

Holló András

Néhány megjegyzés az „alapok” (húsz év) védelmében...

Pokol Béla tanulmányának¹ első másfél sorában megdicsérte az Alkotmánybíróság (1990-től számított) két évtizedes gyakorlatát, majd ezt követően áttért kritikáinak megfogalmazására; egyrészt az Alkotmánybíróság egész tevékenységét általánosságban érintve, másrészt négy konkrét témakört² kiemelve.

Az általános (sommás) igen súlyos kritikák szerint az Alkotmánybíróság tevékenységét az Alkotmány szövege iránti „nagyfokú közömbösség”, társadalomképét („különösen az első években”) „ultraindividualizmus” és ezzel együtt a társadalmi közösségek szerepének leértékelése jellemezte, továbbá – szereptévesztésként – a társadalomirányítás első számú testületévé emelte önmagát, s ezáltal drasztikusan korlátozva a törvényhozás szabadságát.

Az Alkotmánybíróság az alkotmányértelmezésével – így többek között az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésének kiterjesztő értelmezésével – erőteljesen korlátozta a törvényhozást abban, hogy eljárásában szabadon mérlegeljen az „egyes csoportok között”.

I.

1) Súlyos, túlzóan általánosító megállapításokra hasonlóan – sommásan – reagálva: meggyőződésem, hogy ilyen, az Alkotmánybíróság egész tevékenységét átfogó negatív értékelés nem megalapozott. A szerzővel szemben az az álláspontom, hogy a magyar Alkotmánybíróság első húsz évének teljesítménye az élő alkotmányosság megteremtésében, a politikai rendszerváltozás első éveiben kifejezett aktivitásával és később a közhatalomgyakorlás alkotmányos kereteinek őrzésével - alapvetően vitatható döntéseivel együtt - igazolta jelentős szerepét. Kicsit erőteljesebben fogalmazva: az Alkotmánybíróságot úgy beállítani, mint jellemzően szereptévesztő, az alkotmányos felhatalmazásával visszaélő testületet, számomra teljességgel elfogadhatatlan.

Az Alkotmánybíróság saját közjogi pozíciójával, az alkotmányos rendszerben elfoglalt helyével, az alkotmányos szervekhez, hatalmi ágakhoz való viszonyával, s ezzel összefüggésben: alkotmányos felhatalmazásának terjedelmével nyilván már működésének első éveiben szembe kellett, hogy nézzen. Az Alkotmánybíróság hatásköri önértelmezései – szerintem – jellemzően mértéktartóak voltak. (Az alkotmánysértő mulasztás megállapításának hatáskörére később külön kitérek!)

¹ Pokol Béla: Gondolatok az alkotmánybírósági döntések elvi alapjaihoz, (továbbiakban: Tanulmány) Jogelméleti Szemle, 2012. év 1. szám, 160-171. oldal

² A diszkrimináció tilalmának kitérítése; az általános személyiségi jog létrehozása és a jogrendszer alkotmányjogiasítása; alkotmányos mulasztások kitérítése; az egyéni adatvédelem ultraindividualizmusa ellen.

Az Alkotmánybíróság absztrakt alkotmányértelmezését biztosító hatáskörének már 1990-ben megvonta határait³, annak az általános elvi korlátnak a hangsúlyozásával, hogy ez a hatáskör semmiképp nem rendezheti át a hatalommegosztáson alapuló államszervezeti struktúrát. Az Alkotmánybíróság nem lehet kormányzati szerepkörben: „...az Alkotmánybíróság hivatkozott hatáskörét megszorítóan kell értelmeznie”; nem veheti át a törvényhozó és a végrehajtó hatalom felelősségét; nem alakulhat ki alkotmánybírósági kormányzás.

Az előzetes normakontroll hatáskört értelmezve mondta ki a testület 1991-ben, hogy az nem értelmezhető a törvényalkotás folyamatában beépülő tanácsadói jellegű hatáskörnek.⁴ Az Alkotmánybíróság az Országgyűlésnek nem tanácsadója, hanem bírálója; csak a parlament által elfogadott törvényszöveg lehet az alkotmánybírósági kontroll tárgya.

Alkotmánysértés megállapítása esetén a testület megsemmisítési jogának legradikálisabb változatával – a visszamenőleges hatályú megsemmisítéssel – jogbiztonsági megfontolásból, csak az elkerülhetetlen esetekben élt.

