

POLITIKAI ÉS JOGI ALKOTMÁNYOSSÁG MAGYARORSZÁGON*

Antal Attila

(egyetemi tanársegéd, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Politikatudományi Intézet)

ÖSSZEFOGLALÓ

A tanulmány egyik fő hipotézise – a hazai szakirodalmi előzmények alapján – az, hogy a magyar rendszerváltás utáni időszak alkotmányos fejlődése leírható Richard Bellamy jogi és politikai alkotmányosság kategóriáival. Az 1989 és 2010 között a balliberális oldal jogi alkotmányosság-paradigmája volt az uralkodó Magyarországon, amelynek demokráciaelméleti leképeződése a Bruce Ackerman-féle alapjogi fundamentalizmus. A 2010-ben megindult alkotmányozási folyamat, az 1989-es Alkotmány 12 módosítása, végtére is az elfogadott Alaptörvény eddigi négy módosítása, éles törést jelent az eddigiekhez képest és felszínre hozta a jobboldalnak – a rendszerváltás óta alárendelt helyzetben lévő – politikai alkotmányosság-felfogását (demokráciaelméleti szempontból az ackermani monista koncepciót). Az új Alaptörvény hatálybalépése óta e két paradigma küzdelme soha nem látott méreteket öltött, és a két felfogás képviselői lényegében illegitimnek tekintik az ellentábor nézeteit, és úgy vélik, hogy csak és kizárólag a saját megoldásuk „alkotmányos” és az ellentáboré szükségszerűen „alkotmányellenes”. A tanulmány másik fő hipotézise szerint (ami újdonságot képviselhet a hazai irodalomban) ahhoz, hogy létrejöjjön valamilyen konszenzus e két alkotmányosság-felfogás között, szükség lesz egy közös alkotmányos értelmezési keretre, amely egyszerre van tekintettel a jogi és politikai alkotmányosságra, és nem pusztán a saját tábor sérelmekkel terhelt koncepcióját abszolutilizálja. E tanulmány ehhez kíván csekély hozzájárulás tenni.

Kulcsszavak: politikai alkotmány (political constitution) ■ jogi alkotmány (legal constitution) ■ alkotmányosság ■ alkotmányozás ■ rendszerváltás ■ közjogi megosztottság

KIINDULÓPONT: A KÖZJOGI MEGOSZTOTSÁGUNK HÁTTERE

A *politikai alkotmány* (political constitution) koncepciója – amely elsősorban Richard Bellamy és Adam Tomkins nevéhez fűződik – szerint a politikai hatalmat gyakorlók (elsősorban a kormányzat) közjogi elszámoltatása politikai eszközök és politikai intézmények segítségével történik. Ezzel szemben a *jogi alkotmány* (legal constitution) ehhez az elszámoltatáshoz jogi megoldásokat és

* Jelen tanulmány a Magyar Politikatudományi Társaság XIX. Vándorgyűlésén Kolozsvárott, 2013. május 31-én elhangzott előadás átdolgozott és bővített változata.

intézményeket vesz igénybe, mindenek előtt természetesen a(z alkotmány)bíráskodás megoldásait.

Ha ebből a szemszögből tekintünk az elmúlt negyedszázad magyarországi alkotmányozási tendenciáira, akkor – egyetértve Pócza Kálmánnal, aki először alkalmazta¹ a Bellamy-féle koncepciót a hazai viszonyok vizsgálatára – azt állapíthatjuk meg, hogy az 1989-es Alkotmányunk és a ráépülő (elsősorban alkotmánybírószáki) gyakorlat merőben (köz)jogi jellegű volt. Ezzel szemben a 2010-től kibontakozó alkotmányozási technika a politikai alkotmány talaján áll, s a parlament szuverenitásának megerősítését és az ezzel konkuráló intézmények meggyengítését tűzte ki célul.² Felhasználva Bellamy koncepcióját, jelen tanulmány fő hipotézise az, hogy a 2012-ben hatályba lépett új magyar Alaptörvény megítélése éppen azért olyan ellentmondásos, mert a leváltott 1989-es Alkotmány (és így a jogi alkotmányosság) hívei és az új alkotmányozók (akik a politikai alkotmányosság ethoszát képviselik) alapvetően eltérő paradigmában gondolkodnak, s úgy vélik, hogy csak és kizárólag az ő megoldásuk „az alkotmányos” és az ellentáboré szükségszerűen „alkotmányellenes”.

Kis János szerint „...ha a jobb- és a baloldal legalább abban egyetértésre jut, hogy az alkotmányosság mindenkifölött védendő érték, akkor képesek lehetnek átmenetileg zárójelbe tenni múltbeli sérelmeiket és a múltban gyökerező ellentéteiket”.³ Kis tehát abban reméli feloldani a két tábor anakronisztikus feszültségeit, hogy egyfajta alkotmányos minimumpaktumot kötnek, amely segíteni fogja a mélyen gyökerező ellentétek feldolgozását. Kis János álláspontjához részben hasonlóan az Eötvös Károly Közpolitikai Intézet (EKINT) úgy véli, hogy „[a] független, demokratikus politikai erők... a jobboldalon és a baloldalon a magyar alkotmányosság helyreállításáért közös felelősséget viselnek”.⁴ Máshol hozzátesszik: „Nem lehet elégszer leírni, Magyarország végleges alkotmánya az alkotmányos jobboldal és az alkotmányos baloldal közös műve lesz.”⁵

Mind a két megközelítés azt feltételezi, hogy az alkotmányosságnak van egy politikai ideológiáktól független minimuma. Anélkül, hogy vitatnám a szóban forgó alkotmányos minimum létezését, felvetem azt, hogy a közjogi kiegészítés előfeltételezi azt, hogy a különböző politikai táborok ne csak az alkotmányosság minimumában állapodjanak meg, hanem értsék egymás alkotmányfelfogását és e különféle felfogásokat egymáshoz közelítsék. A következőkben amellett érvelek tehát, hogy a hazai balliberális oldal a rendszerváltás óta szilárdan a jogi alkotmányosság talaján állt (vagy legalábbis próbált állni),⁶ s ehhez képest a jobb- és konzervatív tábor 2010–2011-es alkotmányozása egyértelműen a politikai alkotmányosság felfogásának felszínre törése. Álláspontom szerint a mostani igen kiélezett közjogi és politikai viták abban gyökereznek, hogy a jobboldal kudarcként értékelte és hatékonyatlannak tekintette az 1989-es – a jogi alkotmányosságot kifejező – konstrukciót, a balliberális oldal

pedig illegitimnek és alkotmányellenesnek bélyegezi a jobboldal politikai alkotmányozását.

Ahhoz, hogy a várva várt (minimál)konszenzus létrejöjjön szükség lesz egy *közös alkotmányos értelmezési keretre*, amely egyszerre van tekintettel a jogi és politikai alkotmányosságra és nem pusztán a saját tábor sérelmekkel terhelt koncepcióját abszolutizálja. Jelen tanulmány e közös értelmezési keret kialakításához kíván csekély hozzájárulást tenni, azzal, hogy (I.) röviden összefoglalja a jogi és politikai alkotmányosság elméleti alapjait; (II.) megvizsgálja, hogy az egyes paradigmák mögött milyen demokrácia-felfogás húzódhat meg; (III.) felvázolja a hazai jogi alkotmányosság 1989-től kibontakozó struktúráját; (IV.) a politikai alkotmányosságot pedig az Alaptörvénnyel, s különösen annak negyedik módosításával szemlélteti. A tanulmány végül (V.) néhány konzekvenciát fogalmaz meg, abban a szellemben, hogy amíg a jogi és politikai alkotmányosság vitája nem kerül nyugvópontra Magyarországon, addig semmilyen alkotmányszövegnek sem épülhet ki komoly legitimitációja.

I. A POLITIKAI ÉS JOGI ALKOTMÁNYOSSÁG KÖZÖTTI FESZÜLTÉG (ELMÉLETI ALAPOK)

A következőkben elsősorban Richard Bellamy (2007) elméletére támaszkodva vázolom a jogi és a politikai alkotmány/alkotmányosság⁷ elméleti alapjait, különös tekintettel arra, hogy a jogi alkotmányosság „főszabályát” hogyan kritizálja és kezdi ki a politika alkotmányosság koncepciója. Ugyanis – ahogyan Pócza is kifejti – „[a] nyugat-európai és az uniós politika... legfőbb jellemzője... a politikai kérdések eljogiasítása, bírósági/jogi úton történő megoldása, és az inkluzivitás növelése a döntéshozatali folyamatokban (ezáltal a hatalmon kívül maradtak érdekeinek figyelembe vétele)”.⁸ Vagyis, mind a mai napig Nyugat- és részben Kelet-Európában is a jogi alkotmányosság a legfőbb és meghatározó paradigma, amelyet időről-időre kikezd a politikai alkotmányosság gondolata – amint ez Magyarországon is megtörtént. Ezekből a küzdelmekből egyelőre a jogi alkotmányosság került ki győztesen, éppen ezért okozhatott belföldön és külföldön egyaránt megrökönyödést a Fidesz lehengerlő, politikai alkotmányosság-központú alkotmányozása, hiszen „[a]z emberi jogi gondolkodás extrém dominanciájával és a többségi elv érvényesítésének egyértelmű korlátozásával jellemezhető európai politika élesen szemben áll az egyetlen párt alkotta parlamenti többség teljes szuverenitásán alapuló elvvel.”⁹

1. A jogi alkotmányosság „bűnei”

A jogi alkotmányosság tehát – főként a hazai kontextusban – az alkotmányos gondolkodás „normál” felfogását (paradigmáját) jelenti, tulajdonképpen magát „az” alkotmányosságot.

