Ugyanez a helyzet, ha a jogszabály ugyan további cselekmény nélkül, de csak a hatályba lépését követő száznyolcvan nap elteltével fejti ki joghatásait.

A merev, szöveghez kötött értelmezést helytelenítette Stumpf István alkotmánybíró a 3264/2012. (X. 4.) AB végzéshez¹⁴¹ írt különvéleményében, kiemelve,

¹³⁷ 28. § (2) bekezdés.

¹³⁸ Abtv. 30. § (4) bekezdés, Ügyrend 28. § (3) bekezdés.

¹³⁹ 28. § (1) bekezdés.

¹⁴⁰ A korábbi ügyrendi szabály értelmében a panasznak a határidő végéig be kellett érkeznie az Alkotmánybírósághoz.

¹⁴¹ A többségi döntés és a különvélemény kritikájára lásd: POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán: Az Alkotmánybíróság végzése a széksértésről – A határidő-számítás és a közvetlen alkotmány-

hogy: „A vizsgált ügyben – és minden olyan későbbi ügyben, ahol a sérelmezett rendelkezés hatálybalépése és alkalmazhatósága, illetve konkrét alkalmazása között legalább száznyolcvan nap eltelik – az Abtv. 30. § (1) bekezdésében foglalt határidő-számítás szigorú nyelvtani értelmezése és az »érintettség« kritériumának a szűk értelmezése (amely az érintettséghez megköveteli a jogsérelem beálltát) együttesen arra az eredményre vezet, hogy a jogszabály hatálybalépésétől számított száznyolcvan napon belül az alkotmányjogi panasz aktuális érintettség hiányában (mintegy idő előttiség miatt) nem fogadható be, száznyolcvan napon túl pedig – még ha az indítványozó aktuális érintettsége már fenn is áll – a határidő túllépése miatt.”¹⁴² Megoldásként a cél szerinti értelmezést javasolta: ha a hatályosulás, illetve az alkalmazandóság időpontja később (akár száznyolcvan napnál is később) következik a hatálybalépés időpontjánál, akkor a „jogszabály hatálybalépésétől” kifejezést úgy lehet értelmezni, hogy az a rendelkezés hatályosulásának, illetve az alkalmazásának időpontját jelenti. Ha pedig a jogszabályt nem bíróság, hanem más szerv alkalmazza, egyedi közhatalmi döntést hoz, amellyel szemben nincs a jogsérelem orvosolására szolgáló alkalmas jogorvoslati eljárás, akkor a panasz benyújtására nyitva álló határidő az alkalmazástól (döntés kézbesítésétől) kezdődhetne a 180 nap számítása.¹⁴³ Stumpf alkotmánybíró álláspontja szerint a többségi értelmezés „irracionális alkotmányos jogorvoslati deficitet eredményez”.¹⁴⁴

4.1.6. Az érdemi szűrés alapja: az alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés

A formai és az alkotmányjogi panaszok jellegéből fakadó tartalmi követelményeken túl az új Abtv. bevezetett egy érdemi szűrés lehetőséget, mely kellően absztrakt megfogalmazása révén alkalmat ad az Alkotmánybíróságnak, hogy – az általa kialakított értelmezési gyakorlat függvényében – tágabb vagy szűkebb körben foglalkozzon az alkotmányjogi panaszokkal érdemben. Abban való állásfoglalás, hogy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést vet-e fel az alkotmányjogi panasz, lényegében már maga is egy érdemi vizsgálatot feltételez,

jogi panasz befogadhatóság. *Jogesetek Magyarázata*, 2013/1. 30–32.

¹⁴² Indokolás [12].

¹⁴³ Indokolás [15]–[16].

¹⁴⁴ Indokolás [13].

mely azonban nem olyan mély és részletes, mint egy valódi érdemi vizsgálat.¹⁴⁵ Az Abtv. 29. §-ában foglalt befogadási feltétel valamennyi panaszfajtánál azonos tartalommal működik, azzal az eltéréssel, hogy a kivételes panasszal – miután az feltételezi a bírói jogalkalmazás hiányát – a „bírói döntést érdemben befolyásoló alap-törvényellenesség” fordulat értelemszerűen nem hozható összefüggésbe. Befogadni tehát csak azokat a kivételes panaszokat lehet, amelyek alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést vetnek fel.

Az érdemi szűrés rendszerint felveti az „önkéntes válogatás” rémképét.¹⁴⁶ A rugalmas értelmezést lehetővé tévő szabály azonban nem szükségképpen vezet önkényre, ez pedig nagyban azon múlik, mennyire következetes és kiszámítható az Alkotmánybíróság gyakorlata. Paczolay Péter a következőképpen világította meg a témát: „a szűrés nem jelentheti azt, hogy beadvány alkotmánybírói eljárás nélkül marad. Egyáltalán nem arról van szó, hogy az Alkotmánybíróság önkényesen válogat az ügyek közül, melyikről dönt, melyikről nem. De abban az értelemben válogat, hogy melyikről milyen erőbedobással, milyen összetételben és eljárásban kell döntenie.”¹⁴⁷

Az Alkotmánybíróság az érdemi szűrő révén igen nagy arányban állítja meg az ügyeket a részletesebb vizsgálat előtt. Az eddigi gyakorlat alapján ennek oka lehet az, hogy a kérdésben egyértelmű alkotmánybírói esetjog áll rendelkezésre, s így azokból egyenesen következnek az indítvány elutasítása,¹⁴⁸ vagy a felvetett jogkérdés nem alkotmányjogi, hanem valamely más jogterület szerinti értékelést kíván.¹⁴⁹ Visszautasítást eredményez az is, ha – rendszerint figyelemmel a megjelölt alkotmányos alapjoggal kapcsolatos alkotmánybírói gyakorlatra – kimutatható, hogy a támadott jogszabály és a hivatkozott

¹⁴⁵ HARASZTI (2012) i. m. 137.

¹⁴⁶ NASZLADI Georgina: Válogatás vagy szűrés? Az „alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés” az alkotmányjogi panasz eljárásban. *Jog és Allam*, 19., IX. Jogász Doktoranduszok Országos Szakmai Találkozója. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2013. 55. és 59.; PACZOLAY (2012b) i. m. 265.; KELEMEN (2011) i. m. 91.

¹⁴⁷ PACZOLAY (2012b) i. m. 265.

¹⁴⁸ 3014/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [3]; 3015/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [3]; 3016/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [3]; 3017/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [3]; 3063/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5]; 3067/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5]; 3068/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [9]; 3074/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [7]; 3080/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5]; 3081/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5]; 3083/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [3]; 3332/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3333/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3334/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3335/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3222/2012. (IX. 17.) AB végzés, Indokolás [4].

¹⁴⁹ 3065/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5]; 3101/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5].

alaptörvényi rendelkezés között az összefüggés nyilvánvalóan hiányzik,¹⁵⁰ vagy az indítványozó tévesen értelmezte a támadott jogszabályt.¹⁵¹

Mindemellett felbukkannak olyan érvek, melyeknek tényleges tartalma részletesebb kifejtése hiányában eddig homályban maradt. Mint például mik azok az „önmagukban csekélyebb súlyú” problémák.¹⁵² De az olyan megfogalmazások sem adnak komoly eligazítást, mint hogy: „Az alkotmányjogi panasz nem fogadható be, mert az Abtv. 29. §-a szerinti tartalmi követelményeknek nem felel meg, ugyanis ott meghatározott alkotmányjogi kérdést nem vet fel.”¹⁵³ Ezzel szemben vannak olyan visszautasító végzések is, amelyek tartalmukban felérnek egy érdemi elutasítással.¹⁵⁴

4.1.7. A befogadás egyéb feltételei

Ahhoz, hogy a testület érdemben foglalkozzon egy alkotmányjogi panasszal, további formai és egyéb feltételeknek kell teljesülniük. Ezek a követelmények azonban nem specifikusak a 26. § (2) bekezdése vonatkozásában, más panaszok tekintetében ugyanúgy érvényesülnek, mint a kivételes panaszoknál.

Ebbe a körbe tartozik az Abtv. 52. § (1) és (1b) bekezdése, mely megköveteli, hogy a panaszos határozott kérelmet terjesszen elő, és meghatározza, mikor tekinthető határozottnak a kérelem. A határozott kérelem tartalmi követelményei elég részletezőek, és lehetőséget teremtenek arra a testületnek, hogy olyan kérdésben is vitát folytasson, vajon az egyébként kifogástalan alkotmányjogi panasz befogadható-e annak ellenére, hogy az kifejezett kérelmet a támadott jogszabály megsemmisítésére¹⁵⁵ (mely megsemmisítés a törvény alapján az Alkotmánybíróságnak egyébként is kötelessége,¹⁵⁶ esetleg más jogkövetkezmény alkalmazása, melyet azonban a panaszos nem kérhet) nem tartalmaz.¹⁵⁷

¹⁵⁰ 3258/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [6]; 3073/2013. (III. 14.) AB végzés, Indokolás [3].

¹⁵¹ 3011/2013. (I. 21.) AB végzés, Indokolás [8]; 3012/2013. (I. 21.) AB végzés, Indokolás [8]; 3013/2013. (I. 21.) AB végzés, Indokolás [8].

¹⁵² 3332/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3333/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3334/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9]; 3335/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [9].

¹⁵³ 3076/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [4].

¹⁵⁴ 3225/2012. (IX. 17.) AB végzés, Indokolás [10]–[14]; 3070/2013. (III. 14.) AB végzés, Indokolás [7]–[11].

¹⁵⁵ Abtv. 52. § (1b) bekezdés f) pont.

¹⁵⁶ Abtv. 41. § (1) bekezdés, illetve 46. §.

¹⁵⁷ Ld. ezzel kapcsolatban, bár a bírói kezdeményezéseket illetően: 3122/2015. (VII. 9.) AB végzés.

Meg lehet említeni továbbá a hatáskör (joghatóság) hiányát is, mely ritkán fordul elő, jellemzően pedig két okból merül fel: az önkormányzati rendeletek törvénybe (is) ütközése miatt,¹⁵⁸ illetve az Alaptörvény 37. cikkének (4) bekezdéséből fakadó hatáskör-korlátozás miatt.¹⁵⁹ Az előbbi leginkább azért hat vissza hátrányosan a panaszosra, mert ha az önkormányzati rendelet nem csupán alaptörvény-ellenességet, de törvényellenességet is felvet, akkor az Alkotmánybíróság érdemben nem foglalkozik az üggyel, azt a Kúriához átteszi. A Kúria előtti normakontroll-eljárásban azonban a panaszosnak nincs indítványozási jogosultsága.¹⁶⁰

Végül ide tartozik az ítélt dolog esete, vagyis amikor a panaszban támadott jogszabálynak az Alaptörvénnyel való összhangját az Alkotmánybíróság korábban már vizsgálta ugyanazon alkotmányos rendelkezések és összefüggés alapján.¹⁶¹

4.2. Jogkövetkezmények

A sikeres közvetlen alkotmányjogi panasz jogkövetkezménye elsődlegesen – a normakontroll-funkcióból következően – a támadott jogszabály megsemmisítése. Az Alkotmánybíróság ugyanakkor más jogkövetkezményeket is alkalmazhat, ha alaptörvény-ellenességet tár fel: egyrészt mulasztást állapíthat meg és határidő tűzésével felhívhatja a jogalkotót feladatának teljesítésére, illetve alkotmányos követelményt fogalmazhat meg. Az egyéni jogsérelem orvoslása érdekében a testület alkalmazási tilalmat is kimondott már közvetlen panasz alapján.

Az alábbiakban ezeket veszem sorra.

¹⁵⁸ Ld. pl. 3097/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [2]; 3107/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [5]; 3240/2012. (IX. 28.) AB végzés, Indokolás [6].

¹⁵⁹ 3055/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [6]; 3353/2012. (XII. 5.) AB határozat, Indokolás [25], [32]–[34]; 3076/2015. (IV. 23.) AB végzés, Indokolás [8]–[16] Ez utóbbi döntésben az Alkotmánybíróság a visszautasítás okaként nem a hatáskör hiányára, hanem a törvényi feltételek hiányára hivatkozott.

¹⁶⁰ A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény 51. § (1) bekezdés a) pont.

¹⁶¹ Abtv. 31. § (1) bekezdés. 3002/2015. (I. 12.) AB határozat, Indokolás [15].

4.2.1. A jogszabály megsemmisítése

Ha az Alkotmánybíróság a hatályos jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességét megállapítja, a jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést teljesen vagy részben megsemmisíti.¹⁶² A megsemmisítés a jogszabály hatályvesztését eredményezi.¹⁶³ E hatályvesztés főszabály szerint a határozat közzétételét követő nappal következik be (*ex nunc* hatályú megsemmisítés), a jogszabály e naptól nem alkalmazható.¹⁶⁴ Ez egyben azzal is jár, hogy – eltérő rendelkezés hiányában – a megsemmisítés nem érinti a határozat közzététele napján vagy azt megelőzően létrejött jogviszonyokat, és a belőlük származó jogokat és kötelezettségeket.¹⁶⁵ Az Alkotmánybíróság azonban más időponttal is elrendelheti a jogszabály hatályvesztését, ha ezt az Alaptörvény védelme, a jogbiztonság vagy az eljárást kezdeményező különösen fontos érdeke indokolja.¹⁶⁶ A gyakorlatban ez a visszaható hatályú (*ex tunc*), illetve a jövőbeli időpont meghatározásával (*pro futuro*) történő megsemmisítést takarja.

Abban az esetben, ha a jogsérelem folyamatosan fennáll, és a kifogásolt szabály mindenféle további cselekmény nélkül hatályosul, akkor a megsemmisítés egyben a panaszos jogséremlének a kiküszöbölésére is alkalmas, legalábbis a jövőre nézve.¹⁶⁷

A kivételes panaszoknál azonban gyakran előfordul, hogy a sérelem egyszeri, múltban bekövetkezett esemény volt. Szembeötlő ezért, hogy a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszhoz képest a közvetlen panasznál az Alkotmánybíróság gyakrabban él az *ex tunc* hatályú megsemmisítéssel.¹⁶⁸ Az *ex tunc* hatályú megsemmisítés tartalma, hatása azonban nem igazán tiszta: nem egyértelmű, hogy önmagában miként képes a bekövetkezett jogsérelmet a megsemmisítés orvosolni.¹⁶⁹ A tapasztalat azt mutatja, hogy e jogorvoslás rendszerint további

¹⁶² Alaptörvény 24. § (3) bekezdés a) pontja, valamint az Abtv. 41. § (1) bekezdése.

¹⁶³ Abtv. 42. § (1) bekezdés.

¹⁶⁴ Abtv. 45. § (1) bekezdés.

¹⁶⁵ Abtv. 45. § (3) bekezdés.

¹⁶⁶ Abtv. 45. § (4) bekezdés.

¹⁶⁷ Ld. pl. 24/2014. (VII. 22.) AB határozat, 20/2014. (VII. 3.) AB határozat.

¹⁶⁸ Például a bírák felmentésének ügyében {33/2012. (VII. 17.) AB határozat, Indokolás [108]}; illetve az egyházak elismerésének ügyében {6/2013. (III. 1.) AB határozat, Indokolás [215]}.

¹⁶⁹ Ezzel e kérdéssel foglalkozik Halmi Gábor a bírák felmentésének ügyében írt tanulmányában. Álláspontja szerint az *ex tunc* hatályú megsemmisítés következtében a köztársasági elnöknek kellett volna végrehajtania az alkotmánybírósági határozatot a felmentések visszavonásával, akár az OBH elnökének előterjesztése alapján, akár annak hiányában. Megítélése szerint „a felmentő döntések önmagában az *ex tunc* megsemmisítés következtében semmis-

jogalkotói, illetve jogalkalmazói beavatkozást tesz szükségessé.¹⁷⁰ Ez volt tapasztalható a bírák felmentésének ügyében, illetve az egyházak elismerésének ügyében is.¹⁷¹ Az előbbi esetben az Alkotmánybíróság utalt is erre határozatának indokolásában, megállapítva, hogy a felmentett bírák szolgálati viszonya nem áll helyre az alkotmánybíróági döntés erejénél fogva, hanem további jogi helyzetüket a bírák jogállására vonatkozó törvény szerint lehet rendezni.¹⁷² Ennek nyomán Csink Lóránt és Halmai Gábor is ugyanarra a következtetésre jutottak: a köztársasági elnöknek vissza kellett volna vonnia a felmentő határozatait.¹⁷³ Ez azonban nem történt meg,¹⁷⁴ helyette szolgálati jogvita (utólagos) megindítása tűnt alternatívának,¹⁷⁵ végül a jogalkotó tett lépéseket a – nem pusztán alaptörvény-ellenességből, de egyúttal az Európai Unió Bírósága előtt lefolytatott kötelezettségszegési eljárás eredményéből fakadó – helyzet rendezésére.¹⁷⁶ Az egyházak állami elismerésének ügyében ugyan az Alkotmánybíróság a határozat indokolásában kitért arra, hogy az *ex tunc* megsemmisítésnek milyen joghatása van,¹⁷⁷ az alkotmányozó, illetve a jogalkotó más utat választott.¹⁷⁸

Hatályon kívül helyezett jogszabályt az Alkotmánybíróság nem semmisít meg, legalábbis erre eddig nem volt példa. Ilyen esetben más jogkövetkezmény alkalmazása, nevezetesen az alkalmazási tilalom merülhet fel, melyről alább

nek tekintendők, így azokhoz joghatás nem fűződhet”. (HALMAI Gábor: Alkotmányvédelem jogvédelem nélkül? *Fundamentum*, 2012/2. 106–107.) Ehhez képest Balogh-Békési Nóra – Sólyom Lászlót idézve (SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*. Budapest, Osiris, 2001, 36.) – arra hivatkozik, hogy az *ex tunc* megsemmisítés külön rendelkezés nélkül lezárt jogviszonyt nem érinthet, s ezt az Alkotmánybíróság régebbi gyakorlata, de a hatályos Abtv. 45. § (5) bekezdése is alátámasztja. BALOGH-BÉKÉSI (2012)i. m. 427.

¹⁷⁰ 35/2014. (XII. 18.) AB határozat, Indokolás [44]–[50].

¹⁷¹ Ld. a vallási közösségek jogállásával és működésével kapcsolatos törvényeknek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CXXXIII. törvényt.

¹⁷² 33/2012. (VII. 17.) AB határozat, Indokolás [100].

¹⁷³ CSINK (2012) i. m. 17.; HALMAI (2012) i. m. 106.

¹⁷⁴ A folyamatok részleteiről lásd: HALMAI (2012) i. m. 107.; CSINK (2012) i. m. 17.

¹⁷⁵ CSINK (2012) i. m. 17–18.

¹⁷⁶ Ld. az egyes igazságügyi jogviszonyokban alkalmazandó felső korhatárral kapcsolatos törvénymódosításokról szóló 2013. évi XX. törvényt, illetve a bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló 2011. évi CLXII. törvénynek e törvénnyel megállapított 232/K. és 232/K. §-ait, valamint a 3245/2014. (X. 3.) AB végzést.

¹⁷⁷ Indokolás [215]: „az OGYh. mellékletében megjelölt egyházak egyházi jogállásukat nem veszítették el, vallási egyesületté történő átalakulásuk nem kényszeríthető ki”.

¹⁷⁸ A 6/2013. (III. 1.) AB határozatot követően számos indítvány érkezett még az egyházak, vallási szervezetek jogállását érintően: 27/2014. (VII. 23.) AB határozat, 35/2014. (XII. 18.) AB határozat, 15/2015. (V. 29.) AB határozat, III/313/2013. számú ügy.

még szó lesz. Azonban ez sem szükségképpen. Így például a szakszolgálati pedagógus pótszabadságára vonatkozó szabályok vizsgálata során az alaptörvény-ellenesség megállapításának semmilyen jogkövetkezményét nem alkalmazta a testület. Ehelyett a határozat indokolásában kimondta, hogy: „a támadott rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítása a jövőre nézve megnyithatja az indítványozó (és a vele azonos helyzetben lévő más személyek) előtt az igényérvényesítés lehetőségét”. „Az érintett időszakra vonatkozóan az akkor hatályban volt, az érintett pedagógusok vonatkozásában hátrányos megkülönböztetést tartalmazó jogszabályi rendelkezéssel okozott jogsérelem reparálásának lehetőségét az Alkotmánybíróság alaptörvény-ellenességet megállapító döntése megalapozza.”¹⁷⁹ Az indokolás részletező okfejtése lényegében általános alkalmazási tilalomként fogható fel azzal, hogy a végrehajtás – legalábbis a testületi utalás alapján – végső soron a bíróságokra tartozó feladat.

4.2.2. Alkalmazási tilalom

Az alkalmazási tilalom kifejezetten a jogorvoslási funkciót szolgáló jogkövetkezmény. Alapját az Abtv. 45. § (2) és (4) bekezdése adja. A (2) bekezdés fogalmazza meg az automatikus alkalmazási tilalmat: ha az Alkotmánybíróság alkotmányjogi panasz alapján semmisít meg egyedi ügyben alkalmazott jogszabályt, a megsemmisített jogszabály az Alkotmánybíróság eljárására okot adó ügyben nem alkalmazható. Ehhez képest a (4) bekezdés a főszabálytól való eltérés lehetőségét mondja ki.

Feltűnő, hogy a törvény „egyedi ügyben” alkalmazott jogszabályról beszél. Márpedig az Abtv. 1. § a) pontja értelmében „egyedi ügy: a természetes személy, jogi személy vagy jogi személyiséggel nem rendelkező szervezet jogát vagy kötelezettségét, jogos érdekét vagy jogi helyzetét érintő vagy eldöntő bírósági eljárás”. Mivel a kivételes panasz esetében feltétel, hogy a jogsérelem ne bírói jogalkalmazással következzen be, az alkalmazási tilalomra vonatkozó előírások érvényesíthetősége a kivételes panaszok esetén kérdéses lehet.¹⁸⁰

Ennek ellenére az Alkotmánybíróság a 26. § (2) bekezdése szerinti panasznál is élt már az alkalmazási tilalom elrendelésével, mégpedig az egyházak elismerésével foglalkozó ügyben. A kivételes panasz kapcsán azonban sem

¹⁷⁹ 10/2015. (V. 4.) AB határozat, Indokolás [42].

¹⁸⁰ Ld. ezzel kapcsolatban: HALMAI (2012) i. m. 106., illetve CSINK (2012) i. m. 17. (34. számú lábjegyzet).

az Abtv., sem más törvények nem rendezik az alkalmazási tilalom tartalmát, érvényesíthetőségének mikéntjét. Ezáltal a testület tulajdonképpen ugyanazzal a helyzettel találja szemben magát, mint az 1989. évi Abtv. hatálya alatt a 48. § [most 26. § (1) bekezdése] szerinti panasznál: keresi a jogorvoslat nyújtásának lehetséges eszközeit, s döntéseiben az adott ügy körülményeitől függően igyekszik valamiféle megoldást találni, az alkalmazási tilalmat tartalommal megtölteni. Az egyházak országgyűlési elismerésével foglalkozó határozatában ez annak kimondását jelentette, hogy – hasonlóan a visszaható hatályú megsemmisítéshez – az alaptörvény-ellenesnek talált, időközben már hatályon kívül helyezett jogszabályon alapuló országgyűlési határozatokhoz nem fűződtek joghatások.

A 26. § (2) bekezdése szerinti panasznak a jogorvoslás tekintetében fennálló fogyatékossága erősítheti azt a hozzáállást, hogy a testület – már a valódi jogorvoslat-nyújtás érdekében is – a bírói felülvizsgálat kimerítését követelje meg a közigazgatási határozatokban alkalmazott jogszabályok alaptörvény-ellenességének vizsgálatához. Ebben az esetben ugyanis már rendelkezésre áll a bekövetkezett (egyszeri) jogsérelmek orvoslásának az útja, míg közvetlen panaszoknál ez még bizonytalan.¹⁸¹

4.2.3. Mulasztás megállapítása

A mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség megállapítása és a jogalkotó felhívása jogalkotói feladatainak teljesítésére egy jogszabálykímélő megoldás, ha a meglévő szabályozás alaptörvény-ellenessége további jogalkotással kiküszöbölhető. Az Abtv. 46. § (2) bekezdése nem kimerítő felsorolását adja annak, mikor alkalmazhatja az Alkotmánybíróság ezt a jogkövetkezményt. Ezek közül két eset hozható összefüggésbe a kivételes panaszokkal: nevezetesen, ha kifejezett jogszabályi felhatalmazásból származó jogalkotói feladat ellenére nem került sor a jogszabály megalkotására, vagy a jogi szabályozás Alaptörvényből levezethető lényeges tartalma hiányos.

¹⁸¹ Nemcsak az rendezetlen, hogy milyen tartalommal lehet alkalmazási tilalmat elrendelni kivételes alkotmányjogi panasz alapján, de az is, hogy ennek hatálya kiterjeszthető-e azokra, akik utóbb, az alaptörvény-ellenesség megállapítása után terjesztenek elő alkotmányjogi panaszt kizárólag alkalmazási tilalmat kérve. Bár egy ilyen eset előfordulásának az esélye már a panasz előterjesztésének határideje folytán is igen csekély, teljesen nem zárható ki. A kérdés kifejezett módon még nem dőlt el, de utalások alapján nemleges válaszra lehet számítani. Pl. 3114/2013. (VI. 4.) AB határozat, Indokolás [35].

A mulasztás megállapítása és a jogalkotó felhívása, mint jogkövetkezmény, a múltban bekövetkezett jogsérelmek kiküszöbölésére rendszerint nem alkalmas, bár előfordulhatnak olyan helyzetek (például megfelelő kompenzáció nyújtása), amikor ez mégis hatékony megoldás lehet. Alapvetően a hosszabb távú, folyamatosan fennálló jogviszonyokra vonatkozó szabályozás hiányosságából fakadó, illetve általában az alaptörvény-ellenesség jövőre vonatkozó felszámolásának hatékony eszköze inkább ez a jogkövetkezmény. Mint ilyen a *pro futuro* megsemmisítés alternatívája, mely a mulasztás megállapításához képest – a norma hatályvesztése folytán – erősebb jogalkotási kényszert jelent a jogalkotó oldalán.

4.2.4. Alkotmányos követelmény megállapítása

Ez a jogkövetkezmény szintén egy jogszabálykímélő megoldás, legalábbis részben. Az Alkotmánybíróság alkotmányos követelménnyel az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti panasz alapján a bíróságokon kívüli egyéb jogalkalmazókat, illetve ha egyébként bírói útra is tartozó ügyről van szó, akkor a bírókat is, valamint a jogalkotót célozza meg. Az előbbire példa az igazságügyért felelős miniszternek címzett alkotmányos követelmény, mely szerint a miniszter a titkos információgyűjtés engedélyezése körében hozott határozatát köteles megindokolni.¹⁸² Szintén ebbe a körbe tartozik a szövetkezeti hitelintézetek integrációját elrendelő törvény előírásaihoz fűzött, a mintaalapszabály tartalmára vonatkozó alkotmányos követelmény, melynek elsődleges címzettje a Takarékbank, másodlagosan a bíróságok. Az utóbbira példa: az egyházak országgyűlési elismerésével kapcsolatos ügy.¹⁸³ Ebben a határozatában az Alkotmánybíróság – egyebek mellett – a vallási közösségek egyházként való elismerésének eljárási szabályait vizsgálta, a hatályos (illetve már hatályon kívül helyezett) szabályok alaptörvény-ellenességét megállapította és megsemmisítette (alkalmazási tilalmat mondott ki), egyúttal az új eljárási szabályok kialakításának alkotmányos kereteit is kijelölte. Tulajdonképpen tehát a testület a megsemmisített rendelkezések helyén megalkotandó jövőbeli előírásokkal szemben állított fel az Alaptörvényből következő elvárásokat.

¹⁸² 32/2013. (XI. 22.) AB határozat.

¹⁸³ 6/2013. (III. 1.) AB határozat.

Az alkotmányos követelmény alapvetően a jövőre nézve érvényesíthető. Ez különösen így van, ha az alkotmányos követelmény a jogalkotónak szól. Ha a jogalkalmazóknak címzi az Alkotmánybíróság, akkor az alkotmányos követelmény a jövőben felmerülő viták során szolgálhat értelmezési keretként. Ahhoz, hogy a panaszos múltban bekövetkezett sérelmére visszahasson, valamiféleképpen vissza kell juttatni az „ügyet” ebbe a fázisba, ám ennek eszközei hiányosak a 26. § (2) bekezdése szerinti panasznál. Halmai Gábor – D. Tóth Balázs nyomán – a bírák felmentésének ügyével összefüggésben vetette azt fel, hogy az Alkotmánybíróságnak – megsemmisítés mellett – alkotmányos követelményként kellett volna megfogalmaznia, hogy „azokat a bírákat, akiket az Alaptörvényt sértő módon fosztottak meg bírói státuszuktól, vissza kell helyezni hivatalukba”.¹⁸⁴ Ez az alkotmányos követelmény innovatív alkalmazása lett volna, ugyanakkor a szerző azt is elismerte, hogy kérdés, vajon növelte volna-e a megsemmisítés melletti kényszerítő hatást azon jogalkotók, illetve jogalkalmazók számára, akik „a számukra szintén kötelező visszamenőleges megsemmisítés hatására sem kívántak cselekedni”.¹⁸⁵

5. Milyen szerepet is tölt be a kivételes panasz az Alaptörvény védelmében?

Most elvárható volna, hogy a feltett kérdésre egzakt választ is adjak. A fenti fejtegetések nyomán azonban nem tudok határozott véleményt formálni, sem az Abtv., sem annak alkotmánybíróági gyakorlata alapján. Az alábbiakban ezért összefoglalom, melyek is azok az elemek, amelyek ebből a szempontból jelentősek, és miért nem lehet egyértelmű választ adni.

Nevében ez az intézmény alkotmányjogi panasz, így ez vonná maga után mindazt, amit az alkotmányjogi panaszokról az Alkotmánybíróság gondol, nevezetesen, hogy az alkotmányjogi panasz jogorvoslat.¹⁸⁶ E jogintézményének „elsődleges célja az egyéni, szubjektív jogvédelem: a ténylegesen jogsérelmet okozó alaptörvény-ellenes jogszabály által okozott jogsérelem orvoslása. Ehhez kapcsolódik a jogszabály felülvizsgálatára irányuló alkotmányjogi pana-

¹⁸⁴ HALMAI (2012) i. m. 106.

¹⁸⁵ Uo. 106.

¹⁸⁶ Bragyova András szerint helyesen nem jogorvoslatot, csak jogvédelmet nyújt az alkotmányjogi panasz. BRAGYOVA András: Az alkotmányjogi panasz fogalma. In: *Ünnepi kötet Sári János egyetemi tanár 70. születésnapja tiszteletére*. Budapest, Rejtjel, 2008. 70., 76.

szok esetén másodlagos célként a későbbiekben előforduló hasonló jogsértések megelőzése és ennek révén egyben az alkotmányos jogrend objektív védelme.”¹⁸⁷

A jogorvoslati (jogvédelmi) funkció megkövetelné, hogy a közvetlen alkotmányjogi panasz is képes legyen a sérelmet szenvedetteknek orvoslást nyújtani, de legalábbis az ahhoz vezető utat megnyitni.¹⁸⁸ A helyzet azonban az, hogy befogadási oldalon mindenképpen problematikus a panasz benyújtására nyitva álló határidő számításának módja, mely az érintettség fogalmával karöltve azt eredményezheti, hogy a hatályba lépett, de joghatásokat (akár hatályosulással, akár alkalmazás útján) csak később kiváltó jogszabályok kivételes panasszal való támadhatósága valójában soha nem nyílik meg. Mindenféle bírói út hiánya esetén pedig mindez azt is jelentheti, hogy egyes alapjogsérelmek nem juthatnak az Alkotmánybíróság elé panasz formájában. Még inkább megkérdőjelezhető a kivételes panaszok jogorvoslati hatékonysága a jogkövetkezmények oldalán. A múltban egyszer megtörtént, és nem folyamatában fennálló vagy ismétlődő jogsérelmek kiküszöbölése az *ex tunc* hatályú megsemmisítés, illetve alkalmazási tilalom tartalmának, az alkotmánybírósági határozat végrehajtásának rendezetlensége okán meglehetősen bizonytalan.

A kivételes panasz szerepének körülírásához figyelemmel kell lenni a 26. § (1) bekezdés szerinti panaszra, valamint a két panaszfajta közötti viszonyra is, melyet a jogorvoslat kimerítése kapcsán már részben érintettem. A 27. § szerinti panaszhoz való viszony ebben az összefüggésben külön nem ragadható meg, csak a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszon, illetve azon keresztül, hogy a bírói döntések megsemmisítésére irányuló panasz is a normakontroll egy fajtája.¹⁸⁹

A 26. § (1) bekezdése szerinti panasszal való közvetlenebb kapcsolat eredője az, hogy mindkettő célkeresztjében közvetlenül a jogszabály alaptörvény-

¹⁸⁷ 3367/2012. (XII. 15.) AB végzés, Indokolás [11].

¹⁸⁸ Bragyova András tanulmányából kiindulva e mondat valójában nem adekvát. Felfogása szerint ugyanis a panasz mindig normakontrollra irányul, mely tisztán eljárási jog, amely kizárólag egy eljárás vagy annak egy önálló része lefolytatásának kezdeményezésére ad jogot. Az alkotmányjogi panasz nem az egyén jogi helyzetét közvetlenül az alkotmány alapján védő eszköz, csak egy alkotmányellenes tartalmú norma alkotmányellenessége megállapításának eljárását kezdeményező indítvány. Ennek másodlagosan lehetnek a panasztevőre kedvező joghatásai, de az eljárás nem erről szól. [BRAGYOVA (2008) i. m. 77.] Az alkotmánybírósági gyakorlatot elnézve a kép ugyan vegyes, de az egyén által elszenvedett jogsérelem kiküszöbölésére való törekvés a „kedvező joghatás”-t meghaladó hangsúlyt kap egyes döntésekben.

¹⁸⁹ Erre Bragyova András mutatott rá tanulmányában, még a német ‘valódi’ alkotmányjogi panaszt tekintve példának, vitatkozván azzal a megközelítéssel, hogy a valódi panasz nem normakontroll. [BRAGYOVA (2008) i. m. 69.] Véleményem szerint a valódi alkotmányjogi panasz annyiban normakontroll, hogy fókuszában a jogszabály értelmezése, konkrét esetben való alkalmazása Alaptörvénnyel való összhangjának vizsgálata áll. Ilyen módon valóban elválaszthatatlan a jogszabálytól, annak kontrolljától.

ellenességének megítélése áll. Az összefüggésre az Abtv. megszövegezése is utal azzal, hogy egy §-on belül, egymáshoz kapcsoltn foglalkozik a törvény e kétféle panasszal. A 26. § (1) bekezdése szerinti panasz is kettős arcú intézmény: normakontroll és jogorvoslat. Az eddigi fejlődés – a gyakorlatban és a jogalkotásban egyaránt – azonban kitaposott már egy utat annak érdekében, hogy – ha még nem is minden vonatkozásban, de – ne csak a normakontroll, hanem a jogorvoslati oldal is érvényesülni tudjon.¹⁹⁰ Ugyanez még nem mondható el a kivételes panaszokról. Ezért bár a „sérelem orvoslására szolgáló jogorvoslat” fordulat minél megengedőbb értelmezése lehetővé teszi, hogy az egyébként rendelkezésre álló bírói út ellenére a jogsérelem közvetlen panasz útján az Alkotmánybíróság elé kerüljön, egyáltalán nem biztos, hogy korábban megszülető kedvező döntés tényleges gyógyírt hoz a panaszosnak.

E tekintetben talán beszédes a bírák felmentésének ügye, ahol bár szolgálati jogvita kezdeményezése az érintett bírák számára rendelkezésre állt, e jogorvoslatot az Alkotmánybíróság nem tekintvén adekvátnak, befogadta a kivételes alkotmányjogi panaszokat. Annak érdekében azonban, hogy az *ex tunc* hatályú megsemmisítésnek érvényt lehessen szerezni, felmerült a bírói út (utólagos) igénybevételének szükségessége, melynek kapcsán újabb jogértelmezési nehézséggel kellett (volna) szembenézni.¹⁹¹

Nyilvánvaló, hogy ennek a panasznak a megközelítését egyúttal alapvetően befolyásolja az elvont utólagos normakontroll eljárás megindítására jogosultak körének megszorítása, az *actio popularis* megszüntetése.¹⁹² Az alkotmánybíróági döntésekben is visszatükröződik ez a gondolat: „A kivételes panasz esetében, mivel az közvetlenül a norma ellen irányul, különös jelentősége van az érintettség vizsgálatának, hiszen a panaszos alapjogában való személyes, közvetlen és aktuális (jelenvaló) sérelme különbözteti meg a kivételes panaszt az *actio popularis*-tól.”¹⁹³ Ebből a nézőpontból szemlélve a főszabálynak tekintett 26. § (1) bekezdés szerinti panaszhoz képest egyfajta hégagpótló szerep jut a kivételes panasznak. Az a gondolat húzódik meg mögötte, hogy akkor se maradjon az egyén jogvédelem nélkül, ha a 26. § (1) bekezdése szerinti panasz

¹⁹⁰ Ld. a 23/1998. (VI. 9.) AB határozatot (ABH 1998, 182.), illetve az ennek nyomán beillesztett törvényi szabályokat, illetve azok módosításait.

¹⁹¹ CSINK (2012) i. m. 17–18.

¹⁹² Haraszti Judit a „közvetettebb” érintettség esetén e befogadás megtagadása mellett érvel, egyben hangsúlyozza az *actio popularis* és az alkotmányjogi panasz kivételes egyensúlyának a megtartását. HARASZTI (2012) i. m. 136.

¹⁹³ Pl. 32/2013. (XI. 22.) AB határozat, Indokolás [18]; 3110/2013. (VI. 4.) AB határozat, Indokolás [27].

feltételei nem teljesülnek. A számok¹⁹⁴ ugyanakkor sejtetik, hogy vannak időszakok, mikor nagyon is előtérbe lép e panaszfajta az alapjogok védelmének terepén. Különösen akkor, amikor a jogalkotó sokféle jogszabályt átír, és ez sok ember jogát érinti. Ilyenkor tömegesen jelennek meg közvetlen alkotmányjogi panaszok az Alkotmánybíróság előtt.¹⁹⁵

Az elvont normakontroll indítványozásától való elhatárolás alapja tehát az érintettség, melynek megítélése – miként azt fent bemutattam – esetenként nem épp egyszerű feladat. Az érintettség mint befogadási feltétel, illetve a jogkövetkezményeket érintő alkotmánybírói törekvések álláspontom szerint abba az irányba mutatnak, hogy a közvetlen panasz az *actio popularis*-hoz képest sem tekinthető egyszerűen egy érdekeltséghez kötött utólagos normakontroll indítványozási lehetőségnek.

Egy ilyen intézmény alapvető célja – hasonlóan *actio popularis* alapon megindítható elvont normakontrollhoz¹⁹⁶ – az alaptörvény-ellenesség felszámolása (a jövőre nézve), a megbontott jogrendszer koherenciájának helyreállítása lenne.¹⁹⁷ A bekövetkezett jogsérelmek felszámolása, reparálása inkább „mellékhatásban” és nem céljában volna tételezhető. Az érdekeltségen alapuló normakontroll – ebben az összefüggésben – nem állítaná középpontba az indítványozói kör szigorú, érintettségi alapon nyugvó megvonását, a szabályozás és a jogsérelem, valamint az indítvány előterjesztője között lazább kapcsolatot is elfogadna (például beleférne az érdekképviselői szervek panaszjogának elismerése). Nem igényelné az alkotmányban biztosított jog sérelmének a bekövetkezését, így akár hatályba még nem lépett vagy nem alkalmazandó jogszabály is eredményesen megtámadható volna, a jogsérelem bekövetkezése így megelőzhető lenne, illetve az alkotmányos jogokon kívüli egyéb alkotmányos rendelkezés sérelmére is alapítható volna a panasz. Emellett az indítvány előterjesztésére megadott, a jogsérelem bekövetkeztétől független határidő, illetve a jogszabály jövőre szóló

¹⁹⁴ Ld. ezzel kapcsolatban az alkotmánybírói statisztikákat: <http://mkab.hu/dokumentumok/statisztika/2014> (letöltés ideje: 2015. június 16.)

¹⁹⁵ Nagyszámú indítvány alapján járt el az Alkotmánybíróság a bírák felmentésének ügyében [33/2012. (VII. 17.) AB határozat], az egyházak elismerésének ügyében [6/2013. (III. 1.) AB határozat], a korhatár előtti nyugdíjak megszüntetésével kapcsolatos ügyben [23/2013. (XI. 25.) AB határozat]; szövetségi integráció ügyében [20/2014. (VII. 3.) AB határozat], de nagyszámú indítvány érkezett a devizahitelek ügyében is [3087/2015. (V. 19.) AB végzés].

¹⁹⁶ VISSY (2012)i. m. 200.

¹⁹⁷ Miként Paczolay Péter fogalmazott: „A normakontroll tehát a jogrend harmóniáját, az »alkotmányellenesség-mentességét« állítja helyre, a panasz viszont mindig alapjogi kérdést dönt el.” [PACZOLAY (2012b) i. m. 263.]; Vissy Beatrix az elvont normakontrollra az objektív jogvédelem részeként tekint, míg az alkotmányjogi panaszt szubjektív jogvédelmi eszköznek tekinti. [VISSY (2012)i. m. 200.]

megsemmisítése, vagy a meglévő szabályozás átalakításának, kiegészítésének előírása összhangban volna a normakontroll funkcióval. Egy érdekelttséghez kötött normakontroll lényegében az indítványozók körének megszorításában különbözne az *actio popularis* alapon benyújtható elvont normakontrolltól.

Az elemzésekből a kivételes panaszokról igencsak színes kép tárul elénk. A szabályozás szintjén a panasz benyújtására nyitva álló határidő, a múltbéli jogsérelmek orvoslására szolgáló jogkövetkezmények, illetve azok végrehajtásának alulszabályozottsága inkább egy elvont (érdekelttséghez kötött) normakontroll indítványozásának filozófiájával csengenek össze.¹⁹⁸ Ehhez képest az érintettség, illetve az alaptörvényben biztosított jog sérelmének a feltétele, a jogorvoslatok kimerítésének követelménye, az, hogy a jogszabály hatályvesztése nem eredményezi automatikusan az eljárás érdemi vizsgálat nélküli lezárását,¹⁹⁹ egy jogorvoslati jellegű intézmény irányába mutatnak. Az alkotmánybírói gyakorlat a határidő számítása során elvont normakontrollként tekint a közvetlen panaszra. A jogkövetkezmények vonatkozásában azonban a testület esetenként igyekszik a jogorvoslati jelleget erősíteni (pl. alkalmazási tilalom kimondásával), igaz, forradalmi megoldással még nem állt elő.

A közvetlen panaszokra vonatkozó szabályozást érintő értelmezési nehézségek esetleg abból is fakadhatnak, hogy a jogalkotó megtartotta a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszokat, azokat ráadásul a bírói jogalkalmazást követő eljárásokra szorítva, emellett bevezette a kivételes és a 27. § szerinti panaszokat, a befogadás feltételeit és a jogkövetkezményeket ehhez igazodóan nagyrészt elkülönülten szabályozta. Az esetjogban azonban felismerhető a német gyakorlatból való merítés, mely eltérő szabályozási környezetben alakult, így átvétele nem épp zökkenőmentes.

A gyakorlat fényében a 26. § (2) bekezdésének alkalmazási körébe tartozó esetek egy szélesebb skálán helyezhetők el. Egyes ügyek – egy megengedőbb érintettségi felfogást követve – lényegében közel állnak az *actio popularis*-hoz, vagy egy érdekelttségi alapú normakontrollhoz. Ezekben az ügyekben a szabály természetéből fakadóan szinte bárki, de legalábbis igen széles körben jogosultak panaszt előterjeszteni. A vizsgálat a szabályban megnyilvánuló alaptörvényellenesség felszámolására koncentrál, s a jövőbe tekint, az Alkotmánybíróság látókörén kívül kerül az esetleges múltbéli jogsérelmek reparálása. Ilyen volt például az eutanázia, a BNO kódok vényen való feltüntetésének, az inzulinke-

¹⁹⁸ Az elvont normakontroll-eljárással rokonítja a kivételes panasz lehetőségét Vissy Beatrix [VISSY (2012) i. m. 201.], és ezt a jelleget domborítja ki Csink Lóránt is [CSINK (2012) i. m. 13.].

¹⁹⁹ Abtv. 64. § e) pont.

szítmények társadalombiztosítási támogatásának, valamint a titkos információgyűjtés ügye. Ezekre a panaszokra az a jellemző, hogy ha ilyen helyzetekben nem lehetne panaszt előterjeszteni, akkor az alapjogi védelem az elvont normakontroll indítványozására jogosultak mérlegelésétől válna függővé. A skála másik végén helyezkednek el azok az ügyek, ahol a jogsérelem múltban bekövetkezett, egyszeri, koncentrált történésből ered, a jogalkotás pedig tartalmában súrolja a jogalkalmazás határait. Az Alkotmánybíróság döntése a jövőre nézve legfeljebb erkölcsi elégtételnyújtásra volna elegendő, ezért a panaszosok helyzetének rendezése, illetve a jogalkotó visszatartása a hasonló megoldásoktól a múltra visszanyúló rendezést kíván. Idetartozik a bírák felmentésének, az egyházak állami elismerésének vagy a szakszolgálati gyógypedagógusok pótszabadságának az ügye.