Úgyszintén a jogrendszer kímélése vezette a testületet az absztrakt, utólagos normakontroll hatáskörének ún. mérséklő értelmezéséhez, az „alkotmányos követelmény” megállapításának bevezetéséhez: „A normát nem kell minden esetben megsemmisíteni, csupán azért, mert az alkotmányos követelményeknek meg nem felelő értelmezése is lehetséges, vagy előfordul.”⁵

2) Ahogy a hatásköri önértelmezést alapvetően korlátozó jellegűnek értékelem (szemben a „mulasztásos” hatáskörünket illetően, de mint utaltam rá, erről később...) úgy az Alkotmány egyes rendelkezéseit értelmező határozatokat, az így kialakult gyakorlatot inkább (a szerző kifejezésével élve:) – elsősorban az alapjogvédelem körében – „aktivista”, kiterjesztő értelmezés jellemezte. (Például: az emberi méltóság, mint szubszidiárius jog, az emberi méltóság és jogegyenlőség kapcsolata, pozitív diszkrimináció, szabad véleménynyilvánításhoz való jog stb. de ide kapcsolhatunk jogállam értelmezéseket is...) de ez az aktivizmus – az én értelmezésemben – nem lépte át az Alkotmány megadta normatív kereteket. Ilyen értelemben az „alkotmányos aktivizmus” kifejezést fogadom el, ami lehet pozitív értékelés, vagy negatív kritika tárgya. Pozitív megítélést kaphat például az alkotmánybírósági hatáskörök maximális kiterjedésű értelmezése, negatív értékelést a nem kellően differenciált megsemmisítési gyakorlat, a pro futuro alkotmánysértések mellőzése stb.

Az Alkotmánybíróság absztrakt – nevesített – törvényi hatáskörében és funkcionálisan - valamennyi hatáskörében - értelmezte az Alkotmányt, semmiképpen sem a szövege iránti közömbösséggel, hanem az alkotmányi tételből (tételekből) kiolvasható – adott esetben, megengedem – a szöveghatárok kereteit is feszegető, de jellemzően nem „határsértő” módon; esetenként „aktivistán”, alkotmányos szerepéből következően; nevezetesen: az alkotmányi normát önállóan (pl. információs önrendelkezési jog, véleménynyilvánítási szabadság értelmezése⁶), vagy normákat összefüggésükben (pl.: Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése és 54.

³ 31/1990. (XII. 18.) AB határozat, ABH 1990, 136.

⁴ 16/1991. (IV. 20.) AB határozat, ABH 1991, 58.

⁵ 38/1993. (VI. 11.) AB határozat, ABH 1993, 267.

⁶ 15/1991. (IV. 13.) AB határozat, ABH 1991, 40.

30/1992. (V. 26.) AB határozat, ABH 1992, 167.

§ (1) bekezdése⁷⁾, vagy az Alkotmány rendszerét alapulvéve (pl.:köztársasági elnök közjogi pozíciójának meghatározása, vagy az alkotmányozó és a törvényhozó országgyűlés közjogi státuszának elválasztásával, a népszavazással történő alkotmánymódosítás tilalmának kimondása...⁸⁾).

Ezt a (nem szöveg-közömbös) alkotmányértelmezési filozófiát összegezte az Alkotmánybíróság, kiindulva az Alkotmányból, mint egységes rendszerből (annak zártságából): „Az Alkotmánybíróság az Alkotmányt nemcsak a kifejezetten erre irányuló eljárásban, hanem a jogszabályok alkotmányosságát vizsgáló minden eljárásában értelmezi. Az Alkotmány egyes rendelkezéseinek értelme így az újabb és újabb értelmezések során bontakozik ki, amelyekben az Alkotmánybíróság mind a konkrét ügy sajátosságára, mind saját korábbi értelmezéseire tekintettel van. Az egyes értelmezésekből kialakuló tételeket – mint például a pozitív diszkrimináció feltételek, vagy az alapjog-korlátozás határait – alkalmazása során továbbértelmezés formálja az Alkotmánybíróság. Ugyanazon alkotmányi rendelkezésre vonatkozóan az értelmezés súlypontja eltérő lehet, de az értelmezéseknek ellentmondás-mentes rendszert kell képezniük.”⁹⁾

Az alkotmányértelmezés – a jogszabályi hierarchiából adódóan – speciális jellemzőkkel rendelkezik. Az Alkotmány a többi jogszabályhoz képest nincs viszonyítási helyzetben, sem horizontálisan, sem vertikálisan; továbbá a tételek absztrakt megfogalmazásából következően az alkotmányértelmezés nem merülhet ki a szoros, szövegkötött értelmezésben (de ez nem „szöveg-közömbösség”, mivel:) szükségszerű a normák tartalmának kibontásához a tételezett alkotmányos alapelvek, s a nem rögzített, de az Alkotmány egész szellemiségéből következő elvek, értékek figyelembevétele is. Ezt az utat járta az Alkotmánybíróság

3) Visszatérve az Alkotmánybíróság értelmezési gyakorlatához, kétségtelen, hogy az aktivista alkotmányértelmezés elsősorban az alapjogvédelem területén jelentkezett, a védelmi szint magasra emelésének, ha úgy tetszik: alkotmányos célja által motiváltan, s nem a törvényalkotó „mozgásszabadsága” tudatos korlátozásának szándékával.