A jogi alkotmányosság hívei (*legal constitutionalist*) számára a jogi és politikai rendszereket megkonstruáló írott alkotmányok a normál törvényhozás felett állnak, ellenállnak a változásoknak, biztosítják a kikényszeríthető jogokat és az egyenlő tiszteletet minden állampolgár számára. Ehhez kapcsolódón, szerintük a bírói felülvizsgálat a fundamentuma a demokráciának. Bellamy szerint az alkotmányosság jogi megközelítése két pilléren nyugszik. Egyrészt azon, hogy tényleges konszenzus teremthető az emberi jogok és azok alaptörvénybe foglalását illetően. Másrészt azon, hogy a bírósági eljárás sokkal megbízhatóbb az emberi jogokkal kapcsolatos kérdések artikulálását és védelmét illetően, mint a demokratikus eljárások (jelesül a parlamenti többség eljárása).¹⁰

Richard Bellamy *Politikai alkotmányosság* című könyvében alaposan kikezdi ezeket a tételeket, különösen a bírói felülvizsgálattal kapcsolatos megközelítést. Érvelése az európai és brit alkotmányosság főáramának kritikáját adja. Bellamy szerint ez az alkotmányosság-felfogás vitatható normatív és empirikus előfeltevéseken nyugszik: „[n]em látunk a jogok alkotmányos keretrendszerére vonatkozó olyan megállapodást, amely valahogyan a mindennapi politikai folyamatok alapját és korlátait jelentené”.¹¹ Bellamy tovább is megy, szerinte a legfejlettebb alkotmányos demokráciákban a jogi alkotmányosság teoretikusainak a demokráciáról, valamint az igazságszolgáltatásról vallott tézisei (főként az a tény, hogy túl sok mindenben számítanak a bíróságokra), és a törvények bírói felülvizsgálatának dilemmájára¹² kínált megoldásaik legjobb esetben is tévútra visznek, rosszabb esetben pedig éppen azon alkotmányos intézmények demokratikus alapjait rombolják le, amit meg akarnak őrizni. Ez utóbbi Bellamy szerint ahhoz vezet, hogy a jogi alkotmányosság aláássa a demokrácia politikai alkotmányosság szerinti felfogását, de ezzel veszélyezteti a jog és a bíróságok legitimitációját, teljesítményét.¹³

Bellamy erősen kritizálja azt a tételt, mely szerint az alkotmányos jogok bírói felülvizsgálat útján biztosíthatóak, továbbá azt a felfogást is, hogy mindez tartalmi vagy éppen eljárási szempontból támogatná a demokráciát, hiszen pl. egy alkotmánybírói eljárás nem jelent mást, mint azt, hogy egy szűk grémium – egyébként is vitatható – erkölcsi felfogása lerontja a szuverén törvényhozó akaratát azzal, hogy ha megsemmisíti az általa alkotott jogszabályt. Kritika alá veszi továbbá a bírói felülvizsgálat melletti (*counter-majoritarian*) érveket, mégpedig úgy, hogy kimutatja, hogy a többség érdekeinek figyelembe vételét illetően kisebb a különbség a bíróságok és a törvényhozások között, mint ahogy azt egyébként gondolnánk. A bírói felülvizsgálat korántsem biztosítja a kisebbségek biztonságát, ami azt illeti, a gyakorlatban a politikai döntések és a jogalkotás sokkal jobban ellátja ezt a funkciót, mint a meghatározó bírói döntések – állítja Bellamy.

Bellamy a joguralom (*rule of law*) – amely elv egyébként a bíróságok közép-pontba állítását hivatott legitimálni – kapcsán is felállít egy érvrendszert. A szerző amellet érvel, hogy a jog nem függhet egy kisajátított (bírói) eljárás ki-

menetelétől, amely egyébként is determinálva van politikailag. „Mind a politikában, mind pedig a jogban a közérdek és a jogegyenlőség közötti kapcsolat inkább a különböző érdekek és nézetek közötti kiegyensúlyozásból származik, semmint a politikán vagy a jogon kívüli általános vagy univerzális szempontok jelentette tehertételből.”¹⁴ A szerző visszautasítja azokat az érveket, amelyek szerint a bírói felülvizsgálat megvalósítja a demokráciát, megvédi a demokratikus értékeket, biztosítja a demokrácia előfeltevéseit, valamint, hogy az egy kivételes demokratikus eljárás kimenetele. Sem elméleti, sem pedig gyakorlati szempontból nem kivitelezhető az a liberális célkitűzés, hogy a bírói felülvizsgálat biztosítsa mindenki számára az egyenlő bánásmódot és figyelmet.

A jogi alkotmányosság tehát „Bellamy szerint két feltételezéssel él: egyrészt hiszi, hogy egy olyan társadalom, amely elkötelezett az azonos bánásmód és tisztelet demokratikus eszméjének, képes megtalálni egy racionális konszenzust a politikai közösség céljait illetően. Ezen célok pedig leginkább az alapvető emberi jogok katalógusában ragadhatók meg és ennek alkalmazására korlátozódnak. Másrésztől azt is feltételezi, hogy az igazságszolgáltatás és a jog eszközei, valamint a bírósági eljárások megbízhatóbban tudják meghatározni és konkretizálni az emberi jogok egyes elemeit, mint a törvényhozások”¹⁵ – foglalja össze Pócza Bellamy téziseit.

2. A alkotmányosság politikai felfogása

Mindezekkel szemben a *politikai alkotmányosság* (*political constitutionalism*) – amelyet Bellamy legitimnek és egyúttal hatékonyabbnak is tekint – megadja a lehetőséget az állampolgároknak a versengő pártok közötti nyílt választással és a döntéshozás során a többségi elv érvényesítésével arra, hogy egyenlő módon szólhassanak bele a jogalkotásba és az alkotmányos keretek alakításába. Bellamy tehát a demokrácia egyfajta procedurális védelmét kínálja fel, ahol a demokratikus eljárás kereteit (pl. a parlament megválasztásának és működésének alapvető szabályait) maga az alkotmány határozza meg, biztosítva ezzel a tisztességes eljárást. A szerző megvédi a politikai alkotmányosság felfogását a jogi alkotmányosságnak a többség zsarnokságára vonatkozó félelmeitől.

Bellamy úgy véli, hogy a politikai szféra határok közé szorításával, vagy éppen az „apolitikus politikával” jellemezhető jogi felfogás stratégiája egy sajátos rendszert alakít ki. Ugyanis a jogi alkotmányosság hajlamos arra, hogy bizonyos alkotmányos alapelveket (alapjogokat) egyszerűen a politikán kívülre/felülre helyezzen és a politikai rendszer korlátjaként, tulajdonképpen egyfajta előfeltételeként tekintsen rájuk.¹⁶ Ezt nevezi Bellamy a *politika depolitizálásának*, amely két alapvető stratégiában testesül meg: az első abban érdekelt, hogy megtalálja azokat a határokat, amellyel korlátok közé szorítható a politikai szféra, méghozzá úgy, hogy meghatározza azokat az értékeket és az élet azon területeit, amelyek túl vannak a politika birodalmán. A második alakít-

ja ki tulajdonképpen az „apolitikus politikát”, méghozzá azért, hogy ennek keretében tudjon megtárgyalni és dominálni bizonyos témaköröket (pl. az élethez való jog alapvető értéként való tételezésével, továbbá azzal, hogy nemzetközi szerződések zárják ki a halálbüntetést; az annak bevezetéséről való vita hiábavaló). Bellamy szerint egyik sem működőképes, sőt valójában mind a kettő potenciális forrása az önkényességnek és kialakíthat egy hatalmi dominanciát, mindez tehát az elnyomás irányába tett első lépés.

A szabadságot tehát a beavatkozás és a hatalmi dominancia egyaránt veszélyezteti, hiszen azzal, hogy a hatalom összeütközik másokkal, illetve felülírja azok meggyőződését és érdekeit az önkényesség még reálisabb forgatókönyvvé válik¹⁷ – ezt a problémát Bellamy szerint a jogi alkotmányosság hívei kellőképpen elhanyagolják. Végül is ez elvezethet a *bírói dominanciához*, amelynek az lesz a következménye, hogy az alkotmány elveszíti azt a jellegét, hogy mindenki számára biztosítja az egyenlő részvétel lehetőségét. Nem pusztán azért, mert a bírói dominanciával az alkotmánynak nem lesz megbízható értelmezési kerete, hanem azért is, mert hiányozni fog az alkotmány értelmezéséhez a megbízható és egyben legitimált szakértő.¹⁸ Vagyis ha azt akarjuk, hogy mindenkinek egyenlő joga legyen a rá vonatkozó ügyek eldöntésére, mindenképpen szükséges, hogy ne legyen különbség az állampolgárok és a döntéshozók státusza között – mindez csak egy „normál demokratikus eljárás” keretében lehetséges. Vagyis a bírák által monopolizált alkotmányértelmezés és jogalkalmazás súlyos demokratikus deficittel terhelt, s végső soron elvonja a döntés lehetőségét (vagyis a hatalmat) az állampolgároktól: a jog(i) intézményrendszer) fog döntést hozni a politika(i) folyamatok) helyett.