A 2012 előtti időkhöz mérten az Alkotmánybírósági ügyek száma (nem számítva az ugyanazon tárgyban érkező tömegindítványokat) lecsökkent, hatásköri megoszlása pedig – a várakozásoknak megfelelően – alaposan átalakult. Az elvont normakontroll indítványok száma az előterjesztésre jogosultak aktivitásától függő mértékben ugyan, de jelentősen visszaesett. Az alkotmányvédelem terepén már a panaszok játsszák a főszerepet. Ezen belül a közvetlen panaszok gyakorlati előfordulásuk alapján – különösen a 26. § (1) bekezdése szerinti panaszhoz mérten – nem nevezhetők épp kivételesnek. Az átmenet időszakában a közvetlen panasz kifejezetten központi szerepet játszott, mert a megszűnt elvont normakontroll eljárásokat követően az eredeti indítványozók (vagyis azoknak csak egy töredéke) jellemzően az Abtv. 26. § (2) bekezdése alapján nyújtottak be panaszokat. Az új Abtv. hatálybalépésével az Alkotmánybíróság munkaterhe is jelentősen megváltozott a szűrési rendszer bevezetésével, így ma már a benyújtott panaszoknak csak csekély aránya jut el az érdemi szakaszba. Az *actio popularis* megszüntetése nyomán pedig leginkább az alkotmányos jognak nem minősülő alaptörvényi rendelkezések védelme területén vékonyodott el az alkotmányvédelem, melyet – elvont normakontroll indítványok hiányában – a bírói kezdeményezések tudnak csak ellensúlyozni.

Kritikai hangoknak akár a szabályozással, akár a gyakorlattal szemben igencsak van helye, egy valós és teljes alaptörvény-védelem, illetve az alkotmányos jogok védelme érdekében ezek remélhetően visszahatnak majd a kritika tárgyára.

KONTINUITÁS BELSŐ SZEMMEL

KUPAI Lilla – TÖRÖK Réka

1. Bevezető

2012. január 1-jéig az 1949. évi XX. számú törvény volt a Magyar Köztársaság Alkotmánya, melyet az Alaptörvény váltott fel. Az új legmagasabb szintű belső jogi normát 2011. április 18-án fogadta el az Országgyűlés, majd ugyanez év április 25-én írta alá a köztársasági elnök. Eddig öt módosításon esett át, melyek közül a legutóbbi többek közt módosította a Záró és egyes rendelkezések 5. pontját. Ezzel elindult egy politikai és tudományos diskurzus az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlatának továbbélése körül.

Kutatásunk célja, hogy a 2010-13 között lezajlott változások fényében vizsgáljuk a kontinuitást, különös tekintettel az Alkotmánybíróság gyakorlatának továbbélésére. Annak érdekében, hogy e témakörhöz új eredményeket nyújthassunk, illetőleg ész-érveket felhasználva vonjunk le rendszerezett következtetést, a tanulmány célul tűzte ki az alkotmánybírák szemszögéből vizsgálni a kérdést. Kontinuitás belső szemmel – tehát hogyan is vélekedhetnek Ők maguk, a gyakorlat letéteményesei. A cél, hogy hiteles, tisztán tudományos párhuzamos, illetőleg ütköző álláspontokat, nézeteket mutathassunk fel. Ennek érdekében az ez időszak során megjelent Alkotmánybírósági határozatok, illetőleg a témában – főként alkotmánybírák által – megjelentetett szakirodalmakat vettük alapul. Alkotmánybírával, valamint alkotmánybírósági tanácsadóval is elbeszélgettünk, a belső szemlélet jobb megismerése végett.

2. A történeti alkotmány mint vívmány

A téma részletes kifejtése előtt fontos feltárni a „történeti alkotmányunk vívmányai”, Alaptörvényünk R) cikkének, magának a kontinuitásnak, illetőleg az

Alaptörvény negyedik módosításának témánk kapcsán releváns részét, azok mibenlétét.

Az Alaptörvény Preambulumának harmadik bekezdése első soraiban „történeti alkotmányunk vívmányai” és a Szent Korona iránti tiszteletet fejezi ki, továbbá kijelenti, hogy e két fogalom testesíti meg Magyarország alkotmányos állami folytonosságát és nemzeti egységét.¹ A szakirodalom szerint felmerülhetnek problémák a történeti alkotmány egyértelműsége kapcsán. Mit is jelent pontosan? Törvényeket, alapvető doktrínákat, szokásjogot. Önmagában tehát tisztázatlan lenne, hogy pontosan mely törvényeket, illetőleg mely időszakot foglalja magában. Éppen ennek értelmezésére hivatott a ‘vívmány’ kifejezés használata. Ezáltal nincs is szükség pontos listára, hogy melyek azok a jogszabályok, doktrínák, amelyek alapvetően tiszteletet érdemelnek, amelyek kifejezik a kontinuitást. Egyes álláspontok szerint vívmány a történeti alkotmánynak az a része, amelyet egyébként is figyelembe kell venni az alkotmány szövege és a nemzetközi emberi jogi egyezmények miatt.²

Csink Lóránt és Fröhlich Johanna a történeti alkotmány kapcsán nem annak jelentéstartalmát kívánta feltárni, rendszerezni, ahogy azt tették már sokan. A szerzőpáros szerint először is meg kell válaszolnunk azt a kérdést, hogy a kartális és a történeti alkotmány közötti „műfaji eltérés” áthidalható-e, valamint a vívmányok segítségével szolgálhatnak-e egy más logikájú rendszer értelmezéséhez?³ Álláspontjuk szerint történeti alkotmány csak ott működhet, ahol az alkotmányos kontinuitás töretlen. Ez a folytonosság részben alaki, részben anyagi jogfolytonosság. Alaki, mert nélkülözhetetlen az írott és íratlan joganyag időbeli egymásutániséga; anyagi, mert szükséges a háttérben lévő jogrendszernek való megfelelés. Mivel minden változás tartalmi összeegyeztet-

¹ Alaptörvény, Nemzeti Hitvallás.

² JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei*. Budapest, HVG-Orac, 2011. 184–185.

³ A történeti alkotmány és a kartális alkotmány gondolkodásmódbeli és technikai eltérései közül kiemelik egyrészt Rixer Ádám megfogalmazását: a történeti alkotmány „szerves fejlődés”, valamint hozzáfűzik, hogy épp ettől lesz rugalmas, inkább a jogértelmezés útján fejlődő egységes szabályrendszer. Magába foglalhat írott és íratlan jogot, egymástól függetlenül és akár más jogforrási szinten létrejött normákat. Tehát nem egységes dokumentum, hanem egységes szabályrendszer a történeti alkotmány, mint alkotmánytípus. Ezzel szemben a kartális alkotmánytípus szemléletében az elsődleges a tételes pozitív jog (valamint az egységes dokumentum). Ld. bővebben: CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: *Egy alkotmány margójára. Alkotmányelméleti és értelmezési kérdések az Alaptörvényről*. Budapest, Gondolat, 2012. 123–124.

hetetlenséget is feltételez, ezért ami minimálisan szükségeltetik a folytonosság megállapíthatóságához, az a közös alap megléte.⁴

Míg a preambulum a tiszteletet és a folytonosságot fejezi ki a kérdéses fogalom kapcsán, addig az Alaptörvény R) cikke történeti alkotmányunk vívmányait, mint értelmezési alapot hívja fel. Azonban a szakirodalom által elfogadott nézet, hogy a preambulumoknak nem csak szimbolikus funkciójuk van, hanem értelmezési segédletként is szolgálnak. Ez esetben egy fölösleges ismétlésnek minősülhet az R) cikk újbóli hivatkozása történeti alkotmányunk vívmányaira.

Mi is az a vívmány? Mitől lesz valami vívmány? A vívmány kifejezés emlékeztet az európai jogban használatos *acquis*-re, azzal a megkötéssel, hogy ott inkább tág értelmezést kap, míg itt szűkítőt.⁵ Ez az értelmezés lényegében szimbolikus szerepet tulajdonít a kifejezésnek. Sólyom László értené alatta az Alkotmánybíróság gyakorlatát 1990-ig visszamenőleg, mások a nemzetközi jog által egyébként is megkívánt fogalmakat.

Hipotézisünk, hogy vívmánynak tekinthetjük mindazon jogforrást, bírósági határozatot, jogtudósok által megfogalmazottakat, a releváns szakirodalmakat, nemzetközi jogot – tulajdonképpen egy teljes nemzetközi és belső jogi „*acquis communautaire*”-t⁶ –, amely pozitív irányba mozdította elő a magyar demokratikus jogállam fejlődését és működését. Ezen elemek mindegyike szükségeltetett a mai alkotmányosság kialakulásához. Kutatásunk során vizsgáljuk, hogy egy ilyen tág megfogalmazásból mi tartható fenn egyes nézetek szerint.

Ha a vívmányokat leszűkítjük egy meghatározott pozitív körre, kivéve belőle olyan elemeket, mint az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata, jogtudósok gondolatai – amelyek a gyakorlatra egyértelmű inspiráló hatással vannak –, olyan helyzet állhat elő, mintha építőkockák közbenső elemeit emelnénk ki a helyükről. Minden egyes építőelem kivételével kockáztatunk, sok kockáztatás vége viszont az lehet, hogy az épület szép lassan összedől. Romokból építkezni pedig nem ugyanaz, mint eredeti forrásból. Ha pedig egészen az épület alapköveihez nyúlunk, és azokat emeljük ki, a szerkezet azon nyomban darabjaira hullik. El is jutottunk így a biztonság fogalmához, pontosabban esetünkben a jogbiztonsághoz. Vívmány tehát véleményünk szerint a jogbiztonság egésze, minden eleme egy komplex értéktartomány része. Olyan értéket képez,

⁴ CSINK–FRÖHLICH i. m. 126.

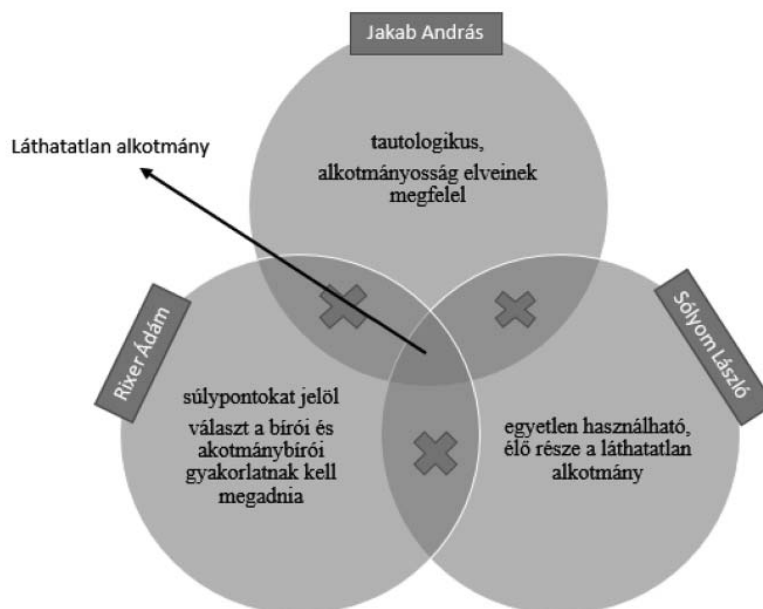
⁵ Uo. 199.

⁶ A szerzők e hipotézisét Varga Zs. András alkotmánybíróval való konzultáció inspirálta.

amelynek teljes újjáépítése megismételhetetlen. Ezt őriznünk kell, nem szabad alkotóelemeit eltörölni, semmisnek tekinteni.

Egyes nézetek szerint azzal, hogy a korábbi AB határozatok hatályukat veszítik, így gyakorlatilag az Alkotmánybíróság nem hivatkozhatna azokra, szabadabb kezet adnak az alkotmánybíráknak, hiszen nem kötik őket a korábban megfogalmazottak, valamint nem kell állandó jelleggel „újrarahivatkozni” hosszas sorokban, amit korábban megfogalmaztak ők vagy elődeik. Azonban talán ezek nem pusztán nélkülözhető, hosszas sorok, hanem értékkel bíró gondolatok, vívmányok, épületünk alkotóelemei. Szükségesek tehát a jogbiztonság fenntartásához. Ettől még mások hozzátehetnek újat, vélekedhetnek másképp, s amennyiben az idő és a gyakorlat azt bizonyítja, hogy azok szintén vívmányok, épületünket csak magasabbra emelik. Amennyiben pedig nem állják ki az idő és a gyakorlat próbáját, a természet lebontja azokat. Ennek alátámasztására, illetőleg ellentétes következtetések vizsgálatára épül a következőkben feltárt egyes nézetek bemutatása.

3. A láthatatlan alkotmány megjelenése a vívmányok tükrében



Sólyom László, Jakab András és Rixer Ádám nézete

Jakab András írásában kifejti, hogy a történeti alkotmányra utalás jogi szempontból tautologikus. Nem teljesen egyértelmű, hogy az kizárólag az alapvető doktrínákat és a szokásjogot jelenti-e, vagy érteni kellene alatta a legfontosabb alkotmányjogi tárgyú törvényeket is (mint Szent István törvényei, az Aranybulla vagy a 1848-as törvények). Lényegében arra a következtetésre jut az értelmezés kapcsán, hogy nincs pontosan meghatározott lista, bizonyos elemei értelmezhetők lehetnek a mai világban, vagy épp nem férnek össze az alkotmányosság alapeszményeivel. Azonban ezen a ponton arra következik, hogy ez utóbbi kiküszöbölhető, mivel csak a vívmányokat kell figyelembe vennünk, így ami nem fér össze az alkotmányosság alapeszményével, az esetünkben lényegtelen is, hiszen az nem vívmány.⁷

Mit tart vívmányok körébe tartozónak? Vívmány az, ami megfelel a modern emberi jogi egyezményeknek és az alkotmányosság eszményének. Tulajdonképpen lényegtelen, hogy pontosan mi is tartozik a történeti alkotmányhoz, mert a vívmány számít, azt pedig egyébként is figyelembe kellene vennünk: az alkotmány szövege és az emberi jogi egyezmények miatt. Álláspontja szerint az uniós jogban ismeretes *acquis*-re emlékeztet, bár ott az inkább tágitja az értelmezési tartományt, míg itt a belső jogban szűkítően hat. Csak olyan elemek vehetők figyelembe, amelyek megfelelnek az alkotmányosság követelményeinek, így a történeti alkotmányra való utalásnak véleménye szerint nem is igazán lehet jogkövetkezménye, nem hozhat olyan eredményt, amelyet a jogtörténeti utalások nélkül ne kapott volna meg a jogalkalmazó. Tulajdonképpen szimbolikus elemként jelenhet meg az Alkotmánybíróság gyakorlatában.⁸

Sólyom László ennél tovább megy, tulajdonképpen fontos alkotmányos garanciaként beszél róla. Felvetette, hogy a történeti alkotmány alatt az Alkotmánybíróság 1990 óta megalkotott joggyakorlatát kell érteni.⁹ Álláspontja szerint a történeti alkotmány egyetlen használható és élő része az a láthatatlan alkotmány, amelyet nem lehet hatályon kívül helyezni, és amely szükségszerűen az új Alaptörvény alkalmazásának is alapja lesz.¹⁰ „Nem mindegy, mit értünk alatta. Történelmi örökségünk vállalásán és öntudatán túl mit is jelent-

⁷ JAKAB i. m. 198–199.

⁸ JAKAB i. m. 184–185.

⁹ SÓLYOM László az alkotmányosság távlatáról. Stumpf András interjúja. *Heti Válasz*, 2011/16. (2011. április 21.) 40–42. Ezt Jakab András írásában már csak annyiban is hasznosnak látja, hogy így nem kell kiüresítenünk az Alaptörvény e fogalmát, hanem annak konkrét tartalmat adhatunk. Ezen a ponton fogalmazza meg maga is a kérdést: vajon melyik értelmezést követi majd az Alkotmánybíróság? (Ld. JAKAB i. m. 185.)

¹⁰ SÓLYOM László: *Az új alkotmányról*, (2011. április 18.) http://mandiner.hu/cikk/20110418_solyom_laszlo_az_uj_alkotmanyrol [2015. június 28.]

het a gyakorlatban? [...] A történeti alkotmány használható része: a láthatatlan alkotmány, azaz az alkotmányos alapelvek és értékek összefüggő rendszere, amely jogállami Alkotmányunk érvényesítése során felépült, s amely az európai alkotmányos hagyomány része és alakítója. Valóság. A valóságot pedig nem lehet hatályon kívül helyezni. Ezen fog nyugodni az új Alkotmány értelmezése és megvalósítása is, hiszen nem légtüres térbe kerül, hanem egy létező alkotmányos kultúrába, amely legalább olyan fontos, mint a szöveg.”¹¹

Magába foglalhatja-e ez azt, hogy a történeti alkotmány alatt az Alkotmánybíróság 1990 óta megalkotott joggyakorlatát kell érteni?

Rixer Ádám ezzel kapcsolatban megfogalmazta, hogy letisztult a magyar jogban a láthatatlan alkotmány kifejezés: az Alkotmánynak az Alkotmánybíróság tevékenysége nyomán konkretizálódó olyan tartalmát jelenti, amely egyúttal a testület jövőbeni munkájának keretét is szolgál. Tehát azokra az általánosan elfogadott morális és erkölcsi alapelvekre utal, amelyek bármely alkotmánynak mögöttes indokai és elvei. Lehetségesnek tartja továbbá, hogy a láthatatlan alkotmánnyal azonosítsuk a történeti alkotmányt, mert feltételezhetjük, hogy az előbb említett elveknek a közmegegyezésen alapuló katalógusa nincs kitéve különösebb változásoknak. Bár a láthatatlan alkotmányt jogdogmatikai, jogelméleti kategóriaként értékeli, a történeti alkotmányt pedig értelemszerűen főként jogtörténetinek, ezt nem tartja akadálnak. Annak ellenére is fenntartja Sólyom elméletének lehetséges voltát, hogy a jogtudományunkban a láthatatlan alkotmány tartalma pontosabban kimunkáltnak mutatkozik, mint történeti alkotmányunké.¹² A rendszerváltás időszakát követő egyik legjelentősebb sikertörténet az Alkotmánybíróságé, ugyanis az akkori kiemelkedő jogászokból álló testület rendkívüli munkájának köszönhető a jogállam megszilárdítása. A láthatatlan alkotmány nagyban hozzájárult egy modern köztársaság létrejöttéhez.¹³

Csink Lóránttal és Fröhlich Johannával egyezően a történeti és a kartális alkotmány közötti fogalmi harmónia kialakítására hívja fel a figyelmet Rixer Ádám, valamint arra, hogy a történeti alkotmány – akár konzervatív, akár radikális vonatkozásban – jogértelmezésbe, joggyakorlatba való beültetése az alkotmány és az alkotmányosság fogalmait teszi majd árnyaltabbá. Nem csupán elvont felvetés lesz, hanem súlypontokat, új irányokat jelölhet ki, ez

¹¹ SÓLYOM (interjú, 2011) i. m. 40–42.

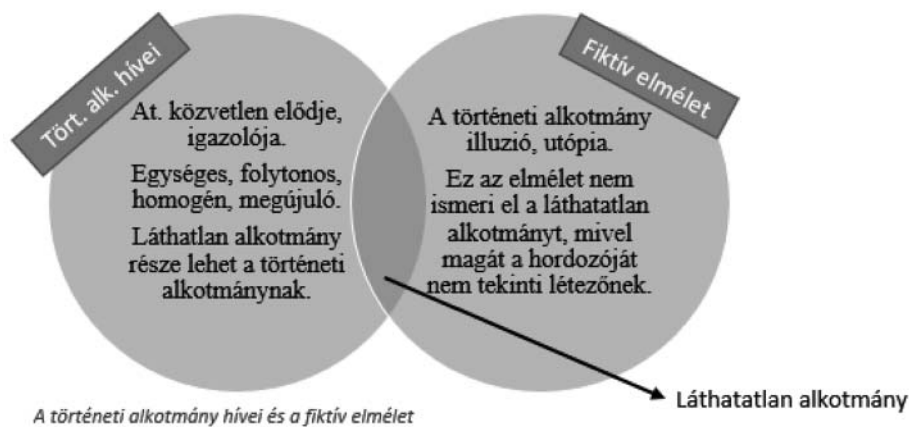
¹² RIXER Ádám: *A történeti alkotmányunk helye mai jogunkban*. Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Lőrincz Lajos Közjogi Kutatóműhely, 2012. 28–31.

¹³ KISS Dániel Bálint: *Alkotmány Blvd. – Politikai történetek az elmúlt 25 évből*. Budapest, Novissima, 2014. 128.

pedig sürgető válaszra vár. A választ pedig jórészt a bírói és alkotmánybírói gyakorlatnak kell megadnia.¹⁴

Felveti továbbá, hogy nem feltétlenül elég katalogizálni a történeti alkotmány egyes elemeit és az alapelveket, hanem a jogalkalmazói gyakorlatok rendszerező feltárása is fontos lehet. Ezt azzal indokolja, hogy konkrét idők politikai feltételei között a közhatalom birtokosai akár érintetlenül is hagyhatják az alkotmányt, anélkül, hogy annak rendelkezéseit megtartanák. Éppen ezért tartja lehetségesnek, sőt fontosnak, hogy a jogalkalmazói gyakorlatot is rendszerbe szedjük a történeti alkotmány mibenlétének meghatározásakor.¹⁵

Értelmezésünkben tehát Rixer Ádám azok közé tartozhat, aki – Sólyom Lászlóval egyezően – lehetségesnek tartaná az Alkotmánybíróság határozatainak értelmezéseit is belevenni a vívmányok körébe.¹⁶ Kettejük elmélete között talán a legnagyobb különbségnek az mondható, hogy Sólyom László szűkebben értelmezi, és ha nem is kizárólagos, de mindenképpen kiemelkedő jelentőséggel veszi ide az Alkotmánybíróság korábbi határozatait, míg Rixer Ádám inkább csak a történeti alkotmány egy részének tekinti, de nem az egyetlennek, nem a legkiemelkedőbbnek. A kutatása során megfogalmazott kategóriákat, csoportosításainak egy részét kívánjuk beépíteni elemzésünkbe, mivel azokból jelentős következtetést vonhatunk le.



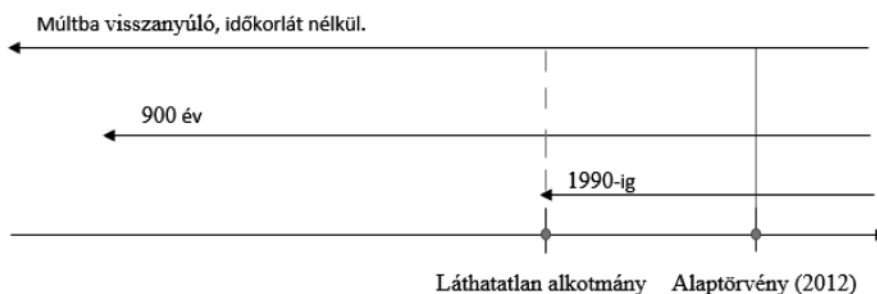
A történeti alkotmány hívei egy sajátos kategóriát alkotnak, úgyszintén a fiktív elméletet pártolók. Előbbiek a történeti alkotmányt jelenleg hatályos

¹⁴ RIXER i. m. 80–81.

¹⁵ Uo. 80–81.

¹⁶ Uo. 29–31.

Alaptörvényünk közvetlen elődjének, alapjának, valamint igazolójának tekintik. A kontinuitást is létezőnek vallják, sőt, annak ellenére a folytonosság igazolása mellett állnak, hogy sokszor időben, térben, felfogásban is ellentmondásokra találhatunk a korábbi évtizedek, évszázadok vívmányai és napjaink értékei között. Tehát egységes, folytonos, homogén, időről-időre megújuló elv- és (jog) szabálygyűjteménynek tekintik a történeti alkotmányt.¹⁷ Ezzel a szemlélettel szembehelyezkedik a fiktív elmélet, amely merő illúzióknak tartja a történeti alkotmány beillesztését jelenlegi Alaptörvényünk értelmezésébe és alkalmazásába, ez a célkitűzés eszerint megragad az utópia szintjén.¹⁸ Ellentétes álláspontok mellett azonban felsorakoztat szélsőséges álláspontokat is és megismertet egy középutat. Az alábbi idővonal ezeknek az időbeli elhelyezkedését mutatja, elemzésére lentebb kerül sor.



A szélsőség egyik oldala a történeti iskolából fejlődött, a „népszellem” gondolatán alapuló értelmezés. Eszerint minden jog szokásjog, a jog jelen állapota csak a jogfejlődés egyik szakasza, mindössze átmeneti. A jelen jogot csak annak múltjából lehet megérteni, csak a népszellemből levezethető.¹⁹ Ebben az értelmezésben a történeti alkotmány jelentős szerephez, mondhatni kizárólagos szerephez jut. Mint értelmezési módszer, a múltat gyakorlatilag az idők kezdetéig visszavezeti.

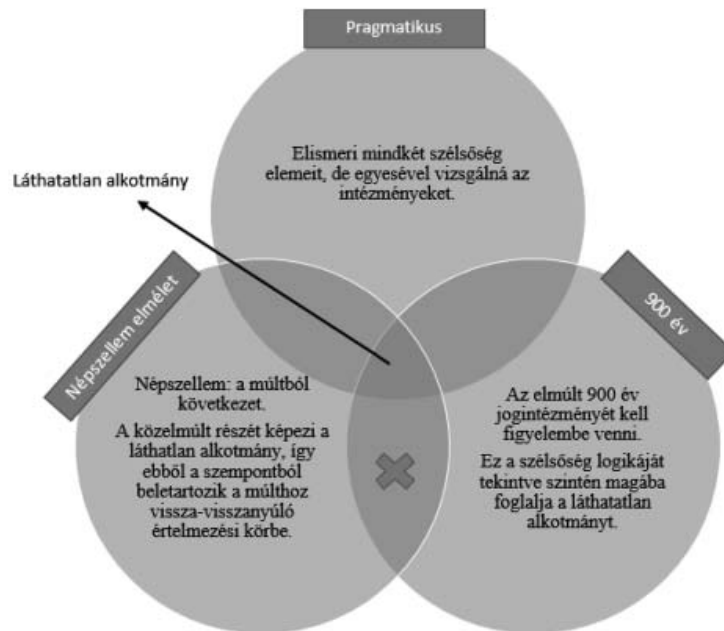
A szélsőség másik oldalaként egy olyan elméletet fogalmaz meg, amely a történeti alkotmány részének kilencszáz év jogintézményét tekinti. Ezt kell katalogizálni ahhoz, hogy megkapjuk annak fogalmát és tartalmát.²⁰ Az idővonalon könnyen elhelyezhetjük, hiszen minden jogintézmény 900 évre visszamenő – álláspontunk szerint tág értelemben vett – teljes joganyagát bele-

¹⁷ Uo. 31.

¹⁸ Uo. 31–32.

¹⁹ Uo. 32–33.

²⁰ Uo. 32.



A szélsőségek és a pragmatikus középút viszonya

értik. A halmazban pedig jogintézmények szerinti metszetben, csak egyenként helyezhetjük el, mivel minden jogintézmény vizsgálatára egyesével kellene sort keríteni a történeti alkotmány tartalmának meghatározásához. Véleményünk szerint, elfogadható lenne az Alkotmánybíróság határozatait is, mint egy külön jogintézmény vizsgálatát belevenni. Abban az esetben tehát, ha az elmélet tágan értelmezi a joganyagot, a bírósági joggyakorlat bőven belefér, ha pedig szűken, még akkor is nagy eséllyel értékelheti beletartozónak, hiszen világszerte általánosan elfogadott jogforrásnak, így a joganyag részének tekinteni azt.

A köztes megoldás hívei – Rixer pragmatikus történeti alkotmány híveinek nevezi őket – egy-egy jogintézményre koncentrálnak, elismerik a történeti kontinuitást, tehát ezen a ponton a történeti alkotmány híveinek elméletével egyezőt vallanak a folytonosság kérdésében. A népszellem megtestesítését is beleveszik, tehát nem csak a folytonosság áll fenn, de a tartalmat is csak a múlt értelmezésével együtt látják megismerhetőnek. Mindemellett egyben a jelenkor nehézségeire adott pozitív jogi válasznak is tekintik.²¹ Álláspontunk szerint ezen elmélet a lineárison mindenütt elhelyezhető, egészen az Alaptörvény hatálybalépéséig és még tovább is, hiszen minden kor minden joganyagát a múltból tekintik majd megismerhetőnek és nem állítanak jövőbeli akadályt sem

²¹ Uo. 33.

azáltal, hogy elismerik a folytonosságot, az állandó, tulajdonképpen a múltba vissza-visszanyúló értelmezési kényszerűséget. A halmazban való elhelyezése már nem ilyen egyszerű. Egy-egy jogintézményre koncentrálnak, de nem egyértelmű, hogy mi alapján válogat. Megoldásnak azt tekintjük, ha minden jogintézményt vizsgál, csak azokat külön-külön teszi, így lényegében e tekintetben egy halmazba kerül az előbbi elmélet híveivel. Az Alkotmánybíróság joggyakorlata kapcsán pedig amennyiben vizsgálat tárgyává teszi, a kontinuitást megállapítja, a népszellem elméletéből adódó múltbeli értelmezés pedig mindenképpen arra ad alapot, hogy az Alkotmánybíróság joggyakorlatát is annak múltbeli határozataiból lássa értelmezhetőnek.²²

Mind a fenti idővonal, mind a halmazok annak a hipotézisnek az alátámasztására szolgálnak, hogy történeti alkotmányunk vívmányaihoz – egy elmélet nézeteit kivéve – tartozónak tekinthetjük az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlatát, magát a láthatatlan alkotmányt. Egyedül a fiktív elmélet hívei utasítják el közvetve annak beépítését a vívmányok közé, hiszen a történeti alkotmány alkotmányos értelmezését teljes egészében elvetik, így nyilvánvalóan ezt is. Időbeli síkon a láthatatlan alkotmány a három a szemléltetett elméletből az egyetlen, amely mindkét másikat metszi.

Ha a fent felsorakoztatott elmélet szinte mindegyike magába foglalta a láthatatlan alkotmányt, vagyis tulajdonképpen az Alkotmánybíróság 1990-ig visszamenő gyakorlatát, akkor már szinte biztosan állíthatjuk, hogy bármely oldalról is vizsgáljuk a történeti alkotmány vívmányainak tartalmát, az mindenképp beletartozik. Ha pedig ezt az állítást sikerült kellő hitelességgel megalapozni, már csak arra kell keresnünk a választ, hogy maguk az alkotmánybírák vajon hogyan viszonyulnak az Alaptörvény negyedik módosításának azon rendelkezéséhez, amely szerint a korábbi gyakorlat hatályát veszti.²³ Ennek értelmében az Alkotmánybíróság már nem hivatkozhatna korábbi gyakorlatára, azt teljes mértékben figyelmen kívül kell hagynia és minden egyes elemét – jogállamiság, halálbüntetés, tulajdon védelme, emberi méltósághoz való jog és még sorolhatnánk – újra kell fogalmaznia? Mi a helyzet akkor, ha egyes bírák ugyanúgy vélekednek, mint ők maguk vagy elődeik korábban? Ebben az esetben újra kell

²² Rixer Ádám a fenti csoportosítások mellett még számos másikat megfogalmaz, azonban jelen tanulmányban azokat emeltük ki, amelyek valamiképpen köthetők az Alkotmánybíróság gyakorlatához. Mindennek oka az, hogy nem célunk a csoportosítások megismétlése, hanem azokat eszközként használjuk következtetésünk megalapozásához. A többi kategória (a történeti alkotmány mint életforma, a Szent-Korona tan, a kétkamarás parlament megközelítése vagy éppen mint nemzeti identitás meghatározása, nem ábrázolhatók hasonló elemként a halmazban, illetőleg az idővonalon, mivel azok szempontunkon kívül álló kategóriák).

²³ Alaptörvény Negyedik módosítása, 19. cikk.

fogalmazni azt a tartalmilag teljesen egyező szöveget, amelyet már korábban megtettek? Vajon tágítja-e ez a módosítás az alkotmánybírák mozgásterét? Ilyen és ehhez hasonló kérdésekkel foglalkozik e tanulmány következő fejezete.

4. Értelmezési kérdések az Alaptörvény Negyedik módosításának 19. cikke kapcsán

Az Alaptörvény negyedik módosításának témánk kapcsán releváns része annak 19. cikke, amely az Alaptörvény Záró és vegyes rendelkezéseinek 5. pontját illeti. A jelenleg is hatályos szöveg szerint: „Az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott alkotmánybíróági határozatok hatályukat veszítik. E rendelkezés nem érinti az ezen határozatok által kifejtett joghatásokat.”²⁴ Tulajdonképpen ez a két mondat képezi kutatásunk alapját. Az eddigiekben ennek hátterét vizsgáltuk, mielőtt azonban a következőkben ennek jövőbeli értelmezését elemeznénk, néhány szakmai nézőpontot ismertetünk.

Az Alaptörvény hatálybalépését követően, az Alkotmánybíróság 22/2012. (V.11.) AB határozatában²⁵ kifejtette álláspontját saját korábbi határozatainak, gyakorlatának alkalmazhatóságáról. A testület saját értelmezésében továbbra is felhasználhatja azokat az érveket, amelyeket az Alaptörvény hatálybalépése előtt alkotott meg, abban az esetben, ha azok tartalmilag megfelelnek az Alaptörvény rendelkezéseinek. Ez nyilvánvalóan azt is jelenti, hogy a korábbi Alkotmány és az Alaptörvény e konkrét rendelkezéseinek is egymással azonos tartalmúnak kell lenniük. Azok az értékek, alapvető emberi jogok és alkotmányos intézmények kapcsán tett megállapítások, amelyek nem mentek át alapvető változáson az Alaptörvény hatálybalépésével, érvényesek maradnak.²⁶ Ez nem jelent automatikus, mechanikus átvételt tartalmi egyezés fennállta esetén. Az Alkotmánybíróságnak a konkrét esetben mindig vizsgálnia kell, és ha egyező

²⁴ Alaptörvény Záró és Vegyes Rendelkezések 5. pont.

²⁵ 22/2012. (V.11.) AB határozat.

²⁶ 22/2012. (V. 11.) AB határozat: „Az Alkotmánybíróság az újabb ügyekben felhasználhatja azokat az érveket, amelyeket az Alaptörvény hatálybalépése előtt hozott korábbi határozata az akkor elbírált alkotmányjogi kérdéssel összefüggésben tartalmazott, feltéve, hogy az Alaptörvény konkrét – az előző Alkotmányban foglaltakkal azonos vagy hasonló tartalmú – rendelkezései és értelmezési szabályai alapján ez lehetséges. [...] Az Alkotmánybíróságnak azokra az alapértékekre, emberi jogokra és szabadságokra, továbbá alkotmányos intézményekre vonatkozó megállapításai, amelyek az Alaptörvényben nem változtak meg alapvetően, érvényesek maradnak.”

következtetésre jut, akkor hivatkozhat rá, de e megállapításoktól, érvektől el is térhet.²⁷

A 2013. február 8-án benyújtott módosító javaslat még más szöveget tartalmazott: „Az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott alkotmánybíróági határozat és annak indokolása az Alaptörvény értelmezése során nem vehető figyelembe.” A javaslat indokolásában megfogalmazza, hogy ezzel nem hogy szűkíti, de tágítja az Alkotmánybíróság Alaptörvényre vonatkozó értelmezési szabadságát, lehetőségét. Emellett gyakorlatilag az Alkotmánybíróság az imént tárgyalt AB határozatban még korábbi szövegtervezet kapcsán megfogalmazott álláspontjával megegyező következtetésre jut.²⁸ Ezzel kapcsolatosan merült fel a szakirodalomban a kérdés, hogy az Alkotmánybíróság vajon precedens bíráskodást folytat-e, esetjognak minősül-e a korábbi Alkotmánybíróági gyakorlat? Egy egyértelműen elutasító – mivel nem common law jogrendszerünk van –, és egy egyértelműen precedens gyakorlatnak tekinthető nézőpont alakult ki.²⁹

A szakirodalom a módosítás hatályos szövegéhez fűződően a jogforrás, hatályosság, joghatás fogalma körül mozog. Tekinthetjük-e jogforrásnak az Alkotmánybíróság gyakorlatát? A tágabb megfogalmazás jogforrásnak tekint minden olyan jogi normát, amely normatív jelleggel, jogi relevanciával rendelkezik, illetve mindent, amiből jogi normák eredhetnek. Szűkebb értelemben

²⁷ Uo. „Az előző Alkotmányon alapuló alkotmánybíróági döntésekben kifejtett elvi jelentőségű megállapítások értelemszerűen irányadók az Alaptörvényt értelmező alkotmánybíróági döntésekben is. Ez azonban nem jelenti az előző Alkotmányon alapuló határozatokban kifejtettek vizsgálódás nélküli, mechanikus átvételét, hanem az előző Alkotmány és az Alaptörvény megfelelő szabályainak összevetését és gondos mérlegelést kíván. Ha az összevetésnek az az eredménye, hogy az alkotmányjogi szabályozás változatlan vagy jelentős mértékben hasonló, az átvételnek nincs akadálya.”

²⁸ Magyarország Alaptörvényének negyedik módosítása (T/9929. számú indítvány) „E rendelkezés célja, hogy az Alaptörvény rendelkezései az Alaptörvény összefüggéseivel együtt, a korábbi Alkotmány rendszerétől függetlenül kerüljenek értelmezésre. E rendelkezéssel az Országgyűlés mint alkotmányozó hatalom egyértelművé teszi, hogy az Alkotmánybíróság nincs kötve a korábbi Alkotmány alapján meghozott határozataihoz. Ez természetesen nem zárja ki azt a lehetőséget, hogy a testület az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek értelmezésekor a korábbival megegyező következtetésre jusson, ahogyan azt a lehetőséget is biztosítja, hogy az Alaptörvény egészének kontextusában a korábbi döntésekkel ellentétes megállapításokat tegyen. E rendelkezés tehát nem korlátozza, hanem éppen ellenkezőleg, kiszélesíti szabadságát az Alaptörvény értelmezése tekintetében.

²⁹ E két nézőpont részletes ismertetésére ld. PETRÉTEI József: A jogforrás fogalma, érvényessége és hatályossága. *Kodifikáció* 2012/1. 8.; valamint *Az Alkotmánybíróság jogfejlesztő joggyakorlata, különös tekintettel az ítéletek hivatkozhatóságára*. Az Alkotmánybíróság esetjogának közjogi szempontú vizsgálata az Alaptörvény negyedik módosítása tükrében. <http://bit.ly/1FILw8R> [2015. június 26.] Ld. még: *Az Alkotmánybíróság jogfejlesztő joggyakorlata, különös tekintettel az ítéletek hivatkozhatóságára*. Az Alkotmánybíróság esetjogának közjogi szempontú vizsgálata az Alaptörvény negyedik módosítása tükrében. 2–3.

azonban csak azok a jogi normák tekinthetők jogforrásnak, amelyek mindenki-re kötelező absztrakt–általános magatartásszabályt írnak elő, továbbá maguk a szervek, amelyek megalkották e jogszabályokat. Ezt a definíciót bővítette ki az Alkotmánybíróság, mikor meghatározta, hogy a jogforrás „a jogszabályt jelenti, amely mindig jogalkotó hatáskörrel rendelkező állami szervtől származik”. Ez utóbbi kategóriába nem fér már bele az Alkotmánybíróság gyakorlata, hiszen nem minősül jogforrásnak. Mivel azonban döntései mindenki-re nézve kötelező erővel bírnak, ezért a szakirodalom az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlatát *quasi* jogforrásnak tekinti.³⁰

JOGFORRÁS ? ➡ Nem, de döntései kötelező erejűek ➡ *QUASI* JOGFORRÁS ➡
IDŐBELI HATÁLY (NINCS) X ➡ Hatálytalan sem lehet ➡ ÉRTELMEZHETETLEN

Hatályos az a jogi norma, amely alkalmazható, végrehajtható, illetve alkalmazandó, végrehajtandó.³¹ A jogi norma, mint jogforrás területi, személyi és időbeli hatályáról, kiterjedéséről beszélhetünk.³² Az 5. pont értelmezésénél az időbeli hatály kap jelentőséget. Ez jelöli azt az időszakot, amelytől és ameddig a joghatás kiváltásának lehetősége elvileg fennáll. Az Alkotmánybíróság határozatai azonban nem tartalmaznak kifejezett rendelkezést arra, hogy mikortól lépnek hatályba, általánosan elfogadott előírás pedig nyilvánvalóan nem létezik erre vonatkozóan. Szűk értelemben véve pedig az alkotmánybírói határozatok tulajdonképpen nem is igazi jogforrások, így elméletben hatályuk, időbeli hatályuk sem lehet.³³

Mindennek következménye a szakirodalom jelen döntő álláspontja szerint az, hogy maga az Alaptörvény Negyedik módosításának 19. cikke, amely annak 5. pontját módosítja, mindebből kifolyólag értelmezhetetlen, így tulajdonképpen alkalmazhatatlan is az Alkotmánybíróság gyakorlatában, a testülettel szemben nem lehet semmiféle kötelezettséget támasztani erre alapozva.³⁴

Téglási András véleménye szerint, „a korábbi alkotmánybírói döntésben megjelenő jogelvek figyelmen kívül hagyása ugyanakkor az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén is lehetségesé vált, a szabályozás változása a felvetett alkotmányjogi probléma újraértékelését

³⁰ Uo. 4.

³¹ PETRÉTEI i. m. 17.

³² PETRÉTEI i. m. 18.

³³ Az Alkotmánybíróság jogfejlesztő joggyakorlata, különös tekintettel az ítéletek hivatkozásságára. Az Alkotmánybíróság esetjogának közjogi szempontú vizsgálata az Alaptörvény negyedik módosítása tükrében. 5.

³⁴ Uo. 5.

hordozhatja.”³⁵ A hazai és európai alkotmányjogi fejlődést vizsgálva megállapítja, hogy az alkotmányjog szabályszerűségei „szükségképpen” hatással vannak az Alaptörvény értelmezésére is. Ennek értelmében az Alkotmánybíróság az újabb ügyekben vizsgálendő alkotmányjogi kérdések kapcsán felhasználhatja a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket és alkotmányossági összefüggéseket a következő feltételek fennállta esetén. „Az Alaptörvény adott szakaszának az Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése, az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezősége, az Alaptörvény értelmezési szabályainak figyelembevétele és a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadálya, és szükségesnek mutatkozik azoknak a meghozandó döntése indoklásába történő beillesztése.” Az Alkotmánybíróság – miután a fenti feltételeket megvizsgálta, a hatályát veszttett alkotmánybírósági határozat megjelölése után, „a lényegi, az adott ügyben felmerülő alkotmányossági kérdés eldöntéséhez szükséges mértékű és terjedelmű tartalmi vagy szövegszerű megjelenítéssel hivatkozhatja vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket.” Miért ilyen jelentős ez? Ennek oka azon alapszik, hogy a demokratikus jogállamban mindenki által ellenőrizhetően, és mindenki számára megismerhető módon kell az indokolásnak és alkotmányjogi forrásainak szerepelnie. Téglási nézetei alapján „a jogbiztonság igénye az, hogy a döntési megfontolások átláthatóak, követhetőek legyenek. A nyilvános érvelés a döntés indoklásának létalapja. A korábbi határozatokban kifejtett érvek felhasználhatóságát az Alkotmánybíróság mindig esetről esetre, a konkrét ügy kontextusában vizsgálja.”³⁶ A gyakorlati oldalról megvizsgálva az Alkotmánybíróság tehát úgy értelmezte ezt a hatályvesztést a 13/2013. (VI. 17.) AB határozatában,³⁷ hogy a fent említett szempontok vizsgálata és a feladatok együttes teljesülése esetén lehet átvenni a hatályvesztett régi alkotmánybírósági határozatokból érveket, valamint egy-egy alapvető jogot értelmező normatív döntési formulákat. Mindemellett úgy véli, vita tárgyát képezheti, hogy az Alaptörvény értelmezésénél a 2012. január 1. és az Alaptörvény Negyedik

³⁵ TÉGLÁSI András: Az Alkotmánybíróság alapjogvédelmi gyakorlata az Alaptörvény hatálybalépése után. In: GÁRDOS-OROSZ FRUzsina – SZENTE Zoltán (szerk.): *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon*. Budapest, Nemzeti Közzolgálati Egyetem, Közigazgatás-tudományi Kar, 2014. 319–320. <https://opac.uni-nke.hu/webview?infile=&sobj=9505&source=webvd&cgimime=application%2Fpdf%0D%0A> [2015. június 29.]

³⁶ Uo. 319–320.