Az alapjogok alapvető funkciója az egyén, a polgár és az állam viszonyában az egyén, a polgár szabadságának érdekében az állami beavatkozás határainak megvonása, s ezáltal az alapjogérvényesítés intézményes biztosítása: az egyén és a közhatalom viszonyában az egyén, a polgár védelme. Az Alkotmánybíróság alapjogvédelmi funkciója szükségszerűen individualista, de nem „ultra”, ugyanis nem abszolút; nem az „atomizált egyed”, nem önmagában az egyén jogai vannak a védelem fókuszában. Az alapjogvédelem viszonyrendszerben – egyén és mások viszonyában, a közösségen (csoporton) belüli viszonyban (homogéncsoport) vagy az egyén és a közérdek viszonyában – mérlegelt jogvédelem. Ez azt jelenti, hogy az alapjogok biztosításának, érvényesítésének értékelésekor az Alkotmánybíróságnak elemeznie kell az elérni kívánt cél fontosságát és az ennek érdekében okozott alapjogsérelem súlyát. Ha az alkalmazott korlátozás e cél elérésére alkalmatlan, az alapjog sérelme megállapítható.¹⁰⁾ Az Alkotmánybíróság értelmezéseiben nem tekinthető az alapjog lényeges tartalma korlátozásának, ha másik alapjog, alkotmányos érték

⁷⁾ 61/1992. (XI. 20.) AB határozat, ABH 1992, 280.

⁸⁾ 48/1991. (IX. 26.) AB határozat, ABH 1991, 217.

25/1999. (VII.7.) AB határozat, ABH 1999, 251.

⁹⁾ 36/1992. (VI. 10.) AB határozat, ABH 1992, 207, 210.

¹⁰⁾ 20/1990. (X. 4.) AB határozat, ABH 1990, 71.

vagy cél érvényesülése, védelme teszi azt szükségessé, és a szükségesnek ítélt korlátozás, az így okozott sérelem egyensúlyba van az adott szabályozási cél fontosságával, azaz arányos.¹¹ Az Alkotmánybíróság gyakorlatában az alkotmányos érték vagy cél, mint mérce később kiegészült „a nyomós közérdek”¹² szempontjával. Az alapjogvédelem, mint meghatározó alkotmánybírósági tevékenység a demokratikus társadalom intézményeként, az alapjogérvényesülés terjedelmének és határainak kényes egyensúlyát, mások jogainak – adott esetben – a közérdek védelmét volt és van hivatva kifejezésre juttatni. Az alapjogérvényesítés terjedelmének, illetőleg korlátozásának helyes megvonása az egyén és az állam viszonyában az előbbi előtérbe állítása helyes mértékének meghatározása, az Alkotmánybíróság felelőssége. Ha születtek is – s ez nem tagadható – az Alkotmánybíróságnak az alapjogvédelem körében elnagyolt, vitatható (esetleg „ultra”?) döntései, e tevékenység húsz éve, annak összképe, hatékonynak és eredményesnek ítélnélhető.

4) Az alkotmányos aktivizmus, a dolog természete szerint, kereteket határozott meg a törvényhozó hatalom számára, de ezek a keretek – szemben a szerző állításával – nem gátolták a „demokratikus törvényhozás” szabadságát. A demokratikus törvényhozás, a demokratikus többség uralta törvényalkotás, az alkotmányos jogállam differencia specifikájának csak egyik oldala; teljességét az alkotmányos többség, aktualizálva: az alkotmányos kétharmados többség jelenti. Az Alkotmánybíróság tehát nem a demokratikus törvényhozás „rovására” alakította ki értelmezési gyakorlatát, hanem a nemcsak demokratikus, hanem egyben az alkotmányos törvényalkotás védelmében. Ugyanakkor hozhatók példák arra is, hogy az Alkotmánybíróság tiszteletben tartotta, védte a törvényhozó hatalom szabadságát: pl. elutasította a tanácsadó szerepét, azaz a törvényalkotásban való részvételét igénylő képviselői kezdeményezéseket [16/1990. (IV. 20.) AB határozat]; megvédte a törvényhozás „alulról nyitott” voltát, miszerint a kormány nem vonhat el szabályozási tárgyat a törvényhozás elől: „A kormány az Alkotmány alapján nem rendelkezik az Országgyűlés által el nem vonható, kizárólagos jogalkotási hatáskörrel, függetlenül attól, hogy feladatkörében, eredeti jogalkotó hatáskörében vagy törvényi felhatalmazás alapján alkot rendeletet. Az Országgyűlés – az Alkotmány keretei között – bármely társadalmi viszony szabályozását törvényalkotási hatáskörébe vonhatja.”¹³ Az alkotmányos szervek közötti együttműködés¹⁴ jegyében további példaként említendő a törvény alkotmányellenességét kimondó határozatokban – a törvényalkotó felkészülését biztosítandó – az Alkotmánybíróság pro futuro hatályú megsemmisítéseinek nem kis száma...