Mindebből az következik, hogy Bellamy hitet tesz a képviseleti alapon nyugvó politizálás mellett, hiszen ez biztosítja a lehetőséget „keresztmetszeti” (akár politikai táborokon átívelő) koalíciók kialakítására, továbbá ez teszi fogékonná a politikai szereplőket az állampolgárok, valamint a kisebbségek érdekeit szem előtt tartó kompromisszumok iránt: „Ahelyett, hogy nyers mechanizmusokkal a többség lábba taposná a kisebbségek jogait, a demokratikus megoldások olyan kompromisszumok kialakítására ösztönöznek, amelyek érzékenyek a társadalmi csoportok széles körének problémái iránt.”¹⁹ Mindezzel tehát Bellamy védelmébe veszi az egyenlő szavazati jogon alapuló többségi elvet. Bár elismeri a képviseleti politizálás hiányosságait, ugyanakkor azt is vallja, hogy ez a rendszer még mindig jobban tud önmaga reformjával foglalkozni, mint ha a dolgot alkotmányos eljárásokra bízánk. Bellamy szerint a versengő pártrendszer, a többségi elven nyugvó parlamentáris demokrácia jelentősen felülmúlja a bíróságokat az egyenlő részvétel, a képviseletben és befolyásolásban tapasztalható méltányosság, az elszámoltathatóság és a vitathatóság területein – mindez a folyamat procedurális erényeiből fakad.²⁰ Nem kell tehát elfogadni azt a tételt, hogy az emberi jogok és a joguralom biztosí-

tásához politikán túli eljárásokra van szükség: ehelyett a minderre alkalmas procedurális felfogást ajánlja megszívlelésre.

A politikai alkotmányosság hívei tehát elfogadják (és nem akarják mindenféle eljogiasított tabuval kiküszöbölni) a politikai közösségen belüli természetes véleménykülönbségeket, éppen azért tartják illúziónak, hogy a politikai közösség mögötti konszenzus fundamentumát az emberi jogokra (mint megkérdőjelezhetetlen, politikai feletti realitásokra) alapozzuk.

Bellamy szerint érvelése megvédi a demokráciát a bírói felülvizsgálattól. Ezt azonban nem azon az alapon teszi, hogy a demokrácia sokkal fontosabb az alkotmányosságnál, a jogoknál és a joguralomnál, hanem éppen azért, mert maga a demokrácia testesíti meg és tartja fenn ezeket az értékeket. „Nem mondhatjuk azt, hogy napjaink demokráciája tökéletes és a bírói felülvizsgálat pedig szükségképpen tökéletlen, csupán annyit állíthatunk, hogy a demokrácia tökéletlenségét a bíróság nem képes helyrehozni.”²¹

II. DEMOKRÁCIA-FELFOGÁSOK ÉS AZ ALKOTMÁNY

Ahogy az eddigiekből is kiderül, a jogi és politikai alkotmányosság mögött nem pusztán az alkotmány és az alkotmányosság szemben álló felfogásai húzódnak meg, hanem a demokrácia különböző elképzelései – éppen ezért érdemes megvizsgálni a két felfogás demokrácia-elméleti alapjait. A következőkben nem az a célom, hogy e két nézet mögötti demokrácia-paradigma pontos természetrajzát felvázoljam, inkább egy olyan modellt ismertetek lényegre törően, amely talán közelebb viszi a magyar olvasót az alkotmányosság – idehaza viszonylag új – jogi és politikai megközelítésének megértéséhez. Ez pedig nem más, mint a Bruce Ackerman által felvázolt (és Győrfi Tamás alapján interpretált) három modell:²² az alapjogi fundamentalizmus, a monista, illetve a dualista demokrácia-felfogások. E három típus azért segíthet bennünket hozzá a politikai és jogi alkotmányosság jobb megértéséhez, mert egyrészt maguk is a demokratikus közösségi döntésekkel és az alapjogok ezekhez fűződő viszonyának különféle felfogásaival foglalkoznak, másrészt pedig a rendszerváltáskor és az azóta eltelt időszakban a magyar politikai közösségben is fellelhető az alapjogi fundamentalizmus és a monista felfogás.

Az *alapjogi fundamentalizmus* középpontjában az áll, hogy bár a demokratikus döntéshozatal általában tiszteli az alapjogokat, azonban a demokratikus eljárás mégsem vonja szükségszerűen maga után az alapjogok megbecsülését. Vagyis a többséget semmi sem korlátozza abban, hogy megsértse a kisebbségek jogait. Ahogy Győrfi Tamás megfogalmazza: „Az alapjogi fundamentalista számára a legnagyobb veszélyt a többség zsarnoksága jelenti, s ezt akarja elkerülni bármi áron, akár úgy is, hogy ez által korlátok közé szorítja a demokratikus döntéshozatalt.... az alapjogi fundamentalizmus hívei számára az

alapjogoknak normatív elsőbbségük van az eljárás méltányosságával szemben.²³ Az alapjogi fundamentalisták (vagy ahogyan ezt a magyar kontextusban használhatnánk: a *jogállami technokraták*) számára a demokratikus procedúra végkimenetele csak és kizárólag akkor elfogadható, ha az megfelel a liberális alapjogoknak. E fundamentalizmus alapjog-centrikussága tehát kiváló terep a bírói jogvédelem, s így az (alapjogi) alkotmánybíráskodás megalapozásának. Ez természetesen az alkotmányosság jogi felfogásával mutat rokonságot és alapvetően meghatározta mind a hazai rendszerváltást, mind pedig a 2010-ig terjedő időszakot.

A *demokrácia monista felfogása* elutasítja a demokratikus döntéshozatalt korlátozó alapjogok önálló normatív erejét. A monista természetesen nem veti el magukat az alapjogokat, de úgy véli, hogy a demokratikus eljárásokhoz mértén érdemesek védelemre, ami azt jelenti, hogy az alapjogok actio radiusát maga a demokratikus procedúra jelenti: tehát ha az alapjog szembe megy a demokratikus döntéshozatali eljárással, akkor elveszíti érvényességét. Gyórfi a következőképp interpretálja Ackermant: „A liberális filozófus, mondja a monista, arra tart igényt, hogy az ő vitatott erkölcsi felfogásának privilegizált helyet biztosítsunk. Vagy, ha nem is magának követeli ezt a privilegizált erkölcsi pozíciót, úgy a bírókat hatalmazná fel arra, hogy az alapjogokról vallott saját felfogásukat számon kérjék a törvényhozáson.”²⁴ A monisták számára tehát korántsem a *többség zsarnoksága* jelenti a demokrácia felett lógó damoklészikardot, hanem a *bírák* (tehát a *kevesek*) *zsarnoksága* – hiszen fennáll a veszélye annak, hogy az ő erkölcsi vélekedésük emelkedik hivatalos rangra. A monista felfogás középpontjában a *counter-majoritarian* dilemmája áll. Nyilvánvaló tehát, hogy a monista demokrácia-felfogás szoros kapcsolatban van a politikai alkotmányossággal, s ennek legérzékletesebb megnyilvánulása a bírói felülvizsgálattal szembeni fenntartás. (Amint ez a következőkben látni fogjuk, ez a felfogás emelkedett alkotmányos erőre az Alaptörvény elfogadásával.) Az alkotmánybíráskodás legfontosabb feladata, a törvények alkotmányossági felülvizsgálata, tehát meglehetősen problematikus a monista felfogás számára és legitimációs deficittel terhelt.

Ackerman *dualista elmélete* egyaránt elutasítja a fenti két (akár szélesőségnek is mondható) felfogást. Gyórfi szerint: „A dualista, mint azt a név is sugallja, a közösségi döntések két szintjét különbözteti meg: míg a politika normál üzemmódjában az egyszerű többség érdeke érvényesül, addig az alkotmányos politika kivételes pillanataiban arra van szükség, hogy az alkotmányos rendszert átalakítani kívánó aktorok a politikai közösség igen nagy részét mobilizálni tudják az alkotmányos reformok érdekében.”²⁵ Ackerman felfogása szerint e koncepció mind a fundamentalista, mind pedig a monista paradigma szélsőségeit ki tudja küszöbölni, vagyis egyaránt kezelni tudja a bírói onnipotencia és a többség zsarnokságának veszélyét. A politika fenti „szétválasztásával” az alkotmányos politika tehermentesül, hiszen „sokkal nagyobb mér-

tékú konszenzusra van szükség, mint a normál politika esetében, így jóval kisebb annak az esélye, hogy egy monolit többség a kisebbségre tudja kényszeríteni akaratát”.²⁶ Ezzel tehát feloldható a már említett counter-majoritarian dilemmája, amely a monista felfogás legnagyobb kritikája a fundamentalista nézettel szemben, hiszen: „a bíróságok ugyan valóban ellenőrzésük alatt tartják a normál törvényhozást, de mégsem antidemokratikusak, mivel ilyenkor csak az alkotmányos politika szintjén meghozott döntéseknek szereznek érvényt, akár a ’közönséges törvényhozóval’ szemben is.”²⁷ A dualista megoldás tehát közvetíteni (mediálni) kíván a szemben álló nézetek között (s ezért részben hasonló ahhoz az alkotmányos minimálkonszenzushoz, amire Kis János tett javaslatot).