³⁷ 13/2013. (VI. 17.) AB határozat.

módosításának hatálybalépése közötti időben hozott alkotmánybírósági határozatokat mennyiben lehet, illetve kell figyelembe venni a döntéshozatalkor.³⁸

Ugyanakkor továbbvitte a gondolatmenetét és az Alkotmánybíróság érvrendszerének logikai felépítését vizsgálva arra a következtetésre jutott, hogy mivel a kérdéses határozatok alapvetően már az Alaptörvény hatálybalépését követően születtek meg, úgy az abban foglaltakat kötelezőnek kell elismerni, mivel nem veszítették hatályukat. Ez érvényes még abban az esetben is, ha e döntésekben az Alkotmánybíróság a 2012. január 1-jénél korábbi, a régi Alkotmányon alapuló alkotmánybírósági határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket és alkotmányossági összefüggéseket használt fel. „Ám a 2012. január 1. után, de a negyedik alaptörvény-módosítás hatálybalépése előtt született határozatokat (illetve az ezekben visszahivatkozott korábbi alkotmánybírósági jogértelmezést) nem lehetne automatikusan az Alaptörvény értelmezésénél figyelembe venni, még akkor sem, ha ezeket a 2012-es és 2013-as döntéseket a negyedik alaptörvény-módosítás már nem helyezte hatályon kívül. Ez utóbbi – vagyis a 2012. és 2013. évi – alkotmánybírósági döntések esetében is szükséges ugyanis megvizsgálni a negyedik alaptörvény-módosítás hatására megszülető 13/2013. (VI. 17.) AB határozatban lefektetett feltételek fennállását.”³⁹

A gondolatmenet megalapozásaként érdemes megvizsgálni a 22/2012. (V. 11.) – az Alaptörvény hatálybalépése utáni döntéseiben a korábbi AB határozatok átvételéről szóló AB határozatot, amelyben az Alkotmánybíróság a saját maga által lefektetett kritériumrendszerét utóbb maga szigorította. Ez alapján levonható az a konklúzió, hogy a negyedik alaptörvény-módosításig átvett korábbi határozatok esetében ezek a szempontok még értelemszerűen nem érvényesülhettek. Téglási véleménye szerint további problémát jelenthet az, amikor az Alkotmánybíróság egy, a negyedik alaptörvény-módosítást követő határozatában hivatkozik egy 2012. január 1. és 2013. június 17. között született határozatára, illetve az ilyen határozatba átvett korábbi, 2012. január 1. előtti döntésre. Ebben az esetben ugyanis formálisan teljesül az a követelmény, hogy az Alkotmánybíróság már egy hatályos döntésére történik hivatkozás, azonban tartalmi értelemben a korábbi határozatokban kidolgozott elvi tételek átvétele még értelemszerűen nem felelt (nem is felelhetett) meg a 13/2013. (VI. 17.) AB határozatban⁴⁰ lefektetett feltételeknek.⁴¹

³⁸ TÉGLÁSI i. m. 319–320.

³⁹ Uo. 319–320.

⁴⁰ 13/2013. (VI. 17.) AB határozat.

⁴¹ TÉGLÁSI i. m. 319–320.

5. Alkotmánybírák a gyakorlatban

Bár a fent levezetett értelmezhetőségi kérdések alapján úgy tűnhet, az Alaptörvény Negyedik módosításának vonatkozó része nem jelenthet nehézséget, alkotmánybíráink mégis rákényszerülnek arra, hogy valamiképpen értelmezzék ezt a gyakorlati munka során. A következő sorokban ennek – nem teljes körű és nem minden alkotmánybírára kiterjedő – rendszerezésére tettünk kísérletet. Lényegében csomópontokra, közös „módszerekre” kívánunk rámutatni.

5.1. A 2012 után megalkotott alkotmánybíróvági határozatok elsőbbsége

Juhász Imre, Pokol Béla és Varga Zs. András egymással azonos nézetet vallanak. Álláspontjuk szerint amennyiben a 2012 után megjelent alkotmánybíróvági határozat és korábbi is tartalmazza, amit hivatkozni kívánnak, úgy az utóbbit, a 2012 utáni határozatot kell megjelölni hivatkozási alapként. Ennek egyrésről az az oka, hogy az Alaptörvény és a korábbi Alkotmány tartalmi egyezése a legkritikább esetekben áll fenn az R) cikk miatt.⁴²

Varga Zs. András alkotmánybíró a 3058/2015 AB végzés⁴³ párhuzamos indokolásában a közigazgatási bíraskodás kapcsán fektette le annak történeti vívmányként való értelmezését. Fontos megjegyezni, hogy párhuzamos indokolásában amellet, hogy történeti vívmányként értelmezte a közigazgatási bíraskodás eljárását, meghatározta azt is, hogy az miért vívmány.⁴⁴ A hang-

⁴² A kutatás kapcsán folytatott beszélgetés Varga Zs. András alkotmánybíróval.

⁴³ 3058/2015 AB végzés.

⁴⁴ Varga Zs. András előadó alkotmánybíró párhuzamos indokolása a 3058/2015 AB végzéshez: „[...] Az Alkotmánybíróvági a 39/1997. (VII. 1.) AB határozatában [ABH 1997, 263.] megállapította, hogy »A közigazgatási perbe vitt jogokat és kötelezettségeket az Alkotmány 57. § (1) bekezdésében meghatározott feltételeknek megfelelően érdemben elbírálhassa.« A közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata tekintetében a korábbi Alkotmány 50. § (2) bekezdése és az Alaptörvény 25. cikk (2) bekezdés b) pontja, a jogorvoslathoz való jog tekintetében pedig a korábbi Alkotmány 57. § (1) és (5) bekezdése, illetve az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) és (7) bekezdése tartalmilag azonosan rendelkeznek. A hivatkozott rendelkezések szövege mellet azok célja is változatlan a korábbi Alkotmányhoz képest, a korábbi határozat pedig összhangban áll a Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival is. A magyar királyi közigazgatási bíróságról szóló 1896. évi XXVI. törvénycikk – a modern magyar közigazgatási bíraskodást létrehozó jogforrásként – történeti alkotmányunk egyik vívmánya. Kiemelt alkotmányos szerepére utal többek között az is, hogy a 3. §-ában a közigazgatási bíróság elnökének és másodelnökének hivataluk tartamára az akkori alkotmányos keretek között kiemelt közjogi rangot, főrendiházi tagságot biztosított. A törvénycikk 131. §-a úgy rendelkezett, hogy a bíróság »érdemileg tárgyalja és eldönti az ügyet«; a 134. §-a szerint pedig

súly pedig éppen ezen van. Meg kell tudni határozni azt, hogy az adott része tulajdonképpen jogtörténetünknek miért vívmány. Ha valamit a történeti vívmány körébe vesznek, az nem elég, hogy pusztán jogtörténetünk részét képezze, és kategorizálás szempontjából odavehessék, meg kell tudni fogalmazni, hogy mitől lesz az kvázi pozitív töltet, eredmény, vívmány.⁴⁵

Szintén Varga Zs. András volt az előadó bírāja annak az AB határozatnak,⁴⁶ amely a Földforgalmi törvénnyel⁴⁷ és a földbizottsággal foglalkozik. Ez a teljes ülésen hozott határozat két szempontból is érdekes. Egyrészt ismét visszanyúl egy történeti alkotmány részét képező vívmányra, másrészt hivatkozik az Alkotmányra, az Alkotmány idején hozott alkotmánybírói határozatra. Történeti alkotmányunk vívmányainak visszatükröződését láttatja – a földbizottság tulajdonképpen elődjének tekinti – a határozat a közbirtokossági közgyűlést, amelyet a földbizottsággal hasonló célra hoztak létre a XX. század elejétől kezdve (1894: XII. tc.).⁴⁸ Visszaül a 35/1994 (VI. 24.) AB határozatra, megjegyezvén, hogy előző Alkotmányunk alapján az Alkotmánybíróság mindig figyelembe vette a földtulajdon azon sajátos körülményeit, amelyek indokolhatják a tulajdonjoggal szemben a közérdek érvényesítését, illetve a tulajdonjogszerzés korlátozását.⁴⁹ Ez esetben feltehetőleg az az elmélet érvényesül, hogy ahol értelmezési és tartalmi egyezés van az Alkotmány és az Alaptörvény között, ott a korábbi határozatra való hivatkozás elfogadott.

Varga Zs. András a kontinuitással kapcsolatos beszélgetések során a gyakorlatiasság szemszögéből közelítette meg e kérdéskört. Ezt támasztja alá a 3058/2015. (III. 31.) AB végzéshez fűzött párhuzamos indokolása is, amelyben

»[a] határozatok hozatalánál a bíróság a bizonyítékokat szabadon mérlegeli, s a tárgyalás és a bizonyítás folyamatában szerzett meggyőződésének egész benyomása alapján ítélt.« Indokolt lenne ezért, hogy az Alkotmánybíróság a törvénycikk és a több mint egy évszázaddal később hozott határozatának szöveg-hasonlóságára tekintettel a 39/1997. (VII. 1.) AB határozatában írtakat az Alaptörvény értelmezése során is fenntartsa. [...]»

⁴⁵ A kutatás kapcsán folytatott beszélgetés Varga Zs. András alkotmánybíróval.

⁴⁶ III/00278/2015 AB határozat.

⁴⁷ 2013. évi CXXII. törvény a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról (Földforgalmi törvény).

⁴⁸ III/00278/2015 AB határozat: »[...] a gazdasági élet fakultatív köztestületei közt külön csoportot alkottak azok, amelyek [...] valamely műszakilag egységes földterület tulajdonosait tömörítették szervezetbe a földterület egységes kihasználásának biztosítása végett [...] A közbirtokossági közgyűlésnek joga volt a teendőket saját közegeire bízni, e célból alapszabályokat alkotni és külön tanácsot és végrehajtóközegeket választani. Ezt nevezték szervezett közbirtokosságnak (1894: XII. tc.). [...] A Földforgalmi törvény a földbizottságot hasonló célból (a termőföld védelme, fenntartása, megőrzése) és hasonló szervezeti megoldással hozta létre, ami történeti alkotmányunk vívmányait is visszatükrözi. [...]»

⁴⁹ 35/1994 (VI. 24.) AB határozat.

a 39/1997. (VII. 1.) AB határozatra hivatkozott.⁵⁰ Véleménye szerint a legfontosabb tényezőt az képezi, hogy alkotmánybíróként, illetve bíróként képes-e az adott személy az argumentációban a következetességre, méltányos döntés meghozatalára.

A fent nevezett három alkotmánybíró meglátását igazolja szintén ennek az AB határozatnak⁵¹ a tulajdonhoz való joggal kapcsolatos megjegyzése, miszerint az nem biztosít jogot a tulajdonszerzésre. Ezt pedig szintén a 35/1994 (VI. 24.) AB határozatában az Alkotmánybíróság már megfogalmazta, így e határozatban is erre utal, azonban csak közvetetten. A megfogalmazás ugyanis a következő: „[...] Az Alkotmánybíróság a 3387/2012. (XII. 30.) AB végzésben (Indokolás [16]) megállapította: »Az Alkotmánybíróság értelmezése szerint az alkotmányos tulajdonvédelem a meglévő tulajdonra vonatkozik, a tulajdonhoz való jog nem biztosít jogot a tulajdonszerzésre [35/1994. (VI. 24.) AB határozat [...]]«”.⁵² Közvetlenül tehát csak a 2012-es AB végzésre utal, amelyben már szintén közvetlenül utal az 1994-es határozatra. Ezáltal tartja magát ahhoz az elmélethez, hogy ha van 2012 utáni alkotmánybíróági határozat, amelyre lehet hivatkozni, akkor elsődlegesen azt kell megjelölni. Ugyanebben a formában utal egy 2014-es AB végzés⁵³ is a vételi szándék tulajdonjogi védelmének hiányára, sőt még két másik, szintén 1994-es AB határozatra⁵⁴ is hivatkozik a tulajdonszerzéshez való jogcím kapcsán.

Pokol Béla legmarkánsabban a 13/2013 (VI. 17.) AB határozathoz fűzött párhuzamos indokolásában ad hangot a korábbi döntések felhasználásának ellenzésére. Véleménye szerint, a régi alkotmánybíróági határozatok normatív érveinek, hosszútávra ható döntési formuláinak hatályon kívül helyezésével, az ezekben található normatív megállapítások elveszítették normativitásukat és a későbbi alkotmánybíróági döntéseket meghatározó autoritásukat. Úgy vélte, hogy mindez a 4. alkotmánymódosítást megalkotó alkotmányozó hatalomnak a kifejezett akarata volt, így ezek döntési alapként való megidézése, az Alaptörvénnyel való szembenállást jelentené. „A hatályon kívül helyezés a régi alkotmánybíróági határozatokba foglalt döntési elvek, érvek és érvelési láncolatok tekintetében azt jelenti, hogy az eddigi normativitásukat elvesztve az alkotmányjogi gondolkodás pusztán szabad gondolati kincset jelentő szektorá-

⁵⁰ 3058/2015. (III. 31.) AB végzés – Varga Zs. András párhuzamos indokolása.

⁵¹ III/00278/2015 AB határozat.

⁵² Uo.

⁵³ 3021/2014. (II. 11.) AB végzés.

⁵⁴ 37/1994. (VI. 24.) AB határozat, 893/B/1994. AB határozat.

ba kerültek át. E szabad gondolati kincs egy részét fel lehet használni a jövőbeli határozatainkban, ha részletes indokolással a mai Alaptörvény vonatkozó rendelkezéseinek szövegének értelmével és értelmezési elveinek alkalmazásával ezt megalapozzák. Ám a felhasználás alapja az ilyenfajta mostani megalapozás lesz, és nem a régi alkotmánybírósági határozat, így meghivatkozásuk indokolatlan is.”⁵⁵

Indokolásában kitér arra is, hogy hatályon kívül helyezett normatívára jogi döntést nem lehet alapozni. A történelmi alkotmány épp azáltal lehet hivatkozási alap jogelméletileg, hogy ez még a változtatható (írott) jog koncepciójának bevetté válása előtt jött létre, ahol nem volt hatályba léptetés illetve hatályon kívül helyezés, és ez mindig a szokásjog fűzővesszerű változásával teremtdött meg. Az elvi ellenvetés mellett gyakorlati megfontolásból sem tartja helyénvalónak a régi határozatok felhasználását, mivel a régi határozatok sok ezer oldalas gyűjteményei a kialakult döntési gyakorlat szerint az új és új határozatokat igen nagy részben csak puszta szövegszerű megidézéssel töltötték meg, szinte csak néhány soros összekötőszövegeket beiktatva. Kifejtette ellenvetését azzal kapcsolatban, hogy az egyszer elvégzett gondolati munkát a későbbi alkotmánybírák és a munkatársaik már nem ismételték meg, hanem adottnak vették a korábbi gondolati levezetések helyességét. Az indokolásában kijelentette, hogy ez a rutin csak úgy törhető meg, ha megtiltják a régi határozatok idézését és meghivatkozását. Úgy véli csak ez az egyetlen eszköze annak, hogy a jövőbeni döntéseket kialakító előadó alkotmánybírák és munkatársaik önálló gondolati munkával emeljék ki a régi határozatokból az átvehető érveket.⁵⁶

„Ha e munka megtakarításával lehetővé tesszük a régi határozatok szövegszerű megidézését, akkor hiába minden fogadkozás a kritizált indokolási részbe foglalt felhasználási előfeltételeket illetően – azonosság a régi Alkotmány és a mai Alaptörvény vonatkozó rendelkezése között, illetve az utóbbi értelmezési elvein keresztüli átfuttatás az átvétel előtt –, a döntési rutin egyre inkább a régi határozatok szövegszerű áthozatalává teszi ismét a jövőbeli határozatainkat is. Így végeredményben ugyanaz a helyzet jön létre, ami az elmúlt egy év alatt már megfigyelhető volt, és amivel szemben hozta létre a 4. alaptörvény-módosítás a régi Alkotmánybírósági határozatok hatályon kívül helyezését: az Alaptörvény puszta „papíralkotmánnyá” válik.”⁵⁷

⁵⁵ 13/2013 (VI. 17.) AB határozat – Pokol Béla párhuzamos indokolása.

⁵⁶ 13/2013 (VI. 17.) AB határozat – Pokol Béla párhuzamos indokolása.

⁵⁷ Uo.

Juhász Imre szintén a 13/2013 (VI. 17.) AB határozathoz fűzött párhuzamos indokolásában fejti ki nézeteit. Meggyőződése szerint az Alkotmánybíróság korábbi határozatai hivatkozása vonatkozásában csak esetenként dönthető el azok felhasználhatósága az Alaptörvény alkotmánybírósági értelmezésekor, és ennek eldöntésére az Alkotmánybíróság hivatott minden egyes ügy tárgyalásakor.⁵⁸ Álláspontja szerint annak érdekében azonban, hogy mindenki számára egyértelmű legyen a korábbi alkotmánybírósági határozatokhoz fűződő kapcsolat, az Alkotmánybíróságnak határozataiban szerkezetileg is elkülönítve kellene megjelenítenie az érintett alaptörvényi rendelkezés célját, valamint azt, hogy a Nemzeti Hitvallás tartalmaz-e iránymutatást az Alaptörvény értelmezése tekintetében; illetve történeti alkotmányunk vívmányait, amelyek keretében tehetne említést a vonatkozó korábbi alkotmánybírósági határozatokról, fenntartva az érintett határozatok megjelölésének eddigi módját.⁵⁹

5.2. Az Alkotmány és az Alaptörvény tartalmi egyezése

Holló András volt az előadó alkotmánybírája annak a 2012-es AB határozatnak,⁶⁰ amelyet Szabó Máté, akkori ombudsman a közterületek életvitelszerű használata szabálysértéssel összefüggő jogszabályok vonatkozásában benyújtott utólagos normakontroll eljárás indítványozására vonatkozóan született. E határozatban az az értelmezési szabály érvényesül a jogállamiság elvének meghatározásánál, miszerint ha tartalmilag egyezik az Alkotmány és az Alaptörvény szövege, az értelmezés is azonos. Ennek értelmében hivatkozik is a korábbi gyakorlatban született határozatokra. Az alapjogok korlátozhatóságára vonatkozó rendelkezéseket pedig úgy tekinti azonosnak, hogy kimondja: az Alkotmánybíróságnak az Alkotmány szövege alapján kialakult értelmezési gyakorlatának felel meg az Alaptörvény B) cikk (2) bekezdése. E két érvel támasztja alá azt, hogy az Alkotmánybíróság miért tartja továbbra is irányadónak gyakorlatában az alkotmányos büntetőjognak a magatartások büntetendővé nyilvánításával kapcsolatosan kimunkált követelményeit.⁶¹

⁵⁸ 13/2013 (VI. 17.) AB határozat – Juhász Imre párhuzamos indokolása.

⁵⁹ Uo.

⁶⁰ II/01477/2012 AB határozat.

⁶¹ Uo.

5.3. Az időbeli sorrendiség mellőzése?

A jelenlegi alkotmánybírák közül leginkább talán Kiss László és Lévay Miklós képviselik ezt az irányzatot.

Kiss László 3051/2015. (III. 13.) AB végzéshez fűzött különvéleménye jó példa lehet erre, melyhez Lévay Miklós is csatlakozott.⁶² Különvéleményében öt kérdésre tér ki: ezek a (1) a normavilágosság és alapjog-korlátozó normák viszonya, (2) a visszaható hatály, (3) a vállalkozáshoz való jog, (4) az alkalmazott jog alkotmányjogi jelentősége, valamint (5) a honlap jogi megítélésének kérdései. A különvéleményében a 272/B/2006. AB határozatban foglaltakra utal. „Az említett határozat indokolása szerint: »[a]z alkalmazandó jog megválasztása a jogalkalmazás egyik alapvető kérdése. Annak megítélése, hogy egy konkrét közigazgatási ügyben milyen jogszabályok alapján kell a határozatot meghozni, a hatályos jogszabályi rendelkezések alapján a jogalkalmazó feladata. A bírói felülvizsgálat egyik funkciója éppen annak vizsgálata, hogy a közigazgatási határozatot hozó hatóság törvényesen járt-e el az alkalmazandó jog megválasztása során.« (ABH 2007, 1974.). Figyelemmel az Alaptörvény hatálybalépésével megvalósuló új alkotmányjogi panasz eljárás funkciójára, az egyik alapkérdés lehetett volna az ügyben, hogy az eset megítélését érdemben befolyásolta-e, hogy az eljáró bíróság helytelenül választotta ki az alkalmazandó jogot[...].»⁶³

Kiss László a jogbiztonság értelmezésével kapcsolatban a hivatkozás szempontjából tulajdonképpen nem alkalmazott időbeli sorrendiséget a I/01286/2015 AB határozathoz fűzött különvéleményében. Közvetlen hivatkozásként jelölte meg az 1992-es AB határozatot, majd szintén közvetlenül – mintegy a felsorolás következő elemeként – hivatkozott a 2012-es határozatra: „[...] A jogbiztonság követelménye az Alkotmánybíróság következetes értelmezésében azt jelenti, hogy a jogrendszer egésze, annak részterületei, valamint egyes szabályai világosak, egyértelműek, hatásukat tekintve kiszámíthatóak és előre láthatóak legyenek a norma címzettjei számára {9/1992. (I. 30) AB határozat, ABH 1992, 65–66.; az újabb gyakorlatból: 38/2012. (XI. 14.) AB határozat [...]}.»⁶⁴

A 30/2014. (X. 30.) AB határozathoz fűzött párhuzamos indokolásában az 349/B/2001. számú AB határozathoz fűzött különvéleményére utal vissza a visszaható hatályú jogalkalmazás tilalma fennállásának vagy fenn nem állásának vizsgálata kapcsán. „Úgy vélem, az Alkotmánybíróság adós maradt a

⁶² 3051/2015. (III. 13.) AB végzés.

⁶³ 3051/2015. (III. 13.) AB végzés – Kiss László különvéleménye.

⁶⁴ I/01286/2015 AB határozat.

folyamatban levő jogviszonyokra alkalmazott, hátrányos (ad malam partem) visszaható hatályú jogalkalmazás tilalma fennállásának vagy fenn nem állásának vizsgálatával, és saját álláspontjának a kifejtésével. Márpedig ez a vizsgálat (lásd először a 349/B/2001. számú AB határozathoz fűzött különvéleményemet; ABH, 2001, 1241, 1259. és köv. o.) akár azzal az eredménnyel is járhatott volna, hogy a testület a Kúria szerinti jogsértő magatartás egy időszakára nézve (a 2002. és 2005. november 1-jei időszakra) a folyamatban levő jogviszonyokba történő hátrányos visszaható hatályú jogalkalmazás tilalmának megsértését állapíthatta volna meg.”⁶⁵

Lévay Miklósnál is találunk példát korábbi alkotmánybírósági határozatokra való hivatkozásra. A 29/2014. (IX. 30.) AB határozathoz fűzött különvéleményében kifejti, hogy „alkotmányossági problémát jelent, hogy a minősített adatok megismerése iránti eljárásban a közérdekű vagy közérdekből nyilvános adatot megismerni kívánó személy számára közvetlenül, alanyi jogon nem biztosított a minősítés tartalmi felülvizsgálatát jelentő titokfelügyeleti eljárás kezdeményezése.”⁶⁶ Álláspontja szerint az, hogy a jogalkotó a minősített adatok tekintetében olyan megoldást választott, miszerint az ilyen adatok e minőségükönél fogva el vannak zárva a nyilvánosság elől, alkotmányosan nem jelentheti azt, hogy a minősítéssel védett adat megismerése teljes mértékben kizárt legyen. „A minősítést elrendelő döntéssel szembeni jogorvoslatnak alkalmasnak kell lennie nem csupán arra, hogy a minősítés formai és eljárási 2014. 24. szám 1313 követelményeinek megtartását ellenőrizze, hanem arra is, hogy a minősítés tartalmi indokoltságát, megalapozottságát, a nyilvánosság korlátozásának szükségességét és arányosságát érdemben felülvizsgálja [vö. 2/2014. (I. 21.) AB határozat, Indokolás [54], valamint 36/2006. (VII. 13.) AB határozat].”⁶⁷

Szívós Mária gyakorlatát vizsgálva találunk példát mind a korábbi, mind a 2012 után született határozatokra való hivatkozásra is. Talán Szívós Mária gyakorlata szemlélteti a legtisztábban azt, hogy mikor alkalmazzák a korábbi alkotmánybírósági határozatokra való hivatkozást.

A 3053/2015. (III. 13.) AB végzés előadó bírájaként alkalmazta a korábbi alkotmánybírósági döntésre való hivatkozás módszerét alkotmányjogi panasz tárgyában hozott végzés során. Határozottan utalt a 24/1999. (VI. 30.) AB

⁶⁵ 30/2014. (X. 30.) AB határozat.

⁶⁶ 29/2014. (IX. 30.) AB határozat.

⁶⁷ 29/2014. (IX. 30.) AB határozat.

határozatra az indokolásában.⁶⁸ A választási és népszavazási eljárás közötti különbség definícióját emelte ki az alábbi módon:

„Határozatában hangsúlyozta, hogy alkotmányossági szempontból alapvető különbségek ragadhatók meg a választási és a népszavazási eljárás között. Míg a választási rendszer lényegéből fakadóan szükségesek és ezáltal indokoltak is a rövid (1 és 3 napos) határidők, addig a népszavazási eljárásban ez nem minden esetben indokolható. Rámutatott továbbá: »[...] a jogalkotónak a választási eljárásban olyan ésszerű határidőket kellett megállapítania, amelyek biztosítják egyrészt a jogorvoslathoz való jogot, másfelől pedig azt, hogy a választás eredményének megállapítását a jogorvoslat minél kevésbé késleltesse, s ezáltal a választási eljárás szabályaiból következő egyéb határidők betartását meg ne akadályozza [...]«⁶⁹

Viszont a 3055/2015. (III. 13.) AB végzés előadó bírájaként, amely szintén alkotmányjogi panasz visszautasítása ügyében született, már csak 2012 után hozott döntésekre hivatkozik, amelyekben az Alkotmánybíróság a saját korláta-iról fejt ki álláspontját.⁷⁰ „Az Alkotmánybíróság mindaddig tartózkodik attól, hogy törvényértelmezési és szakjogi kérdésekben állást foglaljon {7/2013. (III. 7.) AB határozat, Indokolás}, amíg a jogalkalmazói jogértelmezés közvetlenül nem befolyásolja valamely alapjog gyakorolhatóságát és tényleges érvényesülését {13/2014. (IV. 18.) AB határozat.

Az Alkotmánybíróság jelen ügyben megállapította, hogy a Fővárosi Ítéletábla és a Kúria jogszabály-értelmezése nem ébreszt alaptörvény-ellenességi kételet a kifogásolt bírói döntésekkel szemben {3111/2012. (VII. 26.) AB végzés}.”

6. Záró gondolatok

Holló András az Alkotmánybíróság működésének korai szakaszában is, egészen 2013-ig tagja volt az Alkotmánybíróságnak. Szemléletmódjában visszatükrö-

⁶⁸ „Az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlatát áttekintve megállapítható, hogy a 24/1999. (VI. 30.) AB határozatban (a továbbiakban: Abh1.) a népszavazási eljárás egyes kérdéseiben, ezen belül különösen a jogorvoslatra nyitva álló határidő tekintetében fejtette ki álláspontját.

⁶⁹ 3053/2015. (III. 13.) AB végzés.

⁷⁰ „Az Alkotmánybíróság ugyanakkor több döntésében megállapította, hogy a törvényalkotó az Abtv. hatálybalépése (2012. január 1. napja) előtt már jogerősen lezárt bírósági eljárások tekintetében nem kívánta megnyitni a valódi alkotmányjogi panasz lehetőségét {lásd például: 3072/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [11]; 3112/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [9]; 3142/2014. (V. 9.) AB végzés, Indokolás [36]}, ezért ezen okból az alkotmányjogi panasz – az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdésének sérelmét állító részében – nem befogadható.”

zódni látszik az a kétségtelenül magától értetődő eszme, amely tulajdonképpen védi az Alkotmánybíróság 1990 óta fennálló elvi megfogalmazásait. Igen éles, kiélezett tudományos vitának lehettünk szemtanúi a közelmúltban közte és Pokol Béla között az alkotmánybíróági döntések elvi alapjai kapcsán.

Pokol Béla tanulmányában egyrészről megjegyzi, hogy 1990 óta az Alkotmánybíróság hasznos érveket és döntési szempontokat dolgozott ki, másrészről viszont bírálja egyes döntési formuláit, mondván, hogy azok sokszor túllépnek az alkotmányos felhatalmazásán. Álláspontja szerint, ha lett volna egy Alkotmánybíróságot ellenőrző szerv, akkor ez utóbbiakat alkotmányellenesnek minősítette volna. E véleménye szerint hibás döntéseket a későbbi alkotmánybíróági többség csak megerősítette és ezzel elvonta a figyelmet a formulák tudatos újragondolása elől. Kiemel négy olyan többség által létrehozott formulát, amelyeket mai napig hátrányos hatásúnak tart. Egyrészről ilyen a diszkrimináció tilalmának kitágítása, az emberi méltóság sérthetlenségének átértelmezése, az ebből levezetett általános személyiségi jogok létrehozása, az alkotmányos mulasztások széles körének megállapításával a törvényhozás döntési szabadságának leszűkítése, illetőleg az egyéni adatvédelem terjedelmének extrém kiterjesztése.

Másik kritikája a láthatatlan alkotmány „észrevétlen alkotmánnyá” formálása. Álláspontja szerint egy alkotmánybíróági határozat két rétegből áll. Egyrészről a konkrét probléma eldöntése képezi az egyik réteget, másrészről a mögöttes elvi-általános norma kérdése. A konkrét probléma rövid ideig foglalkoztatja a köztudatot, míg az elvi élő megfogalmazások az Alkotmánybíróság gyakorlatába épülnek be. Úgy véli, sokszor az alkotmánybírák nem fordítanak kellő figyelmet ezen elvi-általános normák mögöttes értelmezésére, hanem sokkal inkább a konkrét probléma kerül előtérbe és az elvek megfogalmazására csak felületesen kerül sor. Erre ad lehetséges megoldásokat a jövőre nézve: egyrészről nagyobb figyelmet kell fordítani az elvi értelmezésre, másrészről érdemes lehet a gyakorlati munka során valamiképpen kiemelni azokat a részeket a szövegben (pl. más háttérszín), amelyek az elvi-általános normákat értelmezik, hogy ezáltal is hangsúlyosabbak legyenek.⁷¹

Pokol Béla éles kritikáját Holló András egy „válasz tanulmányban” bírálja és kifejti saját nézőpontját az Alkotmánybíróság gyakorlati működése kapcsán. Meggyőződése, hogy az Alkotmánybíróság ilyenfajta, egész tevékenységét átfogó negatív értékelés nem lehet megalapozott. Álláspontja szerint az első húsz év teljesítménye az élő alkotmányosság megteremtésében, a rendszerváltás első

⁷¹ POKOL Béla: Gondolatok az alkotmánybíróági döntések elvi alapjaihoz. <http://jesz.ajk.elte.hu/pokol49.pdf> [2015. június 27.] Különösen: 1., 11–12.

éveiben kifejezetett aktivitásával és később a közhatalom gyakorlás alkotmányos kereteinek megőrzésével igazolta annak jelentős szerepét. Számára elfogadhatatlan az, hogy az Alkotmánybíróságot szereptévesztő, felhatalmazásával tulajdonképpen visszaélő testületnek állítsák be. Megfogalmazza továbbá, hogy a testületnek saját közjogi pozíciójával, az alkotmányos rendszerben elfoglalt helyével, az alkotmányos szervekhez, hatalmi ágakhoz való viszonyával, az alkotmányos felhatalmazásának terjedelmével már működésének első éveiben szembe kellett nézzen.

Az Alkotmánybíróság hatásköri önértelmezéseit jellemzően mértéktartónak, alapvetően korlátozó jellegűnek ítéli meg. A korábbi Alkotmány egyes rendelkezéseit értelmező határozatokat és az így kialakult gyakorlatot – főként az alapjogvédelem körében – kiterjesztő értelmezéssel jellemzi. Érti ezalatt például az emberi méltóságot, mint szubszidiárius jogot, annak kapcsolatát a jogegyenlőséggel, vagy akár a pozitív diszkriminációt, illetőleg a véleménynyilvánításhoz való jogot, a jogállam értelmezését. Pokol Bélával ellentétben Holló András ezt nem aktivizmusnak, hanem alkotmányos aktivizmusnak nevezné inkább, amelyet lehet pozitívan értékelni, mint az alkotmánybírósági hatáskörök értelmezésének maximális kiterjesztése, valamint úgyszintén megítélhető negatívan, mint például a nem kellően differenciált megsemmisítési gyakorlat vagy a pro futuro alkotmánysértések mellőzése. Az Alkotmánybíróság nevesített törvényi, illetőleg funkcionálisan valamennyi hatáskörében értelmezte az Alkotmányt, és semmiképpen sem tekinti ezt közömbös értelmezésnek. Nem zárkózik el a szöveghatárok kereteit feszegető értelmezéstől, de nem tartja azt a kereteit túllépő, „határsértő” módszernek.⁷²

Megfigyelhető, hogy abban az esetben, ha egy „kezdeti időszak” óta tevékenykedő alkotmánybírónak, illetőleg egy „újabb időben” pályára lépett alkotmánybírónak a szemléletét összevetjük, nem kaphatjuk meg ugyanazt az eredményt témánkkal kapcsolatos meglátásaik vizsgálatakor. Kissé hasonlítható ez ahhoz, mikor a gyermek azt közvetíti a világ felé, amit otthonról hozott.⁷³ A szülői neveltetés során magával hozott gondolkodásmódot akarva-akaratlanul továbbviszi. Ezen az eszmén a személy kényszerűen, tudatosan viselkedése során változtathat, azt környezete befolyásolhatja, de valójában eltüntetni a gondolataiból talán soha nem tudja. Az Alkotmánybíróság azon tagjai, akik már a kezdeti idők, a 90-es évek óta alkotmánybírói pályán tevékenykednek,

⁷² HOLLÓ András: Néhány megjegyzés az „alapok” (húsz év) védelmében... <http://jesz.ajk.elte.hu/hollo50.pdf> [2015. június 27.] Különösen: 1–4., 10.

⁷³ A kutatás kapcsán folytatott beszélgetés Varga Zs. András alkotmánybíróval.

szükségszerűen magukkal hozzák a bevett gyakorlatot, tulajdonképpen egyfajta szokást, gondolkodásmódot. Ha azt vesszük, hogy az Alaptörvény negyedik módosítása folytán Ők esetleg már nem hivatkozhatnak a korábbi gyakorlatukra, kényszerűen arra kellene saját magukat rábírní, hogy szokásaikon változtassanak. Ez a szokás azonban semmiképp sem összetévesztendő a közömbös, körültekintést nélkülöző megszokással, a bevett gyakorlat monoton alkalmazásával. Ez a szokás a kialakult, megalapozott gondolkodásmódot tükrözi vissza.

A későbbi időkben pályára lépett alkotmánybírák esetében talán könnyebb lehet alkalmazkodni az új gyakorlathoz, hiszen az elmúlt évtizedekben alkotmánybíróként nem kellett alkalmazniuk a korábbi. Mint alkotmánybíró nem, de mint ügyész, bíró, ügyvéd, tudományos szereplő és még sorolhatnánk, igen. E szakmákban is kialakult egy bizonyos szemléletmód, ugyanúgy foglalkoztak akár a jogállamiság elvével, akár a diszkrimináció tilalmával vagy más, az Alkotmánybíróság által értelmezett jogelvvvel. Pályára lépésük idején ők is hoztak magukkal egy sajátos gondolkodásmódot, amelynek az alkotmánybírószági gyakorlathoz igazítása szintén igényelhet kényszerű, tudatos alkalmazkodást. E soroknak nem célja, hogy a szerzők jobb vagy rosszabb gyakorlatát emeljék ki, hogy akár a kezdeti, akár az újabb időben pályára lépett alkotmánybírák szemléletét bírálják, egyszerűen az élet adta különbségekre szeretnénk felhívni a figyelmet. Álláspontunk szerint akár elméleti, akár gyakorlati, akár korai, akár későbbi időkből származó alkotmánybíráról legyen szó, az alkalmazkodás és a saját magával hozott gondolkodásmód mindig kettős szerepet kell játsszon a gyakorlat kialakulása során. Éppen ettől a sokszínű, több szempontból, több szempontot vizsgáló munkától lesz az Alkotmánybíróság gyakorlata körültekintő, ettől lesz ereje, eltörölhetetlen értéke.

Holló András záró soraiból is kitűnik az „új” és „régí” Alkotmánybíróság közti megkülönböztetés, de ugyanakkor érzékelhető az Alkotmánybíróság 1990-ig visszanyúló „otthonának” kitörölhetetlen jelentősége: „[...] Befejezésül: 2011-2012-ben, nemcsak a radikális hatáskör átrendezés (megvonás), valamint létszámbővítés okából, egy quasi új Alkotmánybíróság kezdte meg működését. Lehet, hogy ez az új Alkotmánybíróság abba az irányba mozdul majd el, amit a szerző igényel. De a régi Alkotmánybíróság, nyugodt lelkiismerettel állíthatom, – európai összehasonlításban is – alapvetően (hibái ellenére) szakmailag védhető filozófiát képviselt, és ezért nem fogadnék arra a szerzői hipotézisre, miszerint »ha lett volna egy őt [...] ellenőrző felettes szerv«, az sok esetben alkotmányellenesnek minősítette volna az Alkotmánybíróság döntéseit.”⁷⁴

⁷⁴ Uo. 10.

AZ OMBUDSMANI RENDSZER ÁTALAKULÁSA ÉS HATÁSAI AZ ALAPJOGVÉDELEM TERÜLETÉN

KURUNCZI Gábor

1. Bevezetés

2012. január 1-jén hatályba lépett Magyarország új Alaptörvénye, amely számos közjogi változás mellett szakított a korábbi Alkotmány négy külön-biztosból álló rendszerével és létrehozta az egységes ombudsmeni rendszert. Az Alaptörvény 2011. április 18-ai elfogadását követően még 2011 nyarán megalkotta az Országgyűlés az új ombudsman törvényt, azaz az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvényt (Ajbt.), amely részleteiben is meghatározta az új rendszer működését.¹

Szabó Máté ombudsman már az Alaptörvény elfogadása előtt kifejtette azon irányú nézeteit, hogy az egységesebb alapjogvédelem érdekében szükséges lenne a négy külön-biztossal működő rendszer helyett egységes ombudsmeni rendszert létrehozni, amely szerinte nem jelent centralizációt, hanem csak a meglévő források és energiák szétforgácsolódásának megakadályozását. Véleménye szerint ugyanis a korábbi szisztéma nem tette lehetővé, hogy az emberi jogokat egységes keretben lehessen megvédeni. A korábbi biztos szerint az egységes ombudsmeni intézmény, a megnövekedett hatáskörénél fogva, határozottabban tudja képviselni az állampolgárok jogait és érdekeit mind nemzeti, mind nemzetközi szinten.²

¹ Az Országgyűlés a T/3585. számú törvényjavaslat alatt tárgyalta az Ajbt. tervezetét. Az Ajbt. általános vitája keretében Répássy Róbert (az akkori Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium igazságügyi államtitkára) kifejtette, hogy az alkotmányozó hatalom számára nem volt kérdéses az ombudsmeni intézmény megtartása, a sok éves tapasztalatok alapján azonban nem elégedett meg ennyivel, hanem az intézmény megerősítését is fontos célként tűzte ki maga elé, amely szerinte a rendszer egységesítésén keresztül valósulhatott meg leghatékonyabban.

² http://archivum.magyarhirlap.hu/belfold/szabo_mate_jo_megoldas_a_rendszer_atalakitasa.html, letöltés dátuma: 2015. június 8.

Szükség volt-e az ombudsmani rendszer megváltoztatására? Hatékonyabb lett-e az alapjogok védelme Magyarországon az átalakítás következtében? A régi-új hatáskörök mennyiben változtatták meg a hangsúlyokat a biztos gyakorlatában? Milyen tapasztalatok születtek a megváltozott rendszer első másfél évében, és ezeknek milyen hatása volt az alapjogok védelmére? Tanulmányomban ezekre a kérdésekre keresem a választ, kiindulva az ombudsmani rendszer hazai kialakulásából a nemzetközi összehasonlítás tükrében, megvizsgálva az átalakulás szükségességét és tapasztalatait.³

Hipotézisem, hogy az alapjogok védelmének hatékonyságát nem a biztosok száma határozza meg elődlegetesen (azaz nem annak eldöntése, hogy egy külön-biztosokra épülő, vagy egy egységesen működő ombudsmani rendszer kerüljön-e bevezetésre), hanem az intézmény élén álló ombudsman személye és a mögötte álló szervezet működése.

2. Az ombudsmani rendszer kialakulása Magyarországon

Ahhoz, hogy az ombudsmani rendszer változásainak hatásait értékelni tudjuk, szükséges röviden vázolni annak magyarországi kialakulását és az ombudsmannak a hatalommegosztás rendszerében betöltött szerepét. Ezzel összefüggésben érdemes kitérni a négy biztosos rendszer működésének tapasztalataira (különös tekintettel az Alkotmánybírósággal való kapcsolatára), és a 2007-es változásokra is.

2.1. Az ombudsmani intézmény helye az hatalommegosztás rendszerében

A törvényhozó, a bírói majd a végrehajtó hatalom, illetve az azokat hordozó intézmények egyaránt a szuverén uralkodót megillető teljes és egységes hatalomból váltak ki, különültek el és lettek mára a jogállamiság meghatározó szereplőivé.⁴ Az ombudsmani intézmény – hasonlóan az állami számvevőszék

³ Mindenekelőtt fontos kiemelni, hogy jelen tanulmány csak az alapvető jogok biztosa intézménynek kialakulásával és a korábbi négy biztosos szisztéma átalakulásával, annak okaival és hatékonyságával foglalkozik. Az adatvédelem önálló hatósággá válásának okai, azok indokoltsága és szükségessége nem képezi jelen kutatás tárgyát.

⁴ EREKY István: *Közigazgatás és önkormányzat*. Budapest, MTA, 1939. 169–175., Idézi: VARGA Zs. András: *Az Országgyűlés független szervei*. In: SCHANDA Balázs – TRÓCSÁNYI László (Szerk.): *Bevezetés az alkotmányjogba*. Budapest, HVG-Orac, 2014.

intézményéhez – az államszervezetten belül több-kevesebb függetlenséggel rendelkező intézmény, amely azonban nem tekinthető önálló hatalmi ágnek. Az ombudsman függetlenségét indokolja, hogy a végrehajtó hatalom tényleges cselekvése és annak ellenőrzése is olyan ismeretet és állandó elfoglaltságot igényel, ami a törvényhozás tagjaitól egyrészt nem várható el, másrészt kizárná minden egyéb rájuk háruló feladat ellátását.⁵

Az ombudsmani rendszer helye a hatalmi ágak megosztásában több oldalról is megközelíthető. A montesquieu-i hatalommegosztási elméletben az ombudsman nem sorolható be egyetlen hatalmi ág alá sem, hiszen ellenőrző funkciójának köszönhetően kvázi „kívülálló”. A biztos jogállása mindig a legmagasabb szintű jogforrásban – alkotmányban, alaptörvényben – kerül rögzítésre, és még ha a függetlenség kifejezés nem is szerepel közvetlenül a normaszövegben, annak kritériuma egyértelműen levezethető a jogállásra vonatkozó legfontosabb szabályokból.⁶ Szabó Máté úgy foglalt állást, hogy ha az államot és a civil társadalmat vertikálisan értelmezzük, akkor az ombudsmani intézmény az állam és a civil társadalom közötti közvetítő szférában helyezkedik el. Azonban az ombudsman közelebb áll a felső pólushoz, azaz az alkotmány, a jogrend és a jogérvényesítés területeihez.⁷ Az ombudsmani intézmény célja és értelme – Szabó Máté megfogalmazása szerint –, hogy önálló és független szervezatként vizsgálja ki az állampolgári panaszokat, és zavartalanul vizsgálatokat folytasson a hatóságok és egyéb, a hatáskörébe tartozó szervezetek tevékenységével kapcsolatosan.⁸ Érdemes ezzel összefüggésben megemlíteni az Alkotmánybíróság 17/1994. (III.29.) AB határozatát, amelyben a testület úgy fogalmazott, hogy „a parlamenti ellenőrzés szervei – közöttük a parlamenti biztosok hivatalai – a mai parlamentáris rendszerű állam parlamenti ellenőrzésének olyan intézményei, amelyek feladata, hogy a végrehajtó hatalom tevékenysége során a törvények uralmát és az állampolgárok jogvédelmét biztosítsák. Ez az igény és követelmény a modern demokráciákban általánosan megjelenik, tekintettel a közigazgatás rendszerint szakismeretben, létszámban, államvezetési tapasztalatokban és technikában is megnyilvánuló informális »túlhatalmára« illetőleg az abban

⁵ VARGA (2014) i. m.

⁶ SZIKLAY Júlia: *Hatalommegosztás és ombudsmani intézmények az európai jogállami kultúrában*. In: HAJAS Barnabás – SZABÓ Máté (szerk.): *Az ombudsmani intézmények újraszabályozása a 21. században Magyarországon és Európában*. Budapest, Országgyűlés Hivatala, 2012. 13.