5) Ami pedig a jogági dogmatika rovására történő értelmezési gyakorlat kritikáját, a jogági dogmatika „alkotmányjogiasító” felülírását illeti – álláspontom szerint – az megmaradt alapvetően a jogágak alkotmányos alapjait biztosító alkotmányi normák értelmezésének

¹¹ Az Alaptörvény lényegében átvette az Alkotmánybíróság által kialakított alapjog-korlátozhatósági mércét. [Alaptörvény I. cikk (3) bekezdés]

¹² pl. 65/2002. (XII. 3.) AB határozat, ABH 2002, 357, 361-362.
20/2005. (V. 26.) AB határozat, ABH 2005, 202, 227.

723/B/2005. AB határozat, ABH 2009, 1826, 1829.

¹³ 46/2006. (X. 5.) AB határozat, ABH 2006, 567, 572-573; megerősítve: 90/2008. (VI. 19) AB határozatban, ABH 2008, 764.

¹⁴ „... a jogállamiság elvéből ... is következik az Alkotmányban szabályozott szerveknek az a kötelessége, hogy alkotmányos jelentőségű hatásköreiket jóhiszeműen, feladataik teljesítését kölcsönösen segítve, együttműködve gyakorolják.” 8/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 51, 54.

keretében. Ennek megfelelően lásd például a tulajdonhoz való jog¹⁵ értelmezését, továbbá a cselekvőképeség polgárjogi tartalmának érintetlenül hagyásával, annak az emberi méltósághoz, azon belül: az önrendelkezési joghoz, annak tartalmához viszonyított értelmezését.¹⁶ (Az általános személyiségi jogból „kiolvasztott” alapjogértelmezés polgárjogi összefüggéseire még visszatérek.)

Az alkotmányos büntetőjog, mint értelmezési mérce, is jellemzően a jogág alkotmányi bázisán (nullum crimen, nulla poena...) maradt: „Az alkotmányos büntetőjogból fakadó tartalmi követelmény, hogy a törvényhozó a büntetendő magatartások körének meghatározásakor nem járhat el önkényesen. Valamennyi magatartás büntetendővé nyilvánításának szükségességét szigorú mércével kell megítélni: a különböző életviszonyok, erkölcsi és jogi normák védelmével az emberi jogokat és szabadságokat szükségképpen korlátozó büntetőjogi eszközrendszer csak a feltétlenül szükséges esetben és arányos mértékben indokolt igénybe venni, akkor, ha az alkotmányos vagy az alkotmányra visszavezethető állami, társadalmi, gazdasági célok, értékek megóvása más módon nem lehetséges.”¹⁷

II.

A továbbiakban a szerző által kiemelt – a bevezetőmben jelzett – kérdéskörökből az alábbiakra kívánok reagálni:

- a diszkrimináció tilalmának kitégítése;
- az általános személyiségi jog létrehozása;
- az alkotmányértő mulasztás: hatásköri önértelmezés.

1) A diszkrimináció tilalmának kitégítését és az általános személyiségi jog létrehozását érintő kritika lényegében az emberi méltósághoz való jog alkotmánybírói értelmezési gyakorlata elleni kritikaként nyert megfogalmazást.

Gondolom, azt nem lehet elvitatni, hogy az emberi méltóság egyetemes eszméjét lényegében közel azonos, vagy inkább nagyon is hasonló nemzetközi jogi és alkotmányjogi normák fogalmazzák meg úgy, hogy a szövegek nem tükrözik a méltóság tartalmának, jelentésének eltérő filozófiai kiindulását. Ebből a megállapításból szerintem az is következik, hogy a szövegek mögötti méltóság-értelmezések különbsége kisugárzik a szövegértelmezések tartalmára is.

Ha abból indulunk ki, hogy a méltósághoz való jog biztosítása, védelme az ember nembeli lényegének, mint morális lénynek a társadalom szabályozási - itt nyilvánvalóan a jog által szabályozott társadalmi - viszonyokba illesztésének kiindulási pontja, amely magában foglalja az ember jogi státuszát, személyiségének jogilag kifejezhető teljességét, akkor elvileg elfogadható egy tágabb, kétfunkciós dogmatikai felfogás, azaz: a méltósághoz való jog

¹⁵ 64/1993. (XII. 22.) AB határozat, ABH 1993, 373.

¹⁶ 36/2000. (X. 27.) AB határozat, ABH 2000, 241.

¹⁷ 30/1992. (V. 26.) AB határozat, ABH 1992, 176.

nemcsak a megaláztatás tilalmát jelenti, hanem az egyenlő jogi státusz és a személyiség védelmét is.