1. táblázat. Az Ackerman-féle demokrácia-felfogások és az alkotmányosság paradigmái

Jellemző/ Demokrácia-felfogás	Alapjogi fundamen- talizmus	Monista felfogás	Dualista felfogás
<i>Esszencia</i>	Az alapjogok és a kisebbségek védelme a demokratikus eljárásokkal szemben is	A demokratikus eljárások függvényében érdemesek védelemre az alapjogok	A közösségi döntések két szintje: alkotmányos politika és a politika normál állapota, s ezzel feloldható a counter-majoritarian dilemmája
<i>Legnagyobb veszély</i>	A többség zsarnoksága	A kisebbségek zsarnoksága (bírói omnipotencia)	Nem tudja kiküszöbölni a két szélső felfogásban rejlő csapdahelyzeteket
<i>Alkotmánybíráskodás</i>	Csakis ez képes védelmet nyújtani a többség zsarnokságával szemben	Problemátikus, hiszen félő, hogy a bírák vitatott erkölcsi felfogása privilegizálttá válik	Nem antidemokratikus a normál törvényhozás bírósági kontrollja, hiszen az alkotmányos politika döntéseinek szerez érvényt a bíró
<i>Az alkotmányossághoz való viszony</i>	Jogi alkotmányosság	Politikai alkotmányosság	Jogi és politikai alkotmányosság (a közösségi döntések szintjeihez képest)

III. A JOGI ALKOTMÁNYOSSÁG MINT FŐSZABÁLY (1989–2010)

Álláspontom szerint a rendszerváltás utáni hazai alkotmányfejlődés elsősorban a jogi alkotmányosság paradigmájával írható le, ami azt jelenti, hogy 1989 óta a jogi alkotmányosságot érti a mainstream politikusi és jogászelit az alkot-

mányosság alatt. Ha végigtekintünk az 1989 utáni időszak jogi és politikai fejlődésén, akkor azt látjuk, hogy minden egyes időszakban túltengtek a jogi alkotmányosság struktúrái, s ezt nevezte a közvélemény és részben a szakma is „technokrata”-, a szakértőség valóságát vagy éppen mítoszát középpontba állító felfogásnak. Az 1989 óta eltelt időszakot magam 5 alkotmányozási korszakra és 10 alkotmányozási szakaszra osztom:²⁸

I. Rendszerváltó és rendszerkialakító alkotmányozás

1) *„Parlamenten kívüli” alkotmányozás (1989)*

2) *Az alkotmányos korrekció 1990-ben*

II. Rendszerformáló alkotmányozás (1990–2010)

3) *„Folyamatos alkotmányozás” (1990–2010)*

4) *„Negatív alkotmányozás” (az Alkotmánybíróság tevékenysége)*

III. Alkotmányozási kísérletek

5) *Elvetélt alkotmányozás (1994–1998)*

6) *Az első Orbán-kormány kísérlete*

7) *A Petrétei-féle „fiók-alkotmányozás”*

IV. „Alkotmányrontó” alkotmányozás

8) *Az alkotmányos konstrukció kikezdése (2010–2011)*

V. Az új alkotmányos rendszer kiépítése (2010–2013)

9) *Az Alaptörvény megalkotása (2010-től)*

10) *„Alaptörvényrontó” alkotmányozás (2012–2013)*

Álláspontom szerint az első három szakasz meghatározó paradigmája a jogi alkotmányosság volt – ez persze nem azt jelenti, hogy a politikai paradigma nem volt jelen, hanem sokkal inkább azt, hogy elnyomva létezett a jogi alkotmányosság által.

A rendszerváltás egyfajta szükségszerűségként a rendszerváltó elit kiépítette azt a jogi monstrumot (a rendszerváltó Alkotmányt, és az ehhez kapcsolt kétharmados törvényeket), amelyek a rendszerátalakítás, s egyúttal a vágyott Nyugathoz való közeledés garanciáit jelentették. Tehát egyfajta letudandó feladatként épült fel az a „közjogi palota”, amelyet 20 év alatt igen kevésbé sikerült belaknia mind a magyar állampolgárnak, mind általában a magyar politikai közösségnek (vagyis egyéni és társadalmi szinten is komoly gondok voltak a rendszer legitimitációjával). Közjogi szempontból a rendszer természetesen túrhetően működött, s ezt mi sem bizonyítja jobban, mint, hogy annak gerincét maga a 2010–2011-es (politikai) alkotmányozás is megőrizte.

Az 1989 és 2010 közötti jogi alkotmányosság fő jellemzői a következők:

- *A többség zsarnoksága elleni védelmi rendszer:* a választási rendszer arányosságának dominanciája; a politikai és egyéb kisebbségek jogi védelmi rendszerének kidolgozása; a politikai többség (többsnyire) önkorlátozó magatartása.
- Kialakult az *alapjogok* igen cizellált alkotmányos rendszere és ennek törvényi alapja. Ugyanakkor ez nem jelenti az, hogy az alapjogok feltétlen

tisztelete komoly gyökeret vert volna a társadalomban: bár megkezdődött az állampolgári alkotmányos kultúra kiépülése, de a törvényi garanciák lehetősége egyelőre sokkal szélesebb volt, mint az a kör, aki mindezzel valóban élni is kívánt (jól mutatja mindezt például az állampolgárok viszonya az információs szabadsághoz és a környezetvédelemhez).

- Mindennek sziklaszilárd garanciája a meglehetősen *aktivista alkotmánybíráskodás* volt, amely messzemenően igyekezett a politikai többség érdekével szemben a kisebbségeket védelemben részesíteni. Ezen túl judikatúrájával lényegében kialakította a hazai alapjogvédelem rendszerét, és persze hatása volt az alapjogi kultúrára is.
- Általános volt az a (tév)hit, hogy *a jog és a jogász minden társadalmi problémát kezelni tud*. Ennek az lett a következménye, hogy a politikai elit megelégedett a jogi konstrukciók építgetésével, de a különféle megoldások „társadalmi marketingjével” szinte egyáltalán nem foglalkozott. Ennek esett áldozatul maga az 1989-es Alkotmány is.

Összességében tehát kialakult a Bellamy által antipolitikainak nevezett attitűd, amely egyrészt – amint látni fogjuk – önsorsrontónak bizonyult, és eleve elvágott minden párbeszédet azokkal, akik pl. kritizálni próbálták az aktivista Alkotmánybíróságot, vagy éppen azt vetették fel, hogy a hatékonytalan és cselekvésképtelen kormányt a többségi elv erősítésével kellene dinamizálni. Mindezt páratlanul jól jellemzi Tölgyessy Péter leírása: „A pártállam nyomasztó túlsúlya után sokan a politikát és a hatalmat valahogy megpróbálták volna szublimálni. Az államszocializmus csendje után a hangoskodó pártoktól viszolygó, a parlamentarizmust nem igazán értő közvélemény vágyait kifejezve, az ütközéseket és a döntés felelősségét szerették volna feloldani a reformerek tudós javaslatait megvalósító ‘szakértő kormányzásban’... Az alkotmányosság helyreállítása után is minél szűkösebb hatáskört kívántak adni a kormánynak és a parlamenti többségnek.”²⁹

A rendszerváltás utáni közjogi-politikai szemlélet tehát a jogi alkotmányosság talaján állt, s ha a demokráciamodelt vizsgáljuk, akkor egyértelműen az alapjogi fundamentalizmus felé mozdult el. Mindennek legfőbb pillére és szervezője az Alkotmánybíróság volt. Logikus tehát, hogy amikor az inga átlengett, akkor a viták középpontjába éppen az Alkotmánybíróság került, mint a politikai alkotmányosság kiépítésének legfőbb akadálya.

IV. AZ INGA ÁTLENDÜL: A POLITIKAI ALKOTMÁNYOSSÁG ELSŐPRÓ EREJE

A 2010–2011-es alkotmányozás egyértelműen megtörte a jogi alkotmányosság paradigmáját és új pályára állította a hazai alkotmányos fejlődést. A követke-

zókben ennek vázlatos rekonstruálására teszek kísérletet. Először – elsősorban Lánczi András felfogásán keresztül³⁰ – bemutatom a politikai alkotmányosság elméleti megalapozását, majd pedig az alkotmányozás és alkotmánymódosítási hullám politikai alkotmányosság felé mutató elemeit rendszerezem. Természetesen a politikai alkotmányosság elméleti és gyakorlati oldala – amint majd utalok erre – korántsem függetleníthető egymástól, egyszerre bontakozott ki és erősítette egymást.