⁷ SZABÓ Máté: *Az állampolgári engedetlenség és az állampolgári kritika intézménye: az ombudsman*. In: SZABÓ Máté (szerk.): *Emberi jogok, alapvető jogok? Esélyek és veszélyek az ombudsman szemével*. Budapest, Kairosz Kiadó, 2011. 105.

⁸ SZABÓ Máté: *Védetelenül? Ki őrzi az őrzőket?* In: SZABÓ (2011) i. m. 166.

rejlő veszélyekre.” A hatalommegosztás rendszerében tehát az alapvető jogok biztos a egy független elemként képzelhető el – az Országgyűlés külső ellenőrző szerveként – a hatalmi ágak között, elsődlegesen a végrehajtói hatalom kontrolljaként.

2.2. Az ombudsmani intézmény kialakulása Európában és Magyarországon

Az ombudsman típusú intézmények elterjedése a világ országaiban folyamatos volt a XX. században. Az ombudsman svéd szó,⁹ maga az intézmény pedig elsőként az 1809. évi svéd alkotmányban jelent meg. XII. Károly svéd király Törökországba menekülése idejére rendelte el az új hivatal felállítását, élén az ombudsmannel, amelynek a feladata a törvények és a rendeletek betartatása és a közhivatalok jogszerű működésének ellenőrzése volt.¹⁰ Ezt az intézményt adaptálta Finnország 1919-ben, majd 1963-ban Norvégia, 1967-ben pedig Nagy-Britannia. Az ombudsman típusú intézmények a totalitárius rendszerek összeomlását követően gyorsan terjedtek. Így például Portugáliában, Spanyolországban, Görögországban, majd a kelet-európai államokban.¹¹ Az 1960-as évektől kezdve robbanásszerűen terjedt el a világon: a '90-es évek közepére már nyolcvannál is több ország államszervezeti rendszerében megtalálhattuk.¹² 2008-ra az Európai Unió 27 államából 25-ben létezett nemzeti szinten működő ombudsman, míg a két kivételnek számító országban (Olaszország és Németország) regionális szinten működtek biztosok. Az Európai Unióban 1992 óta létezik az európai ombudsman intézménye.¹³ Európai szintű ombudsmani hivatal alapításáról a Maastrichti Szerződés rendelkezett a 138e. cikkelyében.¹⁴ Létrehozásának célja

⁹ Csink Lóránt írásában arra hívja fel a figyelmet, hogy bár lingvisztikai bizonyítékok nem állnak rendelkezésre, de feltehető, hogy az ombudsman szóban szereplő 'bud' jelentése a skandináv nyelvekben 'üzenet'-et jelent, így elképzelhető, hogy az ombudsman szó jelentése az üzenet továbbításához köthető. Ld. CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 45.

¹⁰ KERÉKES Zsuzsa: Az ombudsman intézménye az Európai Unióban és Magyarországon. *Politikatudományi Szemle*, 1998/2. 137., Idézi: CSINK i. m. 44.

¹¹ JUHÁSZ Zoltán: *Az igazságszolgáltatás és az ombudsmani jogvédelem viszonya*. In: HAJAS-SZABÓ (szerk.) i. m. 22.

¹² Az ombudsmanok tíz éve 1995-2005. (https://www.ajbh.hu/documents/10180/122658/obh_10_jubileum.pdf/d99d4161-1704-46b3-8609-ffdf03e93213, letöltés dátuma: 2015. május 18.) 4.

¹³ JUHÁSZ i. m. 22.

¹⁴ A hatályos EUMSZ 228. cikkelyében foglalkozik a kérdéssel.

az európai intézmények átláthatóbbá és polgár-központúbbá tétele volt. Az első európai ombudsmant 1995. július 12-én választotta meg az Európai Parlament.¹⁵

Fontos mindezek mellett kiemelni, hogy az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága is több ízben foglalkozott az ombudsmani intézmény kérdésével és már 1985-ben üdvözölte annak terjedését, figyelemmel arra, hogy az emberi jogok védelme az Európa Tanácsnak is fontos célja. Ennek keretében ajánlotta tagállamainak az Európa Tanács, hogy (1) vizsgálják meg az ombudsman kinevezésének lehetőségét (nemzeti vagy regionális szinten), (2) hatalmazzák fel az ombudsmant az emberi jogok kiemelt figyelemmel kísérésére, valamint (3) fontolják meg az ombudsman hatáskörének és eszközeinek megerősítését és kiterjesztését az emberi jogoknak és alapvető szabadságoknak a közigazgatás működésével szembeni védelme érdekében.¹⁶ Ezzel összefüggésben azt is érdemes kiemelni, hogy az Európa Tanácsban a jelenlegi 47 tagállamból 45 rendelkezik nemzeti vagy regionális ombudsmannal. Nemzetközi összehasonlításban pedig a Nemzetközi Ombudsman Intézet (*International Ombudsman Institute*¹⁷) tagállamainak 49,62 %-a egyben az Európa Tanács tagja is.¹⁸

Az ombudsmani modellek Európa-szerte nagyon különböznek egymástól, a különböző rendszerek eltérései azonban nem az alkotmányos rendben kerekedőek (pl. a fél-prezidenciális Franciaországban és a parlamentáris Egyesült Királyságban egyaránt csak a parlamenti képviselők közvetítésével lehet panaszt eljuttatni az ombudsmanhoz).¹⁹ Az ombudsmani feladatok ellátásának számos modellje létezik. Gyakori az egységes ombudsmani modell, emellett azonban szintén gyakoriak az általános biztos intézmény mellett létrejövő szakosított ombudsmani intézmények is, illetve a regionális szinten létrejövő biztosok

¹⁵ Brigitte KOFLER: *Európai Unió*. In: Gabriele KUCSKO-STADLMAYER (szerk.): *Európai ombudsman-intézmények*. (A német kiadás alapján válogatta: SZABÓ Máté – PÉTERFALVI Attila) Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2010. 271.

¹⁶ VARGA Zs. András: *Ombudsman, ügyész, magánjogi felelősség – Alternatív közigazgatási kontroll Magyarországon*. [Jogtudományi Monográfiák 3.] Budapest, PPKE JÁK, 2012. 115.

¹⁷ A Nemzetközi Ombudsman Intézet (IOI) 1978-ben alakult, mint független nemzetközi szervezet, annak érdekében, hogy segítse több mint 170 független állami, helyi, regionális és nemzeti ombudsmani intézmény közötti együttműködést. A Nemzetközi Ombudsman Intézet égisze alatt regionális szervezetek működnek Afrikában, Ázsiában, Ausztráliában, a Csendes-óceáni térségben, Európában, a karibi-térségben, valamint Latin-Amerikában, továbbá Észak-Amerikában. Az IOI Főtitkársága Bécsben található. (Ld. bővebben: <http://www.theioi.org/the-i-o-i>, letöltés dátuma: 2015. június 10.)

¹⁸ SCHUCK Attila – SZIKLAY Júlia: *Német nyelvű országok – ombudsman nélkül Európa közepén?* In: HAJAS–SZABÓ (szerk., 2012) i. m. 126.

¹⁹ KUCSKO-STADLMAYER i. m. 95.

is.²⁰ A különböző ombudsmani rendszereket többféleképpen lehet osztályozni. Így beszélhetünk például ún. *klasszikus* és *hibrid* ombudsmanról. Hatáskör szerint pedig *alapmodellről* (aminek jellemzője a széles vizsgálati jogosultságok, ajánlások megfogalmazása, és az éves parlamenti beszámoló), *jogállami modellről* (ahol az ún. puha eszközökön kívül speciális jog- és hatáskörrel is felruházásra kerül az ombudsman, pl. indítványozási jogkörrel) és *emberi jogi modellről* (amelyben az ún. puha jogkörökön felül kifejezetten emberi jogok és alapvető szabadságjogok érvényesülését segíti a biztos).²¹ Az Európa Tanács államait megvizsgálva megállapítható az is, hogy a különböző országokban nem azonosak az ombudsman hatáskörei. A klasszikusnak tekinthető svéd-modellt követő államokban általában egy vagy több, országos illetékességgel rendelkező tisztviselő működik, ezzel szemben az egyetlen ombudsmani modellt követő országokban az ombudsman a teljes közigazgatás feletti ellenőrzés jogát hatáskörében tudhatja.²²

Megvizsgálva az európai országokat több irány is kirajzolódik. *Ausztriában* kettős rendszer figyelhető meg, mivel egyfelől szövetségi szinten működik az ún. Osztrák Ombudsman Testület,²³ amely szövetségi és tartományi szinten is jogosult eljárni, másfelől viszont Tirolban és Vorarlberg tartományban saját regionális ombudsman is tevékenykedik.²⁴ *Dániában* a nemzeti *Folketingets Ombudsman* mellett az autonóm területek is rendelkeznek saját ombudsmannal (Grönland 1995, a Feröer-szigetek 2001 óta), akiket a regionális parlamentek választanak, és hatáskörük csak a regionális hatóságok ellenőrzésére terjed ki.²⁵ *A Folketingets Ombudsman* tekintetében egyszemélyes pozícióról beszélünk, azaz az ombudsmannak nincs hivatalos helyettese, elrendelheti azonban, hogy egy munkatársa ideiglenesen helyettesítse.²⁶ *Belgiumban* a közigazgatás különböző szintjén számos ombudsman működik. A Szövetségi Ombudsmanok Kollégiuma azonban szövetségi szinten felügyeli a hatóságok tevékenységét,

²⁰ CSINK i. m. 48.

²¹ KUCSKO-STADLMAYER i. m. 96–101.

²² JUHÁSZ i. m. 22.; VARGA (2012) i. m. 116.

²³ Érdemes megjegyezni, hogy németül az osztrák ombudsmant 'Volksanwalt'-nak nevezik, ami magyarul 'népüggyvédként' fordítható, aki ugyan jogosult a közigazgatási visszaállások felderítésére, nem tekinthető azonban a közigazgatás általános kontroll szervének (Lásd: Brigitte KOFLER: *Ausztria*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 108.)

²⁴ Uo.

²⁵ Joachim STERN: *Dánia*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 138.

²⁶ Uo. 140.

kivéve azokat a területeket, amelyekért szakosított vagy speciális ombudsmannok felelősek (pl. a telekommunikáció, vagy épp a vasút).²⁷

Finnországban két panaszokat fogadó szerv létezik: a régebbi az igazságügyi kancellár, akit a köztársasági elnök nevez ki, parlamenti párja pedig az ombudsman.²⁸ Monokratikus intézményről van szó, és bár az ombudsmannak van két helyettese, akiknek ugyanolyan jogállásuk van, és akiket ugyanúgy választanak meg és mentenek fel, mint az ombudsmant, az ügyekért azonban az ombudsman egyedül felelős.²⁹ *Hollandiában* is egy monokratikus, országos hatáskörű *Nationale Ombudsman* működik. A holland alkotmány egy helyettesét említi, de a törvény lehetővé teszi, hogy az ombudsman a képviselőház hozzájárulását kérje több helyettes kinevezéséhez.³⁰ *Norvégiában* szintén monokratikus intézmény működik,³¹ ahogyan *Portugáliában* is. Az ombudsmannak mindkét országban két helyettese lehet, akikre bizonyos hatáskörök is átruházhatóak³² (ugyanez figyelhető meg *Spanyolországban* is³³). *Olaszországban* pedig ugyan nincs országos hatáskörű általános ombudsman, de a legtöbb régióban működik regionális ombudsman (ún. *Difensori Civici*).

Az ombudsman típusú intézmények leginkább a posztkommunista Kelet-Európában terjedtek gyorsan, mivel az hatékonyan segítette elő az emberi jogok érvényesülését. Hazánkban már a Nemzeti Kerekasztal tárgyalásokon felmerült az ombudsmani intézmény létrehozásának gondolata (pl. már az 1989. július 6-ai tárgyalásokat megelőzően felvetődött egy kvázi-ombudsman – az Ellenzéki Kerekasztal (EKA) szóhasználatával *politikai szószóló* – felállításának az ötlete³⁴), amelyet az Alkotmánymódosító törvény „létre is hozott”, tényleges működését azonban csak 1995-ben kezdte meg az 1993-ban elfogadott törvény (az állampolgári jogok országgyűlési biztosáról szóló 1993. évi LIX. törvény) alapján.³⁵ Az ombudsmani intézmény felállítását megelőzően 1989. augusztus 24-én Zétényi Zsolt javasolta, hogy egy átmeneti időszakra egy

²⁷ Joachim STERN: *Belgium*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 118.

²⁸ Joachim STERN: *Finnország*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 148.

²⁹ Uo. 150.

³⁰ Joachim STERN: *Hollandia*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 171.

³¹ Joachim STERN: *Norvégia*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 213.

³² Brigitte KOFLER: *Portugália*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 224.

³³ Brigitte KOFLER: *Spanyolország*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 239.

³⁴ HAJAS Barnabás – SZABÓ Máté: *Az alapvető jogok legutóbbi húsz évéről (1988-2008)*. In: SZABÓ (szerk., 2011) i. m. 113.

³⁵ HAJAS Barnabás – PÉTERFALVI Attila – SZABÓ Máté: *Utószó – Az állampolgári jogok országgyűlési biztos Magyarországon*. In: KUCSKO-STADLMAYER i. m. 277.

állampolgári jogok politikai szószólója pozíciót hozzanak létre, amely ebben az időszakban ellenőrizte volna a szabadságjogok érvényesülését. Ezen javaslatot azonban az MSZMP nem támogatta, így ezen intézmény végül nem jött létre.³⁶ Az 1993-ban elfogadott törvény alapján az első biztosokat 1995-ben választotta meg az Országgyűlés.³⁷ Érdemes kiemelni azt is, hogy bár a korábbi Alkotmány egy négy külön-biztosból álló rendszert alakított ki, és kifejezetten csak az állampolgári jogok országgyűlési biztosát és a kisebbségi biztost nevesítette, a 32/B. § (4) bekezdése lehetővé tette, hogy a parlament az egyes alkotmányos jogok védelmére külön biztosokat is választhasson. Ezen felhatalmazás alapján született meg az adatvédelmi biztos pozíciója, majd 2007-ben az addigi általános helyettest felváltó jövő nemzedékek biztosának intézménye.³⁸ Az 1993-ban létrehozott és 1995-től működő (2007-ben az állampolgári jogok országgyűlési biztosának általános helyettese helyébe lépő jövőnemzedékek biztosával kiegészülő) ombudsmani rendszerrel szemben számos kritika és észrevétel fogalmazódott meg az évek során. Szabó Máté korábbi biztos szerint például a magyar ombudsmani rendszer a „*svéd modell rossz utánzata volt*”, ami a különböző biztosok közötti konfliktusokhoz vezetett.³⁹ Emiatt a következőkben fontos megvizsgálni az átalakítás szükségességét, és az esetleges lehetséges alternatívákat.

3. Az átalakítás szükségességének vizsgálata

Mint ahogyan arra a bevezetőben már utaltam – Szabó Máté gondolataival egyetértve – az egy-biztosos rendszer hatékonyabb alapjogvédelmet tud lehetővé tenni. A korábbi alapjogi biztos nézeteit azonban az átalakítás ötletének felmerülésekor nem mindenki osztotta.⁴⁰ Sólyom László szerint például a szakombudsmanok megszűnése csökkenti a rendszer működőképességét, Somody Bernadette szerint pedig az egy-biztosos rendszer összességében nem

³⁶ HAJAS–SZABÓ i. m. 113–114.

³⁷ CSINK i. m. 48., Lásd továbbá: 84/1995. (VII.6.) OGY határozat.

³⁸ Uo.

³⁹ SZABÓ Máté: Alkotmánybíráskodás és ombudsmani tevékenység – az Alaptörvény szabályozása alapján kialakult gyakorlat első lépései. *Alkotmánybírársági Szemle*, 2012/2. 67. , Idézi: CSINK i. m. 49.

⁴⁰ Érdemes kiemelni azt is, hogy az Alaptörvény előkészítése során, az első koncepció szerint is maradt volna a külön biztosos rendszer. (http://hvg.hu/itthon/2010_magyar_alkotmany_koncepcio, letöltés dátuma: 2015. június 8.)

szolgálja az alapjogvédelmet, így visszalépésnek tekinthető.⁴¹ Ennél Majtényi László még tovább ment: álláspontja szerint „[a] lerombolt ombudsman-rendszert egyszer vissza kell majd építeni...”⁴² Szabó Máté Dániel szerint pedig a négy egyenrangú országgyűlési biztos modelljét felváltó egyetlen biztos rendszer jelentős visszalépés az alapjogok védelmének színvonalát tekintve. Véleménye szerint ugyanis a külön biztosok speciális szakértelmükkel és speciális szempontjaikkal voltak képesek a rájuk bízott alapjogok védelmére, akár akkor is, ha azok más alapjogokkal kollízióba kerültek. Az egy-biztosos modellben a korábban külön biztosokkal védett alapjogok önálló hangja, a speciális szakértelem és a sajátos szempont egyszerűen elvész. Álláspontja szerint a külön biztosok olyan szakmai kompetenciával rendelkeztek a saját területükön, amivel egy egységes ombudsman biztosan nem tud.⁴³ Varga Zs. András viszont tévesnek tekinti azt a megközelítést, miszerint adekvát védelmet csak minden alapjog önálló védelme valósít meg. Az alapvető jogok ugyanis rendszert alkotnak, így csak egymásra tekintettel értelmezhetőek.⁴⁴ Varga Zs. András szerint egyes alkotmányos jogok elválaszthatatlanok az őket hordozó jogalanytól, a személytől. Minél több alkotmányos jog mellé rendelünk külön biztost, annál nehezebben érhető el, hogy e jogok terjedelmének, korlátainak, érvényesülési tartományának megállapítása a többi alkotmányos jog hasonló összetevőivel tökéletes összhangban történjék.⁴⁵ Álláspontja szerint a jogok ütközése könnyedén a biztosok csatájává válhat, ami pedig végső soron a jogok védelem nélkül maradását eredményezheti.⁴⁶

Mindezek alapján érdemes ezért megvizsgálni a felmerülő szempontokat a korábbi négy biztosos rendszer átalakításával összefüggésben, különösen nagy figyelmet fordítva a két rendszer közötti hatékonyságbeli különbség vizsgálatára. Szabó Máté álláspontja szerint az egy-biztosos rendszer egységes, átlátható, karizmatikus, közjogi főmértőség, ami gazdaságos, demokratikus és hatékonyan segíti az alapjogok érvényesülését.⁴⁷ Véleménye szerint a magyar

⁴¹ SOMODY Bernadette: Fórum. *Fundamentum*, 2011/1. 49–50., Idézi: CSINK i. m. 49.

⁴² MAJTÉNYI László: A független ombudsmanintézményeket helyre kell állítani, az alapvető jogok biztosától pedig továbbra is elvárható a jogállami jogvédelem, *MTA Law Working Papers*, 2014/47. 2. (http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014_47_Majtényi.pdf, letöltve: 2015. május 12.)

⁴³ Lásd bővebben: <http://www.jogiforum.hu/hirek/24970>, letöltve: 2015. május 13.

⁴⁴ CSINK i. m. 49.

⁴⁵ VARGA (2012) i. m. 136.

⁴⁶ Uo.

⁴⁷ SZABÓ Máté: *Egy a biztos*. In: SZABÓ (szerk., 2011) i. m. 170–173.

biztosok négyes tagolása egy sajátos hibrid forma volt, amelyet sem Európában, sem a környező országokban nem kísért különösebb elismerés – sőt szavaival élve egyfajta „magyar hóbot”-ként tekintettek rá.⁴⁸ A korábbi alapjogi biztos szerint az egységes ombudsmani rendszer forráskoncentrációt biztosít az éppen aktuális témák irányába, emellett kifelé és befelé is átlátható, gyorsan tud reagálni a változó kihívásokra, ráadásul gazdaságos is.⁴⁹

Kérdésként tehető fel, hogy ha az alkotmányozó már feltétlenül a külön-biztosokra épülő rendszer megváltoztatása mellett tette le voksát, milyen alternatív megoldások merülhettek volna fel az egységes biztosi rendszerre való áttérés helyett. A korábban felvázolt nemzetközi példákból láthatjuk, hogy az egységes biztosi rendszer és a külön-biztosokra épülő rendszer mellett az ún. regionális biztosok rendszere az, ami gyakran megjelenik (mint pl. Dániában). Hazánkban azonban ezt a modellt gyorsan el is vethetjük, hiszen regionális hatáskörrel rendelkező biztos csak föderatív berendezkedésű vagy regionális államszerkezettel bíró államokban jöhet szóba, Magyarország azonban unitárius berendezkedésű, így nálunk csak országos hatáskörű ombudsmanok létezhetnek. Szabó Máté szavaival élve: „Ha az alkotmányos jogállam a demokratikus ellenőrzés egyik eszközét, az állampolgári panaszfórum nyilvánosságát kívánja az ombudsmani intézménynek biztosítani, akkor unitárius államban unitárius ombudsmanra van szükség, mert ez felel meg a demokratikus ellenőrzés egyéb szerveiben érvényesülő tagolódásnak.”⁵⁰ Így az egyetlen megválaszolandó kérdés, hogy egy vagy több biztos legyen-e. Szabó szerint a korábbi rendszer kevésbé volt átlátható, nem volt elég hatékony, felesleges költségekkel járt, nem rendelkezett tekintéllyel, nem volt eléggé koordinált, belső versengés lehetőségét hordozta magában, nem tette lehetővé egy karizmatikus vezető megválasztását, az állampolgárok számára (*lásd később*), nehezen volt átlátható és a társadalmi igények gyors követését sem tette lehetővé.⁵¹

4. Egy a biztos – hatáskörök és tapasztalatok

Az ombudsmani rendszer kialakulásának és változása szükségességének bemutatását követően ki kell térni az újrendszer jellemzőire: elsősorban a biztos és

⁴⁸ Uo. 169.

⁴⁹ Uo. 170–171.

⁵⁰ SZABÓ (2011) i. m. 171.

⁵¹ Uo. 172.

helyettesei közötti látszólagos vagy tényleges hatáskörmegosztásra, a biztosnak és helyetteseinek egymáshoz való viszonyára, valamint az ombudsman új hatásköreire, különösen az utólagos absztrakt normakontroll kezdeményezési jogkörére.⁵² Utóbbi esetében érdemes rávilágítani az actio popularis megszűnése utáni helyzetre és arra a kérdésre, hogy a biztos új hatásköre milyen hatékonysággal tudta „átvenni” az actio popularis⁵³ szerepét (egyáltalán célja volt-e ez az átalakításnak)?

4.1. Hatásköri „szerepek” az Ajbt. alapján

A biztos rendszer az Alaptörvény elfogadásával alakult át egy monokratikus szisztémává, ami által minden döntés a biztos kezében van, helyettesei és munkatársai az ő iránymutatása mellett látják el a feladataikat.⁵⁴ Az egységes ombudsmani modell bevezetése miatt szükségessé vált a helyettesek feladatainak meghatározása is, különös tekintettel arra, hogy az Alaptörvény szerint a hatáskör címzettje az alapvető jogok biztosa.⁵⁵ Ez az Ajbt. szerint úgy határozható meg, hogy a helyettesek legfontosabb feladata az, hogy figyelemmel kísérjék az általuk védett jogok érvényesülését, és erről rendszeresen tájékoztatják a biztost.⁵⁶ Emellett vizsgálatkezdeményezési jogosultságuk is van a biztoshelyetteseknek, sőt az alapvető jogok biztosának 2015-ben kialakított gyakorlata szerint, egy

⁵² Megemlítve emellett a helyi önkormányzati rendeletek törvényességi felülvizsgálatának kezdeményezési jogát is, amelyet az alapvető jogok biztosa és az önkormányzatok törvényességi felügyeletét ellátó megyei (és a fővárosi) kormányhivatalok kezdeményezhetnek a Kúria előtt.

⁵³ Az actio popularis az Alaptörvény hatályba lépéséig (azaz 2012. január 1-jéig) létező intézmény volt, amely egy utólagos normakontroll kezdeményezési jogot biztosított valamennyi állampolgár számára a jogszabályokkal szemben. Az Alaptörvény hatályba lépését követően ez a lehetőség megszűnt, így már közvetlenül csak akkor lehet az Alkotmánybírósághoz fordulni egy jogszabály utólagos vizsgálatát kérve, ha az érintett jogszabály hatályba lépését követően még nem telt el 180 nap, és az indítványozót a jogszabály hatályosulása közvetlenül és hátrányosan érinti (lásd bővebben: az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLII. törvény 26. § (2) bekezdés).

⁵⁴ CSINK i. m. 49.

⁵⁵ Az Alaptörvény 30. cikkében szűkszavúan foglalkozik csak az alapvető jogok biztosával. Eszerint az alapvető jogok biztosa alapjogvédelmi tevékenységet lát el, eljárását pedig bárki kezdeményezheti. Vizsgálata során a tudomására jutott visszasságokat kivizsgálja vagy kivizsgáltatja, orvoslásuk érdekében általános vagy egyedi intézkedéseket kezdeményez. Megválasztása kapcsán kimondja, hogy a biztost az Országgyűlés az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával választja hat évre, akinek évente be kell számolnia tevékenységéről az Országgyűlés előtt.

⁵⁶ HAJAS–SZABÓ (2012) i. m. 9.

– ugyan az Ajbt. által nem ismert – önálló állásfoglalás kiadási lehetőség is megjelent, amellyel a biztoshelyettesek már többször is éltek.

Az Ajbt. az Alaptörvénnyel összhangban egységes szervezetben határozta meg az ombudsmani alapjogvédelmi tevékenységet, amelyet az alapvető jogok biztosa lát el. Ebben az új rendszerben nincsenek külön-biztosok, hanem az ombudsman a feladatait a Magyarországon élő nemzetiségek jogaiért felelős, valamint a jövő nemzedékek érdekeinek védelmét ellátó helyetteseivel való munkamegosztásban végzi.

Az Ajbt. szerint alapvető jogok biztosának a jövő nemzedékek érdekeinek védelmét ellátó helyettese figyelemmel kíséri a jövő nemzedékek érdekeinek érvényesülését, a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak védelmét ellátó helyettese pedig figyelemmel kíséri a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak érvényesülését. Mindkét helyettes rendszeresen tájékoztatja az alapvető jogok biztosát és az érintett intézményeket tapasztalatairól; felhívja az ombudsman, valamint az érintett intézmények és a nyilvánosság figyelmét a természetes személyek nagyobb csoportját érintő jogsértés veszélyére; az alapvető jogok biztosának hivatalbóli eljárás megindítását javasolhatja; közreműködik az alapvető jogok biztosának vizsgálatában; javasolhatja, hogy az alapvető jogok biztosa az Alkotmánybírósághoz forduljon. Garanciális szabály, hogy ha a helyettes arra tesz javaslatot, hogy az alapvető jogok biztosa hivatalból járjon el vagy forduljon az Alkotmánybírósághoz, az ombudsman köteles ennek megfelelően eljárni, vagy az elutasítás indokairól éves beszámolójában az Országgyűlést tájékoztatni.

Az átalakult ombudsmani rendszerben a hatáskörökkel az alapvető jogok biztosa rendelkezik, mint a korábbi biztosok (az adatvédelmi ombudsman kivételével) általános jogutódja. Az Ajbt. szerint tehát a biztos tevékenységét két helyettese segíti.⁵⁷ Szakmai körökben a két helyettes alapvető jogok biztosához viszonyított megítélése elég megosztott. Majtényi László szerint például „a helyettesek tisztségéről elmondható, hogy valójában nem helyettesek, inkább alapvető jogok biztosának alantasai, beosztottjai, önálló intézkedési joggal nem rendelkeznek.”⁵⁸ Álláspontom szerint a Majtényi által alkotott vélemény túlzó, és hamis képet fest a biztoshelyettesek megítéléséről. Ha megvizsgáljuk, az egységes biztosi rendszer működésének kezdete óta eltelt időszakot, azt láthatjuk, hogy az alapvető jogok biztosa számos vizsgálatot folytatott le valamelyik

⁵⁷ Jogaik és hatásköreik tekintetében lásd bővebben: az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény 4–7. §-ait.

⁵⁸ MAJTÉNYI i. m. 8.

helyettesének kezdeményezésére, és ugyancsak számos alkotmánybíróági indítványt nyújtott be a biztoshelyettesek figyelemfelhívása, illetve szakmai támogatása alapján. Bár a tanulmány által vizsgált időszakon kívül esik, mégis érdemes megjegyezni, hogy 2015-ben a jövő nemzedékek érdekeinek védelmét ellátó biztoshelyettes már önálló állásfoglalást is kiadott (amely kapcsán azért érdemes – mint ahogyan arra már utaltam – azt is kiemelni, hogy ilyen intézkedési formát az Ajbt. nem ismer). Véleményem szerint egy ombudsmani rendszer – ahogy a korábbi nemzetközi példákban láthattuk – nem lehet önmagában az alapján megítélni sem pro sem kontra, hogy az egyszemélyi vagy több különálló biztosi pozícióra épít.

Fórika László egy 2013-as előadásában az átalakult ombudsmani rendszerrel összefüggésben kifejtette, hogy a nemzetiségi jogi területen a jogi és szakmai folytonosságot nemcsak az biztosította, hogy az alapvető jogok biztosa az ún. kisebbségi ombudsman jogutódja is, és így a 2011-ről áthúzódó ügyeket vizsgálja, hanem az is, hogy az ombudsman a szakmai folytonosság részeként a kisebbségi ombudsman által elindított vizsgálatokat is tovább gondolta, egyes, korábban lezárt fontos ügyeket pedig utóvizsgálat keretében ismételten megvizsgált.⁵⁹

4.2. Az alapvető jogok biztosának kapcsolata az Alkotmánybírósággal – az indítványozás szerepe

Jelen tanulmány az ombudsmani rendszernek az Alkotmánybírósággal való kapcsolatát vizsgáló kutatás részét képezi, így az ombudsmani rendszer átalakulásának vizsgálata során elengedhetetlen megvizsgálni az alapvető jogok biztosának az Alkotmánybírósággal való viszonyának alakulását is. Az ombudsmannak az Alkotmánybírósághoz való viszonya sokrétű.⁶⁰ A külön-biztosoknak ugyanis az Alaptörvény és az Ajbt. elfogadását megelőzően is volt lehetősége az Alkotmánybírósághoz fordulnia utólagos normakontroll indítvánnyal.⁶¹ Erre minden évben akadt is néhány példa. 2011 végén például

⁵⁹ FÓRIKA László: Jogérvényesítés az ombudsmani hivatal új szervezeti keretei között. *Barátság*, XX. évf., 2013/1. 25.

⁶⁰ SZIKLAY i. m. 16.

⁶¹ Ami az ombudsmani indítványozásnak egyik fő jellemzője, hogy a biztos akár hivatalból, akár hozzá beérkezett, kifejezett panasz indítvány alapján is eljárhat. Fontos, hogy az ombudsman saját nevében jogosult indítványozni, azaz nem pusztán „postás” szerepet tölt be az Alkotmánybíróság felé. Azonban az is fontos, hogy a biztos indítványozási joga egyfajta szubszidiárius hatáskör, ugyanis az ombudsman ezen hatásköre egy ún. „pótlólagos garan-

az általános biztos öt, a kisebbségi biztos egy, a jövő nemzedékek biztosa öt, az adatvédelmi biztos pedig hat utólagos normakontroll indítványt terjesztett az Alkotmánybíróság elé.⁶² Sőt olyan eset is előfordult az Alkotmánybíróság és az ombudsman kapcsolatában, hogy az Alkotmánybíróság kért előzetes véleményt egy ügyben az ombudsmantól: ilyen volt a 29/2009. (III.20.) AB határozat, ahol az egészségbiztosításhoz kapcsolódó adatvédelmi kérdésekkel összefüggő döntésében volt tekintettel a testület az akkori adatvédelmi biztos állásfoglalására. Erre további példaként jegyezhető meg, hogy az ún. „három csapás” intézményének megsemmisítésével foglalkozó 23/2014. (VII. 15.) AB határozat is utalt az alapvető jogok biztosának AJB-5138/2013. számú jelentésére.

Ennek ellenére a biztosok a korábban fennálló általános indítványozási lehetőségből, valamint az ombudsmani intézmények működési sajátosságaiból – elsődleges a jogalkotó „meggyőzése” – kiindulva ritkán éltek normakontroll kezdeményezésével, arra csak végső eszközként tekintettek.⁶³ Az Alaptörvény elfogadását megelőzően az ombudsmanok és az Alkotmánybíróság között a viszony leginkább egyoldalú volt: az Alkotmánybíróság elsődlegesen az egyes határozataiban lefektetett értelmezési útmutatás révén gyakorolt hatást a biztosok eljárására. Az új szisztéma szerint viszont a két szerv közötti kapcsolat inkább kétirányúvá vált: a biztos ugyanis az egyes indítványaiban megtestesülő közvetítői szerepfelfogása és érvelése is hatással lehet az Alkotmánybíróságra.⁶⁴

Az Alkotmánybíróság és az ombudsman kapcsolata tekintetében érdemes kiemelni, hogy például a román ombudsmannak közvetlen lehetősége van alkotmányossági kifogást emelnie egy törvény vagy egy kormányrendelet ellen, amely lehetőséget azért kapott meg, mert a törvényalkotók feltételezték, hogy az ombudsmannak közvetlen kapcsolata van a civil társadalommal, így lehetősége lesz az alkotmánybíróságnak jelezni a közvélekedési álláspontot.⁶⁵ Emellett

cia” az államszervezetben (ld. bővebben: BERKES Lilla – CSINK Lóránt: *Alkotmánybírósági indítvánnyal a rászorulókért*. In: HAJAS Barnabás – SZABÓ Máté (szerk.): *Pajzsuk a törvény – rászoruló csoportok az ombudsmani jogvédelemben*. Budapest, Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2013. 36.).

⁶² SZIKLAY i. m. 17.

⁶³ LÁPOSSY Attila: Az alkotmánybíráskodás és az ombudsman szerepe az új alkotmányos valóságban. In: HAJAS–SZABÓ (szerk., 2012) i. m. 187.

⁶⁴ Uo. 188.

⁶⁵ KOMJÁTI-GARDÓ Szimona – ÖRDÖGH Tibor: *Románia és Szerbia ombudsmani intézményrendszereinek összevetése*. In: HAJAS–SZABÓ (szerk., 2012) i. m. 162.

például a *szerb* ombudsman is kezdeményezhet eljárást az Alkotmánybíróságon alkotmányossági vagy törvényességi szempontból.⁶⁶

Kétségtelenül az átalakult ombudsmani modell legnagyobb „újítása” tehát a biztos által közvetlenül kezdeményezhető utólagos normakontroll tevékenység. Fontos azonban kiemelni, hogy ez az újítás – a korábban is meglévő indítványozási lehetőség miatt – csak látszólagos volt. Az új szabályozás újdonsága abban rejlik, hogy az Alaptörvény szerinti utólagos normakontroll kezdeményezési jogkörrel rendelkezők közül az ombudsman az egyetlen olyan kezdeményező, aki nem politikai alapon vagy az indítványozás szempontjából szűk hatáskörében⁶⁷ terjeszthet (sokszor állampolgári panaszok alapján is) indítványt az Alkotmánybíróság elé, hanem széles körben, szakmai tekintélyét is az indítvány mögé téve.⁶⁸ Ez a közvetlen indítványozási lehetőség az egy-biztosos modellben sokkal hatékonyabban tud megvalósulni. Somody Bernadette (aki, mint korábban idéztem, ellenérveket fogalmazott meg az ombudsmani rendszer átalakításával kapcsolatban) is kifejtette – még a legfőbb ügyésznek és a Kúria elnökének biztosított indítványozási jogkör előtt –, hogy az alapvető jogok biztosa az egyetlen, aki nem kormányzati-politikai, hanem alkotmányossági-alapjogvédelmi motivációval indítványozhatja az alkotmánybíróság absztrakt utólagos normakontroll-eljárását.⁶⁹ Ez az indítványozási lehetőség, pedig az egységes alapjogvédelem megvalósítása érdekében sokkal hatékonyabban tud megvalósulni, ha nem négy külön biztos, külön szempontok és irányvonalak alapján gyakorolja ezen tevékenységét.⁷⁰ Az alapvető jogok biztosa ugyanis, mint egységes ombudsman, egy általa meghatározott szempontok szerint kialakított rendben,⁷¹ egységesen tud fellépni az Alkotmánybíróság elé terjesztett indítványában az alapjogok védelme érdekében.⁷²

⁶⁶ Uo. 163.

⁶⁷ Ld. pl. legfőbb ügyész, Kúria elnöke.

⁶⁸ Ld. bővebben: LÖRINCZ András – RUFF Péter: Élet az *actio popularis* után, avagy az ombudsman kiemelt indítványozási szerepe. *Fontes Iuris*, I. évf., 1. sz. 18–26.

⁶⁹ SOMODY Bernadette: Aki az Alkotmánybíróságot még megszólíthatja: az ombudsman normakontroll-indítványozási gyakorlatáról. *Fundamentum*, 2012/2. 114.

⁷⁰ Az alapvető jogok biztosa 2012. január 1-je és 2013 ősze között összesen 38 esetben fordult az Alkotmánybírósághoz, és a rendszer átalakulásakor a korábbi külön biztosok 12 folyamatban lévő indítványát tartotta fenn. Ld. BERKES–CSINK i. m. 66–68.)

⁷¹ Ld. az alapvető jogok biztosa vizsgálatának szakmai szabályairól és módszereiről 2/2012. (I. 20.) AJB utasítás (<https://www.ajbh.hu/az-alapveto-jogok-biztosa-vizsgalatanak-szakmai-szabalyairol-es-modszereiről-szolo-ajb-utasitas>)

⁷² Érdemes kiemelni azt is, hogy a korábban hatályos külön-biztosos modellben is lehetősége volt tehát az ombudsmanoknak alkotmánybírósági indítvánnyal élni (lásd pl. a monoki szociális kártya kérdésében benyújtott indítványt, vagy éppen a nem rendeltetésszerű közterület

Az alapvető jogok biztosának 2012. január 1-je utáni Alkotmánybíróság felé történő indítványozási tevékenységét megvizsgálva azt láthatjuk, hogy a biztos 2013 szeptemberéig összesen 38 indítványt terjesztett a testület elé, amelyek túlnyomó többségében eredményre vezettek (vagy helyt adott az Alkotmánybíróság az indítványnak, vagy a jogalkotó módosította az érintett jogszabályt a biztos indítványának hatására). A 38 beadványból az Alkotmánybíróság összesen 13 indítványt utasított el illetve utasított vissza, ezek közül azonban mindössze 6 olyan ügy volt, ahol az indítványt nem követte a jogalkotónak semmilyen reakciója.⁷³ Mindebből jól látható, hogy az ombudsman indítványozási tevékenysége hatékonyan tudja betölteni azt a feladatát, amelyet az alkotmányozó ezen hatáskör telepítésével neki szánt. Természetesen ezen hatáskör hatékonyan tudna működni egy külön-biztosokból álló ombudsmani rendszerben is, az azonban álláspontom szerint vitathatatlan, hogy egy egységes biztosi rendszerben az indítványozás jellege is egységesebb és ezáltal hatékonyabb tud lenni. Érdemes azt is kiemelni, hogy 2013 szeptemberét követően alapvetően változott meg az ombudsmanváltás következtében az alapvető jogok biztosának indítványozási tevékenysége, hiszen a váltást követően benyújtott indítványok száma (összesen négy indítvány) jelentősen elmarad a korábbiakhoz képest. Ez természetesen nem jelenti feltétlenül az alapjogvédelem szintjének csökkenését, hiszen a biztos eszköztárában nem kizárólagos eszköz az indítvány előterjesztése, a fennálló problémákra proaktív jelleggel a jogalkotó figyelmét is felhívhatja, mint ahogyan ez a 2013. szeptemberi váltás óta megfigyelhető. Azonban az egyértelműen kijelenthető, hogy a biztos személyétől ezen hatáskör sem függetleníthető.

4.3. Az egységes ombudsmani rendszer „hatékonyságának” vizsgálata

Az ombudsmani rendszer átalakítása kapcsán korábban elhangzott ellenérvek állítása szerint az egy-biztosos rendszer nem képes olyan hatékonysággal védeni az alapjogokat, mint a külön-biztosokra építő modell. Az átalakulás hatékonyságának értékelése érdekében érdemes megvizsgálni, hogy 2011-ben az egységes biztosi rendszer létrehozását megelőzően mennyi ügy került elintézésre a külön biztosoknál, ezzel szemben hogyan alakult ez az arány – az

használat tárgyában előterjesztett indítványokat – bővebben: BERKES–CSINK i. m. 39–48.), azonban ott sok esetben tényleg csak „postás” szerepet játszott az ombudsman, amikor saját vélemény kifejtése nélkül továbbította a panaszokat az Alkotmánybírósághoz.

⁷³ BERKES–CSINK i. m. 66–68.

ügyek jellege szerint – 2012-ben és 2013-ban (azaz a projekt keretében vizsgált években), amikor már az egységes biztosai rendszer működött.

1995 és 2009 között a külön-biztosokhoz összesen kb. 80 ezer ügy érkezett, amelyben a biztosok több mint ötezer ajánlást, kezdeményezést, javaslatot vagy figyelemfelhívást fogalmaztak meg.⁷⁴ Ezen időszakban átlagosan évi száz jogszabályalkotásra vagy módosításra irányuló javaslatot tettek az ombudsmanok, amelyek többségét a jogalkotó elfogadta.⁷⁵

Az alapvető jogok biztosának első egysége – a 2012-es évre vonatkozó – beszámolója szerint 2012-ben összesen 7049 panaszbeadvánnyal fordultak a biztoshoz, amelyek közül kifejezetten nemzetiségi panasz 57 db volt. A 2012-es évről szóló beszámoló arra vonatkozóan nem tartalmaz adatokat, hogy ezek közül mennyi volt az egészséges környezettel összefüggő panasz, arra azonban igen, hogy a hivatal ügyfélszolgálatán bármilyen (telefonos, e-mailes, személyes stb.) formában való panaszosi érdeklődés tekintetében az összesen 12 942 db felvilágosítás kérésből 177 db volt nemzetiségi jellegű és 67 az egészséges környezethez kapcsolódó.

Telefon			Személyes			Összesen
Időpont vagy tájékoztatás-kérés	Beadvány ügyében	Panaszirodai meghallgatás	Beadványa ügyében	Iratleadás/betekintés	Időpont/tájékoztatáskérés	
8367	2611	934	277	356	397	12942
Az összes megkeresésből: Nemzetiségi joggal kapcsolatos						
154	21		1		1	177
Az összes megkeresésből: Egészséges környezethez való joggal kapcsolatos						
50	13	2	1	1		67
Az összes megkeresésből: Adatvédelemmel kapcsolatos						
1545						1545

1. táblázat: Az AJBH 2012-es ügyfélszolgálati adatai⁷⁶

A 2013-as év beszámolójának tanúsága szerint ebben az évben 6977 panaszbeadvány érkezett az alapvető jogok biztosának hivatalához, amelyek közül nemzetiségi kérdésekkel foglalkozó 55 db volt, környezetvédelmi jellegű pedig

⁷⁴ HAJAS–SZABÓ (2011) i. m. 117.

⁷⁵ Uo. 118.

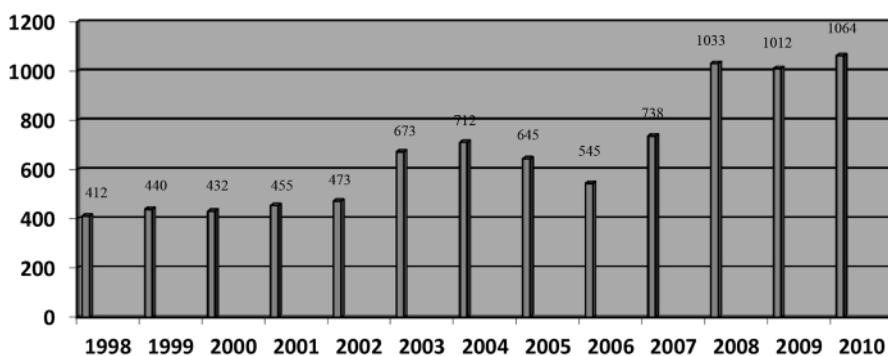
⁷⁶ Forrás: *Beszámoló az alapvető jogok biztosának és helyetteseinek 2012. évi tevékenységéről*. 320.

502 db. Az ügyfélszolgálati jellegű 13 462 megkeresés közül 18 nemzetiségi, 9 pedig egészséges környezethez volt kapcsolható.