Az Alkotmánybíróság gyakorlata lényegében ezt tükrözi. E felfogás persze vitatható, de eleve, „alkotmányjog-idegen” álláspontnak szerintem nem tekinthető.

Kétségtelen, hogy az Alkotmánybíróság támaszkodott a német alkotmánybíróság esetjogára, és az is kétségtelen, hogy merészebben jutott el addig az értelmezésig, hogy a méltósághoz való jog az általános személyiségi jog egyik megfogalmazása... A német alkotmánybíróság valóban a szerző által is hivatkozott Elfes-ítéletben két alkotmányi norma, az emberi méltóság sérthetlenségét és a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogot együtt értelmezve alapozta meg általános személyiségvédelmi (külső és belső személyiségvédelmi) gyakorlatát. Megjegyzendő, hogy az ember személyisége, személyiségvédelme – ebben az értelmezésben is – szorosan összefügg az emberi méltósággal. A magyar alkotmánybíróság továbblépett, és az emberi méltósághoz való jog tartalmi elemeiként fogalmazta meg a személyiségvédelem külső (önrendelkezés) és belső (magánszféra védelme) vonatkozásait, valamint a „szubszidiaritási” jellegét. Ezt a modellt – kétségtelen aktivista modellt – én védhetőnek tartottam és tartom azzal a megjegyzéssel, hogy az ún. „kiolvasztások” egyes jogok alapjogvédelmi szintre emelése, esetenként erőltetettnek tekinthetők. (Pl. a házasságkötéshez való jog¹⁸; sportolók versenyzéshez való joga¹⁹). Ugyanakkor lényeges kiolvasztott alapjognak tekintem például az egészségügyi ellátásban a beleegyezés, ill. elutasítás jogát²⁰, továbbá az önrendelkezési jog²¹ mellett a testi integritáshoz való jogot²²; és – szemben a szerzővel – a névhez való jogot is, amit nem minősíthetünk a polgári jogtól „elorozott” személyiségi jognak. A névhez való jog az alapjogvédelem első – alkotmányjogi – és nem második – polgárjogi – szintjére tartozó, alapvető jog azáltal, hogy emberi méltósághoz való jogból deriválhatóan, az egyén önazonosságát fejezi ki, s egyben kapcsolódik a magánszférához való joghoz: „Minden embernek elidegeníthetetlen joga van az (ön)azonosságát kifejező saját névhez és annak viseléséhez. Ez a jog az állam által nem korlátozható.”²³ A (saját) névhez és annak viseléséhez való jog, mint korlátozhatatlan jog alapjogi értékelése számomra meggyőző. Elidegeníthetetlen jogról lévén szó, ez nem a polgári jog szintje. Az más értékelési szempont, hogy a névjog egyéb elemeinek – névváltoztatás, névválasztás – alapjogi szintre emelése mennyiben indokolt, a polgári jogi védelmi szinten tartása helyett. Elismerem, ez lehet vita tárgya. (Az Alkotmánybíróság többségének nem volt kétsége e védelmi szintet illetően sem.)

2) A méltósághoz való jog másik funkciója minden ember egyenlőségének érvényesítése, biztosítása. A méltóság-értelmezés lehetséges filozófiai megközelítése az alkotmányjog nyelvén így fogalmazható meg: az állam köteles biztosítani, hogy az azonos megítélés alá tartozó, azonos helyzetben lévő személyek azonos bánásmódban részesüljenek, s egyben figyelembe kell venni az emberek eltérő helyzetéből adódó különbségeket. Az egyén egyenlőség-védelme, egyenlő méltósága a hátrányos megkülönböztetés tilalmát jelenti. Az Alkotmánybíróság 1990-ben egyértelművé tette, hogy mit kell ezalatt – tartalmilag – érteni.

¹⁸ 22/1992. (IV. 10.) AB határozat, ABH 1992, 122, 123.

¹⁹ 27/1990. (XI. 22.) AB határozat, ABH 1990, 106.

²⁰ 36/2000. (X. 27.) AB határozat, ABH 2000, 241.

²¹ 8/1990. (IV: 23.) AB határozat, ABH 1990, 42.

²² 75/1995. (XII. 21.) AB határozat, ABH 1995, 376, 381.

²³ 58/2001. (XII. 7.) AB határozat, ABH 2001, 527.

Mellőzve az idézetet²⁴, a lényegét kiemelve: az egyenlő méltóságú személyként kezelés alkotmányos követelményéről van szó. Az egyenlő méltóság elve és az abból fakadó diszkrimináció tilalom alapján az állam köteles egyelő bánásmódban részesíteni a területén tartózkodó minden személyt.