1. A politikai alkotmányosság iránti igény

Ha a jogi és politikai alkotmányosság közötti különbséget a legfontosabb vitapontra az alkotmánybírói alkotmányvédelem területére (vagyis, hogy a bírák mennyiben korlátozhatják a törvényhozó testületet vagy ad absurdum az alkotmányozót) koncentráljuk, akkor e két felfogás küzdelme egyidős a rendszerváltással. Érdekes ugyanakkor megjegyezni, hogy nagyon sokszor a jogi alkotmányosságból folyó aktivista alkotmánybíráskodás legnagyobb kritikussai éppen azok a liberális alkotmányjogászok voltak, akik maguk is a jogi alkotmányosság és az alapjogi fundamentalizmus talaján álltak.³¹

Mind az 1989-es Alkotmányban, mind a ráépülő közjogi és politikai praxisban egymás mellett élt tehát az alkotmányosság jogi és politikai megközelítése. A két irányzat ugyanakkor nem folytatott érdemi párbeszédet egymással, holott fontos kritikák merültek fel a politikai alkotmányosság felfogását képviselő szerzőktől. Pokol Béla, Takács Albert és Törő Károly kritizálta³² leginkább a politikai alkotmányosság szemszögéből az aktivista (tehát a jogi alkotmányosságot túlpörgető és alapjogi fundamentalistaként viselkedő) Alkotmánybírásgot, azonban – politikai erőktől jövő hátszél híján – mindez nem veszélyeztette a jogi alkotmányfelfogás dominanciáját. Bár a rendszerváltást sokan kritizálták, relativizálták, mások egyenesen megtagadták, de 1989 legfontosabb öröksége, a jogi alkotmányosság 2010-ig – a politikai alkotmányosság feletti masszív dominanciával – uralkodó pozícióban maradt.³³

Ez változott meg a legutóbbi alkotmányozás során. A politikai alkotmányosság iránti igény – álláspontom szerint – három fő csomópontban ragadható meg, amelyek meghatározóan voltak/vannak jelen a jobboldali-konzervatív közbeszédben. Ezek a következők:

A. Az alkotmány politikai jellegének rehabilitálása

1989 „technokrata” megközelítéséhez képest mindig is erős igény mutatkozott az Alkotmány politikai jellegének kidomborítására. Ezt fejezte ki a 2010-ben miniszterelnökké választott Orbán Viktor elhíresült kijelentése a rendszerváltó Alkotmány „technokrata” jellegéről, amit nem lehet tisztelni vagy szeretni.³⁴ Mindez élesen jelezte a jobboldali konzervatív tábor igényét egy olyan Alaptörvény iránt, amellyel pozitív érzelmi viszonyt lehet kialakítani. Igen élesen mutat rá ennek fontosságára Lánczi: „Egy alkotmány [...] rendkívül elvont, az

emberek számára szinte megközelíthetetlen. Ebből érthető meg az írott alkotmány egyik funkciója: az alkotmányok elvontságát oldani, konkretizálni lehet demokratikus, pontosabban köztársasági vagy vegyes államforma esetében. A népet értelmileg és érzelmileg is be kell vonni az alkotmányosság szellemiségébe, különben az alkotmány írott malaszt marad.³⁵

Önmagában azzal nem mondunk újat, hogy az alkotmány politikai produktum. Ezt a liberális alkotmányjogászok, a balliberális politikai tábor és maga az Alkotmánybíróság (tehát álláspontom szerint a jogi alkotmányosság legfontosabb képviselői) is hajlamosak voltak elismerni. Tóth Gábor Attila például így indítja az Alkotmányról szóló értekezését: „Legyen világos: az alkotmány politikai dolog. Az alkotmány ugyanis egy politikai közösséget jelenít meg.”³⁶ *Erre rimel Lánczi András állítása:* „Minden alkotmányt – legyen történelmi vagy kartális – a politikai körülményeiből lehet megérteni.”³⁷ Ebben tehát a két felfogás egyet ért.

Azonban közelebb járunk a hazai politikai alkotmányosság modus vivendi-jéhez, ha tovább olvassuk Lánczit: „Végül le kellene szögezni, hogy az alkotmányozás elsősorban politikai folyamat és nem jogalkotási procedúra. [...] Meddő vita, az alkotmány félreértése, ha valaki azt hiszi, hogy az alkotmányozás a jogtudomány fennhatósága alá tartozik. Minden írott alkotmány a politika terméke, a jog csupán eszköze.”³⁸ Ez már a jogi alkotmányosság nyílt provokálása és pontosan érzékelteti a 2010-ben bekövetkezett fordulatot, valamint az ezt követően kialakult törvényhozó/alkotmányozó hatalom jogfelfogását: a jog a politika „szolgálóleánya”. Ezt neveztem eszközalapú jogfelfogásnak³⁹ és ha a 2010-től egyre inkább felpörgetett jogalkotásra tekintünk, akkor nyilvánvaló lehet számunkra, hogy a politika rehabilitálása (a korábbi eljogiasodás feloldása) és a jog eszköziesítése sikeres volt.

B. A jog nem korlátozhatja a politikát

A fenti jellemvonás komplementere az a tétel, miszerint a jog korántsem alkalmas a politika korlátozására: „Az írott alkotmány kőbe akarta vésni azt, ami lehetetlen: a politikai cselekvés jogi korlátja akar lenni, holott a politikai cselekvést eszmék, belátások és kényszerek vezérlik, sokkal kevésbé jogi megfontolások.”⁴⁰

A politikai alkotmányosságot kiérlelő jobboldali és konzervatív tábor a politikát a maga természetességében és korlátlanságában fogja fel, s még inkább ekként műveli. S ebben a „jogászkodás” felesleges koloncként tűnik fel, amely csak akadályozza a politikai zseni kibontakozását: „Az írott alkotmányok jogias megközelítésének alapvető gyengéje, hogy nem számol a politikai cselekvés természetével, miszerint a politika a kreativitás és nem a szabálykövetés terepe...”⁴¹

Mindez abban is megmutatkozik, hogy a politikai alkotmányosság felfogása szerint a jog megakasztja a politikát, a társadalmi-politikai vitákat „el-

jogiasítja”. Techet Péter ezt a következőképpen írja le: „Az alkotmány révén jogiasodik a politika – de az alkotmány születése pusztán politikai eljárás. Az alkotmány leköti a politikát, hogy a társadalmilag fontos kérdések és válaszok immár ne a politikai harc eredményei legyenek, hanem a szűkített érvrendszerű és meghatározott eljárásrendű jogrendszeré.”⁴² Mindez lényegében a Bellamy által emlegetett (és fentebb Tölgyessy által is megerősített) antipolitikai attitűd, amely igen gyakran a politikától való idegenkedésből fakad és jobban kedveli a jog által megnyitott könnyebbik utakat.

C. A rendszerváltás kudarcáért a jogi alkotmányosság a felelős

Látható, hogy mind az alkotmány politikai jellegének rehabilitálása, mind pedig a jog felett diadalt aratott politika koncepciója beleillik a politikai alkotmányosság Bellamy-féle koncepciójába. A hazai politikai alkotmányosság következő elméleti fundamentuma az, hogy a rendszerváltás vélt/valós kudarc összefonódik a jogi alkotmányosság kudarcával. Ez a jobboldalon komoly politikai stratégiává érett, és igyekeztek a rendszerváltás társadalmi-gazdasági kudarcát az Alkotmányra „rátolni”, ezzel bizonyítva látták az 1989-es konstitúció alkalmatlanságát és azt, hogy megérett a leváltásra. Láncki András idézzük ismét: „Hamarosan kiderült, hogy az alkotmány mint pártpolitikailag semleges törvény nem képes a rendszerváltás során felhalmozódott politikai feszültségeket kezelni. [...] Fölsejlett, hogy a liberális demokrácia nem képes jó válaszokat adni az aktuális – lelki és anyagi – szükségletekre [...] a magyar írott alkotmány nem tett szert tekintélyre.”⁴³

A politikai alkotmányosság teoretikusai szerint sok tekintetben a rendszerváltó Alkotmány tehető felelőssé sikertelenségeink miatt, s ebből a patthelyzetből csak egy út kínálkozik: új, s immáron a hatékony politikai cselekvést nemcsak, hogy nem akadályozó, hanem egyenesen lehetővé tevő Alaptörvény megalkotása.

2. Politikai alkotmányosság a gyakorlatban

A 2010-es választások révén hatalomra került kormánytöbbség és alkotmányozó komolyan vette a politikai alkotmányosság programját, s azt két szinten is elkezdte megvalósítani: először az 1989-es Alkotmány 12 módosításával vetítette előre a jogi alkotmányosság devalválódását, amely az Alaptörvényben, s még inkább annak negyedik módosításában csúcsonyosodott ki. A következőkben sorra veszem azokat a változtatásokat, megoldásokat, amelyek álláspontom szerint a kialakult politikai alkotmányosság gyakorlati pillérei.

A. „Alkotmányrontó” alkotmányozás⁴⁴

Álláspontom szerint⁴⁵ a Fidesz–KDNP hatalomra kerülése után külön kell választani két, egyébként a politikai alkotmányosságot egyszerre megalapozó

korszakot: az egyik az új Alaptörvény megalkotására irányult, a másik pedig a rendszerváltó Alkotmány átalakítására, ez utóbbit neveztem „alkotmányrontó” alkotmányozásnak. Utóbbi keretében 2010 májusa (tehát közvetlenül a parlamenti választás után) és 2011 decembere (tehát az Alaptörvény elfogadása után, és roppant közel annak 2012. január 1-jei hatálybalépéséhez) között az alkotmányozó 12 alkotmánymódosítást fogadott el.