Telefon			Személyes			Összesen
Tájékoztatáskérés	Beadvány ügyében	Panaszirodai meghallgatás	Beadványa ügyében	Iratleadás/betekintés	Tájékoztatáskérés	
9042	2328	1003	337	386	366	13462
Az összes megkeresésből: Nemzetiségi joggal kapcsolatos						
18						18
Az összes megkeresésből: Egészséges környezethez való joggal kapcsolatos						
9						9
Az összes megkeresésből: Adatvédelemmel kapcsolatos						
42						42

2. táblázat: Az AJBH 2013-as ügyfélszolgálati adatai⁷⁷

Érdeemes megvizsgálni azt is, hogy a külön biztosoknál az egyes években hogyan alakult a beérkező ügyek száma.⁷⁸ A nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának 2010-es beszámolójában megjelent adatok szerint az éves ügyszám 1998-2010 között átlagosan 664 ügy körül mozgott, és mindössze a 2008-2010 közötti években emelkedett 1000 felé.⁷⁹



1. ábra: Ügyek száma éves bontásban 1998-2010 között⁸⁰

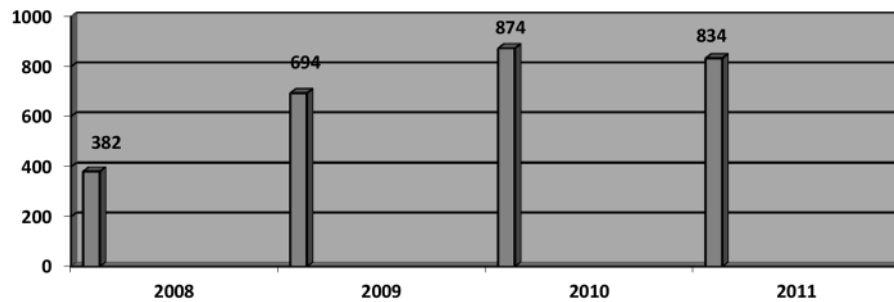
⁷⁷ Forrás: *Beszámoló az alapvető jogok biztosának és helyetteseinek 2013. évi tevékenységéről*. 291.

⁷⁸ Az adatvédelmi biztos tevékenységét annak korábban is fennálló különleges helyzete miatt nem vizsgálom.

⁷⁹ *Beszámoló a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának tevékenységéről 2010*. Országgyűlési Biztos Hivatala, 2011. 126.

⁸⁰ Forrás: *Beszámoló a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának tevékenységéről 2010*. 126.

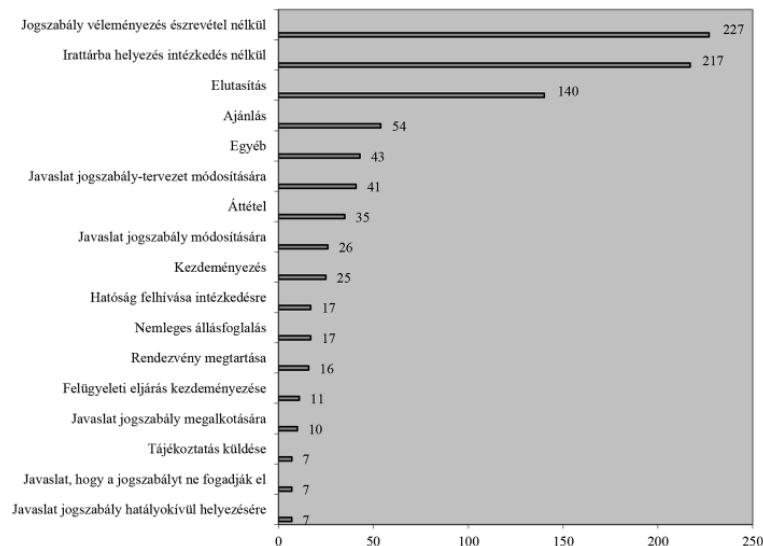
A 2007-2012 között létező önálló jövőnemzedékek országgyűlési biztosának 2011-es (tehát utolsó önálló) beszámolója szerint 2008 és 2011 között az átlagos ügyszám 696 ügy volt, és az éves ügyszám egyszer sem emelkedett 1000 felé.



2. ábra: Ügyek száma éves bontásban 2008-2011 között⁸¹

Az ún. zöldombudsman, a 2011-es évben a beérkező 834 ügyből (amelyek közül 227 jogszabály-veleményezés, azaz nem érdemi panasz volt) 140-et elutasított, 217-et pedig érdemi intézkedés nélkül irattárba helyezett. Azaz mindössze alig 250 olyan ügy volt a 2011-es évben, amelyben a zöldombudsman valamilyen intézkedést fogalmazott meg.⁸²

3. ábra:
Intézkedések
típusai a jövő
nemzedékek
országgyűlési
biztosánál
a 2011-es
évben⁸³

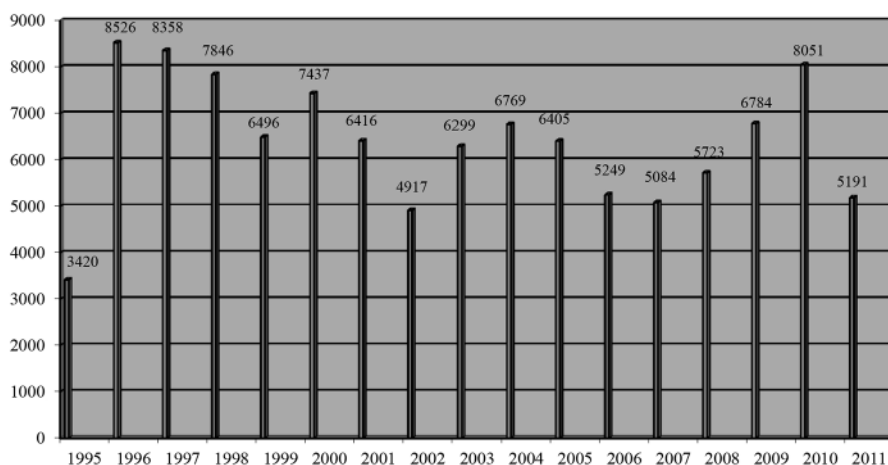


⁸¹ Forrás: *Beszámoló a jövő nemzedékek országgyűlési biztosának 2011. évi tevékenységéről*. Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2012. 376.

⁸² Lásd bővebben: *Beszámoló a jövő nemzedékek országgyűlési biztosának 2011. évi tevékenységéről*. Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2012.

⁸³ Uo. 378.

Ezzel szemben az alapvető jogok biztosának jogelődjeként működő állampolgári jogok országgyűlési biztosának 2011-es beszámolója szerint, 1995-től 2011-ig az állampolgári jogok országgyűlési biztosa átlagosan 6410 ügyet kezelt éves szinten.⁸⁴ Látható tehát, hogy a külön biztosokhoz képest az állampolgári jogok országgyűlési biztosának leterheltsége sokkal jelentősebb volt.



4. ábra: Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának ügyforgalma 1995-2011⁸⁵

Érdekes megvizsgálni – a fenti adatok fényében – hogy az átalakulás következtében hogyan alakult az ombudsmani rendszer hatékonysága. Az egyértelműen belátható, hogy ha a korábbi külön-biztosok átlagos éves ügyszámát összeadjuk az általános biztos éves ügyterhével, akkor körülbelül azt az ügyszámot kapjuk meg, ami a 2012-es átalakulást követően az alapvető jogok biztosához éves szinten beérkezett. Látható tehát, hogy az átalakult rendszer nem csökkentette a panaszosok ombudsmanhoz fordulási hajlandóságát. Ugyanakkor, ha összevetjük az egységes rendszerben nemzetiségi jellegűként feltüntetett, illetve a jövő nemzedékek jogaival foglalkozó ügyek számát, a korábbi külön-biztosoknál megjelenő ügyszámmal, azt is mondhatjuk, hogy az látványos csökkenést mutat.⁸⁶ Nem szabad azonban azt sem elfelejtenünk, hogy a korábbi külön-biztosok rendszerével – ahol már önmagában a panaszos

⁸⁴ Beszámoló az állampolgári jogok országgyűlési biztosának tevékenységéről 2011. Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 2012. 249.

⁸⁵ Forrás: Beszámoló az állampolgári jogok országgyűlési biztosának tevékenységéről 2011. 249.

⁸⁶ Ld. pl. az alapvető jogok biztosának 2012-es évről szóló Beszámolóját, aminek tanúsága szerint 55 nemzetiségi jellegű ügy volt az egységes biztosi rendszerben, szemben az önálló kisebbségi biztos átlagos éves 664 ügyszám körül mozgó adatával.

nemzetiségi hovatartozása a külön-biztosokhoz „irányította” az ügy elintézését, akkor is, ha mondjuk az egy „klasszikus” állampolgári jogot érintett – az egységes ombudsmani rendszerben nemzetiségi jellegű, vagy a jövő nemzedékek jogaival összefüggő panaszként csak azon ügyek kerülnek feltüntetésre, ahol az a biztoshelyettesek feladatkörével szorosan összefüggő ügyként jelentkezik.

Az egyszemélyes ombudsman intézmény egyik sajátossága, hogy a rugalmas szabályozási koncepcióból, hatáskör-mérlegelési lehetőségből kiindulva a biztos személyiségének, alapjogi felfogásának kiemelt szerepe van.⁸⁷ Ezzel összefüggésben fontos, hogy egy ombudsmani rendszer működésének hatékonyságát nagymértékben meghatározza a panaszosok felé megjelenő bizalmi indexe. Minél nagyobb ugyanis a bizalom a beadványozók részéről a biztossal/biztosokkal szemben, annál nagyobb hajlandósággal fognak panaszukkal az ombudman(ok)hoz fordulni. A bizalmi indexet azonban álláspontom szerint az is meghatározza, hogy a rendszer milyen mértékben átlátható. A külön-biztosokkal működő ombudsmani rendszer mellett – ahogyan azt a korábban felvázolt véleményekben is láthattuk – sokszor elhangzik érvként, hogy az egyes biztosok a saját szakterületükhöz jobban értve, szakszerűbben tudják kezelni a panaszos beadványát. Álláspontom szerint azonban a hatékony panaszkezelést nem csak a biztos adott területhez való hozzáértése határozza meg, hanem a biztos munkatársainak minősége, a szervezet működésének koordináltsága, és a szervezet irányításának hatékonysága is, sőt úgy vélem, hogy elsősorban ezek a tényezők relevánsak. Egy egy-biztosos rendszer sem lesz kevésbé produktív az alapjogok védelme kapcsán, mint egy külön-biztosos rendszer, ha amögött áll egy jól koordinált, jól irányított és hatékonyan működő apparátus, és egy olyan ombudsman, aki meg tudja találni a megfelelő hangsúlyokat a beérkező panaszok halmazában. Mindemellett fontos, hogy az állampolgárok akkor fognak magas bizalmi indexszel bírni egy ombudsmannal szemben (legyen akár az egységes, vagy csak egy-egy szakterületért felelős), ha azt érzik, hogy panaszuk hatékonyan, gyorsan és eredményesen lett orvosolva. Ehhez elengedhetetlen az ombudsmannak megfelelő média nyilvánosság is (hiszen a problémák nyilvánosság elé tárása a leghatékonyabb eszköz egy ombudsman kezében), és elengedhetetlen az is, hogy a panaszosok egyszerűen tudják sérelmesnek tartott ügyüket az illetékes biztoshoz eljuttatni. Kétségtelen, hogy a korábbi külön-biztosokra épülő rendszerben is gördülékenyen eljutottak a panaszok a megfelelő biztoshoz (köszönhetően elsősorban a négy külön-biztos közösen működtetett Hivatalának), azonban a hatáskörök vékony határvonala miatt sok-

⁸⁷ LÁPOSSY i. m. 194.

szor előfordulhattak párhuzamosságok, amelyek ha nem fonódtak össze közös vizsgálat keretében, akkor kettősséget és akár különböző megállapításokat is eredményezhettek. Ezzel szemben az egy-biztosos rendszerben – amelybe a biztoshelyettesek hatékonyan be tudnak kapcsolódni – megfelelő szakértői háttérrel minden beadvány megfelelően kivizsgálásra kerülhet – ráadásul a beadványozóknak sem kell még elméleti szinten sem azzal foglalkozniuk, hogy panaszukkal melyik biztoshoz forduljanak. Véleményem szerint tehát az alapjogok hatékony védelme nem elsősorban attól függ, hogy külön-biztosokra vagy egy egységes biztosra épül-e az ombudsmani szisztéma, hanem azon, hogy a mögötte álló szakértői háttér, és a hozzá kapcsolódó szervezet, valamint annak irányítása milyen hatékonyan tud működni. És ehhez elengedhetetlenül hozzátartozik egy olyan ombudsman személye is, aki kvázi rajta tartja ujját a problémák ütőerén. Ezt a gondolatot erősíti Szabó Máté is, aki szerint egy egységes biztosi rendszerben az ombudsman, mint személyiség a legfontosabb. Fontos, hogy legyen kreatív, széles körben ismert és elismert, kifelé legitimáljon, befelé pedig irányítsa és menedzselje hivatalát.⁸⁸

5. Összegzés

A fentiekben láthattuk, hogy az egy-biztosos rendszer bevezetése magában hordozza az alapjogok védelmének fokozott és hatékonyabb megvalósulását. Egyetértve Varga Zs. András álláspontjával nyilvánvalóan megállapítható, hogy az egyre nagyobb számú egymástól teljesen független jogvédő biztos működése nem eredményez hatékonyabb jogvédelmet.⁸⁹ Fontos azonban, hogy a lehetőség önmagában nem elegendő, a megvalósuláshoz szükség van egy aktívista szemlélettel bíró biztosra is. A korábbi négy biztosos rendszerben sokszor előfordult – ahogyan a fentiekben is láthattuk – hogy az ombudsmanok között ellentétek, vagy épp hatásköri viták alakultak ki. Varga Zs. András korábban idézett gondolataival egyetértve, fontos, hogy az egységes alapjogi rendszerben egységes alapjogvédelem valósuljon meg. Ezt az egy-biztosos rendszer álláspontom szerint maximálisan meg tudja valósítani, a biztos személyétől azonban egyetlen rendszert sem lehet függetleníteni. A világon sehol sem létezik olyan ombudsmani rendszer, amely magát működtetné, amely a biztos személyétől függetlenül képes lenne az alapjogokat hatékonyan védeni. Úgy vélem, hogy

⁸⁸ SZABÓ (2011) i. m. 170.

⁸⁹ VARGA (2012) i. m. 137.

egy ombudsmani rendszer hatékonysága azon is múlik, hogy az állampolgárok körében – ahogyan erre a korábbiakban utaltam is – milyen bizalmi index alakul ki a biztossal szemben. Ez pedig függ az ombudsman társadalomban való ismertségétől, és ezáltal közvetve a biztos média nyilvánosságától is. Egy 2008 februárjában a Szonda Ipsos által végzett közvélemény-kutatás szerint 100 megkérdezett közül 79-en hallottak már korábban az (akkori) országgyűlési biztosokról, ami különösen annak fényében értékelhető, hogy tíz évvel korábban ez az arány még csak 65%-os volt. Ugyan ezen kutatás szerint 2009-ben az ombudsmani intézmény a harmadik helyen állt azon intézmények között, amelyeknek a legnagyobb volt a bizalmi indexe az állampolgárok között.⁹⁰

Az alapjogok védelme minden demokratikus jogállam mércéjeként tekinthető. Nem lehet egyetérteni azonban azon kijelentésekkel, amelyek szerint a hatékony alapjogvédelem csak egy külön-biztosokból álló rendszerben tud eredményesen megvalósulni. Amennyiben ez igaz lenne, akkor – ahogyan azt a nemzetközi példákon keresztül is láthattuk – Európa számos országában nem beszélhetnénk alapjog védelemről. Mégsem mondhatjuk, hogy ezek az országok ne lennének hatékonyak az alapjogok védelmében. Ha a fentebb idézett statisztikai adatokat vizsgáljuk, azt is könnyen beláthatjuk, hogy a beérkező panaszok száma, és az azokra adott ombudsmani válasz nem a rendszer jellegétől függ, hanem sokkal inkább a biztos(ok) személyétől és annak szemléletétől.

Összességében elmondható, hogy az átalakult biztos rendszer következtében nem csökkent az alapjogok védelmi szintje, és a szerepüket aktívan ellátó biztoshelyettesek közreműködésével, az alapvető jogok biztos a továbbiakban is ugyanolyan hatékonysággal tudja védeni az egyes személyek jogait, mint a korábbi külön-biztosok.

⁹⁰ HAJAS–SZABÓ (2011) i. m. 119.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS INTÉZMÉNYE DEMOKRÁCIAELMÉLETI SZEMPONTBÓL¹

PÓCZA Kálmán

Bevezető

Jelen írás alapvetően arra a kérdésre keresi a választ, hogy mi a szerepe az alkotmánybíróságoknak a modern demokráciákban?² Demokráciaelmélet és alkotmánybírászkodás kérdéskörének a felvetése önmagában nem teljesen újszerű a magyar szakirodalomban, ám ezek a művek java részt *normatív* módon próbálják igazolni az alkotmánybírászkodás intézményének létét.³ Jelen írás igénye egyrészt ennél jóval kisebb, hiszen nem vállalkozik az alkotmánybírászkodás intézményének normatív igazolására, másrészt viszont jóval ambiciózusabb, mivel nem csak egy vagy néhány demokráciaelmélet szempontjából kívánja bemutatni az AB intézményének a(z il)legitimitását, hanem megpróbál átfogó képet adni a releváns demokráciaelméletek és az alkotmánybírászkodás kapcsolatának kérdésköréről.

A demokráciaelméletek sokasága és sokszínűsége ugyanakkor az egyszerű olvasót könnyen elriaszthatja attól a feladattól, hogy áttekintse, minként viszonyulnak a különféle demokrácia koncepciók a bírói felülvizsgálat és az alkotmánybírászkodás kérdésköréhez. Az alábbiakban elemzett hatféle demokrácia koncepcióról azt állítom, hogy a ma működő demokráciák szempontjából

¹ Jelen tanulmány a *Századvég* folyóirat 75. számában (2015/1) megjelent írásom szerkesztett változata.

² A továbbiakban az egyszerűség kedvéért az alkotmánybírászkodás fogalma alatt a bírói felülvizsgálati rendszer mindkét típusát értem: a decentralizált amerikai és a centralizált kontinentális típusú bírói felülvizsgálati rendszert is az alkotmánybírászkodás fogalmakkal írom le, ahogy a vonatkozó intézményt is alkotmánybíróságnak fogom nevezni, szintén az egyszerűség kedvéért.

³ Ld. Kis János: *Alkotmányos demokrácia*. Budapest, INDOK, 2000.; Győrfi Tamás: *Az alkotmánybírászkodás politikai karaktere*. Budapest, INDOK, 2001.; Tóth Gábor Attila: *A szövegen túl. Értekezés a magyar alkotmányról*. Budapest, Osiris, 2009.

a legrelevánsabb elméletek, emiatt szűkítem le a vizsgálódás körét erre a hatféle demokráciaelméletre.⁴

A különféle normatív demokráciaelméletek hívei abban általában egyet tudnak érteni, hogy létezik a demokráciának egy *minimalista* koncepciója, amelynek gyökerei Schumpeterre vezethetők vissza. Az olykor elitelméletként, kompetitív vagy realista demokráciaelméletként is ismert teoretikus álláspont hívei szerint a demokrácia legfontosabb indikátora az, hogy a politikai vezetők rendszeres időközönként nyílt verseny során, a választások kimenetelét előre nem látható módon küzdenek meg egymással egy titkos, általános és egyenlő választójog alapján a választópolgárok szavazataiért. Ez a minimalista definíció valóban minden további demokráciaelmélet kiindulópontjaként szolgál, azaz minden további demokráciaelméletre ezen nagy halmaz (a minimalista demokrácia-koncepció) részeként tekinthetünk. A többi demokráciaelmélet jellemzője azonban, hogy nem elégszik meg ezzel a minimalista felfogással, további kritériumokat határoznak meg, elsősorban arra vonatkozólag, hogy a közösség *mely* tagjai *milyen* módon döntsék el a legfontosabb politikai kérdéseket. Ezek alapján liberális, konszociális, egalitárius, deliberatív, részvételi és majoritárius demokráciaelméletekről és demokráciadimenziókról beszélhetünk.⁵ Ezen megfontolásokat figyelembe véve az a kérdés merül fel, hogy vajon hogyan viszonyulnak az egyes demokráciaelméletek az alkotmánybíráskodás intézményéhez. Úgy tűnik, hogy egy skálán is viszonylag jól elhelyezhető a hatféle demokráciaelmélet pozitív illetve negatív viszonyulása az alkotmánybíráskodás intézményéhez. A skála pozitív pólusától a negatív felé haladva a következő sorrendet állíthatjuk fel: liberális, konszociális, deliberatív, egalitárius, részvételi, többségi.



1. ábra A demokráciaelméletek és az alkotmánybíráskodás viszonya

⁴ Hogy miért csak az alábbi hat demokráciaelmélet vonatkozásában tekintem át az alkotmánybíráskodás demokráciában betöltött szerepét, arról ld. PÓCZA Kálmán: Alkotmánybíráskodás és demokráciaelmélet. *Századvég*, 75., 2015/1. 120–127.

⁵ Erről bővebben lásd: Michael COPPEDGE et al.: Conceptualizing and Measuring Democracy: A New Approach. *Perspectives on Politics*, 2011/2. 247–267.

Ez a kontinuum jól mutatja egyben a két szélső esetet is, amelyek a legnagyobb vitát folytatják egymással: a liberális és a többségi elképzelések fejtik ki legrésztesebben érveiket és ellenérveiket a bírói szupremácia és az alkotmánybíráskodás intézményével kapcsolatban. Ebből kifolyólag a valódi vita és a legélesebb ellentét a liberális és a többségi elképzelések között figyelhető meg. Éppen ezért ez a két demokráciadimenzió támaszkodik leginkább *a priori* érvekre.

1. A liberális dimenzió és az alkotmánybíráskodás a priori viszonya

A *liberális dimenzió* arra fókuszál, hogy az egyenlő jogokkal rendelkező egyénekből álló politikai közösség döntéshozatali folyamatának minél több vétópontja legyen, hiszen a politikai hatalom veszélyes, annak koncentrációja pedig a demokráciára leselkedő legnagyobb veszély. A döntéshozatali folyamat széttagolása néha egy természetes, intézményi együttthatót nélkülöző folyamat eredménye, mások szerint a hatékony súlyok és ellensúlyok csak intézményi garanciái révén biztosíthatók. Ahogy látható, a liberális demokráciaelmélet nem feltétlenül a döntéshozatali eljárásba bevont csoportokra fókuszál (*kik döntenek*), hanem elsősorban a döntéshozatal *módjára*: minél több a vétópont, annál nagyobb az esély arra, hogy a pluralista társadalomban a felek érdekei egy megfelelő kompromisszum közvetítése révén érvényesülnek. A liberális demokráciakoncepció hívei intézményi szinten preferálják az alapvető jogokat és az alkotmánybíráskodás intézményét. A *kik és hogyan* döntenek kérdésre adott válaszuk elsősorban a döntéshozatal *módjára* fókuszál: alapvetően ugyan az állam polgárai döntenek, de csak a fékek és ellensúlyok széleskörű alkalmazása, azaz a sok-sok vétópont kölcsönös kompromisszuma révén. Ez a koncepció élesen szemben áll az alább tárgyalandó többségi elképzeléssel, de a liberális koncepció több ponton ellenkezik a szélesebb körű részvétel vagy a deliberáció elképzeléseivel is. A konszociális demokráciával ugyanakkor sokkal több átfedés figyelhető meg.

A liberális demokráciadimenzió és az alkotmánybíráskodás rendszerének kapcsolata talán a legismertebb, a legkidolgozottabb és a legkönnyebben rekonstruálható. Alaptétele így hangzik: a bírói felülvizsgálat korlátozza leghatékonyabban a többség lehetséges zsarnokságát. Dworkin szerint a demokrácia fogalma nem azonos a többségi elvvel:

„Értelmezésem szerint a demokrácia fogalmi célja más: az, hogy a kollektív döntéseket olyan politikai intézmények hozzák, amelyek szerkezete, összetétele és gyakorlata garantálja, hogy a közösség minden tagját, mint egyént, egyenlő gondossággal és tisztelettel kezelje. [...] Nincs ok arra, hogy miért ne lehetne nem többségi elven alapuló eljárásokat is alkalmazni olyan esetekben, amikor ezek jobban védik és elősegítik a demokrácia lényegének nyilvánított egyenlőséget, és egyértelmű az is, hogy ezek az esetek semmiféle erkölcsi veszteséget nem okoznának.”⁶

Mi lenne akkor a helyes viszony a demokrácia egyik fundamentuma, a többségi elv és a bírói felülvizsgálat intézménye között? – teszi fel a kérdést Dworkin.

„[...] a demokrácia azt jelenti, hogy az államnak el kell fogadnia az állampolgári egyenlőséget, mint a demokrácia alapfeltételét. Amikor a többségi intézmények biztosítják és tisztelik ezt a demokratikus feltételt, az intézmények döntéseit mindenkinek el kell fogadni. Amikor azonban nem, vagy nem kielégítően teszik ezt, a demokrácia nevében nem kifogásolható, hogy más intézményekhez fordulunk, amelyek jobban védik és tisztelik a demokrácia alapfeltételét. [...] Ha valamely jogszabály úgy rendelkezne, hogy csak egy faj tagjai tölthetnek be közhivatalt, nem lenne erkölcsi veszteség, ha a hatályban lévő Alkotmány alapján megfelelő joggal felruházott bíróság alkotmányellenesnek minősítené ezt a jogszabályt. [...] Az alkotmányos felfogás nem tartja antidemokratikusnak, hogy a végső döntést ezekben az esetekben a bíróságra bízza, hiszen a többségi felfogás azon ellenvetése, hogy ez a gyakorlat antidemokratikus, azon alapul, hogy a kérdéses jogszabály tiszteletben tartja a demokrácia alapelvét, miközben éppen ez vált kérdéssé.”⁷

De miért éppen a bíróságok lennének a legalkalmasabbak arra, hogy a demokrácia egyenlőségeszményét védjék? Dworkin arra utal, hogy nem biztos, de legalább nem is zárható ki, hogy azok az intézmények, amelyek *nem* a többségi

⁶ Ronald DWORKIN: Az alkotmány morális értelmezése és a többségi elv. *Fundamentum*, 1997/1. 15.

⁷ DWORKIN i. m. 16.

elven alapulnak, jobban védik és tisztelik a demokrácia alapfeltételét.⁸ Dworkin azonban ezen túlmenően tesz még egy lépést abba az irányba, hogy megindokolja, miért a bíróságokra kell bízni bizonyos kérdések eldöntését.

„Lehet, hogy egy bírósági döntést megelőző vagy követő általános és nyilvános vitában színvonalasabban és megfontoltabban tud megnyilvánulni az állampolgár, mint a törvényhozási szavazásban, vagy egy népszavazásban kicsúcsosodó politikai csatában. [...] Ahogy már megállapítottuk, bizonyos esetekben az állampolgárok talán jobban tudják gyakorolni az állampolgársággal járó morális kötelezettségeiket, ha a végső döntés a mindennapi politika helyett a bíróságokhoz kerül, ahol a döntés nem a számok súlyán vagy a politikai befolyás egyensúlyán, hanem az elveken múlik. [...] Az a legjobb intézményi megoldás, amely várhatóan a legjobb válaszokat adja arra a lényegében morális kérdésre, hogy melyek a demokrácia feltételei, és egyben biztosítja a feltételekhez való szilárd alkalmazkodást. [...] Tény, hogy a törvényhozók védtelenek a különféle politikai és pénzügyi nyomással szemben, tehát a törvényhozás nem a legalkalmasabb eszköz a politikailag népszerűtlen csoportok védelmére.”⁹

Ez lenne tehát az egyik döntő érv: a bíróságok nem alantas politikai érdekek, hanem *elvek* alapján hozzák meg a döntésüket. Dworkin szerint a tapasztalatok azt mutatják, hogy sajnos a törvényhozási viták, bár elviekben lehetnének magas színvonalúak, valójában nem azok. Ezen túlmenően Dworkin azt állítja, hogy a többségi elv eleve a kompromisszumok létrehozatalára bátorít: ezek a kompromisszumok azonban feláldozzák a lényegi *elvek*. Ezzel szemben a bírósági érvelés nem érdekvezérelt és kompromisszumorientált, hanem elv-vezérelt, ráadásul jóval magasabb színvonalú. Mivel ez az a priori érvelés Dworkin szerint még mindig ingatag lábakon áll, így egy történeti érvet is előhúz. Ha történelmi örökségként tekintünk a bírói felülvizsgálat intézményére (mint ahogy ezt tehetjük az Egyesült Államokban), akkor nincs arra vonatkozó kényszerítő érv, hogy eltöröljék, ha már egyszer bevezették azt.¹⁰

⁸ DWORKIN i. m. 10.

⁹ DWORKIN i. m. 22., 24.

¹⁰ DWORKIN i. m. 25.

Dworkin követői még tovább finomították az érvelést. Kis János például a napi politikai csatározásoktól való távolságtartást és a politikai felelősség hiányát nevezi meg lényeges elemként a bírói felülvizsgálat legitimációját tekintve.¹¹ Mivel azonban az alkotmánybíróági döntések általában megfellebbezhetetlenek (vagy csak nehezen megvalósítható alkotmánymódosítások révén írhatók felül), így Kis szerint ennél is komolyabb indokra van szükség az alkotmánybíráskodás legitimációjának megteremtéséhez. Miért jobb tehát a bíróságokra bízni az alkotmányértelmezés legfontosabb kérdéseit? Kis a következőképpen érvel:

„A bíróságokat [...] érvelési kötelezettség terheli, s az Alkotmánybíróság azért bíróság, mert – hiába szorítkozik az ügyek döntő többségében közvetlen normakontrollra, hiába kerülheti meg a kontradiktórikus eljárást, a két oldal szembesítésén alapuló tárgyalást – ugyancsak érvelésre kötelezett. Természetesen nemcsak a bíróságok érvelnek, a képviselőház maga is a politikai vita – s így a politikai érvelés – kitüntetett színterei közé tartozik. De a képviselőházi vitákban elhangzó érvek csupán nagyon laza követelményeknek vannak alávetve. [...] A parlamentben megengedettek a politikai kanyarok. Sem a törvényjavaslatok betérjesztője, sem a bírálójuk nem köteles úgy érvelni, hogy álláspontja időben konzisztens maradjon. Gyakori jelenség például, hogy a szemben álló pártok egymás érveit veszik át, ahogy kormányból ellenzékbe, ellenzékéből pedig kormányra kerülnek. A bírói ítélkezés viszont szigorú konzisztencia-követelmények hatálya alatt áll.”¹²

A döntő érv tehát az *konzisztencia* érv. Persze Kis is tudja, hogy alkotmánybíróági határozatok is ellentmondhatnak egymásnak, de ebben az esetben Kis szerint nagyon alaposan meg kell indokolni, hogy miért térnek el a korábbi precedenstől a bírák. Vagyis végeredményben Kis határozottan állítja, hogy a bírói érvelés minősége sokkal jobb, mint bármely más politikai intézmény érvelésének a minősége.

¹¹ Kis i. m. 185.

¹² Kis i. m. 186.

2. A konszociális demokráciaelmélet és az alkotmánybíráskodás

A konszociális demokrácia hívei a liberális elképzelésekkel ellentétben nem feltétlenül a vétőpontok vagy a súlyok és ellensúlyok kiterjedt mivoltában vélik felfedezni a demokrácia központi kritériumát, hanem abban, hogy a társadalomban meglévő, az adott ország múltját meghatározó *releváns és nagy érdekcsoportok* mindegyike megfelelő módon részt vegyen a döntéshozatali folyamatban. Mivel Lijphart műveiben roppant következetlenül használja leíró és/vagy normatív értelemben a konszenzuális és konszociális fogalmakat, így Bogaards sémájánál maradva ezt a normatív demokráciaelméletet és az abból derivált dimenziót inkább konszociálisnak nevezzük. A konszociális demokráciák három legfőbb jellemzője ezek szerint: egy megosztott és polarizált plurális társadalom, széleskörű intézményi hatalommegosztási modell, végül pedig az együttműködő elitek.¹³ Az egalitárius vagy a liberális koncepciótól a konszociális demokráciaelméletet az választja el, hogy az egalitáriussal szemben nem a marginális helyzetben lévő szociális rétegek képviselőire fókuszál, hanem a jól beazonosítható, történelmi távlatokban is jelentősnek tekinthető nagyobb érdekcsoportok érdekegyeztetési folyamatára.¹⁴ Hogy ez milyen intézményi keretek között zajlik, az bizonyos szempontból lényegtelen, bár kétségek nélkül felismerhetünk intézményi jellemzőket is: arányos választási rendszer, extrém többpártrendszer, fölös többségű kabinetek illetve a szupertöbbséget igénylő döntéshozatali eljárások jellemzik. Bizonyos értelemben azonban a *kik* és *hogyan* döntenek kérdéséből a *kik* kérdése lényegesebb: az ország történelme szempontjából releváns nagy érdekcsoportok döntenek – sokszor persze zárt ajtók mögött, nem nyilvános kompromisszumok megkötése révén. Ez a döntéshozatali folyamat és a döntésbe bevontak köre tehát nem szavatolja *ab ovo*, hogy a marginalizált szociális, nemi, faji stb. kisebbségekre figyelemmel legyenek.¹⁵ Bár, ahogy említettük, a liberális elképzelésekkel átfedésben

¹³ Bogaards azt mondja, hogy a konszociális demokrácia fogalmának nem szükségszerű velejárója a polarizált plurális társadalom. Vannak olyan politikai berendezkedések, amelyek homogén társadalomra épülnek (ebből kifolyólag akár többségi demokráciák is lehetnének), mégis együttműködő elitek és széleskörű hatalommegosztási intézményrendszert építettek ki (Ausztria, Dánia, Izland). Ld. Matthijs BOGAARDS: The Uneasy Relationship between Empirical and Normative Types in Consociational Theory. *Journal of Theoretical Politics*, 2000/4. 413.

¹⁴ Patricia POPELIER: The Belgian Constitutional Court: Guardian of Consensus Democracy or Venue for Deliberation? In: Marc BOSSUYT et al. (eds): *Liberæ cogitationes: liber amicorum*. Cambridge, Intersentia, 2013. 501.

¹⁵ POPELIER (2013) i. m. 501.

lehetnek a sok vétópont közbeiktatása révén, ugyanakkor a konszociális demokráciaelmélet szerint sokkal inkább a csoportok jogaira kell figyelni, mint az egyének jogaira. Ennyiben tehát a liberális típustól eltér. Másrészt a zárt ajtók mögött kialakított elitkonszenzus éles ellentétben áll a deliberatív és a részvételi demokrácia felfogásával is.¹⁶ Sokkal inkább az eliteszoportok közötti alkuk (*bargaining*), semmint a racionális érvek által kialakított konszenzus (*arguing*) révén működik a konszociális demokrácia.¹⁷

Ha a konszociális dimenzió és az alkotmánybíráskodás viszonyát kívánjuk feltárni, első pillantásra az tűnik a legegyszerűbbnek, ha Lijpharthoz fordulunk. Látni fogjuk azonban, hogy a fogalmi bizonytalanságokon túlmenően az alkotmánybíráskodás helye és szerepe a konszociális demokráciákban korántsem egyértelmű, finoman szólva is alulteoretizált. Ezen alulteoretizáltságon az sem segít, hogy az utóbbi időben több könyv is megjelent, amely az egyéni jogvédelem és a konszociális demokrácia viszonyrendszerében tárgyalja az alkotmánybíráskodás szerepét. Ráadásul úgy tűnik, hogy élnek pozitív, ahogy negatív feltételezések is az alkotmánybíráskodás megítélése kapcsán a konszociális elmélet hívei között.¹⁸ Közismert, hogy Lijphart határozottan kiállt a konszociális demokráciák értékesebb volta mellett, a *Patterns of Democracy*-ben pedig ideáltípusított példái felhasználásával kifejezetten kíváncsún tartotta az erős bírói felülvizsgálat intézményét: a többségi-konszenzuális ideáltípusok felvázolásakor a tíz legfőbb kritérium egyikének tartotta a bírói felülvizsgálat intézményének meglétét a konszenzuális rendszerekben. Mivel az erős alkotmánybíráskodás kifejezetten alkalmas arra, hogy társadalmi kisebbségek érdekeit védje, így aztán a konszociális demokrácia híveként Lijphart kifejezetten pozitívan értékelte az erős alkotmánybíráskodás meglétét.¹⁹ Ugyanakkor Lijphart leírása és argumentuma nem tűnik túl kifinomultnak. A konszociális demokráciaelmélet felől nézve ugyanis ugyanúgy szólhatnak teoretikus megfontolások az erős alkotmánybíráskodás mellett, ahogy ellene is. Mellette szól, ha az alkotmánybíráskodásra úgy tekintünk, mint Lijphart: a kisebbségek védelmének egy fontos pontja lehet az alkotmánybíráskodás. Ha viszont a konszociális demokráciákban az éltek által nehezen kialakított pozíciót vétózza meg az alkotmánybíráskodás, úgy az akár a konszociális demokrácia stabili-

¹⁶ POPELIER (2013) i. m. 500.

¹⁷ BOGAARDS i. m. 403.

¹⁸ POPELIER (2013) i. m. 500.

¹⁹ Arend LIJPHART: *Patterns of Democracy*. New Haven, Yale University Press, 1999. 41. és 223.

tását is kikezdheti.²⁰ Nem utolsó sorban ezért hozza fel a legújabb szakirodalom normatív ellenérvként, hogy az alkotmánybíróságok (vagy éppen az európai bíróságok) verdiktjei a posztkonfliktusos társadalmakra jellemző törékeny és a legfontosabb résztvevők, közösségek által elfogadott alkukat boríthatják fel, ezzel táptalajául szolgálhatnak olyan feszültségeknek, amelyek legyőzése csak a konszociális elitdemokrácia alkudozási folyamatai révén voltak lehetségesek.²¹ Az egyéni jogvédelem prioritása éles ellenétbe kerülhet azokkal a kényes alkukkal, amelyek a konszociális demokráciákat jellemzik. Mivel a konszociális demokrácia hívei szerint a kényes egyensúly felrobbantása (akár az egyéni jogvédelem erőteljesebb érvényesülése miatt, akár más okból) a lehető legnagyobb veszély, így alapvető normatív érvek szólhatnak az alkotmánybíráskodás (sőt a nemzetközi bíraskodási intézményének) *kiiktatása* mellett.²² Érdekes az is, hogy a modellként szolgáló nyugat-európai konszociális demokráciák java részében egészen az 1980-as évekig nem volt ismert az erős alkotmánybíróság intézménye.²³ Ugyanakkor a konszociális demokráciaelmélet szempontjából érdekes lehet az alkotmánybíráskodás *deliberatív szerepe*. Demokráciaelméleti szempontból tehát szólnak érvek amellett, hogy az alkotmánybíráskodás intézményét pozitívan ítélik meg a konszociális demokrácia hívei, de láthatunk olyan érveket is, amelyek (főleg posztkonfliktusos társadalmak esetében) az alkotmánybíráskodás negatív hatásaival számolnak.

²⁰ POPELIER (2013) i. m. 1.; Gerhard van der SCHIFF: *Judicial Review of Legislation. A Comparative Study of the United Kingdom, the Netherlands and South Africa*. Dordrecht, Springer, 2010. 55.; Christopher McCrudden – Brendan O’Leary: *Courts and Consociations: Human Rights versus Power-Sharing*. Oxford, Oxford University Press, 2013.

²¹ Christopher McCrudden: Courts and Consociations, or How Human Rights Courts May Destabilize Power-Sharing Settlements. *European Journal of International Law*, 2013/2. 477.

²² McCrudden – O’Leary (2013) i. m. 42.; Richard Pildes: Ethnic Identity and Democratic Institutions: A Dynamic Perspective. In: Sujit Choudhry (ed.): *Constitutional Design for Divided Societies: Integration or Accommodation?* Oxford, Oxford University Press, 2008. 195.

²³ Patricia Popelier – Wim Voermans: Europeanization, Constitutional Review, and Consensus Politics in the Low Countries. In: Hans Vollaard et al. (eds.): *European Integration and Consensus Politics in the Low Countries*. New York, Routledge, 2015. 93.; Lijphart (1999) i. m. 226.

3. A deliberatív demokráciaelmélet és az alkotmánybíráskodás

A deliberatív demokráciaelmélet leglényegesebb kritériuma a döntéshozatal *módjára* vonatkozik: a döntést ugyanis megfelelő diszkussziót követően az érvek és ellenérvek felsorakoztatása és egy kölcsönösen elfogadható, racionális kompromisszum eredményeként kell meghozni – legyen szó közvetlen vagy éppen közvetett demokráciáról, széleskörű vétőpontokkal rendelkező liberális demokráciáról, többségi demokráciáról vagy éppen konszociális demokráciáról. Ez utóbbi ugyan szintén a kompromisszumra helyezi a hangsúlyt, de nem hangsúlyozza a kompromisszum vagy a döntés létrejöttének racionális és nyilvános vitákon alapuló mivoltát (*arguing*). Mint ahogy látjuk a konszociális demokráciák esetében igen gyakran előfordul, hogy zárt ajtók mögött kialakított kompromisszum révén sikerül a nagy érdekek összehangolása (*bargaining*).²⁴ A racionális érvelésen és belátáson nyugvó döntéshozatal azonban nemcsak a háttéralkukon nyugvó kompromisszummal állítható éles ellentétbe, hanem az érzelmekre ható, plebiszitárius vagy részvételi döntéshozatali eljárással is. A deliberatív demokráciaelmélet tehát hangsúlyosan a döntéshozatal *módjára* helyezi a hangsúlyt, ezen túlmenően az állampolgári részvétel csekélyebb vagy jelentősebb mértékével is együtt tud élni. A lényeg, hogy nem egyszerűen preferencia-aggregációról van szó a racionális vita és a döntéshozatal során, hanem a közjó közös megtalálásáról, mivel a jól informált és kompetens szereplők preferenciái változhatnak a vita során. A deliberatív demokrácia is preferál bizonyos intézményeket (meghallgatások, parlamenti és közeleti viták, bíróságok), de határozott intézményi implikációja nincs.²⁵ Ugyanakkor a deliberatív elmélet igen gyakran átfedésben van a konszociális és a liberális, illetve néha az egalitárius elképzelésekkel, sőt néha még a szélesebb körű állampolgári részvétellel is. A többségi demokrácia elképzelésével ugyan a parlamenti vita jelentőségét tekintve azonos álláspontot képvisel, viszont szintén kritikus az egyszerű többségi döntéshozatali eljárással szemben, ha az nem értelmes vitán alapul.

Ha a deliberatív demokráciaelméletek felől közelítünk az alkotmánybíráskodás intézményéhez és gyakorlatához, akkor szintén kettős képet kapunk. A deliberatív demokráciaelmélet klasszikusai több-kevesebb gyanúval viseltettek

²⁴ Jon ELSTER: *Arguing and Bargaining in Two Constitutional Assemblies. Journal of Constitutional Law*, 2000/2. 345–421.

²⁵ Conrado Hübner MENDES: *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. Oxford, Oxford University Press, 2013. 84.

az arisztokratikus jellegű alkotmánybíráskodással szemben.²⁶ Komoly kifogásként merül fel az alkotmánybíróságokkal szemben, hogy nyelvezetük és érvelésmódjuk roppant kötött és formális-legális jellegű, ami a lényegi-tartalmai, azaz a morális kérdések megvitatásáról eltereli a figyelmet. Mivel a valódi viták nem feltétlenül az alkotmánybíróságok sokszor nem nyilvános ülésein vagy éppen az alkotmánybírói határozatok indoklásában tükröződnek, így a deliberatív demokrácia klasszikusai tulajdonképpen csak egy felügyelő szerepkörrel kívánták felruházni az alkotmánybíróságokat: az intézmény maga nem feltétlenül a deliberáció része, inkább csak arra ügyel, hogy a deliberáció megfelelő módon menjen végbe. John Hart Ely ismert munkájára támaszkodva Habermas is azon az állásponton van, hogy az alkotmánybíróságok elsődleges feladata nem az, hogy paternalisztikus módon saját maguk döntsenek el olyan fontos kérdéseket, amelyeket nyilvános vitát követően a demokratikus közösség tagjainak kellene eldönteniük. Sokkal inkább az lenne a feladatuk, hogy a törvényhozás eljárását felügyeljék, mégpedig abból a szempontból, hogy az kielégítette-e a racionális vita követelményeit.²⁷ Hogy pontosan miben is áll ez a kritérium, az roppant vitatott: másként fogalmazza meg Ely és megint másként Habermas illetve Sunstein. Ismert, hogy Ely nagyhatású munkáját is többen kritizálták, mondván elmélete nem marad(hat) a tisztán procedurális felfogás keretein belül, mivel a fair eljárás kritériumainak megfogalmazásakor választania kell bizonyos demokráciaképek és értékek között, azaz szubsztanciális választásokat kényszerül megtenni.²⁸ Ezen kritikát ugyan nem teljes mértékben számba véve, de Habermas is amellet áll ki, hogy az alkotmánybíráskodás a paternalisztikus tartalmi ítélkezés helyett csak a deliberáció eljárásainak a biztosítását hivatott ellátni. Morális-politikai kérdések eldöntésében nem, csak a morális-politikai deliberáció eljárásának felügyeletében lenne szerepe.²⁹

A deliberatív demokráciaelmélet másik ismert alakja, Cass Sunstein egy lépéssel megy csak tovább: ugyan elképzelhetőnek tartja, hogy az alkotmánybíróságok eldöntsenek bizonyos kérdéseket, ám lényeges, hogy döntéseik lehetőleg csak az adott esetre vonatkozzanak, és lehetőleg minél kevésbé használjanak széles indoklást. A *bírói minimalizmus* koncepciója szerint a vitás kérdések eldöntésekor lehetőleg minimális indoklást kell adni, hogy a valódi viták és érvek

²⁶ MENDES (2013) i. m. 84.