A tanulmány szerzője azt nem teszi vita tárgyává, amennyiben az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésében megfogalmazott jogegyenlőségi követelmény az alapjogok érvényesülése során sérül, akkor ezeknek vizsgálata az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik: az Alkotmánybíróság feladata megvizsgálni, hogy a korlátozás szükséges-e, illetőleg, ha igen, arányos-e? Ebben az esetben az Alkotmánybíróság egy adott törvény alkotmányossági ellenőrzését az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése és az adott alapjogi norma viszonyában végezte el. Amit erőteljesen kritizál a szerző, az az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésének az Alkotmány 54. § (1) bekezdésével való összekapcsolása és ezáltal az alapjogvédelem kiszélesítése.

Álláspontom szerint, ha a méltóság-védelem az ember egyenlőségvédelmére is kiterjed, azaz a hátrányos megkülönböztetés alkotmányos tilalom alatt áll, akkor minden ember egyenlő méltóságú személyként kezelése az Alkotmány 70/A. § (1) és 54. § (1) bekezdésének összekapcsolt értelmezése útján (az értelmezés módszertani evidenciáján túl) alkotmányosan elfogadható. Az egyenlőség-védelem ezáltal kétszintű lett: alapjogi és nem alapjogi (alanyi jogi). A nem alapjogi védelmi szint alkotmánybírósági mércéjét a szerző önkényesnek, parttalannak, jogon túlinak minősíti.

Véleményem szerint az általa nem bírált szükségesség-arányossági mérce ugyanúgy alkotmánybírósági mérlegelés eszköze, mint az „ésszerűség-önkényesség” mércéje. Ez utóbbi esetben a megkülönböztetés akkor önkényes, vagyis ésszerűtlen, azaz sérti az emberi méltósághoz való jogot, ha az érintetteket nem kezelték egyenlő méltóságú személyként és nem értékelték mindegyikük szempontjait hasonló figyelemmel és méltányossággal. [Lásd a 9/1990. (IV.25.) AB határozatot!] Következésképpen, e mérce elvi alapja, szemben a szerző állításával, már 1990-ben megszületett.

Idézem a szerzőt: „Ez a probléma, (mármint a kiterjesztő értelmezés és mércéje - H.A.) végül a 30/1997. (IV. 29.) AB határozatban (az országgyűlési képviselők jogállásáról szóló 1990. évi LV. törvény – Okjtv – alkotmányjogi vizsgálata – H.A.) érte el csúcspontját, mivel ekkor a határozatban rögzítésre került, hogy az emberi és állampolgári jogokon túli részekben akkor alkotmányellenes a különbségtétel, ha az önkényesnek és ésszerű indok nélkülinek minősíthető”; majd idéz a 30/1997. (IV. 29.) AB határozatból: „Az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlata során ez utóbbi körben akkor ítélte alkotmányellenesnek az alanyok közötti megkülönböztetést, ha a jogalkotó önkényesen, ésszerű indok nélkül tett különbséget az azonos szabályozási kör alá vont jogalanyok között. (ABH 1999, 130.)”²⁵ Az idézett forrás megjelölése helyesen: ABH 1997, 138.

Amit a szerző idéz, az igaz: valóban az Alkotmánybíróság gyakorlatában alkalmazott mércéről van szó. Ezesetben az idézet előbbi megállapítása nem igaz, mivel nem 1997-ben alkalmazta ezt a mércét először az Alkotmánybíróság. Amennyiben az idézet folytatódott volna, ez ki is derül. Ugyanis a határozat utalt a mérce eredetére: „[9/1990. (IV. 5.) AB határozat, ABH 1990, 48; 21/1990. (X. 4.) AB határozat, ABH 1990, 77-78; 61/1992. (XI.

²⁴ 9/1990. (IV. 25.) AB határozat, ABH 1990, 46.

²⁵ Tanulmány 163. oldal

20.) AB határozat, ABH 1992, 280-282; 36/1994. (VI. 24.) AB határozat, ABH 1994, 203. stb.]”

Ha már benne vagyok az idézgetésben, a kritizált határozat másutt megismétli, illetőleg hangsúlyozza a mérce keletkezésének időpontját: az alapjog „alatti” egyenlőség sérelem esetén „... akkor állapít meg az Alkotmánybíróság alkotmányellenes megkülönböztetést, ha a megkülönböztetésnek ... nincs tárgyilagos mérlegelés szerint ésszerű indoka, vagyis önkényes. [35/1994. (VI. 24.) AB határozat, ABH 1994, 197.] Ez a mérce azonban ugyanaz, amit az Alkotmánybíróság már 1990-ben a pozitív diszkrimináció alkotmányos alkalmazása korlátjaként megállapított...”²⁶