Ezek nem csupán belenyúltak a rendszerváltó Alkotmány mélystruktúráiba, lerombolva ezzel a jogi alkotmányosság pilléreit, hanem masszívan a politikai alkotmányosság koncepciójára kezdték el áthangolni közjogi berendezkedésünket. Utóbbi tendenciákat a publicisztika és szakirodalom elkönyvelte annak, hogy az alkotmányozó aktuálpolitikai érdekeket érvényesít egy-egy alkotmánymódosítás során. Azonban jóval többről volt szó, s a legtöbb „alkotmányrontó” rendelkezés mögött kimutatható a politikai alkotmányosság jelenléte. A legfontosabb alkotmánymódosítások ebből a szempontból a következők:

- A parlamenti arányok leképzése az alkotmánybírákat jelölő bizottságban. Ennél a módosításnál nem önmagában a jelölő testület átalakítása volt a probléma a jogi alkotmányosság hívei számára, hanem a politikai alkotmányosság egyik sarokpillérét jelentő többségi elv korlátlan érvényesítése: teljesen világos, hogy a módosításra azért került sor, mert a kormánytöbbség nem tudta volna másként érvényesíteni akaratát, és figyelembe kellett volna vennie az ellenzék szempontjait.
- Szintén a politikai többség maximális kihasználását mutatta az AB taglétszámának 15 főre emelése (ezzel lehetőséget kaptak a kormánypártok arra, hogy a kétharmad birtokában „felhívítsák” a testületet). Ezt a személyzeti politikát támasztotta alá az a szabály is, amely szerint az Országgyűlés az Alaptörvény 26. cikk (3) bekezdésében meghatározottak szerint 2011. december 31-ig megválaszthatta a Kúria elnökét. Ez az alkotmánymódosítás is a politikai többség kihasználásának mementója, hiszen azt – az álláspontom szerint – alkotmányellenes megoldást hivatott szolgálni, mely szerint a korábbi Legfelsőbb Bíróság pusztán átnevezésével automatikusan menesztették annak elnökét, Baka Andrást. Ezzel a módosítással pedig arról is gondoskodtak, hogy a Kúria új elnöke (Darák Péter) még 2011-ben megválasztásra kerüljön.
- Természetesen a legdurvább beavatkozás az alkotmányosság jogi felfogásába az AB jogköreinek korlátozása volt költségvetési kérdésekben, amiben összegződik a többségi erőpolitika és a jog eszközként való felfogása, hiszen maga a döntés egy az egyben politikai reakció volt az AB döntésére (a 98 százalékos különadók ügyében). Ez az alkotmánymódosítás természetesen túlmutat önmagán és előrevetíti a politikai alkotmányosság parttalanná válását.

B. A komplex kalodába zárt Alkotmánybíróság

Az Alaptörvény (továbbá a negyedik módosításának, illetve az új AB-törvénynek az) elfogadásával beértek azok a folyamatok, amelyek az 1989-es Alkotmány módosításaival elindultak: *kialakult az Alaptörvénynek a politikai alkotmányosságon nyugvó karaktere*. Ebben természetesen a legfontosabb faktor a „nagy rivális”, a jogi alkotmányosság ethoszát megtestesítő AB „kalodába zárása” volt. A testületnek politikai alkotmányosság irányába való domesztikálása során három fontosabb csomópontot emelnék ki:

(*A jogkörkorlátozás kiterjesztése*) Az Alaptörvény fenntartotta azt a jogkörkorlátozást, amely szerint költségvetési tárgyú törvények esetében csak meghatározott alapjogok (pl. az élethez és emberi méltósághoz való jog, a személyes adatok védelméhez való jog, a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadsága) sérelme esetén lehet az AB-hoz fordulni. Az alkotmányozó továbbá elkezdte felépíteni azt a véderőrendszert, amelynek feladata az Alaptörvénynek az AB elleni körülbástyázása, hiszen a testület az Alaptörvényt ezentúl csakis konkrét alkotmányjogi problémával összefüggésben értelmezheti, és ekkor is csak úgy, hogyha az értelmezés közvetlenül levezethető az Alaptörvényből. Időközben az AB is „felvette a kesztyűt” az Átmeneti rendelkezések megsemmisítésével,⁴⁶ amit az alkotmányozó azzal torolt meg a negyedik Alaptörvény-módosításban, hogy az AB az Alaptörvényt, illetve annak módosítását csupán eljárási-formai szempontból vizsgálhatja felül.

(*Szervezeti kérdések*) Ahogyan említettem, az AB alárendelése a politikai többségnek szervezeti szinten is megkezdődött: az első lépés a parlamenti többség érvényesítése volt a bírákat jelölő bizottságban, valamint az AB létszámának 15 főre emelése. A következő lépés az volt, hogy a törvényhozás (tehát a politikai többség) kezébe került az AB-elnök megválasztása, hiszen így a törvényhozás az elnök személyén keresztül képes meghatározni a testület alkotmányfelfogását, s így finom vagy éppen kevésbé elegáns nyomást tud gyakorolni testületre a politikai alkotmányosság elfogadását illetően.

(*Alaptörvényhez kötöttség*) Kijelenthetjük, hogy az AB lényegében elvesztette alkotmányértelmezési integritását, hiszen az alkotmányozó számtalan mesterséges fékkel igyekszik meggátolni, hogy a taláros bírák korábbi aktivista (tehát a jogi alkotmányosságot és az alapjogi fundamentalizmust intézményesítő) gyökereikhez visszanyúlva, kreatívan értelmezzék az Alaptörvényt. Már említettem, hogy az Alaptörvényt csak konkrét alkotmányjogi probléma kapcsán lehet értelmezni, ez azonban csak a jéghegy csúcsa, hiszen az új Alkotmány rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni, sőt az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy azok a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak. Az már valóban megköthető a testület kezét, hogy az AB-nek is kötelező tiszteletben tartania azt, hogy Magyarország a kiegyensúlyozott, átlátható és fenn-

tartható költségvetési gazdálkodás elvét érvényesíti. Ezzel az alkotmányozó azt érte el, hogy a testület egy-egy alkotmányossági problémát csak bizonyos költségvetési előkérdések mérlegelésével dönthet el, ami súlyosan befolyásolja az értelemezési autonómiát. Annál is inkább, mert ha döntésének gazdasági-költségvetési hatásai vannak, akkor az akár súlyos társadalmi népszerűtlenséget is előidézhet, hiszen az előálló terheket az adófizetők viselik az Alaptörvény 36. cikke (6) bekezdés értelmében.

C. Szakítás a jogi alkotmányosság maradékaival

A jogi alkotmányosság erodálásában a kegyelemdőfést a negyedik Alaptörvény-módosítás azon rendelkezése jelentette, amely hatályon kívül helyezte az AB korábbi határozatait (joghatásuk azonban fennmaradt). Ezzel az alkotmányozó az egyik utolsó akadályt is elhárította a politikai alkotmányosság útjából, hiszen az AB több mint húsz éves ítélkezési gyakorlata magában foglalta azokat a határozatokat, amelyek az AB (alapjogi) aktivista szerepfelfogásával lerakták a jogi alkotmányosság alapjait. Ezzel tehát a politikai alkotmányosság talajára helyezkedő kormánypártok biztosították az új gyakorlat kialakításának lehetőségét annak az AB-nek, amelynek személyi összetételét immáron szintén a politikai többség határozta meg, anélkül, hogy figyelembe kellene vennie a kisebbség álláspontját.

D. Az alkotmányellenes döntések „felülalkotmányozása”

Külön faktort jelent a politikai alkotmányosság dominánssá válásában, hogy az alkotmányozó szándékosan úgy zárt le aktuálpolitikai vitákat, hogy az adott tárgykörben hozott AB-döntést figyelmen kívül hagyta és önnön szándékai szerint szabályozta a kérdést az Alaptörvény negyedik módosításával. Az alapvető jogok biztosának kifejezésével „felülalkotmányozott”,⁴⁷ vagyis a politikai alkotmányosság logikája szerint „rendezte el” az ügyeket. Ez történt a család fogalma [43/2012. (XII. 20.) AB-hat.], az egyházak elismerése [6/2013. (III. 1.) AB-hat.], a választási kampány [1/2013. (I. 7.) AB-hat.], a gyűlöletbeszéd [többek között: 95/2008. (VII. 3.) AB-hat.], a hallgatók „röghöz kötése” [32/2012. (VII. 4.) AB-hat.] és hajléktalanokkal szembeni fellépés [38/2012. (XI. 14.) AB-hat.] kapcsán.

V. HOGYAN TOVÁBB?

Kis János megközelítéséből indultam ki, aki szerint „ha a jobb- és a baloldal legalább abban egyetértésre jut, hogy az alkotmányosság mindenekfölött véendő érték”, csakis akkor tud a két tábor történelmi sérelmein túllendülni. Azt állítottam, hogy jelenleg még messze vagyunk ettől, mert mind a két meghatározó tábor mást ért *alkotmányosság* alatt, s ennek bizonyítására tettem kísérletet a jogi és politikai alkotmányosság paradigmájának felvázolásával.