²⁷ Jürgen HABERMAS: *Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*. Cambridge (MA), MIT Press, 1996. 274.

²⁸ Richard BELLAMY: Introduction. In: Richard BELLAMY (ed.): *Constitutionalism and Democracy*. London, Ashgate, 2006.

²⁹ MENDES (2013) i. m. 85.

ne az alkotmánybíróságok falai között maradjanak meg, hanem minél szélesebb körben induljon vita az adott ügy kapcsán. Ne lezárja és determinálja az alkotmánybírósági döntés a vitát, hanem éppen hogy stimulálja, azáltal, hogy nem rögzít bizonyos jelentéstartalmakat az alkotmányba foglalt általános fogalmak esetében.³⁰ Ez nem jelenti azt, hogy ne lenne egy közös minimális szubsztantív alap, amely nem kérdőjelezhető meg egy demokráciában: a vallási diszkrimináció, a fizikai erőszakkal szembeni védelem, az egyértelmű törvények megléte, a pártatlan igazságszolgáltatási rendszerhez való hozzáférés vagy a rasszizmustól és szexizmustól való mentesség mind ilyenek lennének.³¹ Ettől függetlenül azonban Sunstein azt állítja, hogy minden egyéb kérdés tekintetében a bíróságnak roppant óvatosan kell eljárnia az indoklásaiban: lehetőleg minél több kérdést nyitva kell hagynia. Az alkotmánybíráskodás ugyanis éppen azzal járulhat hozzá a szélesebb körű deliberációhoz, ha nem egyszer s mindenkorra rögzíti jó előre az alkotmányos fogalmak jelentését, hanem konkrét ügyeket akar csak eldönteni. Sunstein célja kimondottan a deliberatív demokrácia előmozdítása, és ezen deliberatív demokrácián belül az alkotmánybíráskodás helyének meghatározása.³² Sunstein a *szélesség* és a *mélység* kategóriáit használva fejti ki az alkotmánybíráskodás ideálisnak tartott elméletét. Szerinte az alkotmánybíráskodás gyakorlatának egyrésztől csak *szűken* az adott ügyre kell koncentrálnia: az alkotmánybíró ne próbálja meg számba venni vagy szabályszerűen lefektetni az indoklásában, hogy például a diszkrimináció elve miatt alkotmányellenesnek talált rendelkezés milyen hasonló diszkriminációs ügyeket érinthet még.³³ Erre a tartózkodásra elsősorban azért van szükség, hogy még saját precedensei se kössék meg a kezét.³⁴ Másrésztől az a jó alkotmánybíró, aki nem kíván *mély* indoklást adni, amelyben absztrakt alapelveket fejt ki részletesen. Ezáltal ugyanis jó előre megkötné saját kezét (egyben pedig a közösség cselekvési lehetőségét és a további racionális vita lehetőségét). Az ítéletek indoklása inkább sekély legyen, semmint mély, az absztrakt alapelvek részletes kibontása helyett az alulteoretizált érvek révén létrejött megegyezéseket (*uncompletely theorized agreements*) kellene tükröznie.³⁵ Ezek az alulteoretizált megegyezések teszik ugyanis lehetővé, hogy az elfogadott döntést ki-ki a saját szája íze szerint

³⁰ Cass SUNSTEIN: *One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court*. Massachusetts, Harvard University Press, 2001. ix és 24.

³¹ SUNSTEIN (2001) i. m. x., 57. és 63.

³² SUNSTEIN (2001) i. m. xiv.

³³ SUNSTEIN (2001) i. m. 10.

³⁴ SUNSTEIN (2001) i. m. 19.

³⁵ Uo.

indokolja meg. Sunstein felhívja a figyelmet, hogy ez nem azt jelenti, hogy indoklás nélkül maradnának az ítéletek, hanem azt, hogy nem a nagyon absztrakt alapelvek tartalmának részletes kifejtése révén indokolják döntésüket. Abban egyet kell érteni, hogy mi a döntés, de az indokaiban már nem feltétlenül.³⁶ Ha tehát ilyen minimalista módon hozza meg döntéseit a bíróság, az nagyban hozzájárulhat ahhoz, hogy a vitás kérdéseket ne egyetlen arisztokratikus szerv döntse el egyszer s mindenkorra, hanem döntéseinek minimalista jellege révén továbbra is nyitva hagyja a lehetőséget a társadalmi vitára. Az önkorlátozás az alkotmánybíráskodás legfőbb erénye.

A deliberatív demokráciaelmélet hívei az utóbbi időben azonban még Sunstein minimalizmusánál is tovább mentek, és az alkotmánybíráskodás intézményét még inkább integrálni kívánták a deliberatív demokrácia keretei közé. Mendes utal azon elméleti erőfeszítésekre, amelyek a fair deliberáció biztosításán túlmenően is valamilyen szerepet szánnak az alkotmánybíróságoknak a politikai deliberációban. A hétköznapi politika és egyéb érdekek befolyásától mentes alkotmánybírói testület képe ugyan empirikus értelemben véve elég ingatag lábakon áll, ettől független mind Rawls mind Dworkin mellett áll ki, hogy a sajátos önérdekektől legkevésbé befolyásolt racionális vitára leginkább ezek a testületek alkalmasak.³⁷ A későbbiek folyamán még látni fogjuk, hogy ezek a feltételezések ugyancsak optimisták, így az alkotmánybíróságok legitimitása a deliberatív demokráciaelmélet szemszögéből nézve is megkérdőjelezhető, ám jelenleg inkább az a kérdés, hogy vajon az arisztokratikus testület belső (igen gyakran nem nyilvános) vitái milyen módon elégíthetik ki a deliberatív demokrácia kritériumait.³⁸ Azaz: milyen normatív elvárások fogalmazhatóak meg a deliberatív demokrácia szemszögéből nézve az alkotmánybíráskodással szemben?

Mendes szerint az alkotmánybíróságoknak nem egy elefántcsonttoronyba visszahúzódó és ott érveket fontolgató testületnek kellene lennie, hanem a politikai-alkotmányos diskurzus résztvevőjévé kell válnia, amely argumentatív-beszélő viszonyban áll a politikai intézményrendszer többi szereplőjével.³⁹ Ilyen szempontból nemcsak a hosszadalmas belső deliberáció eredményét kellene közölnie az alkotmánybíróságnak, hanem oda kellene figyelnie más intézmények érvelésére is. Mendes praktikus kritériumokat is megfogalmaz arra vonatkozó-

³⁶ SUNSTEIN (2001) i. m. 15.

³⁷ MENDES (2013) i. m. 90.

³⁸ MENDES (2013) i. m. 93.

³⁹ MENDES (2013) i. m. 91.

lag, hogy miként válhat az alkotmánybíróság mind belső vitáit tekintve, mind pedig külső pozícióit tekintve még deliberatívabbá. Melyek ezek a praktikus kritériumok, amelyek révén a deliberatív demokrácia összeegyeztethető lehet az alkotmánybíráskodás intézményével?

Az alkotmánybíráskodás három fázisát számba véve (a döntést megelőző, a döntési és a döntést követő fázisok) azt állítja Mendes, hogy mindhárom fázisban bizonyos praktikus kritériumoknak kell megfelelniük a bírácoknak.⁴⁰ A *döntést megelőző* szakaszban az alkotmánybíróságoknak nyilvános vagy zárt meghallgatásokat kellene tartaniuk, amelyek révén a különféle érveket összegyűjthetik. Mendes ezt a kritériumot nevezi „tiszteletteljes kíváncsiság” fázisának.⁴¹ Intézményi szinten ezen döntést megelőző szakasz dilemmáiként értékelhetőek azok a kérdések, hogy a bíróságnak milyen ügyeket kell/lehet tárgyalnia, hogyan időzítik döntéseiket/tárgyalásaikat, hogy a nyilvános meghallgatásokra kiket hív meg, és milyen formában kerül sor a meghallgatásokra.⁴²

A döntési szakasz kritériumai többek között a következők lennének: kollegialitás, empátia, az álláspontok megváltoztatásának képessége és hajlandósága.⁴³ Intézményi szinten ezek megvalósulását különféleképpen lehet előmozdítani. A nyilvános vagy titkos ülések dilemmája jól ismert: sokszor értelmesebb viták zajlanak zárt ajtók mögött, mint a nyilvánosság felé szerepet mutatni kénytelen bírák között, akiknek nyilvános ülésen kell képviselniük álláspontjukat. A döntési fázis további lényeges kérdése, hogy egyszerű többséggel, minősített többséggel vagy egyhangúlag kell-e döntést hozniuk. Mendes ennek kapcsán is felteszi a kérdést: a deliberáció előmozdítása szempontjából vajon melyik lehet a jó megoldás? Az egyhangú határozat bizonyos feltételezések szerint nagyobb nyomást helyez a bírácokra a tekintetben, hogy megtalálják a közös megoldást, ami a vita és deliberáció szempontjából pozitívan értékelhető. Ugyanakkor ez a megoldás kétélű fegyver lehet: mind az *arguing* jelleget, mind pedig a *bargaining* jelleget is erősítheti kontextustól függően. Mendes e tekintetben tehát kétségeket hagy a deliberatív demokráciaelmélet praktikus elvárásaival kapcsolatban: szerinte nincs univerzálisan jó megoldás, mivel végeredményben a bírák szerepfelfogásától függ, hogy mennyire hajlandóak érvelni.⁴⁴

⁴⁰ MENDES (2013) i. m. 126.

⁴¹ MENDES (2013) i. m. 127.

⁴² MENDES (2013) i. m. 163.

⁴³ MENDES (2013) i. m. 129.

⁴⁴ MENDES (2013) i. m. 168.

A döntést követő szakasz esetében a legfontosabb kritérium a rezponzivitás, a legfontosabb releváns vélemények számbavétele az ítélet indoklásában. Az érthetőség kritériumának megfogalmazása mellett Mendes azt állítja, hogy az ítéletekben ki kell fejezni a történelmi kontextusba ágyazottságot: utalni kell arra, hogy a bíróság hibázhat, de a bírák legjobb szándékuk és tudásuk szerint hozták meg az ítéletet.⁴⁵ A különvélemények nyilvánosságra hozatala azt a reményt keltheti az ügy vesztese számára, hogy a későbbiekben megváltozhat a bíróság véleménye, mivel racionális érvek szólhatnak egy másfajta döntés mellett is. Ráadásul a döntések minősége a különvélemények felől is jól láthatóvá válik.⁴⁶ Ugyanakkor a túlzott széttartás, amely a gyakori különvéleményekben is megjelenhet, ronthatja a testület renomóját, kihathat ítéleteinek autoritására is – szól az ellenérv.⁴⁷ Mendes így ebben a tekintetben is arra jut, hogy a bíráskodás és a deliberatív demokrácia normatív elvárásai közötti univerzális minta a döntést követő szakasz esetében sem állítható fel.

Összességében tehát Mendes ugyan arra törekszik, hogy az alkotmánybíráskodás intézménye számára olyan kritériumokat fogalmazzon meg, amelyek teljesülése révén a bírói felülvizsgálat intézménye összeegyeztethetővé válik a deliberatív demokrácia elveivel, ám végül nem ad univerzális tanácsot. Mindössze olyan indikátorokat sorol fel, amelyeket konkrét esetek kapcsán érdemes figyelembe venni, ha az alkotmánybíráskodás intézményét a politikai deliberáció egyik (nem feltétlenül domináns) szereplőjévé kívánjuk tenni.

4. Az egalitárius demokráciaelmélet és az alkotmánybíráskodás

Az egalitárius demokráciakoncepció hívei arra fókuszálnak, hogy a politikai és szabadságjogok egyenlősége önmagában még nem biztosítja az egyenlőség általuk kívánatosnak vélt formáját. Az egyenlő részvétel, egyenlő reprezentáció és az erőforrások (jövedelem, oktatás, egészségügy) egyenlő elosztása révén lehet csak ténylegesen is megvalósítani a demokrácia eszméjét – állítják ezek a szerzők.⁴⁸ Az elmélet arra fókuszál, hogy milyen módon vonják be a

⁴⁵ MENDES (2013) i. m. 138.

⁴⁶ MENDES (2013) i. m. 138.

⁴⁷ MENDES (2013) i. m. 171.

⁴⁸ Talán a leginkább vitatott kérdés a jövedelmek újraelosztásának egyenlősítése lehet ebben a témakörben, mint amely kilóg a procedurális megközelítés sorából. Coppedge et al. is azzal számol, hogy ezen kategóriába tartozó demokráciaelméletek egy része már nem csak proce-

demokratikus döntéshozatali eljárásba azokat a jövedelemi, vagyoni, oktatási, faji, vallási, etnikai, nyelvi, regionális, nemi/szexuális vagy bármilyen más szempont alapján meghatározható, kifejezetten *hátrányos helyzetben* lévő *szociális csoportokat* (általában kisebbségeket), akik egy minimalista demokráciaelméleten alapuló rendszerben, strukturális okokból kifolyólag szinte soha nem tudják érdemben befolyásolni a politikai döntéshozatalt. A kulcsot tehát a strukturális okokból örök vesztesnek elkönyvelt *szociális* csoportok alkotják: az egalitárius demokráciaelmélet hívei ezen csoportok megfelelő procedurális inklúziója révén kívánják biztosítani a szubsztantív egyenlőség, az erőforrások egyenlőbb elosztásának megvalósulását.⁴⁹ A procedurális inklúzió azt jelenti, hogy a fentebb meghatározott szociális csoportok megközelítőleg ugyanolyan súlyú résztvevőivé válnak a politikai döntéshozatali folyamatnak, mint amilyen az adott értelemben (vagyoni, faji, vallási, nyelvi stb.) vett többség. Ezen megközelítő egyenlőség biztosítására a procedurális eljárások során különféle módszereket alkalmazhatnak: kvóták; egészségügyi és oktatási rendszerhez való hozzáférés anyagi értelemben vett biztosítása; pozitív diszkrimináció. A döntéshozatali eljárás *hogyanjára* éppen ezért csak annyiban helyeznek súlyt, hogy a legfontosabb kérdések eldöntésébe bevonják az érintettek képviselőit. Nem feltétlenül beszélnek széles részvételről vagy racionális vitáról, a lényeg az, hogy a hátrányos helyzetű társadalmi csoportok kellő súllyal és erőforrással rendelkezzenek érdekeik érvényesítéséhez a döntéshozatali eljárás folyamán.

Az egalitárius demokráciaelméletnek az alkotmánybíráskodáshoz fűződő viszonya sem ragadható meg teljes mértékben a priori módon, bár elméleti szinten azért reflektálnak a legismertebb egalitárius szerzők is az alkotmánybíráskodás intézményére. Ha röviden akarjuk jellemezni az egalitárius koncepció viszonyát

durális, hanem szubsztantív kritériumokat is megad (főleg a jövedelem újraelosztása révén). Ugyanakkor látni kell, hogy a jövedelemkülönbségek csökkentésének egyik módjaként tartják azt is számon, ha a politikában amúgy alulreprezentált szegényebb társadalmi rétegek számára megfelelő reprezentációs vagy érdekérvényesítő lehetőséget biztosítanak. (COPPEDGE et al. (2011) 254., 45. lábjegyzet).

⁴⁹ Első pillanatra úgy tűnhet, hogy a liberális demokráciaelmélet híveinek is az egyik legfontosabb célkitűzése, hogy a speciális helyzetben lévő csoportok megfelelő módon képviselhessék magukat és megfelelő módon érvényesüljenek érdekeik a politikai döntéshozatali eljárás során. Fontos azonban megkülönböztetni a liberális ideológia legfontosabb célkitűzéseit és a liberális demokráciaelmélet koncepcióját. Míg az előző esetében valóban nagymértékű átfedés figyelhető meg az egalitárius demokráciakoncepcióval, addig a liberális demokráciakoncepció esetében éles különbségek fedezhetők fel. A liberális demokráciakoncepció ugyanis nem arra fókuszál, hogy jól beazonosítható hátrányos helyzetű társadalmi csoportok képviseletét és érdekérvényesítő képességét biztosítsa különféle eszközök révén, hanem arra, hogy az alapvetően egyenlő politikai jogokkal rendelkező egyénekből álló politikai közösség döntéshozatali folyamatának minél több vétőpontja legyen.

az alkotmánybíráskodáshoz, akkor azt mondhatjuk róla, hogy *instrumentális*: ha az alkotmány és a rá épülő alkotmánybíráskodás megvalósítja a politikai közösség legfőbb célját, a közösség jólétének biztosítását, akkor az alkotmány és az alkotmánybíráskodás jól működik, pozitívan értékelhető. Ha azonban nem valósítja meg ezt a célt, akkor nem működik jól. Az egalitárius koncepció hívei tehát egyrészt nem zárják ki a priori azt, hogy az alkotmánybíráskodás a szociális jogok védelmezője szerepét vegye magára, másrészt viszont élnek a gyanúval, hogy a szociális jogok biztosításának nem feltétlenül az erős alkotmánybíráskodás jelenti a garanciáját.

Amennyiben mégis pozitívan viszonyulnak az alkotmánybíráskodás intézményéhez, akkor több olyan kritériumot is megfogalmaznak, amelyek biztosítják a legfőbb cél elérését. Ebben az esetben az egalitárius koncepció hívei szembemennek egy bevett és széles körben elfogadott nézettel. Eszerint a nézet szerint a második generációs alapjogok (szociális jogok) kapcsán az alkotmánybíráskodásnak roppant visszafogottnak lennie, mert olyan bonyolult kérdéseket érintenek ezek a kérdések, amelyhez a bíróság tagjainak nincs meg a kellő kompetenciája és erőforrása. A szociális alapjogi bíráskodás kritikusai szerint a bírák egészen egyszerűen a jog szakértői, nem pedig szociális kérdések szakértői. Ráadásul a bíráskodásnak ez az az ága, amelynek a legközvetlenebbek a költségvetési vonzata, márpedig költségvetési kérdésekben valójában az adófizetők képviselő politikusoknak kell dönteniük, nem pedig az ilyen szempontból kétes legitimitással bíró bírácoknak.⁵⁰

Az egalitárius demokráciakoncepció felől nézve azonban nemcsak az alkotmánybíráskodásnak, hanem egyenesen az alkotmányoknak is az lenne a legfőbb célja, hogy biztosítsák az állam polgárai számára a jólétet. Ez azzal a következménnyel jár, hogy az alkotmánynak és az azt értelmező alkotmánybíráskodásnak is ezt a célt kell szem előtt tartania. Ha az alkotmány illetve az azt értelmező alkotmánybíráskodás nem képes biztosítani az alapvető szociális biztonságot az állam polgárai számára, akkor azok nem töltik be valódi funkciójukat. A szociális jogok érvényesülése és érvényesítése az alkotmány illetve az alkotmánybíráskodás révén központi elemet játszik az egalitárius demokráciakoncepcióban.

⁵⁰ Mark TUSHNET: *Taking the Constitution Away from the Courts*. Princeton, Princeton University Press, 1999. 169.; Mark TUSHNET: *Weak Courts, Strong Rights. judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*. Princeton, Princeton University Press, 2008. xii.

Olyannyira, hogy a szociális jogok biztosítása valójában még az első generációs jogokkal szemben is prioritást élvezhetnek bizonyos értelemben.⁵¹

Az alábbiakban az amerikai alkotmányelmélet két kiemelkedő alakján keresztül kívánjuk illusztrálni az egalitárius koncepció híveinek az álláspontját az alkotmánybíráskodás intézményével kapcsolatban: az egyik szerző (Mark Tushnet) két könyvében is foglalkozik az alkotmánybíráskodás intézményével. Korábbi könyvében azt állítja, hogy még az Ely által kidolgozott procedurális jellegű erős alkotmánybíráskodás sem vállalható egalitárius szemszögből, mert az is könnyen átfordul szubsztanciális bíráskodásba.⁵² Tushnet azonban már ebben a könyvében felvázolta azt a lehetőséget, hogy az alkotmánybíráskodás gyenge formájának igenis lehet szerepe az alkotmány egalitárius értelmezésében, sőt ez a modell akár az erős szociális jogok intézményével is összeegyeztethető.⁵³ Későbbi könyvében Tushnet aztán részletesebben ki is fejtette, hogy milyen szerepet szán a bírói felülvizsgálat intézményének. Tushnet itt már amellet érvel, hogy a gyenge alkotmánybíráskodás összeegyeztethető az alkotmányban rögzített erős szociális jogokkal. Ez jelentené az alternatívát a ma meghatározó alkotmánybíráskodási formával szemben.⁵⁴

Tushnet nem tartja célravezetőnek az erős alkotmánybíráskodás koncepcióját, és munkájában felmutatja annak lehetőségét, hogy a szociális jogokat a bíróság is tárgyalhatja: szerinte a szociális jogok kérdésköre minőségében nem különbözik az első generációs alapjogokra fókuszáló bíráskodástól. Az első generációs jogok megítélése ugyanis struktúráját tekintve pontosan ugyanolyan bonyolult, mint a második generációs jogok megítélése. Könyvében szerény célkitűzésként csak azt kívánja bemutatni, hogy az alkotmányba rögzített erős szociális jogok az alkotmánybíráskodás gyenge formájával kombinálva plauzibilis érvekkel alátámasztható alternatívát jelentenek, azaz a fentebb is említett alacsony kompetencia-érv és a költségvetési érv sem állja meg a helyét.⁵⁵ Tushnet munkájából ugyanakkor kiolvasható, hogy a szociális jogok érvényesülését inkább az erős jogok gyenge alkotmánybíráskodás kombinációjával látja biztosítottnak, mint az alkotmánybíráskodás erős válfajával.

⁵¹ Sotiřios B. BARBER: *Welfare and Constitution*. Princeton, Princeton University Press, 2003. xiv.

⁵² TUSHNET (1999) i. m. 160. Ez egyébként a természetesen velejárója a gyenge típusú bíráskodásnak, azaz nem tudjuk semmilyen szabály révén megakadályozni ezt. Arra még későbbi könyvében is kitér, hogy a bíráskodás gyenge formája miként csaphat át erős formává. Ld. TUSHNET (1999) i. m. 163.; TUSHNET (2008) i. m. 43.

⁵³ TUSHNET (1999) i. m. 175.

⁵⁴ TUSHNET (2008) i. m. ix.

⁵⁵ TUSHNET (2008) i. m. xii.

De mit is jelent ez a formula: erős jogok, gyenge alkotmánybíráskodás? Milyen érvek szólnak az erős szociális jogok gyenge alkotmánybíráskodás kombinációja mellett? Az alkotmánybíráskodás gyenge formája melletti leg-erősebb érv Tushnet szerint az, hogy az erős formával szemben a demokratikus önkormányzat szervei (kormány, parlament) és az alkotmánybíráskodás között generálódó konfliktusok sokkal kevésbé radikálisak, inkább párbeszédre épülők, mint egyszerű kinyilatkoztatások. Míg az erős alkotmánybíráskodás esetén nem biztosított az, hogy az alkotmánybíróság döntése után a választópolgárok a bíróság döntését megfontolva-átgondolva még egyszer kezükbe vegyék az ügyet és döntsenek róla, addig a gyenge típusnak éppen az az előnye, hogy nem kell hozzá nagyon bonyolult alkotmánymódosítási eljárás, hogy a demokratikus önkormányzat eszméje mégiscsak megvalósuljon.⁵⁶ Az alkotmánybíráskodás gyenge formájának az a legfőbb jellemzője, hogy azt a törvényhozó felülírhatja, mégpedig a normális törvényhozási eljáráshoz viszonylag hasonló módon. Ezt persze nem túl gyakran teszi meg, mivel az a parlamenti szupremácia felé tolná el a rendszert, mint ahogy a túl gyakori tartózkodás pedig az erős alkotmánybíráskodás irányába vinné el a rendszert.⁵⁷ Tushnet a későbbiek folyamán azt állítja, hogy az alkotmánybíráskodás létező gyenge formái összeegyeztethetők azokkal az elvárásokkal, amelyeket a demokráciával szemben a fentebbiekben az egalitárius demokráciaelmélet híveként megfogalmazott. Tushnet szerint egyértelmű előnye, hogy dialógusra kényszeríti az alkotmányértelmező bíróságot és a szintén alkotmányértelmező törvényhozó hatalmat.⁵⁸ Tushnet amellett érvel, hogy a szociális jogok a legjobban a gyenge bíráskodás révén kényszeríthetők ki.⁵⁹ Ahhoz azonban, hogy ezt az érvet alátámassza, két lépésre van még szükség: egyrészt bemutatja, hogy lényegileg nincs különbség az első generációs alapjogok megítélésnek nehézségei és a második generációs jogok megítélésének problémái között, másrészt megkülönböztet erős és gyenge alapjogokat.

Ami az elsőt illeti: Tushnet hosszú érvelése végén arra lyukad ki, hogy a szociális jogok hátterében a tulajdonra és a szerződésre vonatkozó alapjogok állnak, amelyek ugyan első generációs alapjogoknak számítanak, mégis nagyon sokféleképpen értelmezhetők.⁶⁰ Ha a tulajdon és a szerződés fogalmának

⁵⁶ TUSHNET (2008) i. m. 23.

⁵⁷ TUSHNET (2008) i. m. 24.

⁵⁸ TUSHNET (2008) i. m. 43.

⁵⁹ TUSHNET (2008) i. m. 226., 228.

⁶⁰ TUSHNET (2008) i. m. 189.

értelmezése roppant bonyolult és alapvetően a javak elosztását érinti, akkor nem lehet nagy a különbség az érvelés jellegét tekintve a szociális jogok és a tulajdonjogra vonatkozó érvek között. Ha a tulajdonjog alapjog és a bíróság képes megbirkózni a tulajdonjog kérdésével, akkor nem lehet nehezebb feladat a szociális jogok kérdése sem, mivel az nem más mint a tulajdonjogi kérdés kiterjesztése. Így aztán a tulajdonjogon és a szerződési jogon keresztül nyílik ajtó az alapvető szociális jogok kikényszerítése felé. A tulajdonjogra vonatkozó hosszú gondolatmenet vége az érdekes számunkra: a szociális jogok megítélése tekintetében nincs szükség több bírói kompetenciára, mint az első generációs jogok tekintetében.⁶¹ Ha pedig ez így van, és a bíráskodásnak a gyenge formája valósul meg, akkor védhető Tushnet szerint az az érv, hogy az erős szociális jogok leghatékonyabban nem az erős, hanem a gyenge alkotmánybíráskodás révén kényszeríthetők ki. Ezen következtetés eléréséhez már csak egy lépésre van szüksége Tushnetnek: a deklaratorikus, a gyenge és az erős alapjogok megkülönböztetésére.

Deklaratorikus jogoknak tekinti azokat, amelyeket ugyan beleírtak az alkotmányba, de egyben rendelkeztek is arról, hogy a bíróság azokat nem kényszerítheti ki.⁶² Ez nem jelenti azt, hogy ezeket a jogokat ne lehetne valamilyen puha módszerrel kikényszeríteni: itt azonban nem bírói, hanem civil társadalmi vagy politikai nyomásgyakorlás révén lehet eredményt elérni. Ezzel szemben a *gyenge szubsztantív* jogok ugyan akár bírói úton is kikényszeríthetőek, ám az alkotmány végeredményben mégiscsak roppant széles diszkréciós jogot ad a törvényhozónak ezen jogok tekintetében. Mivel nem kellőképpen konkrétak ezek az alapjogok, így a kikényszerítésük is nehézkes. Végül vannak *erős szubsztantív* szociális jogok, amelyek viszonylag pontosan körülírtak és hiányoznak belőlük az olyan bizonytalansági elemek, amelyek a törvényhozó mérlegelésére bíznák az alkotmányellenesnek talált rendelkezés alkotmánykonformmá tételét.⁶³

Tushnet a szokásos kifogásra, miszerint a szociális jogok ilyenén kikényszerítése a költségvetési kiadásokat drasztikusan megnövelné, azzal válaszol, hogy éppen emiatt van szükség az alkotmánybíráskodás gyenge, és nem pedig az erős formájára: azaz egy olyan *dialógus* megindítására a bíráskodás és a törvényhozás között, amely egy kompromisszummal zárulhat. A jogorvoslati lehetőség gyengesége, azaz a gyenge alkotmánybíráskodás az egyik biztosítéka

⁶¹ TUSHNET (2008) i. m. 227.

⁶² TUSHNET (2008) i. m. 238.

⁶³ TUSHNET (2008) i. m. 245.

annak, hogy a szociális jogokat komolyan veszik, ugyanakkor mégsem áll fenn annak a veszélye, hogy összedől a költségvetés.⁶⁴

Bármennyire is vitathatóak ezek a tézisek, jelen körülmények között nem az a célunk, hogy megfontoljuk az érvek súlyát. Mindössze arra koncentrálnunk, hogy bemutassuk, egalitárius szempontból az alkotmánybíráskodásnak milyen szerepet szánunk a szerzők a demokratikus rendszeren belül: márpedig Tushnet szerint az erős szociális jogok és a gyenge alkotmánybíráskodás együttes jelenléte a legalkalmasabb arra, hogy az egalitárius demokráciakoncepció legfontosabb elemei megvalósuljanak.

Az egalitárius demokráciaelmélet másik neves képviselője, Sotirios Barber még inkább skeptikus az alkotmánybíráskodás intézményével szemben, és azt állítja, hogy az alkotmány és annak értelmezése tulajdonképpen csak egy *eszköz* lenne az állam legfőbb céljának elérésében. Ez a cél pedig nem lenne más, mint a politikai közösség tagjainak a jóléte. Ha ezt a jólétet nem tudja garantálni az alkotmány illetve az alkotmány értelmezése révén a bírói felülvizsgálat rendszere, akkor az egy rossz alkotmány illetve alkotmánybíráskodás: az az alkotmány megbukott.⁶⁵ Ha az alkotmánybíráskodás nem mozdítja elő a közösség polgárainak jólétét, ha a legszegényebbeket nem támogatja az újraelosztási rendszerre vonatkozó döntései révén, akkor az alkotmánybíráskodás sem tölti be azt a szerepet, amelyet az alkotmány célja előír: a közösség jólétének biztosítását.

Barber azt állítja az amerikai alkotmány preambuluma, az 1. cikk 8. bekezdésére, valamint Madison és Jefferson írásaira hivatkozva, hogy az amerikai alkotmány elsődleges célja az lenne, hogy biztosítsa az amerikai polgárok jólétét.⁶⁶ A preambulum kifejezetten megnevezi célként a közjó előmozdítását, sőt az 1. cikk 8. bekezdése fel is ruházza a Kongresszust azzal a joggal, hogy a közjó előmozdítása érdekében törvényeket hozzon. Barber számára így nem kétséges, hogy maga az amerikai alkotmány rendelkezik arról, hogy az állampolgárok jólétének biztosítása az alkotmány és az alkotmány által konstituált

⁶⁴ TUSHNET (2008) i. m. 253.

⁶⁵ SOTIRIOS B. BARBER: *Constitutional Failure: Ultimately Attitudinal*. In: Jeffrey TULIS – Stephen MACEDO (eds.): *The Limits of Constitutional Democracy*. Princeton, Princeton University Press, 2010.; Sotirios B. BARBER: *Constitutional Failure*. Lawrence, University Press of Kansas, 2014.

⁶⁶ Barber ugyan kifejezetten az amerikai alkotmányra fókuszál, ám meglátásai az amerikai alkotmány írott szövegétől függetlenül is érvényesek lehetnek, mint ahogy ez kiderül az instrumentális alkotmány fogalmának tisztázásakor. Publius-ra hivatkozva foglalja össze az instrumentális alkotmányfelfogás alapvető jellemzőit. Eszerint egy alkotmány (és nem csak az amerikai) minden esetben valamilyen célból jön létre, amely cél már az alkotmány elfogadása előtt is létezett és létezik. Ld. BARBER (2003) i. m. xi.

állami szervek legfőbb célja. Barber az alkotmány egyes rendelkezésein túl elsősorban Jeffersonra és Madisonra hivatkozik, akik az függetlenségi nyilatkozat megfogalmazásakor illetve később az alkotmány ratifikációs vitájában megfogalmazott írásaikban kifejezetten arra hívták fel a figyelmet, hogy a megalakuló állam elsődleges célja az lenne, hogy biztosítsa az állampolgárok jólétét. Barber szerint komoly hiátusokkal küzd az amerikai alkotmányértelmezési hagyomány fősodra: egyrésztől hamis feltételezésekkel él az alkotmány normatív természetével kapcsolatban, amikor nem a hatalomkonstituáló részre, hanem a jogvédő kiegészítésekre fókuszálnak. Barber szerint az alkotmány elsődlegesen hatalomkonstituáló dokumentum, és csak másodsorban az alapjogok biztosítója. Másrésztől az alkotmány szövege kapcsán sem veszik észre, hogy az valójában állampolgárai számára nem csak negatív jogokat, hanem pozitív előnyöket is biztosítani igyekszik – elsősorban a szociális biztonság és a jólét terén. Harmadrészt azt állítja, hogy az alkotmány alapján az államnak igenis kötelessége ezen jólét biztosítása minden eszköz révén.⁶⁷

Barber ugyan tisztában van azzal, hogy ezen cél elérése kapcsán az elsődleges kérdés az, hogy miként is definiáljuk a politikai közösség tagjainak a jólétét, ám könyvének 5. fejezetét kifejezetten annak szenteli, hogy (hipotézisként tálalva) egy olyan elmélet alapjait rakja le, amely képes a jólét fogalmát definiálni.⁶⁸ A definíció ebben az esetben olyan kritériumok felállítását jelenti, amelyek alapján megítélhető, hogy az adott alkotmány és az azt értelmező alkotmánybíróság megvalósítja-e az alkotmány legfőbb célját: a közjó és szociális biztonság előmozdítását. Ezek a kritériumok tehát segítenek eldönteni azt a kérdést, amely Barber szerint a legfontosabb: hogy vajon az alkotmány illetve a mi szempontunkból releváns kérdésként az azt értelmező alkotmánybíróság vajon betölti-e azt a funkcióját, amire hivatott. Jól látszódik tehát, hogy az alkotmány és annak értelmezése Barber számára instrumentális jelentőséggel bír, amit nem is fél kimondani: az alkotmány egy instrumentum, egy eszköz a pozitívnek nevezett jogok megvalósítására. A mi szempontunkból ugyanakkor az a döntő kérdés, hogy milyen szerepe lehet az alkotmánybíráskodásnak egy ilyen instrumentális alkotmány megvalósításában.

A válasz viszonylag egyszerű és a fentebbiekből következik: másodlagos és esetleges. Másodlagos abban az értelemben, hogy az alkotmányértelmezés kapcsán felmerülő kérdések megválaszolása elsődlegesen az állampolgárok és a

⁶⁷ BARBER (2003) i. m. xiv.

⁶⁸ BARBER (2003) i. m. 92.

törvényhozók feladata.⁶⁹ Másodlagos, mivel az alapvető kérdés nem jogi, hanem filozófiai jellegű és arra vonatkozik, hogy melyik lenne a közjó fogalmának legadekvátabb megfogalmazása.⁷⁰ Esetleges pedig abban az értelemben, hogy ha már egyszer egy alkotmány magába foglalja a bírói felülvizsgálat intézményét, akkor miként kell válaszolniuk a bírának a legfőbb kérdésre: a közjó előmozdításának kérdésére.⁷¹ Ez utóbbi tekintetében Barber egyébként ad fogódzót a bírák kezébe: ha a személyi biztonság szavatolása a rendőrség adófizetői pénzből történő fenntartása révén még az alapvető jogok közé tartozik, amelyet minden alkotmányértelmezés magáénak vall, akkor az érv struktúrájának azonossága miatt a minimális szociális biztonság szavatolása is olyan alkotmányos jog, amelyet ki lehet és ki is kell kényszeríteni.⁷² Ebből kifolyólag Barber szerint a bírák számára nem lehet eleve lehetetlen a szociális jogok kikényszerítése, mivel következményeit tekintve az első generációs alapjogok kikényszerítésének is vannak költségvetési következményei.⁷³ A fő elv, amelyet azonban követniük kell a bírának az az, hogy az alkotmány instrumentális jellegének megfelelően a szociális jólét előmozdítását tartsák szemük előtt.⁷⁴ Összességében azonban Barber roppant szkeptikus abban a tekintetben, hogy a bíróságok mennyiben tudják ténylegesen is előmozdítani az alkotmány legfőbb célját: a szociális értelemben vett közjó megvalósítását.⁷⁵

Az alkotmány instrumentális felfogása azzal a következménnyel jár, hogy az egalitárius demokráciaelméletek szerint a figyelem középpontjába nem az alkotmányos korlátokat felügyelő bíróság, hanem a jólét megvalósításáért felelős kormányzat és a törvényhozás kerül.⁷⁶ A jólét megvalósításának garanciája ugyanis nem az alkotmánybíráskodás, hanem a törvényhozás és a kormányzat feladata.

⁶⁹ BARBER (2003) i. m. xv.

⁷⁰ BARBER (2003) i. m. 2.

⁷¹ BARBER (2003) i. m. xv.

⁷² BARBER (2003) i. m. 21.

⁷³ BARBER (2003) i. m. 69.

⁷⁴ BARBER (2003) i. m. 143.

⁷⁵ BARBER (2003) i. m. 152.

⁷⁶ BARBER (2003) i. m. 142.

5. A részvételi demokráciaelmélet és az alkotmánybíráskodás

A részvételi demokráciaelmélet a közvetlen demokrácia elméletének mai megfelelője. Tulajdonképpen a képviseleti demokrácia válságára adott egyik legismertebb válasz a politikai részvétel növelésének igénye, a választók mobilizálása, politikai döntéshozatali folyamatba való bekapcsolása különféle közvetlen demokratikus eszközök révén. A döntéshozatal delegálása helyett, az állampolgárok közvetlen részvétele a kitűzött cél. A bázisdemokratikus intézményi megoldások preferenciáján túlmenően bármilyen másik intézményi be rendezkedéssel képes együtt élni a részvételi demokrácia híve, ugyanis minden konstellációban arra törekszik, hogy minél több bázisdemokratikus megoldást alkalmazzanak a képviseleti demokrácia intézményi körülményei között. A deliberatív demokráciától annyiban tér el, hogy a racionális vita mellett az állampolgári részvétel minél nagyobb arányát követeli meg. Nem feltétlenül hisz a vétópontok sokaságában, vagy az egalitárius megoldásokban, ahogy a konszenzuális demokráciaelmélet kritériumai sem feltétlenül elégítik ki. A *kik és hogyan* döntenek kérdések esetében kifejezetten az első kérdésre fókuszál: lehetőleg minél több döntést minél több állampolgár részvételével döntsenek el.

Ami a részvételi demokráciaelmélet és az alkotmánybíráskodás viszonyát illeti: bár első pillanatra úgy tűnik, hogy a részvételi demokráciaelmélet igen közel áll a deliberatív elmülethez, hiszen a részvétel elsősorban a politikai vitákban való részvételre fókuszál, valójában azért komoly ellentétek is feszülnek a két elmélet között. Az egyik ilyen éppen az alkotmánybíráskodásra vonatkozik. A részvételi demokrácia híveinek egy jelentős része ugyanis szkeptikus a tekintetben, hogy az arisztokratikus testületen belül zajló viták minőségi tekintetben valóban különböznek a szélesebb körű, az állampolgárok részvételével zajló vitáktól és döntéshozatali folyamatoktól.⁷⁷ A részvételi demokrácia híveivel szemben a deliberatív demokrácia hívei viszont éppen az egyszerű állampolgárok szellemi kapacitásával, racionalitásával kapcsolatban bírnak fenntartásokkal, ami anti-populista jelleget kölcsönöz a deliberatív demokráciaelméleteknek.⁷⁸ A részvételi demokráciaelmélet ezzel szemben kifejezetten anti-elitista jellegű,

⁷⁷ Larry KRAMER: *The People Themselves: Popular Constitutionalism and Judicial Review*. Oxford, Oxford University Press, 2004. 244.

⁷⁸ Bogusia PUCHALSKA: *Limits to Democratic Constitutionalism in Central and Eastern Europe*. London, Ashgate, 2011. 6.

ami nagymértékben hozzájárul ahhoz, hogy az alkotmánybíráskodás intézményével szemben roppant szkeptikusak.⁷⁹

Részvételi demokrácia és alkotmánybíráskodás viszonyának feldolgozását is érdemes először az amerikai irodalommal kezdeni: ugyan igen sokan hivatkoznak Bruce Ackerman híres munkájára, mint amely a demokratikus/állampolgári konstitucionalizmus alapjait rakta le (újból), a mi meglátásunk szerint azonban Ackerman munkája sokkal inkább belül marad a jogi-liberális konstitucionalizmus kérdéskörén, mint akár Kramer, akár Tushnet sokkal radikálisabb programja.⁸⁰ Ackerman ugyanis csak kivételes alkotmányozási pillanatokról beszél. Az amerikai történelem során is mindössze három olyan pillanatot vél felfedezni (alapítás; polgárháború, New Deal), amikor az amerikaiak közvetlenül kezükbe vették országuk alapjainak megformálását, alkotmányuk megírását, újraírását vagy újraértelmezését. Ackerman szerint ezek az alkotmányos pillanatok igen ritkának számítanak, és általában valamilyen kataklizmát követnek. Normál időkben nem az amerikai polgárok kezében van az alkotmány formálása, értelmezése. Kramer és Tushnet ennél jóval radikálisabb álláspontot képviselnek: szerintük vagy mindig is a nép kezében volt az alkotmány értelmének végső meghatározása (Kramer), vagy pedig ha nem is így volt, attól még így kellene lennie (Tushnet). Kramer és Tushnet is amellett érvel, hogy az alkotmányos kérdések eldöntése nem lehet egy kis létszámú testület ügye. Alkotmányos kérdésekről az állam polgárainak közösen kell döntenie.

Kramer könyve bizonyos értelemben a revizionista történetírás példája, még ha ambíciói ennél jóval kiterjedtebbek is.⁸¹ Revizionista narratívájának a lényege az, hogy az amerikai Legfelsőbb Bíróság a történelem folyamán korántsem volt olyan nagyhatalmú, ahogy azt ma gondolják, és ahogy ebből kifolyólag ma minden fenntartás nélkül elismerik kompetenciáját alkotmányos kérdések eldöntésében. Kramer szerint az amerikai nép és annak választott képviselői mindig is határozottan felleptek a bírói aktivizmus és kompetencia-kiterjesztés különféle formái ellen az amerikai történelem folyamán. Kramer a bírói jogkörkiterjesztés és az állampolgári konstitucionalizmus dialektikájaként írja le az amerikai történelmet: amikor a Legfelső Bíróság megpróbálta kiterjeszteni hatáskörét, akkor az amerikai polgárok ezt mindig is érzékelték és visszakövetelték, sőt effektíve vissza is szereztek maguknak azt a jogot,

⁷⁹ TUSHNET (1999) i. m. 177.

⁸⁰ Bruce ACKERMAN: *We the People. Foundations*. Cambridge (MA), Harvard University Press, 1993.

⁸¹ KRAMER (2004) i. m. 7.

hogy az utolsó szó jogán megállapítsák, mit is mond az amerikai alkotmány. Az állampolgári konstitucionalizmus tulajdonképpen végigkísérte az amerikai történelmet Kramer szerint, és szinte mindig sikeresen verte vissza a bíróság kompetenciakiterjesztő kísérleteit. Kramer szerint csak az utóbbi két generáció látszik elfelejteni azt, hogy a bírói szupremácia soha nem volt általánosan elfogadott nézet az amerikai állampolgárok körében. Sőt, annak éppen az ellenkezője igaz: valójában az amerikai választópolgárok sohasem gondolták azt, hogy a bírák kompetensebbek lennének annak megállapításában, hogy mit is jelentenek az amerikai alkotmány bizonyos rendelkezései.⁸² Kramer történeti elbeszélése arra hívja fel a figyelmet, hogy a bírói szupremácia elfogadása egy nagyon is új keletű és Kramer szerint valójában nagyon is sajnálatos fejleménye az amerikai politikának. Kramer azt mondja, hogy a bírói szupremácia kritika nélküli elfogadása azért problematikus, mert ezzel egy olyan *ideológiai tan (ideological tenet)* hatotta át nagyon gyorsan az amerikai közéletet, amely nem az adott, konkrét bírósági döntések kritizálhatóságát delegitimálta, hanem annak a mélyebb kritikának a kiszorítására törekedett, amely a bírói szupremáciát általában kérdőjelezte meg.⁸³ Ma már szentségtörésnek számít azt állítani, hogy *nem* a bírák dolga végső döntést hozni alkotmányos kérdésekben. Mivel ez a tan nagyon gyorsan indoktrinálódott, így ma már viszonylag ritka, hogy politikusok vagy akadémikusok a kritikának ezt a radikális formáját tennék magukévá. Érezhetően politikai inkorrekttség és illegitim ma már a bírói szupremácia megkérdőjelezése az amerikai közéletben, noha Kramer szerint Amerika hosszú alkotmányos története éppen arról szólt, hogy az alkotmányos kérdéseket végeredményben *nem* a Legfelső Bíróság, hanem a nép döntötte el. Hogy ez a változás miért és hogyan következett be, annak nagyon sok oka van Kramer szerint.⁸⁴

Kramer a történet újrafogalmazásán és a történeti érven túlmenően normatív érveket is felsorakoztat az állampolgári konstitucionalizmus mellett és a bírói szupremácia ellenében. Egyenesen anomáliának tekinti a bírói szupremácia rendszer-meghatározó jellegét: Kramer szerint nem igaz az, hogy egyedül az alkotmánybíráskodás lenne képes a legfontosabb vitás kérdések végső eldöntésére (*settlement function of law*): ha nem lenne alkotmánybíráskodás (szól a bírói szupremácia melletti érv), akkor a legfontosabb kérdések kaotikus és anarchikus módon eldöntetlenek maradnának, mivel nincs végső autoritás. Ez azonban

⁸² KRAMER (2004) i. m. 227. és 229.