Mégegy fontos megjegyzés: a szerző ezt a határozatot, mint az általa kritizált mérce parttalanul és önkényesen használt csúcsteljesítményét állította be. Ehhez képest olvassuk el a mérce alkalmazását, mérlegelését, az alkotmánysértés megállapításának alátámasztására: „Az Okjtv. 24. § (2) bekezdésének vitatott rendelkezésében foglalt eltérő szabályozásnak tárgyilagos mérlegelés szerint nincs ésszerű indoka. A törvény hatálybalépését megelőzően semmiféle gazdasági összeférhetlenségi tilalom nem állt fenn. A megkülönböztetésről szóló rendelkezést előterjesztője az Országgyűlésben azzal indokolta, hogy az összeférhetetlen gazdasági pozíciók megszerzése azoknál a képviselőknél hozhatók kapcsolatba e minőségükkel, akik ezekhez a gazdasági állásokhoz mandátumuk elérése után jutottak, míg azoknál, akik már ilyen gazdasági állások birtokában lettek képviselők, ez az összefüggés nem merült fel. Ez az indokolás a törvény céljait tekintve – különösen „a hatáskörök és hatalmi pozíciók koncentrációjának megakadályozása, a gazdasági és politikai pozíciók összefonódásának megakadályozása, továbbá a nemkívánatos érdekérvényesítés és befolyás megakadályozása” szempontjából – teljesen irreleváns és ésszerűtlen; ezen kívül alapvetően félreérti az összeférhetlenség intézményét is. Az összeférhetlenség lényege ugyanis az objektív állapot, nem pedig annak keletkezése. Mindazok a negatív jelenségek, amelyeket a törvény ki akar küszöbölni, az összeférhetetlennek minősített helyzetben lévő mindegyik képviselőnél ugyanúgy fennállnak, teljesen függetlenül attól, mikor keletkezett az összeférhetetlen helyzet... Az Országgyűlés döntési szabadsága körébe tartozik annak eldöntése, hogy a törvény által meghatározott új összeférhetlenségi szabályok alkalmazását indokoltnak tartja e a törvény hatálybalépésével összeférhetlenségi helyzetbe kerülő képviselőkre nézve vagy sem. Nem tekinthető alkotmányosnak azonban az a szabályozás, amely ugyanazon összeférhetlenségi szabályok alkalmazása szempontjából önkényesen tesz különbséget azonos jogi helyzetben lévő képviselők között.”²⁷

Természetesen ezzel azt a szerzői megállapítást, hogy születtek valóban elnagyolt, a mércét mechanikusan alkalmazó határozatok, nem vitatom. Vitatom a túlzó általánosítását és a jövőbeni alkotmánybírósági gyakorlatból való feltétlen kihagyását. A magam részéről arra az álláspontra helyezkedek – figyelemmel az Alaptörvény preambulumának (nemzeti hitvallás) tételére, miszerint: „Az emberi lét alapja az emberi méltóság” – hogy e méltóság védelmen alapuló jogegyenlőség-védelem az Alaptörvény II. és XV. cikkének együttes értelmezéséből is levezethető.

²⁶ 30/1997. (V. 29.) AB határozat, ABH 1997, 140.

²⁷ 30/1997. (IV. 29.) AB határozat, ABH 1997, 140-141.

3) Végül néhány megjegyzést teszek az Alkotmánybíróság az alkotmánysértő mulasztás megállapítását biztosító hatáskörének alkalmazási (értelmezési) gyakorlatáról.

A szerző tanulmánya e részének „Az alkotmányos mulasztások kitágítása” címet adta, s lényegében egy konkrét ügghöz kapcsolt általános megjegyzéseket. Eszerint: „... fontosnak látom kiemelni, hogy az Alkotmányban foglalt alkotmányos alapelvekből és alapjogokból további alkotmányos követelmények levonását és ezek lehetséges körének bővítését csak nagy körültekintéssel és önmérséklettel szabad megtenni az Alkotmánybíróságnak, mert az alkotmányos mulasztások megállapítása a legtöbb esetben e követelmények folytán jön létre.”²⁸

A szerző itt összecsúsztatja az alkotmányos követelmény megállapítását a mulasztásos hatáskör gyakorlásával, ami így pontatlan. Az alkotmányos követelmény megállapításának gyakorlata (és ilyen értelemben e tekintetben „foglalt” terminológia) – erre korábban utaltam – az utólagos absztrakt normakontroll kímélő eszközeként funkcionált.

Az idézetben használt kifejezéssel, valamint a témakört jelölő címét is figyelembe véve, a szerző nyilván a mulasztás megállapítását megalapozó „alkotmányos követelmények” széles értelmezését, s ennek eredményeként e hatáskör szélesítését kritizálta.

E tekintetben közeli állásponton vagyok a szerzővel.