Amint az látható volt, a politikai alkotmányosság leginkább a jogi alkotmányosság letéteményesét, az Alkotmánybíróságot alakította át, olyannyira, hogy maga az AB is elkezdett az új rendszerhez alkalmazkodni és egyes bírák nem is rejtik véka alá a politikai alkotmányosság, a törvényhozás és annak többsége iránti elkötelezettségüket. Az Alaptörvény negyedik módosítása kapcsán hozott, 12/2013. (V. 24.) AB-határozathoz csatolt párhuzamos indokolásában Juhász Imre például így vélekedik: „Az Országgyűlés, mint alkotmányozó hatalom [...] jogi értelemben véve nem korlátozható, ellentétben a törvényhozói minőségben történő eljárással, amikor mind az Alaptörvény, mind a vállalt nemzetközi jogi kötelezettségek valóban korlátot állítanak a törvényalkotó elé.” Pokol Béla álláspontja még erősebb: „Az alkotmányozó hatalom szintjén tehát semmilyen korlát nem létezik, és az Alaptörvény védelmére rendelt Alkotmánybíróság nem veheti ellenőrzés alá az alkotmányozó hatalmat ‘korlátjai betartatása’ céljából.”

Az ilyen típusú megnyilvánulások aggodalommal töltik el a jogi alkotmányosság híveit és sokan az Alaptörvény és az AB jelzett domesztikálódása kapcsán a jogállam, az alkotmányosság és az alkotmánybíráskodás végéről beszélnek. Azonban egyik tábor sem jutott el addig, hogy megkísérelje megérteni az ellenparadigma mögött meghúzódó indikációkat. Komplex megoldás felvázolására ehelyütt nem vállalkoznánk, viszont tennék néhány kiinduló javaslatot ahhoz a kérdéskörhöz, amelyben – álláspontom szerint – leginkább kijegeszedik (és amint láttuk lényegében itt is robbant ki) a jogi és a politikai alkotmányosság közötti vita: ez pedig az (aktivista) alkotmánybíráskodás.

(1) Először is fontos látni, hogy a jogi alkotmányosság szerint többféle alkotmánybírói aktivizmus van, s természetesen még az alkotmánybírói aktivizmust elfogadók sem értenek egyet a parttalan, minden területre kiterjedő alkotmányértelmezéssel. Sőt az alkotmánybírói aktivizmus legnagyobb kritikusai, a politikai alkotmányosság hívei mellett, éppen a jogi koncepciót kidolgozó, működtető liberális alkotmányjogászok voltak.⁴⁸

Kis János rendszerezése⁴⁹ szerint három fajta aktivizmusról beszélhetünk: *hatásköri, alkotmányértelmezési és politikai elfogultságból* eredő. Ezeken kívül az alkotmányok egyes szerkezeti egységeihez kapcsolódóan megkülönböztetjük az *alapjogi* és az *államszerkezeti szabályokhoz* kapcsolódó aktivizmust. Mind a szakirodalomban, mind pedig az alkotmánybírák között az vált általánossá, hogy egyetlen aktivizmusfajta megengedhető, méghozzá az *alapjogi aktivizmus*, a többi pedig elvetendő.⁵⁰ Így Sólyom László szerint „az Alkotmánybíróság aktivizmusa az alapjogokra vonatkozik. [...] Míg az alapjogokat az Alkotmánybíróság kiterjesztően értelmezi, rendkívül merev és korlátozó ott, ahol az alkotmányban lefektetett államszervezetről van szó...”⁵¹ Kukorelli István hasonlóan vélekedik: „Az aktivizmus nézőpontjából határozottan különválasztanék két alkotmányi normatípust: az alkotmánynak a hatalomgyakorlásról és az államszervezetről (a hatalmi ágakról) szóló normáinál kitenném a

behajtani tilos táblát. A civil résznel (például az alapjogoknál) szabadabb a jogfejlesztő szerep.⁵²

Említsünk meg két dolgot: egyrészt mindez korántsem jelenti azt, hogy az alapjogi aktivizmus talaján konszenzus teremthető a jogi és politikai alkotmányosság versengő felfogásai között, hiszen a parlament maximális szuverenitását hirdető politikai alkotmányosság miatt is fogadná el a többség bármilyen irányú korlátozását. Másrészt ettől függetlenül teljesen világos, hogy a politikai alkotmányosság híveinek nem szabad azt gondolniuk, hogy a jogi alkotmányosság talaján állók mind a parttalan aktivizmust és a törvényhozás gúzsba kötését óhajtánák. Pusztán annyit állítok, hogy már a fenti demarkációs vonalak kristálytisztán felvázolása és a prekonceptciók leépítése hozzásegíthet bennünket ahhoz, hogy jobban megértsük az ellentétes álláspontokat.

(2) Végül fontos megemlíteni, hogy e két felfogás nem áll végletesen szemben az alkotmánybíráskodás megítélését illetően, sőt az is elfordulhat, hogy maga a politikai alkotmányosság „profitál” az aktivizmusból. Elég legyen arra utalni, hogy amíg a jogi alkotmányosság hívei – amint láttuk – elvetették az államszerkezeti, a hatalmi ágak tekintetében megmutatkozó alkotmánybírói aktivizmust (így a törvényhozás korlátozását), addig a politikai alkotmányosság szellemében megfogalmazott Alaptörvénybe éppenséggel bekerültek ilyen rendelkezések. Jó példa erre, hogy a köztársasági elnök által gyakorolt politikai vétó kapcsán beépítették az Alaptörvénybe az Alkotmánybíróságnak a parlamentet az érdemi újratárgyalás felé elmozdító gyakorlatát. Az Alaptörvény szerint ugyanis, ha a köztársasági elnök úgy érzi, hogy a képviselők szőnyeg alá söpörték őt és érveit, akkor ez felveti a közzogi érvénytelenség esetét, és az államfő az AB-hoz fordulhat [6. cikk (9) bek.].

2. táblázat. *Az alkotmánybírói aktivizmus és a jogi/politikai alkotmányosság viszonya Magyarországon*

Az aktivizmus technikája (Kis János)	Aktivizmus az alkotmány szerkezetére szerint	A jogi alkotmányosság viszonya		A politikai alkotmányosság viszonya	
		Elméletben	Gyakorlatban	Elméletben	Gyakorlatban
Hatásköri	Alapjogi Államszerkezeti	Elsősorban az alapjogi aktivizmus elfogadható (hatásköri-értelmezési alapon)	Az AB mind az alapjogi, mind az államszerkezeti aktivizmust művelte (1990-től)	Egyik megoldás sem elfogadható	Ugyanakkor az alkotmányozó 2011-ben az Alaptörvény erejével akceptálta az államszerkezeti aktivizmus egyes elemeit
Alkotmányértelmezési					
Politikai elfogultságból eredő					

Mindezek természetesen nem azt a célt szolgálják, hogy „rajtakapjam” akár a jogi, akár a politikai alkotmányosság felfogását, hogy „áttévednek” egymás területére. Két céлом volt csupán: egyrészt az, hogy nyilvánvalóvá tegyem e két felfogás hazai létezését és hangsúlyozzam azt, hogy amíg nem indul el közöttük párbeszéd, addig nem léphetünk túl az alkotmányozás–ellenalkotmányozás–dichotómián, s illúzió bármilyen alkotmányos minimumban gondolkodni. Másrészt pedig az, hogy bizonyítsam: e két felfogás nem eleve inkompatibilis, sőt – ahogyan a bal és jobb agyféltekés gondolkodás is egymást feltételezi – csakis együtt alakíthatnak ki egy egészséges közjogi és politikai kultúrát.

JEGYZETEK

¹ Pócza, 2012

² Erre világít rá Pócza Kálmán is: „... az alapvető célkitűzés az volt, hogy a döntéshozatali kompetenciákat visszanyerjék a bírói hatalmi ágtól az amúgy is fúzióban működő törvényhozó–végrehajtó hatalom számára... A politika eljogiasításával szemben a döntéshozatali kompetencia visszanyerése a politikai osztály, azon belül is a kormány(fő) számára, valamint a többségi elvű demokrácia felé fordulás – ez lenne az az értelmezési keretrendszer, amelyen belül érdemes vizsgálni akár az olyan túlkapásokat is, amelyek szinte teljes nyíltsággal a kormánypárt hatalmának bebetonozására irányultak...” (Pócza, 2012).

³ Kis, 2013.

⁴ EKINT, 2012.

⁵ EKINT, 2013.

⁶ A baloldalnak az alkotmányosság iránti „kétlelkűsége” lásd Kis János már idézett tanulmányát: „... a baloldal egyszerre lépett fel a jogállam védelmezőjeként és az önmagát a jog fölé helyező pártállami hatalom apológétájaként”.

⁷ Jelen tanulmány azon az előfeltevésen alapul, hogy egy-egy speciális alkotmányozási folyamat termékeként előállott írott vagy íratlan alkotmány mögött egy (esetleg több) meghatározó alkotmányfelfogás húzódik meg. Emiatt a következőkben a jogi/politikai típusú alkotmányból levezethető alapelvek jelölésére használom a jogi/politikai „alkotmányosság” kifejezést, amely utal az adott paradigma bonyolult hálózatára. Egyébként maga Bellamy is használja mind a „*constitution*”, mind a „*constitutionalism*” kifejezéseket.