⁸³ KRAMER (2004) i. m. 223.

⁸⁴ KRAMER (2004) i. m. 231.

egy empirikus alapokon nyugvó normatív érv Kramer szerint, amely valójában nélkülözi az empirikus bizonyítékokat: erős alkotmánybíráskodás és bírói szupremácia mellett is létrejönnek olyan helyzetek, amelyek instabillá teszik az alkotmány értelmezését és ezáltal a rendszert, ahogy alkotmánybíráskodás nélkül is működhet jól a viták elrendezése.⁸⁵ Mi tesszük hozzá, hogy Románia és más kelet-európai országok az elsőre szolgáltatnak jó példát: hiába a létező és működő alkotmánybíróság, ha a bíróság részben intézményi okokból, részben pedig a politikai szereplők mentalitásából kifolyólag olyannyira átpolitizálódott, hogy nincs meg a kellő tekintélye ítéleteinek elfogadtatására. Másrésről, mondja Kramer, a stabilitás nemcsak a bíróság, hanem a többi politikai-intézményi szereplő preferenciái között is megtalálható, ráadásul nem ez az egyetlen érték, amely felé orientálódnia kell az alkotmányos vitáknak. Lehetnek más értékek is, amelyek befolyásolhatják a vitát. Végül: a bírói szupremácia hívei nem veszik figyelembe, hogy egy adott társadalmon belül mindig lesznek olyan ellentmondások, amelyek feloldhatatlanok: a szakirodalom ezt hívja ésszerű véleménykülönbség (*reasonable disagreement*) jelenségének.⁸⁶

Ha pedig irreális elvárás az, hogy valamilyen alapvető egyetértés jöjjön létre nagyon is vitás kérdésekben az állam polgárai között, akkor nehezen magyarázható, hogy miért ne lenne meg ugyanez a kibékíthetetlen véleménykülönbség az alkotmánybíráskodást végző bírák között. A bírák erkölcsi értelemben egészen biztosan nem kompetensebbek bizonyos kérdések megítélésében, de az a hipotetikus megközelítés is nagyon gyenge lábakon áll, hogy a bírák napi politikától való elszigeteltségük miatt az elvek emberei lennének: valójában sajátos értékpreferenciáik, intézményi és önértékeik, politikai nézeteik ugyanúgy befolyásolják őket döntésük meghozatalában.⁸⁷ A probléma gyökere abban rejlik Kramer szerint, hogy az alkotmányértelmezés ma egyértelműen anti-populista: nem bízik az átlagemberek illetve választott képviselőik képességében. Abban, hogy ők is képesek többé-kevésbé értelmes vitát folytatni arról, hogy mit is jelentenek az alkotmány egyes rendelkezései.⁸⁸ Ha tehát semmilyen szempontból nem igazolható a bírói szupremácia, akkor vissza kell térni a kiindulóponthoz: az állam polgárai maguk döntenek egy-egy alkotmányos kérdésben.

Tushnet hasonlóképpen érvel: az egyszerű választópolgárok szavazataitól vagy alacsony kompetencia-szintjétől való félelem alaptalan. Nemcsak a hét-

⁸⁵ Paul BLOKKER: *New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Romania and Slovakia*. New York, Routledge, 2013.

⁸⁶ KRAMER (2004) i. m. 236.

⁸⁷ KRAMER (2004) i. m. 237.

⁸⁸ KRAMER (2004) i. m. 242.

köznapi politikát, hanem az alkotmányos politikát is az emberekre kell bízni. A *thin constitution* eszméjére alapozva azt állítja Tushnet, hogy a szikár alkotmányszöveget nem szabad jogi érvekkel elhomályosítani. Hagyni kell, hogy a legfontosabb kérdések ne jogi köntösbe bújva, hanem önmagukban táruljanak fel, és azt az állampolgárok széles tömegeinek bevonásával vitassák meg. A *thin constitution* elgondolása ugyanis éppen azért preferálandó, mert az alkotmány nagyon sok kérdést nyitva hagy. Csakhogy ezeket a nyitva hagyott kérdéseket nem egy szűk arisztokratikus testületnek kellene eldöntenie, hanem az ország választópolgárainak.⁸⁹ Tushnet szerint a mai liberális diskurzus abba az irányba tart, hogy minél több politikai kérdést alkotmányjogivá transzformáljon. Az amerikai konzervatívok ugyanakkor minden kérdést távol tartanak az alkotmánytól, azaz éppen az ellenkezőjét csinálják: semmi nem tartozik az alkotmányra a konzervatívok szerint. Tushnet szerint a megoldás az lenne, ha belátnánk, hogy minden kérdés politikai, így az alkotmányos kérdések is azok.⁹⁰

Ahogy látható, az amerikai szakirodalom viszonylag egyszerű tézisekkel fedile az állampolgári konstitucionalizmus elképzelését, és azt, hogy kire is kell bízni az alkotmányos kérdések eldöntését. Európai vonatkozásban nagyjából hasonló képet kapunk: a legfontosabb alkotmányos kérdésekben az állampolgároknak, nem pedig egy arisztokratikus testületnek kell döntenie. Az európai részvételi demokráciaelméletek kiindulópontjaként általában James Tully rövid írását szokták emlegetni, amelynek a végén a demokratikus konstitucionalizmus gondolatát felvázolja. Tully ebben az esszéjében arról ír, hogy az alkotmányos demokrácia exportja a nem-nyugati világba tulajdonképpen az importáló ország polgárainak involválódása nélkül, sőt néha annak ellenére ment végbe.⁹¹ Az ily módon importált alkotmányos demokráciából így éppen a demokratikus elem hiányzott, Tully pedig arra tesz javaslatot, hogy ezt a demokratikus elemet akár utólag is bepótolják a nemrégiben demokratizálódott országok, éppen a demokratikus konstitucionalizmus segítségével. Mit takarhat ez a program?

Tully követői számára egyértelmű a kiindulópont: kibékíthetetlennek tűnő nézetkülönbségek állnak fenn az állampolgárok között alapvető kérdések tekintetében. A kibékíthetatlenség itt sem az irracionalitáson alapszik, hanem azon, hogy ésszerű, ám feloldhatatlan véleménykülönbségek uralják a modern

⁸⁹ TUSHNET (1999) i. m. 185.

⁹⁰ TUSHNET (1999) i. m. 186.

⁹¹ JAMES TULLY: The Unfreedom of the Moderns in Comparison to Their Ideals of Constitutional Democracy. *The Modern Law Journal*, 2002/2. 204–228.; JAMES TULLY: The Imperialism of Modern Constitutional Democracy. In: MARTIN LOUGHLIN – NEIL WALKER: *The Paradox of Constitutionalism*. Oxford, Oxford University Press, 2007. 334.

plurális demokráciákat nagyon sok alapkérdés tekintetében. Ebből pedig az következik, hogy ha a politikai közösség alapvető normáit és eljárásait szabályozó alkotmányos kérdésekben sem tudnak konszenzust kialakítani, akkor nem lehet különválasztani az alkotmányos/konszenzusos és a politikai/divergáló nézeteket: magyarán nem lehet kétszintű törvényi rendje egy országnak. Az alkotmányos kérdések sem különböznek a hétköznapi politikai kérdésektől oly mértékben, hogy ott külön szabályokat kellene alkotni, vagy remélhető lenne valamifajta konszenzus kialakítása. Eddig a pontig az állampolgári konstitucionalisták egyetértenek az alább tárgyalandó politikai konstitucionalizmus híveivel.⁹² Az állampolgári konstitucionalizmus azonban nem elégszik meg azzal, hogy ezekről a véleménykülönbségekről a polgárok megválasztott képviselői vitáznak.⁹³ Ugyan Puchalska csak kifejezetten alkotmányozási pillanatokhoz kötné a széleskörű részvételt alkotmányos kérdések eldöntésében, azért mégis tágabban határozza meg az alkotmányozási pillanat fogalmát, mint Ackerman. Ackermannal ellentétben ugyanis Puchalska is egyetért Bellamyval, aki azt állítja, hogy a (kataklizmákat követő) alkotmányozási pillanatokban sem szűnnek meg azok az ellentétek, amelyek az ésszerű véleménykülönbségek jelensége miatt a normál politikai állapotban is megvannak.⁹⁴ Másrésztől Puchalska meglátása szerint igenis vannak alkotmányozási pillanatok, amelyek kiemelkednek a hétköznapi pillanatokból, még akkor is, ha a pártcsatározások még ezekben a pillanatokban is jelen vannak. Ráadásul szerinte nem is olyan ritkák ezek a pillanatok, ahogy Ackermann állítja: nagyobb változások is elegendőek, ahogy például a kelet-európai országok EU-csatlakozását is ilyen momentumnak könyveli el.⁹⁵ A lényeg azonban az, hogy ezekben a viszonylag gyakorinak mondható alkotmányozási pillanatokban a lehető legszélesebb tömegek vegyenek részt.

Blokker a kelet-európai demokratizációs folyamatok kapcsán arra hívja fel a figyelmet, hogy a demokratikus konstitucionalizmus hiánya az új demokráciákban általában a jogi-liberális konstitucionalizmus és demokrácia koncepció egyeduralmára utal.⁹⁶ Ez a liberális-jogi konstitucionalista megközelítés a választópolgárokkal szemben nagymértékben bizalmatlan, a bírókban viszont

⁹² PUCHALSKA (2011) i. m. 14.

⁹³ PUCHALSKA (2011) i. m. 17.

⁹⁴ PUCHALSKA (2011) i. m. 22.

⁹⁵ PUCHALSKA (2011) i. m. 25.

⁹⁶ Paul BLOKKER: Modern Constitutionalism and the Challenges of Complex Pluralism. In: Gerard DELANTY – Stephen TURNER: *Routledge International Handbook of Contemporary Social and Political Theory*. New York, Routledge, 2012. 410.; BLOKKER (2013) i. m. 4.

nagyon is bízunk, ahogy fentebb láttuk. Blokker szerint azonban komoly hiba a demokráciát ezen liberális–elitista felfogással azonosítani: a valódi demokrácia ugyanis az állampolgárok minél szélesebb körű bevonásával valósítható meg. A valódi demokráciában nincsenek tabuk, minden alkotmányos kérdés vita tárgyává tehető és kell is tenni: nem szabad egyszeri bírói döntésre bízni a legfontosabb kérdéseket, hanem a folyamatos, széles körben folytatott vita javíthatja csak a demokráciák minőségét. Mivel az alkotmány rendelkezéseinek értelmezése nem egy lezárható folyamat, amelynek a végén egy arra felhatalmazott testület véglegesen kimondaná az ítéletet az alkotmány értelmezéséről, így a cél inkább csak az, hogy a vitafolyamatba minél több embert bevonva biztosítsunk lehetőséget arra, hogy az állampolgárok maguk mondják el véleményüket és döntsenek az alkotmányos rendelkezések értelméről. Ez a döntésük ugyanakkor átmeneti, nem lezárja, nem is függeszti fel a vitát, csak átmenetileg rendezi azt. A vita a döntés másnapján már újrakezdődik.⁹⁷ Igen gyakran olyan új részvételi formák elterjesztésében gondolkodnak az állampolgári konstitucionalizmus hívei, amelyek jelenleg még nem bevett módszerek. Minden normát meg kell vitatni, nem lehet univerzális érvényességre hivatkozva tabuként kezelni bizonyos kérdéseket.⁹⁸ Blokker munkájában három területre fókuszál, ahol akár újszerű megoldások révén is be kell kapcsolni az állampolgárokat a politikai döntéshozatali folyamatba: az alkotmánymódosítás és alkotmányozás folyamata során olyan állampolgári gyűlések egybehívása, amelyek vitafórumként szolgálnak; az alkotmánymódosítási folyamat egyszerűsítése és könnyítése; a közvetlen demokrácia eszközeinek kiterjesztése és a lokális/decentralizált demokrácia előtérbe kerülése.⁹⁹

6. A többségi demokráciaelmélet és az alkotmánybíráskodás

A *többségi-reprezentatív* demokrácia hívei egyértelműen amellet kardoskodnak, hogy a politikai döntéshozatali eljárás során egyetlen egyszerű elv érvényesüljön: a többség akarata. Ezen demokráciakoncepció hívei általában a képviseleti formát előnyben részesítik a közvetlen demokrácia bármilyen

⁹⁷ Joel COLÓN-RÍOS: Three Waves of the Constitutionalism-Democracy Debate in the United States. *Victoria University of Wellington Legal Research Papers*, Paper No 23/2013. 3.

⁹⁸ BLOKKER (2013) i. m. 33.

⁹⁹ BLOKKER (2013) i. m. 30.

formájával szemben és kétségbe vonják a liberális demokráciaelmélet többség-ellenes felfogását, illetve annak intézményi implikációit (a sok vétópontot, leginkább pedig a bírói felülvizsgálat intézményének legitimitását). A politikai intézményrendszer és döntéshozatali folyamat koncentrációját és centralizációját, valamint a parlamentáris viszonyokat is meghatározó többségi választási rendszert tartják kívánatosnak. A többségi elmélet a döntés szubjektuma tekintetében egyetlen döntő kérdésre figyel: arra, hogy a többség akarata érvényesüljön. Ugyanakkor ez az elmélet azzal számol, hogy a pluralista társadalom implikációjaként a különféle csoportok folyamatosan változó koalíciója alkotja a többséget, azaz nem egyetlen masszív homogén többségről, hanem sokféle csoportosulás változó koalíciójáról van szó a többség esetében. A döntéshozatalban minden állampolgár egyenlőként vesz részt: nincsenek külön preferálva szociális vagy hátrányos helyzetű csoportok nincsenek feleslegesnek ítélt vétópontok beépítve a rendszerbe, és a kialakuló többségnek nem kell figyelembe vennie a kisebbségben maradtak véleményét. A kisebbségben maradtak számára azonban nyitva áll a lehetőség, hogy meggyőzzék a társadalom tagjait arról, hogy az aktuális többség nem jár helyes úton. A döntéshozatal tehát az időben váltakozó parlamenti többség kezében van. A hatalommegosztás időben eltolódva, a kormányváltások révén valósul meg. Jól érzékelhető, hogy a többségi demokráciaelmélet áll talán leglésebb ellentétben a liberális, konszociális vagy éppen az egalitárius felfogásokkal. Kevésbé éles az ellentét a deliberatív demokráciaelmélettel, hiszen a többségi demokráciaelmélet is nagy hangsúlyt fektet a parlamentáris vitára. A vita azonban leginkább a parlamenti képviselők vitája (*kik*), amelyet a parlamenti többség (*hogyan*) döntése zár le – legalábbis átmenetileg.

A *többségi-reprezentatív* demokráciakoncepcióról mondható el leginkább, hogy az *alkotmánybíráskodás* intézményével szemben a legkritikusabb. Ahogy fentebb is láttuk, a részvételi demokráciaelmélet hívei kifejezetten támaszkodnak is a többségi képviseleti demokráciakoncepciókban kifejtett kritikákra, amikor szkepszisüket fogalmazzák meg a bírói szupremácia rendszerével szemben. Jelen körülmények között a többségi demokráciaelmélet két legismertebb alakjával fogunk foglalkozni: Jeremy Waldron és Richard Bellamy írásai plasztikusan adják vissza a politikai konstitucionalizmusnak nevezett irányzat legfőbb kifogásait a bírói szupremáciával és az alkotmánybíráskodás erős formájával szemben.

Bellamy abból indul ki, hogy a modern politikai gondolkodás két, egymásnak sok szempontból ellentmondó tradíciója határozza meg manapság a politikai közösség alapjairól, az alkotmányosságról való gondolkodást: ugyan

mindkét tradíció abból indul ki, hogy az alkotmányok legfőbb feladata, hogy megakadályozzák az önkényt, mégis nagyon eltérő formában próbálják ezt megvalósítani.¹⁰⁰ Az ellentmondás ráadásul a modern politikai gondolkodás két alapelvének ellentmondásos viszonyára vezethető vissza: *alkotmányosság* és *demokrácia* viszonya ugyanis korántsem olyan harmonikus, mint ahogy azt például a politikai diskurzust szinte minden szinten meghatározó liberális demokrácia szókapcsolata jelzi.¹⁰¹ Miközben az első terminus a hatalom korlátozásáról szól, addig a másik terminus az önkormányzatiság eszméjéről, amelyhez nem feltétlenül párosul a hatalom korlátozásának eszméje. Ugyan mindkét fogalom mögött meghúzódó gondolat egyazon cél elérésére törekszik (az önkényes hatalomgyakorlás kiküszöbölésére), csak hogy ezt egészen más formában teszik: míg az egyik a hatalom széles körű korlátozása és megosztása, addig a másik az idők folyamán állandóan felülvizsgálható egyszerű többségi döntések révén látja szavatolva azt, hogy az önkény elkerülhető legyen. Bellamy arra hívja fel a figyelmet, hogy a modern nyugati politikai gondolkodásban mindkét tradíció egyszerre jelen van, igaz az utóbbi időkben az első jóval nagyobb jelentőségre tett szert, már-már elhomályosítja a demokrácia alapelvét.¹⁰² Ez azért bír a mi szempontunkból jelentőséggel, mert az első tradíció valójában kitüntetett szerepet tulajdonít az önkényesség elleni harcban a bíróságoknak: az alkotmánybíróságok védhetik meg ugyanis a leghatékonyabban az állami és a többségi zsarnoksággal szemben az egyéneket. A demokratikus tradíció azonban tagadja, hogy a bíróságok lennének a legmegfelelőbb intézmények az önkénnyel szemben. Sőt ennél is tovább megy, amikor azt állítja, hogy a jogi konstitucionalizmus szerint berendezett országokban egy demokratikusan csak igen gyengén legitimált arisztokratikus testület kényszeríti rá a politikai közösség tagjaira saját akaratát (ami az önkénynek egy sajátos, persze nem túl erős válfaja).

A másik tradíció számára a demokratikus döntéshozatali eljárások jelentik a legfőbb és tulajdonképpen egyetlen biztosítékot az önkénnyel szemben. Bellamy szerint a politikai konstitucionalizmus a vegyes kormányzat eszméjéből fejlődött ki, egy olyan vegyes kormányzat eszméjéből, amelyben ugyan a hatalmi ágak *szétválasztása* nem játszik döntő szerepet, viszont az egyes hatalmi ágak kényes hatalmi *egyensúlya* annál inkább. A 18. század végétől

¹⁰⁰ Richard BELLAMY: Constitutionalism, in: *International Encyclopedia of Political Science*. London, SAGE Publications, 2012. 416.

¹⁰¹ BELLAMY (2006) i. m. xi.

¹⁰² BELLAMY (2012) i. m. 416.

kezdődően ezen kiindulópontot megőrizve épült fel egy új republikánus eszme, amely a demokratizálódás kényszerének engedve immáron a politikai közösség minden tagját egyenlőnek tekintette, már ami a politikai döntéshozatalban való részvételt illeti. Ez a republikánus hagyomány nem a hatalmi ágak elválasztásában, hanem a demokratikus többségi döntési eljárásokban és az időben egymást váltó kormányzatokban találta meg azt az alapelvet, amely az önkényesség ellen leginkább véd.¹⁰³

Az alkotmányosság hagyományának eredete szintén a vegyes kormányzat eszméjéből nőtt ki, de egy másik utat járt be. Már az angol polgári forradalom során is felmerült, ahogy később az amerikai függetlenségi háború és az elfogadott amerikai alkotmány, valamint a francia forradalom alatt elfogadott Emberi Jogok Nyilatkozata is hangsúlyozza: nem lehet alkotmányosnak nevezni azon országok berendezkedését, amelyekben nem valósul meg a hatalmi ágak szétválasztása és ennek révén az egyéni jogok védelme.¹⁰⁴ A mögöttes gondolat az lenne, hogy senki nem lehet saját ügyében egyben bíró is: magyaráz a hatalmi ágaknak egymást kell ellenőrizniük. Nem kényes egyensúlyról, hanem olyan fékekről és ellensúlyokról van szó, amelyek az önkényt éppen a hatalmi ágak szétválasztása révén kívánják megakadályozni. Az alkotmányok immár írott formát kezdenek öltetni, amely a jogok (leginkább az egyéni jogok) védelmét tűzik zászlajukra. Ez a hagyomány nem feltétlenül az alkotmányok hatalomkonstituáló elemét, sokkal inkább jogvédő szerepét hangsúlyozza. Az írott alkotmányok jogvédő jellege pedig szinte természetesen hozta magával a bíróságok, majd a második világháború után kiváltképp az alkotmánybírók szerepének a megnövekedését. A bíróságok váltak az egyéni jogok legfőbb őrzőivé: akár a demokratikus döntéshozatali eljárásokat is megkérdőjelezhették, ha azok valamilyen egyéni jogsérelmet idéztek elő. A jogi konstitucionalizmus későbbi hívei határozottan állították, hogy a bíróságok (leginkább az alkotmánybírók) kevésbé hajlamosak az egyének jogait feláldozni a politikai közösség biztonságával szemben, ha azok konfliktusba kerülnének. Sokkal kevésbé elfogultak, mint a kormányzat vagy a parlamenti többség, távolabb esnek a napi politikai csatározásoktól, így a fentebb említett módon elvek és nem érdekek vezérelhetik döntéseiket.

A politikai konstitucionalizmus hívei azonban ezeket a megállapításokat sorra cáfolják, szerintük az empirikus példák és adatok nem támasztják alá ezeket a feltételezéseket. Ráadásul arra hívják fel a figyelmet, hogy nemcsak

¹⁰³ BELLAMY (2012) i. m. 418.

¹⁰⁴ BELLAMY (2012) i. m. 418.

a társadalom tagjai között marad fenn tartósan az ésszerű véleménykülönbség (*reasonable disagreement*), hanem a bírák között is: azaz nem lehetséges egy olyan bölcs döntés meghozatala, amely minden ésszerű polgár számára elfogadható lenne.¹⁰⁵ Ha kompetenciájuk tekintetében nem kiválóbbak a bírák, ráadásul ugyanúgy nem értenek egyet bizonyos kérdésekben, akkor mi indokolhatja, hogy rájuk, s ne az állampolgárookra bizzuk a döntést? Bellamy szerint ráadásul naivak azok a feltételezések, hogy elérhető lenne egy alapkonszenzus, amelyben mindenki egyet tud érteni: éppen a legfontosabb kérdésekben nem értünk egyet igen gyakran – mondja Bellamy.¹⁰⁶ Ráadásul a bírák semmivel sem felvilágosultabbak morális vagy politikai értelemben, mint a választópolgárok vagy azok képviselői, viszont igen gyakran jogi köntösbe öltöztetnek morális vagy politikai érveket. Ráadásul, ha a bírák sem értenek egyet abban, hogy miként is kell értelmezni bizonyos jogokat, és végeredményben többségi szavazással kell meghozniuk döntéseiket, akkor nehezen látható be, hogy miért kellene külön testületre bízni az alkotmányos rendelkezésének értelmezését.

Bellamy felidézi, hogy két további argumentumot szoktak felhozni a jogi konstitucionalizmus hívei az alkotmánybíráskodás védelmében: egyrészt azt állítják, hogy a bírói szupremácia véd legjobban a többség zsarnoksága ellen, másrészt a bíróságok függetlenségükből adódóan nemcsak arra képesek, hogy megfontoltabb ítéletet hozzanak, hanem arra is, hogy a jogrendszer koherenciáját és ezáltal kiszámíthatóságot biztosítsanak az állampolgárok számára, mivel a törvényekhez és saját precedenseikhez vannak kötve. Bellamy azonban kétségbe vonja ezeket a feltételezéseket is: szerinte az alkotmánybíróságok gyakorlata egyáltalán nem lehet megnyugtató azok számára, akik azt hiszik, hogy ezek a bírói intézmények lennének a legjobb intézményi garanciák a többség zsarnoksága ellen. Ha figyelmen kívül is hagyjuk, azt a súlyos érvet, hogy végül is a bíróságon is a többségi elv dönt, még mindig megállapítható, hogy nem ritkán támogatják az alkotmánybírák a többségi álláspontot, amely egy kisebbséget hátrányos helyzetben tart.¹⁰⁷ Bellamy szerint ráadásul a modern demokráciák olyan pluralista demokráciák, amelyben a többség tulajdonképpen állandóan változó kisebbségek koalíciója, nem pedig egy állandó, stabil homogén többség. Ebből kifolyólag a többségi döntéstől való félelem sem megalapozott kellőképpen.¹⁰⁸ A valódi társadalmi változások ráadásul Bellamy szerint nem is a

¹⁰⁵ Richard BELLAMY: *Political Constitutionalism. A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*. Cambridge, Cambridge University Press, 2007. 16. és 20.

¹⁰⁶ BELLAMY (2007) i. m. 25.

¹⁰⁷ BELLAMY (2007) i. m. 37. és 41.

¹⁰⁸ BELLAMY (2007) i. m. 43.

bírói döntések következményei, hanem olyan törvények meghozatalát követően következnek be, amelyek ténylegesen is kezelik az ügyet. Bellamy szerint a deszegregáció a legjobb példa erre: hiába hozta meg a döntését az amerikai Legfelső Bíróság már 1954-ben (*Brown v. Board*), a deszegregációs folyamat akkor kezdett igazából megvalósulni, amikor az amerikai Kongresszus elfogadta a Civil Rights Act-ot 1964-ben.¹⁰⁹ Másik példaként hozza fel a politikai jogok kiterjesztésének folyamatát, amely Nagy-Britanniában, ahol nem volt bírói szupremácia, sokkal gyorsabban és jobban ment végbe a 19. század második felében, mint az Egyesült Államokban, ahol viszont már kezdett kialakulni a bírói szupremácia.¹¹⁰ A bírák politikai rendszeren kívülsége Bellamy szerint egy mítosz: a bírák a politikai rendszer részei, ráadásul adott ország politikai kultúrájába is mélyen beágyazódtak, ítéleteikben ők is függnek a társadalmi reakcióktól.¹¹¹

Bellamy azt sem gondolja, hogy a törvényhozás és a választópolgárok ne lennének képesek értelmes vitára, ahogy arra a veszélyre is felhívja a figyelmet, hogy egy idealizált bíró képét nem jó szembeállítani egy negatív értelemben torzított törvényhozó vagy választópolgár képével. Ha az egyiket idealizáljuk, akkor a másikat is – de leginkább egyiket sem érdemes. A bíró ugyanúgy része a politikai közösségnek, semmivel sem erkölcsösebb, és szellemileg sem biztos, hogy kiválóbb, mint a törvényhozó vagy a választópolgár. Másrészről a jogrendszer koherenciájának megőrzése ugyanúgy érdeke a törvényhozónak és az állampolgároknak is, ahogy a bíróságoknak, nem beszélve arról, hogy egy-egy új bíró érkezése következtében miként írja felül saját precedensét a bíróság, és teremt ezzel jogbizonytalanságot.¹¹² Érdekes módon Bellamy még a gyenge bírói felülvizsgálat gyakorlatát is elveti: azt állítja, hogy a brit, az új-zélandi és a kanadai példa is azt mutatja, hogy ezek a gyenge alkotmánybíráskodási modellek tulajdonképpen erősek, hiszen az eddigi tapasztalatok alapján igen ritkán ment szembe a törvényhozás a bírói ítéletekkel.¹¹³

Még alaposabb érvekkel támasztja alá a bírói szupremáciával szembeni fenntartásait Jeremy Waldron egyik leghíresebb írásában. Waldron már korábban is írt arról az érvről, amely tulajdonképpen minden bírói szupremácia-kritika kiindulópontja: a modern plurális társadalmakban még a legalapvetőbb

¹⁰⁹ BELLAMY (2007) i. m. 44.

¹¹⁰ BELLAMY (2007) i. m. 34.

¹¹¹ BELLAMY (2007) i. m. 39.

¹¹² BELLAMY (2007) i. m. 36.

¹¹³ BELLAMY (2007) i. m. 47.

dolgokban sem tudnak egyetérteni az ésszerűen vitázó felek.¹¹⁴ Éppen ezért naiv az a feltételezés, amely az ésszerűsége hivatkozva kívánja a bírák kezébe helyezni a legfontosabb kérdések eldöntését. Waldron híres esszéjében két alapvető érvet fejt ki részletesebben a bírói szupremácia ellenében: egyrészt azt állítja, hogy nincs okunk azt feltételezni, hogy az alapvető emberi jogokat hatékonyabban képes védeni egy bíróság, mint a törvényhozás. Másrészt a bírói szupremácia demokratikus értelemben illegitim – függetlenül attól, hogy döntéseit, azaz a kimeneti oldalt, pozitívan vagy negatívan ítéljük-e meg.¹¹⁵ Harmadrészt úgy érvel Waldron, hogy a bírói felülvizsgálat rendszere megakadályozza azt, hogy az állam polgárai a jogi kérdések mögött meghúzódó valódi erkölcsi vagy politikai kérdésekről vitázzanak, mivel eljogiasítja a politikai diskurzust. A jogi érvelés csak eltakarja a valódi kérdéseket, amelyek minden egyes esetben ott bújnak meg az alkotmányos vitákban. Precedensekre hivatkozással, szövegre való hivatkozással, interpretációs technikák összeütközésével fedi el a valódi morális és politikai kérdéseket.¹¹⁶

Persze Waldron gyorsan hozzáteszi: a bírói szupremácia elleni érvek nem abszolút értelemben érvényesek, mivel vannak olyan minimális követelmények, amelyeknek eleget kell tenni ahhoz, hogy ezek az érvek érvényesek legyenek. Ezért is emeli ki Waldron írásának címében is azt, hogy a bírói szupremácia elleni érv csak bizonyos jól körülhatárolható esetekre vonatkozik. Ugyanakkor Waldron kifejezetten utal arra, hogy Kramer és Tushnet könyveivel szemben ő nem csak az Egyesült Államokra koncentrál, hanem egy olyan argumentumot kíván az olvasó elé tárni, amely bizonyos feltételek megléte esetén tértől és időtől függetlenül érvényes lehet. Ezért is nevezi Waldron a bírói felülvizsgálat elleni érv magjának (*core*) azt, amit cikkében leír.¹¹⁷ Waldron nem tagadja, hogy bizonyos történelmi körülmények között szükség lehet a bírói felülvizsgálat rendszerére, leginkább akkor, ha a törvényhozó testületek nem megfelelően látják el funkciójukat.

Nem véletlen, hogy a szerző négy olyan feltételt szab, amelyek teljesülése esetén érvényesnek véli saját érvelését a bírói felülvizsgálat intézményével szemben: 1. a demokratikus-képviselői intézmények viszonylag jó állapotban legyenek és működjenek; 2. az igazságszolgáltatási rendszer is hasonlóan jó állapotban legyen és működjön; 3. az állam polgárai ismerjék el az egyének és

¹¹⁴ Jeremy WALDRON: *Law and Disagreement*. Oxford, Clarendon Press, 1999.

¹¹⁵ Jeremy WALDRON: The Core of the Case Against Judicial Review. *The Yale Law Journal*, 2006/6. 1346.

¹¹⁶ WALDRON (2006) i. m. 1353.

¹¹⁷ WALDRON (2006) i. m. 1351.

a kisebbségek alapvető jogait; 4. lényeges, jóhiszemű, és ésszerű véleménykülönbség álljon fenn a tekintetben, hogy ezek az alapvető jogok pontosan miben is állnak.

Waldron mellett érvel, hogy egy ilyen társadalomban nem a bíróságoknak, hanem a törvényhozásnak kell döntenie abban a kérdésben, hogy miben is állnak a fentebb említett alapvető jogok.¹¹⁸ Waldron részletesebben is kifejti, mit ért ezen kondíciók alatt: az első tekintetében lényeges, hogy legyen szabad, titkos és egyenlő választójog, fair és rendszeres időközönként megtartott választások; a törvényhozás alapos munkát végezzen, széleskörűen vitasson meg közpolitikai kérdéseket. Erős bizottságokkal, kétkamarás parlamenttel alaposan járja körül a kérdéseket, amelyeket a választópolgárok zöme képes követni, azaz legyen hatása ezeknek a vitáknak a szélesebb választóközönség soraiban is.¹¹⁹ Érdekes módon Waldron kitér arra is, hogy biztosítani kell (akár a választási rendszer megváltoztatása révén), hogy a társadalomban ne maradjanak olyan nagyobb csoportok, akiknek a hangja nem hallatszódik a törvényhozásban. Másrészt az igazságszolgáltatási intézményrendszernek is jól kell működnie: a bírák java része ne demokratikus választás útján kerüljön pozícióba, és ne is legyenek felelősek ilyen értelemben a választóknak. A társadalom tagjai elkötelezettek legyenek az egyének és a kisebbségek alapjogainak védelmében, igaz ez egy nagyon absztrakt szinten történő elköteleződés: inkább arra vonatkozik, hogy ha egyszer megállapítják, mit is jelent konkrét esetben az adott emberi vagy kisebbségi jog, akkor azt a politikai közösség tagjai tartsák tiszteletben, akkor is, ha nem értenek vele egyet.

Waldron maga is megjegyzi, hogy vannak olyan országok, ahol ez utóbbi feltétel már nem teljesül, és a bírói felülvizsgálat mellett érvelők egyik érve éppen az, hogy a bírói felülvizsgálat intézménye alakíthatja ki azt a jogi kultúrát, amelyben a későbbiek folyamán a polgárok maguktól is tiszteletben tartják az egyének és a kisebbségek jogait.¹²⁰ Waldron azt mondja, hogy ezek az országok értelemszerűen nem tartoznak vizsgálódási körébe, mivel nem teljesítik az egyik feltételt. Ugyanakkor azokban a demokratikus nyugati országokban, ahol az emberek java része elkötelezett az emberi jogok és a kisebbségi jogok tiszteletben tartása mellett, mégiscsak különböznek a vélemények a tekintetben, hogy mit is kell pontosan érteni ezeken a jogokon. Waldron szerint ez a véleménykülönbség alapvetően nem alkotmányinterpretációs különbségeken alapul:

¹¹⁸ WALDRON (2006) i. m. 1360.

¹¹⁹ WALDRON (2006) i. m. 1361.

¹²⁰ WALDRON (2006) i. m. 1366.

a kérdés *lényegében* nem tudnak egyetérteni.¹²¹ Waldron fel is sorol példákat, hogy mire gondol, igaz ezek a példák jól érzékelhetően az amerikai kontextusból származnak: abortusz, pozitív diszkrimináció, újraelosztás és szociális jogok; kisebbségek kulturális jogai; szabad véleménynyilvánítás; kampányköltségek. Hozzátehetjük: nem amerikai kontextusba helyezve Waldron állítását, szinte minden kérdés mögött felfejthetjük a morális, politikai vagy filozófiai kérdéseket. Ezekben a kérdésekben tehát a közösség tagjai ésszerű vitákat folytatva sem értenek egyet, a véleménykülönbségek tartósan fennállnak. Waldron ráadásul úgy érvel, hogy ezeket az ellentétes álláspontokat éppen a jogokra hivatkozva fejtik ki, miközben azt nyilvánosan mégsem ismerik el, hogy a jog nyelvezetét valójában arra találták ki, hogy elfedjék ezeket a nyilvánvaló és tartós véleménykülönbségeket.¹²²

Mindebből Waldron azt a következtetést vonja le, hogy ha a morális kérdések terén tartós és ésszerű véleménykülönbségek állnak fenn, akkor valójában nem lehet másra fókuszálni, mint egy olyan legitim döntéshozatali eljárás megkonstruálására, amely persze állandóan felülvizsgálhatóvá teszi a döntést. Persze Waldron is tisztában van azzal, hogy a procedúrák kiválasztása sem generálhat egyetértést, ott is fennáll az ésszerű véleménykülönbség jelensége: nincs egyetértés abban, hogy milyen procedúra képezze a vita eldöntésének alapját. Waldron tisztában van ezzel, ezért arra fókuszál, hogy milyen jellegű érvekkel lehet alátámasztani az egyik vagy másik eljárás melletti kiállást: vannak *eljárási* érvek és *kimeneti* jellegű érvek.

A *kimeneti* jellegű érvek esetében arról van szó, hogy bizonyos intézmények és procedúrák inkább hajlamosak bizonyos típusú kimeneteket produkálni, mint más intézmények. Egyrészt az amerikai kontextusban azért fontosak a bírósági döntések, mert azok egyedi esetekre koncentrálnak, ami megkönnyíti az eset morális eldöntését, azaz kimeneti szinten jobban indokolt, és egyedi eset lévén, könnyebben indokolható döntéseket hoznak. A döntések minősége más, jobb. Waldron azt mondja, hogy az amerikai típusú bírói felülvizsgálat intézménye mellett szólna ez az érv, csak hogy egyben arra is felhívja a figyelmet, hogy ez egy hamis mítosz: a bíróságok is már olyan absztrakt szinten mozognak egy-egy ügy kapcsán, ami csakis a törvényhozás absztrakciós szintjével hasonlítható össze.

Másrészről az alkotmánybíráskodás hívei azt állítják, hogy az alkotmánybíráskodás szöveghez kötött, ami jelentős korlátokat állít a bíróságok elé: csak hogy

¹²¹ WALDRON (2006) i. m. 1367.

¹²² WALDRON (2006) i. m. 1369.

Waldron szerint ez a szöveghez kötöttség éppen a valódi morális problémákról tereli el a figyelmet, hiszen igazából interpretációs módszerek csatája zajlik, ahelyett, hogy magával az ügy magjával, tartalmával, az erkölcsi-politikai kérdéssel foglalkoznának a bírák.¹²³ Ilyen szempontból nézve a szöveghez kötöttség nemhogy előny, hanem hátrány: nem mozdítja elő a valódi kérdés megvitatását.

Ugyanakkor döntő érvként szokták felhozni a bírói felülvizsgálat intézménye mellett azt, hogy az sokkal inkább képes és hajlamos döntésének racionális érvekkel történő megalapozására, mint más intézmények (pl. a törvényhozás). Csakhogy Waldron szerint empirikus módon több probléma is van ezzel a feltételezéssel: egyrészt az érvelések java része vagy az interpretáció módjára, vagy egy precedenssel való hasonlóságra vonatkozik, és nem magára a tartalmi kérdésre fókuszál.¹²⁴ Másrészt nem állja meg a helyét, hogy tartalmi értelemben a törvényhozások általában véve gyengébben teljesítenének az érvelések és a racionális vita terén. Sőt, azt mondja, hogy olyan országokban, ahol nincs bírói felülvizsgálati rendszer beépítve, ott kifejezetten színvonalas viták folynak a törvényhozásban is, amelyek a kérdés lényegére és nem az alkotmány egy adott paragrafusának értelmezési módjára vagy egy precedensre fókuszálnak. Magyarán: Waldron szerint nincs *ab ovo* kódolva, hogy melyik intézmény képes jobban megindokolni a döntést. Ha pedig a döntésnek az ügy tartalmára vonatkozó (és nem a jogtechnikai jellegű) érvelését nézzük, akkor ebben a törvényhozásnak általában előnye van.¹²⁵ Előfordulhat, hogy a törvényhozás sem megfelelő módon érvel, ám az nem a normális működésmódjához tartozik. Waldron ezért hangsúlyozza: nem egy idealizált bíróságot kell összehasonlítani, egy, a realitásokon is túlmenően negatívan beállított törvényhozással, hanem azonos szinten kell vizsgálni a két intézményt.

Az *eljárási jellegű érvek* tekintetében érdekes helyzet áll elő, hiszen az alkotmánybíráskodások általában többségi szavazással döntenek. Ezzel azt a vádat veszik magukra, hogy míg a normális demokratikus eljárások esetében éppen az irracionális többségi döntéssel szembeni intézményi bástyájáról beszélünk, addig annak belső döntési módja éppen a többség zsarnokságának elvét valósíthatja meg. Waldron Antonin Scalia-ra hivatkozva arra hívja fel a figyelmet, hogy a valódi kérdések nem interpretációs kérdések, hanem értékválasztások.¹²⁶ Ha pedig ez így van, akkor nehezen érthető, hogy az értékplurális világban

¹²³ WALDRON (2006) i. m. 1381.

¹²⁴ WALDRON (2006) i. m. 1384.

¹²⁵ WALDRON (2006) i. m. 1386.

¹²⁶ WALDRON (2006) i. m. 1390.

miért is bízánk egy arisztokratikus testületre az értékek közötti választást, és miért ne bízunk a demokratikusan legitimált képviselőkkel? Erkölcsi értelemben ugyanis nem felsőbbrendűek a bírák, ráadásul teoretikusan sehol sem alapozták meg azt, hogy a bíróságoknak többségi döntéssel kellene meghozni ítéleteiket.

Míg tehát a kimeneti jellegű érvek esetében arról van szó, hogy nem kizárt az, hogy ne bírói döntések, hanem a törvényhozás legyen a legfőbb döntéshozó, addig az eljárási érvek végeredményben a többségi döntéshozatal törvényhozási formája mellett szólnak. Waldron azt írja, hogy a legfőbb érv a bírói felülvizsgálat mellett ezen kívül az szokott lenni, hogy hatékonyan megakadályozhatja a többség zsarnokságát. Csakhogy, mondja Waldron, az empirikus adatok azt mondják, semmi sem alapozza meg azt az optimista előfeltevést, hogy majd az alkotmánybírák fognak szembemenni a többség akaratával. Már Dahl is felhívta a figyelmet arra, hogy milyen ritka az, hogy a bíróságok a többség akaratával szembemenve döntsenek. Waldron is arra kérdez rá, hogy milyen előfeltételezések alapján hisszük ezt?

Ehhez a zsarnokság fogalmát kell körüljárni, mert első pillanatra úgy tűnik, hogy minden többségi döntés zsarnoki vagy legalábbis nagyon könnyen azzá válhat.¹²⁷ Márpedig az alapvető kérdés inkább az, hogy vajon egy legitim eljárás alapján hozták-e meg azt a döntést. Másrészt a többségi döntés, ahogy láttuk a bíróságokon is működik. Sőt, a bírói döntés inkább zsarnoki jellegű, hiszen nem minden ember szava számít egyenlően, ha a bíróság dönt. Waldron nem tagadja, hogy a többség zsarnoksága ettől függetlenül valós veszély lehet azokban az esetekben, ha egy adott homogén csoport (többség) olyan döntést hoz, amely csak és kizárólag egy kisebbségben lévő csoportot érinti. Erre az a válasza Waldronnak, hogy ő az ilyen esetekkel nem foglalkozik, mivel a tárgyalta esetek előfeltételei között már tisztázta, hogy a kisebbségek jogait tiszteletben tartó társadalomról van szó.¹²⁸

7. Összefoglaló

Jelen írás célkitűzése egyszerre volt szerény és ambiciózus. Szerény abban az értelemben, hogy nem kívánt állást foglalni és normatív módon érvelni az alkotmánybíráskodás valamilyen válfajának szükségessége vagy éppen szükségtelensége mellett. Célkitűzése mindössze annyi volt, hogy bemutassa:

¹²⁷ WALDRON (2006) i. m. 1396.

¹²⁸ WALDRON (2006) i. m. 1401.

a különféle demokráciaelméletek miként viszonyulnak a priori módon az alkotmánybíráskodás és a bírói felülvizsgálat rendszeréhez. Az írás ugyanakkor abban az értelemben mégis ambiciózusnak tekinthető, hogy átfogó képet kívánt adni a létező demokráciák szempontjából releváns normatív demokráciaelméleteknek a bírói felülvizsgálathoz fűződő viszonyáról. Ennek érdekében tisztáztuk a különféle demokráciaelméletek bírói felülvizsgálathoz fűződő viszonyát. Alapvetően az egyes demokráciaelméletek kiemelkedő teoretikusaira támaszkodtunk munkánk során, ugyanakkor meglátásunk szerint a létező demokráciákról szóló viták során a leginkább relevánsnak tűnő álláspontok mindegyikét sikerült bemutatni. Arra koncentráltunk, hogy érveket és ellenérveket prezentáljunk, hogy az olvasó aztán eldönthesse az érvek közötti csata kimenetelét. Vagy úgy, hogy elmélyed egyik vagy másik itt tárgyalt szerző munkásságában, vagy úgy, hogy továbbgondolja a fentebb bemutatott érveket. Munkánk úttörő jellege abban volt megfogható, hogy ilyen módszeresen és összefoglaló módon nemcsak a hazai, de még a nemzetközi szakirodalom sem tárgyalta a releváns demokráciaelméletek viszonyát az alkotmánybíráskodás intézményéhez.