Az Alkotmánybíróság először már 1990-ben tágította e hatáskör törvényi alapját, amikor az alkotmánysértést eredményező, effektív szabályozási felhatalmazás hiánya ellenére is kimondta, hogy konkrét felhatalmazás hiányában is indokolt a mulasztásos alkotmánysértés megállapítása, ha – e felhatalmazástól függetlenül – a jogalkotói mulasztás alkotmánysértést eredményez.²⁹ Az Alkotmánybíróság tovább tágította e hatáskör terjedelmét további „hiánytesztek” bevezetésével. Eszerint az Alkotmánybíróság megállapítja az alkotmánysértő mulasztást akkor is, ha

- az alapjog érvényesüléséhez szükséges garanciák hiányoznak³⁰;
- az Alkotmányból levezethető tartalmú jogszabályi rendelkezések hiányoznak³¹;
- az adott (vizsgált) szabályozás tartalma hiányos³².

Mindezek a hiányok, hiányosságok kifejezett jogszabályi felhatalmazás nélkül is feltétlen jogszabályi rendezést igénylő jogalkotói kötelezettség-mulasztások eredményei, amely mulasztások egyben alkotmánysértő helyzetet is teremtettek. A felsorolt hiányteszt-változatok közül a feltétlen jogszabályi rendezést igénylő szabályozás hiánya, valamint a garanciális szabályozása hiánya eredményezte alkotmánysértő mulasztásokat tudtam és tudom ma is támogatni. A felsorolt harmadik, de különösen negyedik hiányteszt azonban elvi aggályokat vetett és vet fel. Mind az Alkotmányból levezethető tartalmú szabályozásnak, mind az adott jogi szabályozás tartalmának alkotmánysértést eredményező hiányos volta kétarcú mércét

²⁸ Tanulmány 167. oldal

²⁹ 22/1990. (X. 16.) AB határozat, ABH 1990, 83.

³⁰ 37/1992. (VI. 10.) AB határozat, ABH 1992, 227.

³¹ 22/1995. (III. 31.) AB határozat, ABH 1995, 108.

³² 4/1990. (III. 31.) AB határozat, ABH 1990, 52.

jelentett. Nevezetesen azt, hogy az adott jogszabály nemcsak a szabályozási hiány miatt, hanem önmagában ebben, a hiányos, az Alkotmánynak nem megfelelő állapotában, azaz tartalmában is alkotmánysértőnek minősülhet. Vagyis adott esetben összeecsúszhat a mulasztás megállapíthatósága a norma tartalmán belüli alkotmánysértés megállapíthatóságával, ami már az utólagos normakontroll hatáskör gyakorlását jelenthetné. Véleményem szerint az Alkotmánybíróság gyakorlatában a mulasztásos alkotmánysértés gyakorlatában ez az, ami számomra akkor is, most is kritikai fenntartást jelentett, nevezetesen: a mulasztásos alkotmánysértés gyakorlatban megjelenő „alibi funkció”, amikor az Alkotmánybíróság a direkt alkotmánysértés megállapítása helyett, „lágyabb fellépésként”, a mulasztásos alkotmánysértés megállapítását választotta.

A jövőben nyilván átalakul az Alkotmánybíróság mulasztásos gyakorlata, figyelemmel az új szabályzásra. A különböző hatásköreiben eljáró Alkotmánybíróság a jövőben jogkövetkezményként – adott esetben az alkotmánysértés megállapítását mellőző határozatában – állapíthatja meg az alkotmánysértő mulasztás fennállását.

III.

Írásom első részében a szerzőnek az Alkotmánybíróságot elmarasztaló, sommás kritikáival vitatkoztam. Végezetül egy ilyenek tekinthető kritikáját idézem. Az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése kiterjesztő értelmezése kapcsán írja a szerző: „A sokmilliós állampolgári kör megválasztásával legitimált törvényhozói többség szabad mérlegelése helyére egy néhány fős testület szabad mérlegelése került.”³³

Ez a vélemény egy politikai beszédben még „elmegy”, de egy tudományos dolgozatban aligha.

Ez a „néhány fős testület” a Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága, a „legitimált törvényhozó”, itt: alkotmányozó hatalom által közvetlenül legitimált alkotmányos intézmény, - az Alaptörvényt is segítségül hívva – mint az alkotmányosság biztosításának „legfőbb szerve” (24. cikk). De emellett ne feledjük el Bibó üzenetét, figyelemreméltó megállapítását sem, amit a hatalommegosztás „politikai-etikai gondolatáról” írt. (A szerzőnek ezt méltatlan lenne idéznem...) Az Alkotmánybíróság, mint alkotmányos intézmény – szerintem – éppen ennek a gondolatnak a megvalósítására született...

.

Befejezetül: 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” (az Alkotmánybíróságot–H.A.) ellenőrző felettes szerv”³⁴, az sok esetben alkotmányellenesnek minősítette volna az Alkotmánybíróság döntéseit.

- . . . -

³³ Tanulmány 162. oldal

³⁴ Tanulmány 160. oldal