⁸ Pócza, 2012.

⁹ Uő.

¹⁰ Bellamy, 2007: 3.

¹¹ Uő. 25.

¹² Ez a *counter-majoritarian difficulty*, amely lényegében a bírói felülvizsgálat legitimitásának dilemmájára utal, vagyis arra, hogy amikor nem választott (tehát nem legitimált) bírák a bírói felülvizsgálat keretében megsemmisítik a választott törvényhozás, illetve a végrehajtás aktusait. A bírák tehát a „többségi akarat” és az ezt kifejező, megjelenítő képviseleti intézmények elle-

nében járnak el. Lásd erre: <http://lsolum.typepad.com/legaltheory/2012/09/legal-theory-lexicon-the-counter-majoritarian-difficulty.html>

¹³ Bellamy, 2007: 2.

¹⁴ Uő. 89.

¹⁵ Pócza, 2012.

¹⁶ Bellamy, 2007: 147.

¹⁷ Uő. 151.

¹⁸ Uő. 220.

¹⁹ Uő. 259.

²⁰ Uő. 244.

²¹ Uő. 260.

²² Lásd erre: Ackerman, 1991, ismerteti: Győrfi. In: Jakab–Körösesnyei, 2012: 33–35.

²³ Jakab–Körösesnyei, 2012: 34.

²⁴ Uo.

²⁵ Jakab–Körösesnyei, 2012: 35.

²⁶ Uo.

²⁷ Uo.

²⁸ A korszakolásra lásd: Antal, 2013b.

²⁹ Jakab–Körösesnyei, 2012: 272.

³⁰ Természetesen Láncki és a következőkben citált szerzők felfogása korántsem azonosítható az egész jobboldali-konzervatív tábor alkotmányfelfogásával, sőt éppen Sólyom László példája mutatja azt, hogy a jobboldalon is elkötelezett hívei vannak a jogi alkotmányosságnak és az alapjogoknak. Láncki munkássága azonban azért fontos, mert egyrészt jól példázza azt, hogy a jobboldal hogyan alakította ki a politikai alkotmányosság felfogását, másrészt direkt hatása tetten érhető a Fidesz–KDNP 2010-től kibontakozó politikájában.

³¹ Lásd erre Halmai, 1999 és Tóth, 2009.

³² Lásd ehhez: Pokol, 1991 és 1992; Takács, 1991; Törő, 1992.

³³ Pontos Arató András meglátása, aki szerint „az értelmezési aktivizmus volt az egyetlen eszköz, amellyel az alapjogok hatásos, többségielv-ellenes védelme magyar körülmények között gyakorolható volt.” Arató, 1999: 235.

³⁴ Orbán Viktor véleményét lásd az 1989-es Alkotmányról: <http://www.jogiforum.hu/hirek/23718>.

³⁵ Láncki, 2012: 29.

³⁶ Tóth, 2009: 9.

³⁷ Láncki, 2012: 30.

³⁸ Uő. 18.

³⁹ Antal, 2011a.

⁴⁰ Láncki, 2012: 28.

⁴¹ Uő. 29.

⁴² Techet, 2012: 58.

⁴³ Láncki, 2012: 31.

⁴⁴ Ez a rész az alkotmányozási korszakokkal foglalkozó tanulmányom (Antal, 2013b.) felhasználásával készült.

- ⁴⁵ Lásd erre: Antal, 2011b.
- ⁴⁶ 45/2012. (XII. 29.) AB határozat.
- ⁴⁷ Az ombudsman a negyedik Alaptörvény-módosítás kapcsán az AB-hoz fordult, a testület vissza-utasította az indítványt, amely itt érhető el: <http://www.ajbh.hu/kozlemenyek/-/content/10180/2/az-alapveto-jogok-biztosanak-alkotmanybirosagi-inditvanya-a-negyedik-alaptorveny-modositas-kapcsan>.
- ⁴⁸ Halmai Gábor kifejtette: „Egyetértek [...] az alkotmány morális értelmezésével, és – legalábbis az Alkotmánybíróság működésének kezdetén – elengedhetetlennek tartottam a hatáskörök kiterjesztő értelmezését; ez azonban az első kilencéves ciklus lezárultával már több hátránnyal jár, mint előnnyel.” Halmai, 1999: 24. Idézi: Tóth, 2009: 21.
- ⁴⁹ Kis, 2000.
- ⁵⁰ Lásd erre: Tóth, 2009: 19.
- ⁵¹ Sólyom, 1992: 274–275. Idézi: Tóth, 2009: 19.
- ⁵² Kukorelli, 2006: 102. Idézi: Tóth, 2009: 19–20.

IRODALOM

- Ackerman, Bruce A. (1991): *We the People. Foundations 1*. Cambridge, Belknap Press of Harvard University Press, 1991.
- Antal Attila (2011a.): Jogi kultúránk ereje. *Élet és Irodalom*, 2011. október 7. http://www.es.hu/antal_attila;jogi_kulturank_ereje;2011-10-05.html.
- Antal Attila (2011b.): Kettős alkotmányozás. *Népszabadság*, 2011. december 19. http://nol.hu/lap/forum/20111219-kettos_alkotmanyozas.
- Antal Attila (2013 a.): Az alkotmányozás egyensúlya. *Élet és Irodalom*, 2013. május 3. http://www.es.hu/antal_attila;az_alkotmanyozas_egyensulya;2013-04-30.html.
- Antal Attila (2013 b.): Alkotmányozási korszakok és technikák. *Közjogi Szemle*, 2013/2. 1–18. pp
- Arató András (1999): *Civil társadalom, forradalom és alkotmány*. Budapest, Új Mandátum.
- Bellamy, Richard (2007): *Political Constitutionalism: A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*. Cambridge.
- Craig, Paul (2009): *Political Constitutionalism and Judicial Review*. Effective Judicial Review: A Cornerstone of Good Governance, C. Forsyth, M. Elliott, S. Jhaveri, A. Scully–Hill, M. Ramsden, eds., Oxford University Press, Forthcoming; Oxford Legal Studies Research Paper, No. 58/2009.
- Eötvös Károly Közpolitikai Intézet (EKINT) (2012): *A jogállam helyreállításának elvei nyolc tételben*. Ajánlat a demokrácia híveinek. 2012. szeptember.
- Eötvös Károly Közpolitikai Intézet (EKINT) (2013): *Az alkotmányos helyreállítás feladatai a negyedik módosítás után*.
- Halmai Gábor (1999): Az aktivizmus vége? A Sólyom-bíróság kilenc éve. *Fundamentum*, 1999/2.
- Győrfi Tamás (2012): *A többségi döntés tartalmi korlátai és az alkotmánybíráskodás*. In: Jakab–Körösényi, 2012: 33–57.
- Honohan, Iseult (2009): Review on Richard Bellamy: Political Constitutionalism. *Contemporary Political Theory* (2009) 8, 371–374.

- Kis János (2000). *Alkotmányos demokrácia. Három tanulmány*. Budapest, INDOK.
- Kis János (2013): Az összetorlódott idő – Második nekirugaszkodás. *Beszélő on-line*, 2013. május 5. <http://beszelo.c3.hu/onlinecikk/az-osszetorlodott-ido-%E2%80%93-masodik-nekirugaszkodas>.
- Kukorelli István (2006): Tradíció és modernizáció. Budapest, Századvég Kiadó.
- Jakab András–Körösényi András (szerk.) (2012): *Alkotmányozás Magyarországon és máshol. Politikatudományi és alkotmányjogi megközelítések*. Budapest, MTA TK Politikatudományi Intézet – Új Mandátum Könyvkiadó.
- Lánczi András (2012): *Szükség van-e írott alkotmányra?* In: Jakab–Körösényi, 2012: 18–32.
- Pócza Kálmán (2012): Alkotmányozás Magyarországon és az Egyesült Királyságban. *Kommentár*, 2012/5., 35–50. http://www.kommentar.info.hu/iras/2012_5/alkotmanyozas_magyarorszagon_es_az_egyesult_kiralysagban
- Pokol Béla (1991): Az alapjogok és az „alapjogi” bírászkodás. *Társadalmi Szemle*, 1991/5.
- Pokol Béla (1992): Aktivista alapjogász vagy parlamenti törvénybarát? A magyar alkotmánybíráskodásról. *Társadalmi Szemle*, 1992/5.
- Takács Albert (1991): Az alkotmányosság dilemmái és az Alkotmánybíróság ítéletei. *Acta Humana*, 1991/1.
- Tölgýessy Péter (2012): *A magyar parlamentáris hagyomány íve és az újabb alkotmányozás*. In: Jakab–Körösényi, 2012: 256–286.
- Tomkins, Adam (2002): In Defence of the Political Constitution. *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 22, No. 1 (2002): 157–175.
- Tomkins, Adam (2003): *Public Law*. Oxford, Oxford University Press.
- Törő Károly (1992): Az alkotmánybíráskodás és a „láthatatlan alkotmány”. *Magyar Jog*, 1992/2.
- Tóth Gábor Attila (2009): *Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról*. Osiris Kiadó.