GYAKORLATI ÚTMUTATÓ AZ ALAPJOGVÉDELEMHEZ

*Az eljárás kezdeményezésének feltételei
az Alkotmánybíróság és az ombudsman előtt*

TÖRÖK Réka – KUPAI Lilla

A hazai „általános” jogérvényesítési eszközök csoportjába soroljuk az Alkotmánybírósághoz fordulás, valamint az Alapvető Jogok Biztosához (Ombudsmanhoz) való fordulás lehetőségeit.

Az alábbi útmutatóban e két jogérvényesítési lehetőség lépéseit mutatjuk be.

1. Alkotmánybírósághoz fordulás

Az Alaptörvény és az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (Abtv.) a korábbi szabályozáshoz képest lényegesen szélesebb körben teszi lehetővé alkotmánybírósági eljárás lefolytatását alkotmányjogi panasz alapján

Milyen esetekben lehet alkotmánybírósághoz fordulni?

Alkotmányjogi panasz benyújtására elsősorban akkor van lehetőség, ha az indítványozónak az Alaptörvényben biztosított jogát bírósági döntéshozatal során sértették meg. Kivételesen azonban akkor is lehet alkotmányjogi panaszt benyújtani, ha az indítványozót az ügyében bírói döntés nélkül, közvetlenül hatályosuló jogszabály miatt érte jogsérelem.

Milyen típusai léteznek az alkotmányjogi panaszoknak?

Az alkotmányjogi panasznak három típusát különböztetjük meg, így az Abtv. 26–27. §-ai alapján lényegében három különböző jellegű alkotmányjogi panasz eljárás kezdeményezésére van lehetőség.

Régi típusú alkotmányjogi panasz: A régi típusú alkotmányjogi panaszt az Abtv. 26.§ (1) bekezdése szabályozza. Az Alkotmánybíróság ennek során felülvizsgálja az egyedi ügyben alkalmazott jogszabály Alaptörvénnyel való összhangját, ha az ügyben folytatott bírósági eljárásban az alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása folytán az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogának sérelme következett be.

Közvetlen panasz: Az alkotmányjogi panasz második típusa az úgynevezett „közvetlen panasz”. Az Abtv. 26. § (2) alapján indítható eljárásban az indítványozó a jogszabályt vagy valamely rendelkezését támadhatja, amennyiben annak alkalmazása vagy hatályosulása folytán közvetlenül, bírói döntés nélkül következett be a jogsérelme, és nincs a jogsérelem orvoslására szolgáló jogorvoslati eljárás, vagy jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette. Az Alaptörvény külön is nevesíti, hogy az egyházak elismerésével kapcsolatos sarkalatos törvényi rendelkezésekkel szemben alkotmányjogi panasznak van helye.

Valódi alkotmányjogi panasz: Az Abtv. 27. §-a szabályozza az alkotmányjogi panasz harmadik típusát, az úgynevezett „valódi alkotmányjogi panaszt”. Ebben az esetben az indítványozó nem egy jogszabályt, hanem az alaptörvény-ellenes bírói döntést támadhatja, amennyiben az ügy érdemében hozott döntés vagy a bírósági eljárást befejező egyéb döntés az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogát sérti.

Kik nyújthatnak be alkotmányjogi panaszt?

Az alkotmányjogi panasz benyújtásához nincs szükség jogi képviseletre, valamint illeték fizetésére. A törvény az alábbi esetekben engedélyezi az alkotmányjogi panasz benyújtását:-Az Abtv. 26. § (1) bekezdése alapján alkotmányjogi panasszal az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet fordulhat az Alkotmánybírósághoz, akinek alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása folytán az Alaptörvényben biztosított jogának sérelme következett be az ügyében lefolytatott bírósági eljárás során.

- Az Abtv. 27. §-a alapján az alaptörvény-ellenes bírói döntéssel szemben az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet nyújthat

be alkotmányjogi panaszt, ha az ügy érdemében hozott döntés vagy a bírósági eljárást befejező egyéb döntés Alaptörvényben biztosított jogát sérti. Mindkét esetben akkor lehet csak panaszt benyújtani, ha az érintett a jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva.

- Az Abtv. 26. § (2) bekezdés szerinti alkotmányjogi panasz eljárást szintén csak az érintett személy vagy szervezet kezdeményezheti. Az eljárás alapvető feltétele, hogy a jogsérelem az alaptörvény-ellenes jogszabály rendelkezésének alkalmazása vagy hatályosulása folytán közvetlenül, bírói döntés nélkül következzen be, és ne álljon rendelkezésre a jogsérelem orvoslására szolgáló jogorvoslati eljárás.

Az érintettség fennállása kritikus pontja a panasz befogadásának. Az érintettség fogalmának tartalmát az alkotmánybírósági gyakorlat bontja csak ki, eszerint kivételes alkotmányjogi panasszal kapcsolatos ügyekben *személyesnek, közvetlennek és aktuálisnak* kell lennie [pl. 3110/2013. (VI. 4.) AB határozat], vagyis csak olyan jogszabály támadható, amit a bírósági eljárásban alkalmaztak és közvetlen kihatása volt az alkotmányjogi panaszt benyújtó személy ügyére, az aktualitás pedig alapvetően azt is kizárja, hogy hatályon kívül helyező döntéssel összefüggésben lehessen egy jogszabályi rendelkezést támadni [pl. 3041/2015. (II. 20.) AB végzés].

Hol kell benyújtani az alkotmányjogi panaszt?

Amennyiben bírói döntés ellen terjesztik elő, akkor azt az Alkotmánybíróságnak címezve az ügyben első fokon eljáró bírósághoz kell benyújtani, erről a az Abtv. 26. § (1) bekezdése és 27. §-a rendelkezik.

Abban az esetben, ha a panaszt az Alkotmánybírósághoz nyújtják be, és az ügyben első fokon eljáró bíróság a beadvány tartalmából egyértelműen nem állapítható meg, a beadványt az egyesbíró végzéssel visszautasítja.

Milyen határidők vonatkoznak az alkotmányjogi panasz benyújtására?

A bírói döntés elleni alkotmányjogi panaszt a sérelmezett bírói döntés kézbesítésétől számított 60 napon belül kell előterjeszteni az elsőfokú bíróságon. A döntés közlésének elmaradása esetén az alkotmányjogi panasz benyújtására

nyitva álló határidő a tudomásszerzéstől, vagy az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének bekövetkezésétől számított hatvan nap.

Az írásban előterjesztett indítványt, egyéb szükséges iratot és mellékletet a határidő utolsó napjáig, tehát legkésőbb a 60. napon lehet személyesen benyújtani az elsőfokú bíróságnál, vagy ajánlott küldeményként postára adni. A határidő a bírói döntés kézbesítését követő napon kezdődik. Ha a határidő utolsó napja munkaszüneti napra esik, a határidő csak az azt követő legközelebbi munkanapon jár le.

Mit kell tartalmaznia az alkotmányjogi panasz indítványnak?

- az indítványozó nevét és lakóhelyét, illetve székhelyét, a jogi képviselő nevét és székhelyét;
- azt az alaptörvényi, illetve törvényi rendelkezést, mely megállapítja az Alkotmánybíróság hatáskörét, továbbá amely az indítványozó indítványozói jogosultságát megalapozza (Abtv. 26. § (1) bekezdés, Abtv. 26. § (2) bekezdés, Abtv. 27. §);
- a vizsgálandó jogszabály, jogszabályi rendelkezés vagy bírói döntés pontos megjelölését (a bírói döntést csatolni kell, és a kézhezvétel időpontját meg kell jelölni);
- az Alaptörvény megsértett rendelkezését pontosan hivatkozva;
- az eljárás megindításának indokait, az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének lényegét (érintettség);
- indokolást arra nézve, hogy a sérelmezett jogszabály, jogszabályi rendelkezés, bírói döntés miért ellentétes az Alaptörvény megjelölt rendelkezésével;
- kifejezett kérelmet a jogszabály, jogszabályi rendelkezés vagy a bírói döntés megsemmisítésére;
- nyilatkozatot arról, hogy az indítványozó a jogorvoslati lehetőségeit kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva;
- nyilatkozatot arról, hogy az indítványozó az alkotmányjogi panasz illetve a személyes adatai nyilvánosságra hozatalához hozzájárul-e;
- nyilatkozatot arról, hogy az ügyben van-e folyamatban felülvizsgálati eljárás a Kúria előtt, illetve arról, hogy kezdeményeztek-e perújítást (jogorvoslatot a törvényesség érdekében) az ügyben;
- kötelező mellékleteket: képviseleti jogosultság igazolása és az érintettséget alátámasztó dokumentumok.

A hivatkozható alapjogok kapcsán ki kell emelni, hogy az Alaptörvény B) cikkében megfogalmazott jogállamiság és jogbiztonság alkotmányos követelményére hivatkozásnak az Alkotmánybíróság következetes gyakorlata szerint csak kivételes esetekben – a visszaható hatályú jogalkotásra és a felkészülési idő hiányára alapított indítványok esetében – van helye [3062/2012. (VII. 26.) AB határozat], vagyis kizárólag erre a követelményre sikeres alkotmányjogi panaszt nagyon nehezen lehet csak alapítani, különös tekintettel arra, hogy a felkészülési idő követelménye nagyrészt szubjektív megítélés alá esik és csak ritkán állapított meg az Alkotmánybíróság ezzel kapcsolatban alaptörvény-ellenességet. A másik, gyakran előforduló probléma a tisztességes hatósági és a tisztességes bírósági eljáráshoz való jog összekeverése, előbbi az Alaptörvény XXIV., utóbbit a XXVIII. cikke szabályozza, az indítványozók ugyanakkor sokszor a XXIV. cikkekre hivatkozva támadnak bírósági ítéletet.

Hasznos segítség lehet az indítvány megírásához az Alkotmánybíróság honlapján található határozat-kereső (<http://mkab.hu/hatarozat-kereso>), amely alkalmas arra, hogy a 2012 óta született döntéseket a hivatkozott alapjogok kapcsán is listázza.

Mikor lehet igazolási kérelemmel élni?

Igazolási kérelmet kizárólag az alkotmányjogi panasz előterjesztésére nyitva álló 60 napos határidő elmulasztása esetén, az akadály megszűnésétől számított 15 napon belül lehet előterjeszteni. Az igazolási kérelemmel egyidejűleg elbírálásra alkalmas indítványt kell előterjeszteni. Az igazolási kérelemben elő kell adni a mulasztás okát és azokat a körülményeket, amelyek a mulasztás véltenségét valószínűsítik.

Ki tekintheti meg az iratokat?

Az alkotmányjogi panasz eljárásban az indítványozó és az ellenérdekű fél – jogi képviselője útján – betekinthez az eljárás meghatározott irataiba, azokról másolatot, kivonatot készíthet. A befejezett eljárásokban az eljárás meghatározott irataiba betekinthez minden olyan természetes vagy jogi személy, aki, illetve amely az erre vonatkozó jogos, a tevékenységével összefüggő érdekét valószínűsíti.

Mi a bíróságok feladata alkotmányjogi panasz esetében?

A bíróságok feladata ebben az esetben az Alkotmánybíróság részére megküldeni az indítvánnyal együtt az alábbi dokumentumokat:

- az indítványozó által az indítványhoz mellékelte dokumentumokat, ide értve a borítékot is, amelyben azt benyújtották a bíróságnak, illetve személyes benyújtás esetén az iraton elhelyezett érkeztető bélyegzővel ellátott záradékot;
- az ügyben született első- és másodfokú (esetlegesen harmadfokú) ügydöntő határozatok kiadmányait 3-3 példányban;
- az alkotmányjogi panasz benyújtására vonatkozó határidők betartásának ellenőrzéséhez szükséges dokumentumokat. Ez többféle módon megvalósulhat, például a jogerős határozat kézbesítését igazoló térítvevény másolatának, a bíróság által a kézbesítés időpontjáról szóló feljegyzésnek, illetve a tárgyalási jegyzőkönyv elküldésével egyaránt.

További lényeges információk az alkotmánybíróság felé:

- van-e folyamatban az ügyben felülvizsgálati eljárás, jogorvoslat a törvényesség érdekében, illetve perújítási eljárás,
- született-e az ügyben a Be. 429/B. §-a, illetve 429/C. §-a, a Pp. 359/C. §-a alapján a jogerős ügydöntő határozat végrehajtásának felfüggesztéséről, félbeszakításáról döntés.

A felülvizsgálati eljárás nem akadályozza az Alkotmánybíróság eljárásának, ugyanakkor jellemző, hogy bevárják a Kúria döntését.

Az Alkotmánybíróság elérhetősége:

<http://www.mkab.hu/kapcsolat>

tajekoztatas@mkab.hu

Alkotmánybíróság

1015 Budapest, Donáti u. 35-45.

Telefon: (06-1) 488-31-00

Fax: (06-1) 212-11-70

Az Alkotmánybíróság postacíme: Budapest 1535 Pf. 773.

2. Alapvető Jogok Biztosához – Ombudsmanhoz fordulás

Az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (Ajbt) 18. §-a alapján az alapvető jogok biztosához bárki fordulhat.

Milyen esetekben lehet az alapvető jogok biztosához fordulni?

Abban az esetben, ha megítélése szerint valamilyen szerv vagy hatóság, például:

- közigazgatási szerv,
- helyi önkormányzat,
- nemzetiségi önkormányzat,
- kötelező tagság alapján működő köztestület,
- a Magyar Honvédség,
- rendvédelmi szerv,
- közigazgatási jogkörben eljáró egyéb szerv e jogkörében,
- nyomozó hatóság vagy az ügyészség nyomozást végző szerve,
- közjegyző,
- törvényszéki végrehajtó,
- önálló bírósági végrehajtó vagy
- közszolgáltatást végző szerv

tevékenysége vagy mulasztása a beadványt tevő személy alapvető jogát sérti, vagy annak közvetlen veszélyével jár, feltéve, hogy a rendelkezésre álló közigazgatási jogorvoslati lehetőségeket – ide nem értve a közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatát – már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva.

Milyen szervet nem vizsgálhat az ombudsman?

- az Országgyűlést,
- a köztársasági elnököt,
- az Alkotmánybíróságot,
- az Állami Számvevőszéket,
- a bíróságot,
- az ügyészséget.

Alapvetően két ok szokott előfordulni, ami miatt az ombudsmanhoz benyújtott panaszok nagy részét elutasítják, anélkül, hogy vizsgálatot folytatna a biztos: nem meríti ki az érintett a közigazgatási jogorvoslati lehetőségeit (vagyis nem fellebbezett, elkésett a fellebbezéssel, illetve ahol jogorvoslatnak számít – pl. rendőri intézkedéseknél – nem nyújtott be panaszt az illetékes szervhez), illetve bírósághoz fordult.

Mely esetekben nem járhat el a biztos?

- ha a panaszolt ügyben született jogerős közigazgatási határozat közlésétől számítva több mint egy év telt el;
- ha az eljárás 1989. október 23-a előtt indult;
- ha a közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt bírósági eljárás indult, vagy már jogerős bírósági határozat született;
- ha a beadványt benyújtó személy a kilétét nem fedte fel, és annak hiányában a vizsgálat nem folytatható le. (Az alapvető jogok biztosához fordulása miatt senkit sem érhet hátrány, így nem kell a személyes adatok megadásától tartani. Amennyiben az érintett ragaszkodik ahhoz, hogy a bepanaszolt hatóság ne ismerje fel, erre érdemes külön is felhívni a panaszban a figyelmet.)

Milyen módon lehet segítséget kérni az ombudsmantól?

Panasz írása, illetve előterjesztése során. Az állampolgárok panaszait írásban és szóban személyesen nyújthatják be. A kérelemhez célszerű csatolni az ügyben eddig keletkezett és az elbíráláshoz szükséges iratok másolatát. Ez meggyorsítja az eljárást, könnyebb ugyanis az ombudsman hatáskörének fennállását megítélni, illetve a vizsgálat során sokkal lényegre törőbb kérdéseket lehet megfogalmazni az eljáró hatóság felé, vagy ha nem is indul eljárás, az elutasításban is specifikusabb tájékoztatással lehet ellátni a panaszost (pl. hol és milyen jellegű jogorvoslattal élhet még, vagy csak könnyebb elmagyarázni, miért született a kifogásolt döntés). A beadvány és a biztos eljárása illetékmentes. Fontos a panaszos nevének feltüntetése, ugyanis névtelenség, valamint a visszásság csekély jelentősége esetén a biztos nem jár el.

Panasz benyújtása hagyományos postai úton:

Alapvető Jogok Biztosának Hivatala
1387 Budapest Pf. 40.

Panasz benyújtása elektronikus levélben az alábbi címen történhet:

panasz@ajbh.hu

Fontos megjegyezni, hogy az e-mailben benyújtott panaszok intézése is az ügykezelés általános szabályai szerint zajlik, és a válaszadás alapvetően hagyományos módon, postai úton történik. Az érdemi intézkedés érdekében szükséges az állandó lakcím, illetve postai levelezési cím beadványban történő megadása. Ennek hiányában az e-mailben érkezett panaszával érdemben nem foglalkoznak. Ha a beadványt benyújtó személy kéri, kilétét a biztos nem fedheti fel.

Panasz benyújtása a honlapon keresztül:

<http://www.ajbh.hu/forduljon-a-biztoshoz>

A honlapon keresztül lehetőség van azonosítás nélkül, illetve azonosítással, az Ügyfélkapu révén mind panaszt, mind pedig közérdekű bejelentést benyújtani, ebben intelligens űrlap is segítségére van a panaszosnak.

Panasztétel személyesen

A személyes úton történő panasztétel feltétele az előzetes bejelentkezés. Bejelentkezésre a 06-1-475-7100 telefonszámon, vagy a www.ajbh.hu oldalon történő elektronikus időpontfoglalás útján van lehetőség.

A Panasziroda címe: Budapest V. ker., Nádor u. 22.

A Panasziroda nyitvatartási rendje:

hétfő: 08-16 óra között,
előzetes egyeztetés esetén: 16-18 óra között
kedd-csütörtök: 08-16 óra között
péntek: 08-12 óra között

A KÖTET SZERZŐI

SZABÓ MÁTÉ (1956)

1980-ban jogi diplomát szerez az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán. Ezt követően négy évig a „Világosság” című folyóirat szerkesztőjeként dolgozik. 1987-ben kandidátus, 1995-ben habilitál az ELTE ÁJK-n, majd 1996-ban az MTA doktora, tudományos fokozatait politikatudományban szerezte. 1984-től folyamatosan az ELTE Állam- és Jogtudományi Karának Politológia Tanszékén, majd Intézetében dolgozott, különféle beosztásokban; 1995-től egyetemi tanárként. 1999-től 2010-ig a Tanszék vezetője majd az intézet igazgatója volt. 2014-től az Intézet mellett működő Bihari Mihály Alapítvány kuratóriumának tagja. 2007. szeptember 25-től hat évig, 2013. szeptember 25-ig az állampolgári jogok országgyűlési biztosa, majd az alapvető jogok biztosa, emellett folyamatosan végzi oktató- és kutatómunkáját az ELTE-n. 2014-től a Nemzeti Közszerzői Intézet részfoglalkozású határozott idejű közszolgálati jogviszonnyal rendelkező kutatóprofesszora. Előzőleg több évet tölt kutató- vagy angol és német nyelvű oktatóként különböző európai egyetemeken, kutatóintézetekben. 2015-ben a Soochow Egyetem, Tajvan, Tajpei Politikatudományi Tanszéken az interdiszciplináris MA program, emberi jogok vendégprofesszora.

1980 óta folyamatosan végez politológiai és szociológiai kutatómunkát, több mint 300 közleménye magyar, német, angol és néhány más nyelven jelent meg. Főbb témái a politikaelmélet története, civil társadalom, társadalmi mozgalmak, politikai tiltakozás. Részt vesz a hazai és a nemzetközi szakmai folyóiratok kiadásában, szerkesztésében, a Politikatudományi Szemle szerkesztőbizottságának tagja, 1991-es megalakulásától 2000-ig egyik szerkesztője volt. Szerkesztette a Rejtjel Kiadó Politológia tankönyvsorozatát 2002-től 2010-ig. Több külföldi folyóirat és szakmai könyvsorozat szerkesztésének munkájában, valamint a nemzetközi tudományos társaságok munkájában vett és vesz részt, gyakran ad elő nemzetközi konferenciákon angolul és német nyelven is.

Díjak, kitüntetések: 1988-ban a Magyar Szociológiai Társaság fiatal tehetségek jutalmazását szolgáló Erdei Ferenc díj; 2000-ben a belügyminisztertől belügyi tudományos munkáért járó emlékplakett; 2006-ban a „Magyar Felsőoktatásért” emlékplakettet adományozta az Oktatási miniszter; 2007-ben a Magyar Politikatudományi Társaság és a Bibó István Demokrácia Alapítvány Bibó István Díja oktató- és kutatómunkája elismeréseként. 2009-ben a Lengyel Köztársaság Elnökének Aranykeresztje kitüntetést kapott. 2013-ban, hatéves ombudsmani megbízatásának befejezésekor megkapta a Iustitia Regnorum Fundamentum díj ezüst fokozatát, a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoka Ezüst Emlékérmét, illetve a Nemzeti Adatvédelmi és Információs szabadság Hatóság elnökének ezüst emlékérmét.
e-mail: szabo.mate@ajk.elte.hu

BERKES LILLA (1984)

2008-ban szerzett diplomát a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán, majd kínai nyelvet tanult a Kínai Népi Egyetemen, Pekingben (2008-2009). 2012-ben abszolutóriumot szerzett a PPKE JÁK Doktori Iskolájában, kutatási területe a multikulturalizmus. 2008-ban, illetve 2009-2010 között a Független Rendészeti Panasztestületnél tanácsadó, 2010-2014 között az Állampolgári Jogok Országgyűlési Biztosának, illetve az Alapvető Jogok Biztosának munkatársa. 2014 októberétől az Alkotmánybíróságon tanácsadó. 2010 óta tanít a PPKE JÁK Közigazgatási Jogi Tanszékén, tagja az Ereky István Közjogi Kutatóközpontnak.
e-mail: berkes.lilla@jak.ppke.hu

CSINK LÓRÁNT (1980)

2003-ban szerez diplomát a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán, ugyanott 2008-ban PhD-fokozatot a hatalommegosztás és az államfő jogállása tárgykörben írt disszertációjával. 2003-2011 között a Károli Egyetem Alkotmányjogi Tanszékének oktatója. 2005-ben az Országgyűlés tanácsadója, 2005 szeptemberétől 2006 februárjáig a Köztársasági Elnöki Hivatal hivatalvezetőjének a titkára. 2006 márciusától az Alkotmánybíróság munkatársa majd tanácsadója. 2010 júliusától decemberig a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium főosztályvezetője. 2011-ben az adatvédelmi biztos

munkatársa. 2012 májusától az alapvető jogok biztosának munkatársaként dolgozik, jelenleg osztályvezetőként.

2011. január 1-je óta tanít alkotmányjogot és összehasonlító alkotmányjogot a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karán, jelenleg egyetemi docensként.

Több mint 80 magyar és angol nyelvű mű szerzője, melyek között négy kismonográfia és egyetemi tankönyv is szerepel.

A Kodifikáció szaklap szerkesztőbizottságának tagja, a Jogesetek Magyarázata és a Iustum Aequum Salutare szerkesztője.

e-mail: csink.lorant@jak.ppke.hu

KÖBLÖS ADÉL (1976)

1999-ben szerzett jogi diplomát a József Attila Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, és ugyanebben az évben fejezte be az Európa-jogi szakképzést. 1999-től 2012-ig oktatott polgári eljárásjogot a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán. 2004-ben jogi szakvizsgát tett. 2008-ban védte meg doktori dolgozatát a Szegedi Tudományegyetemen 'A joghatósági megállapodás' címmel.

2007-től az Alkotmánybíróságon tanácsadóként, 2009-től főtanácsadóként dolgozik. 2008-ban belső munkaanyagban feldolgozta az alkotmányjogi panaszok alkotmánybírósági gyakorlatát, a tapasztalatokról két tanulmány publikált.

2014. május óta a Nemzeti Közszerzői Egyetem tudományos főmunkatársa. Ennek keretében részt vesz a Közigazgatási Perjogi Kodifikációs Bizottság munkájában. 2013-2015 folyamán tagja két egymást követő közigazgatási perjogi joggyakorlat-elemző csoportnak.

2010-től az Alkotmánybírósági Szemle szerkesztője. 2013 novemberétől 2014 novemberéig az Acta Humana folyóirat állandó szerzője volt.

2013-tól részt vesz a polgári perjogi kodifikációban.

KUPAI JUDIT LILLA (1992)

A Pázmány Péter Katolikus Egyetem joghallgatója. A szakmai gyakorlatát az Alapvető Jogok Biztosának Hivatalában teljesítette a hivatal által létrehozott gyakornoki program keretében. Számos egyetemi kutatási tevékenységében vett részt, amelyek leginkább alkotmányjoggal valamint alapjoggal álltak kap-

csolatban. 2013-ban a tudományos diákköri konferencia egyetemi fordulóján, majd 2015-ben az Országos Tudományos Diákköri Konferencián vett részt opponensként. A Gross cégcsoportnál és a DSS Partners ügyvédi irodánál töltött jelentősebb időt gyakornokként. Az egyetemi közéletben erasmus tutorként valamint a versenyjogi tanszék demonstrátoraként szerepel. Ősztől erasmus ösztöndíjjal Lyonban folytatja tanulmányait.

KURUNCZI GÁBOR (1987)

2011-ben szerzett jogi diplomát a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karán, ahol 2011-től doktori tanulmányokat folytat (2014-ben pedig abszolutóriumot szerzett). Emellett a kar Alkotmányjogi Tanszékének megbízott oktatója, valamint tanszéki TDK titkára, továbbá az Ereky István Közjogi Kutatóközpont tagja. 2014 novembere óta az Igazságügyi Minisztérium Alkotmányjogi Főosztályának szakmai tanácsadója. 2011-től rövid ideig a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium Alkotmányjogi Főosztályának jogi szakreferense, majd 2012 és 2014 között az alapvető jogok biztosának munkatársa. Doktori disszertációját a választójog alapjogi megközelítésének témakörében írja.

PÓCZA KÁLMÁN (1976)

2011-ben szerzett politikatudományi PhD fokozatot az Andrássy Egyetemen. Azt megelőzően a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen tanult, illetve a svájci Univeristé de Fribourg vendégkutatója volt. A Hanns Seidel Stiftung illetve KAAD ösztöndíjasaként kutatott a müncheni Ludwig-Maximilian-Universitát több intézetében is, 2012-ben pedig a University of Notre Dame vendégkutatójaként dolgozott. Jelenleg a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Nemzetközi és Politikatudományi Intézetének az oktatója, az MTA Politikatudományi Intézetének tudományos főmunkatársa és a Századvég folyóirat szerkesztője. 2013 és 2015 között a Danube Institute tudományos igazgatója. Németországban, a Nomos Verlag által kiadott monográfiája és több általa szerkesztett német illetve angol nyelvű kötet mellett hazai folyóiratokban is publikálta (Politikatudományi Szemle, Kommentár, Filozófiai Szemle, Századvég) munkáit.
e-mail: pocza.kalman@btk.ppke.hu

TÖRÖK RÉKA (1992)

A Pázmány Péter Katolikus Egyetem 2015-ben végzett hallgatója. Az egyetemi Közjogi TDK keretei között írta meg dolgozatát az emberi méltósághoz való jog és a kínzás elleni küzdelem kapcsán. Tanulmányával a Kari TDK, majd a 2015-ös XXXII. OTDK-n első helyezést ért el. Kutatásait továbbra is az alkotmányjog, különösen az alapjogok területén folytatja. 2014-ben szakmai gyakorlatát az Alapvető Jogok Biztosának Hivatalában végezte el. 2015. augusztus 1-jétől az Igazságügyi Minisztérium jogi szakreferense. Tanulmányait, kutatását a jövőben a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Doktori Iskolájában kívánja folytatni, melynek témája az emberi méltósághoz való jog, mint alapvető emberi jog megjelenése a bírósági gyakorlatban.

— SUMMARIES —

AFTER THE BASIC LAW

*Experiences of the Structure and Procedure
of the New Ombudsman Model*

Máté SZABÓ

The Basic Law and the new Ombudsman Act widely changed the ombudsman system in Hungary that was created in the mid 90's. The essays of this book are about to examine these changes that are dated back for four years already. The research is mainly focused on the alteration of the institution of the ombudsman, how the system changed from separated functioning into a unified system and moreover on its new way of connection with the Constitutional Court. On the other hand, it also has to mention the Constitutional Court itself, due to the functional, procedural changes of the institution. These are altogether the alterations that lead to the need of cooperation between the ombudsman and the Constitutional Court in some forms of the abstract law review. All in all, this is what this study book is all about, the authors of which are mainly pro-experts or are still experts of the Ombudsman's Office.

The Basic Law brought several alterations in the Hungarian constitutional system. This study book remains owed with the interpretation on the complete process in effects of the new constitution. That could not be a role of these essays, but something that needs to be done in a wider sense. This task should be fulfilled within a short period of time. More essays, studies, debates and conferences need to be held in case to create a consensus between the legal experts.

The adoption of the new constitution of Hungary separated the former unified group of jurists in the way of thinking. A group of Basic Law protectors and another one of the Fundamental Law supporters are getting to be noticed. For the prior point of view the Basic Law is a new, integrated norm that can only be measured to itself. On the other hand, for the second point of view the European constitutionalities shall be measured when defining the norms content and effect. The author believes that this separation is not that much excluding. The

inner and outer critics often meet and this is very unlikely to come for the ones, who built up this „ship”, the so called Basic Law. They are the ones, who did not just build it, but are also navigating it for now. The question is whether they have only built it for themselves or others will also be able to navigate it in the future? The possible future navigators are the main inner criticals of this constitution. We will not get the answer for it until we do not see it in practice. The outer criticals of the Basic Law are international actors (like EU or CoE agencies in Bruxelles and Strasbourg). They are the ones who will never navigate this „ship” due to their outer role. On the opposite, there might be some kind of a closer relation between them and the inner criticals due to their mutual prior tradition in criticals. All in all, this is that usability test that is still missing and we can only hypothetically deal with it for now on. If a change in the „ship’s” navigation will happen in the future, probably some kind of a cohabitation would be formed. The ship might be renovated and navigated by the inner criticals but it can also happen, that the creators of the Basic Law would have to navigate in coalition with today’s criticals.

All in all, the ombudsman’s institution is a requisite good. The way of how powerful, how numerous and what type are chosen by each countries are determined by the specialties of its constitutional system and by the challenges that it has to face. When taking into account same size of European democracies one can say that the ombudsman’s institution is a benefit. He believes that this institution might be faced to changes by approximately every fifteen years, which is a normal procedure. He would not be pleased with an immediate change as soon as the Basic Law’s „ship” gets to the point of changing its structure. Last but not least, the alterations in the ombudsperson’s functioning and system in the Basic Law and in other norms are on a good path and the level of human right protection increased.

BACKGROUND OF THE OMBUDSMAN’S PETITIONS TO THE CONSTITUTIONAL COURT

Lilla BERKES

Reviewing the background of the ombudsman’s petitions two questions need to be discussed. This study focuses on the background of the initiation, first it deals with the legal provisions before 2012, the entry into force of the Fundamental

Law of Hungary and the new Acts on the Commissioner for Fundamental Rights and on the Constitutional Court, and secondly with the changes in 2012. The study shows some possible reasons why exactly the ombudsman could keep his right to turn to the Constitutional Court with an abstract initiative, and how this relates to the Hungarian model of the institution and how did this model change in 2012. The main part of the study focuses on the problems of interpreting the new acts, and how the ombudsman improved his practice in the first few months solving these problems. On the other hand, it presents the considerations standing behind the initiatives or behind the decisions of using other ombudsman actions instead.

THE PRACTICE OF THE OMBUDSMAN'S PETITIONS TO THE CONSTITUTIONAL COURT 1995-2015

Lilla BERKES

The essay continues examining the ombudsman's petitions; this second part presents all the initiatives turned to the Constitutional Court during the history of the ombudsman institution and summarizes the decisions of the Constitutional Court in these cases. The aim of this study is to find out if there are tendencies, specific topics in the practice or is it unpredictable in which cases the ombudsman turns to the Constitutional Court. We can find example on both regardless how activist the ombudsman was.

THE EFFECT OF THE RESTRICTION OF CONSTITUTIONAL COURT COMPETENCES ON THE SEPARATION OF POWERS

Lóránt CSINK

The essay seeks the effects of the limitation of powers of the Constitutional Court. How did it effect the separation of powers? At the beginning it deals with facts and conflicts out of which disputes arose and for today kind of a mainstream seems to be established in the jurisdiction. The amendment of the

prior constitution of Hungary brought these limitations of power to effect. Later on, the Transitional Provisions of the new Basic Law were about to maintain and even strengthen, widen their role. After all a motion was presented to the Constitutional Court as an abstract law review by the Ombudsman, the consequence of which was the elimination of these provisions. Finally the Fourth Amendment of the Basic Law kept the role of the extension of this limitation of power in the view of financial subject laws.

After facing the facts, the research focused on the Constitutional Court's interpretation of the above introduced topic. How should the limitation of powers be interpreted after examining the Constitutional Court's decisions?

First of all, the essay determines that two important questions emerged. One of them is what counts as a financial subject law? What is the sphere that it involves? On the other hand, what can be counted as an exception of the limitation of powers?

The Constitutional Court has a function-based examination. Not the name of the exact act was examined when deciding whether it is a financial subject law or not, but its content. The Court shall seek if the law actually deals with any part of economy and management or not. In practice, it related this case to the limitations in referendum, partly because the bases of limitations were created by using the sample of prohibited subjects of referendum. This actually gave some political impact to the topic.

The role of limitation of powers was also analyzed by the Ombudsman. He defined the conclusion, that in this present case the closed and narrow sense of interpretation of the subjects is the one option that is in harmony with the Basic Law's regulation's outstanding importance.

The subject based limitation of the Constitutional Court's sphere of authority is against the lines of development and the guarantees of human rights. However, it has to be examined whether there is any reason that can justify the limitation and if the answer is yes, than what shall be proved is whether this reason is legitimate or not. Two explanations can be given for this: one of them is the popular will above constitutional control-mechanism and the other is the economic emergency. The study argues both ideas; it states that neither the representatives of the people nor the economic crisis can overrule constitutionality.

So, what effects can the limitation of powers have on the separation of powers? Firstly, the elimination of checks in context with the judicial power. According to this, by limiting the Constitutional Court's sphere of authority a check that was built in the separation of powers basically turned off. Secondly,

the level of self-control decreased. At this standpoint the Constitutional Court's law review appears as an outer control, while the legislative power has an inner, self-control. Thirdly, the difference between a legal dispute and a political dispute. After all, the international form of control holds a significant part in this subject.

To conclude, the constitutional amendment that limited the powers of the Constitutional Court in 2010 cannot be only confirmed by only constitutional law arguments. As it can be seen, the limitation does not only affect the Constitutional Court only, but also the legislation and moreover it influences the number of cases proposed against Hungary to Luxemburg and Strasbourg. The Constitutional Court interprets the limitation in a narrow sense, while the exceptions get a wider explanation. The review of collision with international treaties as an authority of the Constitutional Court might replace the law review of financial subject laws, so that the Constitutional Court's this sphere of authority would not lead to emptiness. Although, it can be stated that giving the authority back would solve more dogmatic problems and would increase the level of human rights protection and the prestige of the Constitutional Court.

DIRECT CONSTITUTIONAL COMPLAINT IN PRACTICE

Adél KÖBLÖS

This study is about (direct, exceptional or fast) constitutional complaint regulated in Section 26 (2) of the Act of CLI of 2011 on the Constitutional Court. This is a new phenomenon in the Hungarian legal system which was introduced when the *actio popularis* in instituting abstract posterior norm control was abolished. Since then constitutional complaints have become the primary means of the protection of the Fundamental Law. The study focuses on the legal rules on the requirements of the admissibility of direct constitutional complaints (such as which persons are affected directly, personally and actually, what does violation of rights enshrined in the Fundamental Law mean, have legal remedies already been exhausted or is there an available legal remedy at all, does the case raise any constitutional law issues of fundamental importance, time limit for submission, etc.), on the one hand, and on the legal consequences of successful complaints (annulment of the unconstitutional provision, exclusion of the applicability of the annulled provision, declaration of an omission on the part of the law-maker, establishing constitutional requirements) on the other, in the light of the case law

of the Constitutional Court of Hungary. This case law was elaborated mainly in 2012-2013 when the number of direct constitutional complaints was relatively high as a result of the possibility that the original petitioners of abstract posterior norm control procedures could renew their petition as a constitutional complaint. Even though a large proportion of these complaints was found inadmissible, the Constitutional Court started to delineate the character of such complaints. In chiselling the main features of exceptional constitutional complaints the Constitutional Court was very much influenced by the German case law and the intention to harshly distinguish direct constitutional complaints from *actio popularis*. The study aims at discovering the deficiencies of the statutory rules and the inconsistencies in the case law. The conclusions highlight the unclear character of direct constitutional complaints as a means of norm control and its role in providing efficient remedy against violation of fundamental rights.

CONTINUITY IN THE CONSTITUTIONAL COURT'S DECISIONS – KEEPING OR LEAVING?

Lilla KUPAI – Réka TÖRÖK

The aim of our research was to examine the changes between 2010 and 2013 in the light of the principle of continuity during the Constitutional Court's practice. In case to show up new results we tried to use the view of the Constitutional Court's judges. Continuity with an eye from the inside – how do they determine the meaning of changes?

There are some phrases that should be unfolded before getting to the practice. Until January 1st 2012 the Act XX. of 1949 of the Constitution of the Republic of Hungary was in effect. This was repealed by the Basic Law of Hungary, which – as it is known – the new constitution of our country. Altogether, it had five amendments, of which the fourth is important in our topic. This was the one that modified the 5th point of the Closing and Miscellaneous Provisions and started a political and theoretical dispute on keeping or leaving the Constitutional Court's former practice based on its decisions back to 1990. Twenty-five years of constitutional law interpretation can not be left behind easily.

Both the National Avowal and the Article R) of the Basic Law mentions the achievements of historical constitution. What does it mean? Does it include the practice of the Constitutional Court's decisions? LÁSZLÓ SÓLYOM would say

that the achievements of historical constitution means its practice till back to the start in 1990. ANDRÁS JAKAB stands for the theory that this determination is only tautological and has no real effect on the law. ÁDÁM RIXER made a deep research in showing up basically all possible views that are alive connecting to the interpretation of the meaning of achievements of historical constitution. Some of these we used in our research to show that all of them are matching the „invisible constitution”. Some are wider, some are narrower views, but still – except one – meaning that the practice of the Constitutional Court back to the last 25 years can possibly be part of the theories.

After strengthening and confirming this last outcome, the question is: How Constitutional Court’s judges interpret the amendment of the 5th point of the Basic Law? Do they still rely on their earlier decisions when talking about principles like discrimination, constitutional state, legal certainty or right to human dignity? Or do they have to summon up a whole new meaning of these, leaving all the former practice behind?

The answer was given both in the preamble of the modified fourth amendment of the Basic Law on the 8th of February in 2013 and also in the 22/2012. (V.11.) Constitutional Court decision. The amendment stated that the regulation according to which the Constitutional Court can not take into account its decisions and the preamble of those that were passed before the Basic Law came into effect. The preamble of the amendment explains that this is actually widening the possibilities of the Constitutional Court because its judges do not have to rely the previous decisions. They can have a different view about legal principles and if their view is basically the same like it used to be in former decisions, then they can give the same explanation like before. The fact is that practically they can not rely automatically, manually on those.

Going further on, there is a problem with the phrasing of this amendment. The Constitutional Court’s decision is not a typical source of law. It can be determined – according to JÓZSEF PETRÉTEI – as *quasi* source of law, because it does not have the same elements that a source of law needs. Although the Constitutional Courts decisions are obligatory to everyone, still for example the period of validity is not expressed in the decision. If we say that the decision has no period of validity, then it can not be repealed. In this case, the final determination of the fourth amendment – which says that the former decisions are repealed and no legal effect can be based on them – can not be interpreted.

All in all, the Constitutional Court had to – and still it has to – figure out how to interpret this legal obligation. The last paragraphs of this essay are about

to draw up a possible practice of how each judges are making their main and parallel decisions or special reviews.

THE CHANGES OF THE OMBUDSMAN SYSTEM – EFFECTS ON THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

Gábor KURUNCZI

On January 1st, 2012 the new Basic Law of Hungary came into force. Along many other changes in the public law, it put an end on the four separated-ombudsperson system and created the standard, single ombudsperson system, where only one person holds this duty. MÁTÉ SZABÓ already put this new system in perspective – before the adoption of the Basic Law – saying that it does not mean centralization, but it shows the way how to prevent the dissipation of given resources and energy. In his opinion, the former system did not allow the joint, collective protection of human rights. My thesis is that the effectiveness of the protection of human rights is not primarily determined by the number of ombudspersons, but by the person that holds the ombudsperson's duty and the system – including the preparedness of the staff – functioning behind him or her.

The institution of the ombudsperson – similar to the State Audit Office of Hungary – has more or less independence in the state structure. This does not mean, that it is a separate state power. Due to its controlling function it is kind of an outstanding institution, because it can not be classified into any of the three state powers in Montesquieu's thesis. In the XX. century the institution of ombudsperson's spread continuously all around the world. Starting around in the 60's it spread so fast that for the middle of the 90's more than eighty country implemented this kind of a human right control. In 2008, 25 countries of the 27 in the European Union had national ombudsperson's office, while Italy and Germany had one also, but on a regional level. Related to its protective function, the implementation of it spread even faster in Eastern-European post-communist countries. Hungary established the Ombudsman Office in 1995, under the regulation adopted in 1993 (Act LIX of 1993 on the Parliamentary Commissioner for Civil Rights). According to MÁTÉ SZABÓ, former ombudsman, the Hungarian ombudsperson's system was a „*bad copy of the Swedish model*”, that lead to conflicts between the different ombudspersons.

The professionals' opinion in the subject of the need of change in ombudsperson's structure were different. LÁSZLÓ SÓLYOM believes, that the elimination of separated ombudspersons decreased the operability of the system. BERNADETTE SOMODY's opinion is that the single-ombudsperson's system does not serve the protection of human rights and it can be measured as taking one step backwards. ANDRÁS ZS. VARGA on the other side believes that it is a misunderstanding to believe that precise protection can only be reached by the separated human rights protection. Human rights constitute a structure, a system, so those can only be interpreted by paying regard to each of it.

As mentioned in the beginning, the ombudsperson's system became a monocratic system by the adoption of the new Basic Law of Hungary. Regarding to it, all decision making is in one person's hand. Deputies and staff are working under his or her directions. The Act CXI of 2011 on the Commissioner for Fundamental Rights and the Basic Law defines the ombudsperson's functioning in harmony with each other. In this new monocratic structure, there are no separated ombudsmen, the single Commissioner for Fundamental Rights (Ombudsman or Ombudsperson) proceeds in division of labour with the Deputy Commissioner for Fundamental Rights responsible for the protection of the interests of future generations and the Deputy Commissioner for Fundamental Rights responsible for the protection of the rights of nationalities living in Hungary. It is important to mention that the new model's highest innovation can be the ability to initiate abstract norm-control. I would also like to highlight that this innovation was only illusory, due to the former ability for proposals.

According to the former contra opinions against the new changes, the single-ombudsman system will not be able to protect the basic human rights with the same efficiency. It is interesting to examine how this effectiveness worked out. If we add the separated ombudsmen system's average annual number of cases with the number of cases of a single-ombudsperson's system, than we get approximately the number of cases that came in on a yearly level after the changes in 2012. It can be seen, that the transformation did not decrease the number of petitions held in to the Ombudsperson's Office. One of the specialties of the single-ombudsman system is that starting from a flexible regulation conception and in scaling its scope of authority the ombudsperson has a definite, important role in measuring human rights. It is important to mention, that the effectiveness of an ombudsperson's system is widely determined by the trustfulness towards complainants. The bigger the faith is from the complainants, the more they are willing to turn their complaints to the Commissioner for Fundamental Rights. I believe that the effective protection of human rights does not primarily depend

on how many ombudspersons function this duty, but on the professional staff and their coordination and the effective system behind him or her. This system needs an ombudsman who can continuously focus on problems and issues.

All in all, it can be stated, that the level of protecting human rights did not decrease and with the deputy-ombudspersons active collaboration, the ombudsperson can continue its duty, the protection of basic human rights.

CONSTITUTIONAL ADJUDICATION IN THE ASPECT OF THEORY OF DEMOCRACY

Kálmán PÓCZA

Analyzing constitutional adjudication from the perspective of democratic theory is not a totally unfamiliar approach. Nevertheless, no comprehensive overview has been written on this issue to present day. Since democratic theories concentrate largely on institutions all of them have (mainly strong) views on constitutional review and various patterns of constitutional adjudication. Since democratic theories are normative in their nature they argue mainly from one perspective in favor (or against) a certain type of constitutional adjudication. On the other hand, comprehensive introductions to various types of democratic theories do not concentrate on the specific topic of constitutional review. This is why a comprehensive overview on constitutional review as viewed from perspective of various democratic theories still hasn't been written. This paper offers a sketch of such a comprehensive overview.