

**Jurisztokrácia és alkotmányoligarchia vagy többszintű alkotmányosság és
alapjogvédelem?
Reflexiók Pokol Béla írására**

A Jogelméleti Szemle főszerkesztőjétől érkezett *felkérést elfogadva* az alábbiakban összegzem, és bizonyos tekintetben foglalom újra össze² az alapjogvédelemre és az alkotmányosság biztosítása érdekében kidolgozott és működtetett intézményrendszerre vonatkozó véleményemet. A vitaindítóként megküldött írásra (Pokol Béla: A jurisztokrácia és a demokrácia határvonala) nem önmagában reagálok, annak egyes tételeit nem törekszem külön-külön véleményezni, kritizálni vagy cáfolni, hanem inkább „mozaikszerű” alkotmánytani és alkotmányjogi „alternatív valóság-értelmezést” vázlok fel.³ E tanulmány írásakor azzal a feltételezéssel éltem, hogy az olvasásra a vitaindító megismerését követően kerül sor, és hogy az olvasó tisztában van *Pokol Béla* adott esetben máshol megjelent, vonatkozó álláspontjaival.

*Pokol Béla*⁴ alapvetően elveti a globális alkotmányjog elméletét, arra veszélyként tekint, mert az emberi jogok széles értelmezése államok feletti alkotmányi szabályrendszert hoz létre, és ez a strasbourgi emberi jogi védelmi mechanizmussal együtt a szuverén államok törvényhozói hatalmát lényegében felszámolja. Ugyanezzel a veszéllyel jár véleménye szerint az is, hogy az alkotmánybíróságok a globális alkotmányjogra és az EJEB döntésére hivatkozva a felülvizsgálati hatalmuk alá akarják vonni az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalmat, illetve ebbe az irányba hat a globális alkotmány-tanácsadó szervek megjelenése és egyre szélesedő hatáskörük is. Mindezek mögött pedig – szerinte – az egyes államokban „az egyetemi-akadémiai szférában tevékenykedő jogászcsoporthoz tartozók” által végzett kutatásokon alapuló, majd a globális média által közvetített, formálódó alkotmányoligarchia áll. Lényegében ez jelenik meg alkotmánybírói munkásságában is: „Az alkotmánybíróság alkotmányoligarchiává válik, ha az írott alaptörvényi előírások és az alkotmánybírói törvény rendelkezései helyett saját döntéseiben kifejtett normákat tekinti alapnak a törvényi rendelkezések és bírói határozatok megsemmisítésénél. A törvényhozást és az alkotmányozó hatalmat gyakorló országgyűlési minősített többséget az állampolgárok milliói választják meg, és az ettől elszakadó alkotmánybírákat semmi nem legitimálja, amikor önmaguk hoznak létre saját »láthatatlan alkotmányt« és »láthatatlan alkotmánybírói törvényt«, melyet elegendőnek vélnék az igazságszolgáltatás, az állam és a társadalom legfelső irányítására. Különvéleményemben a leghatározottabban elutasítom az ebben való részvételt.”⁵

¹ Habilitált egyetemi docens, PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék, drinoczi.timea@ajk.pte.hu

² Drinóczi Tímea: Alkotmányos párbeszéd és hatalommegosztás. Állam és Jogtudomány 2015. 1. sz., Drinóczi Tímea: Alkotmányos párbeszéd-elméletek. Jura 2012. 2. sz., Drinóczi Tímea: A párbeszéd hatása az állami szuverenitásra. MTA Law Working Papers, 2014/27 http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014_27_Drinoczi.pdf, Drinóczi Tímea: Állami szuverenitás és párbeszéd. In Takács Péter (szerk.): Az állam szuverenitása – eszmény és/vagy valóság. Gondolat Kiadó 2015. 69–97. o.

³ A vitaindító mellett a következő munkákat használom fel: Pokol Béla: Globális uralmi rend és állami szuverenitás. In Takács Péter (szerk.): Az állam szuverenitása – eszmény és/vagy valóság. Gondolat Kiadó 2015. 162–195. o., Pokol Béla: Alkotmánybíráskodás. Szociológiai, politológiai és jogelméleti megközelítésben. Kaizon Kiadó, Budapest 2014, Pokol Béla: Jogelmélet. Századvég Kiadó, Budapest 2005.

⁴ Pokol Béla: Alkotmánybíráskodás. 49., 50. o.

⁵ Pokol Béla alkotmánybírónak a 36/2013. (XII. 5.) AB határozathoz fűzött különvéleménye, ABH 2013. 1045. 1082–1083. [120].

1. Jurisztokrácia – alkotmányvédelem és módszerei

Pokol Béla a bírói felülvizsgálat intézményét a hatalom döntő részének a legfőbb bírói fórumok felé történő leadásaként írja le, lényegében *Ran Hirschlre* hivatkozva.⁶ Megjegyzendő, hogy *Hirschl* munkája az új alkotmányossággal kapcsolatban mutatja be azokat a változásokat, amelyeket Kanada, Új-Zéland, Izrael és a Dél-Afrikai Köztársaság tapasztalt. Az új alkotmányosság pedig a *Stephen Gardbaum* által használt új alkotmányossággal azonosítható (l. 1.2.1. pont),⁷ vagyis a jurisztokrácia hirschl-i értelmezése ezekben az államokban tűnik alkalmazhatónak. E szerzőre hivatkozva *Pokol* tehát példaként hozza többek között a kanadai és az új-zélandi judicial review kialakítását, és azokat akként értékeli, mint amely során a főhatalom jelentős része átkerült a legfelső bírósághoz.⁸ E problémakör valójában azonban a(z alkotmány)bírói felülvizsgálat legitimitásának vitája, amelynek létjogosultsága lényegében azokban az államokban merült fel és zajlik érdemben, ahol azt a bírói gyakorlat alakította ki (USA), vagy ahol arra a parlament szupremáciájának korábbi elméletével szemben került sor (a fenti államok). Ahol azonban a felülvizsgálat lehetőségét maga az alkotmányozó hatalom teremtette meg, ott e vita az előbbiekhöz hasonló élességgel nem merül fel. Ami az ilyen rendszerekben a problémát jelenti, az alkotmányjogi vitát generálja, az az alkotmánybírói értelmezés határa, annak szövegkötöttebb vagy aktivistább módja, nem pedig önmagának a tevékenységnek a legitimitása.⁹ Egyik rendszer jellemzőit „átvinni” tehát a másokra nem feltétlenül vezet helyes eredményre.¹⁰

1.1. A puha bírósági felülvizsgálat kialakítása és működése – főhatalom a legfelső bíróságnál?

Az Alkotmányos párbeszéd és hatalommegosztás című tanulmányomban bemutattam a *felülvizsgálati modellek kialakulását, és azok jellemzőit*. Az általam fellelt szakirodalom és jogi szabályozás alapján¹¹ írtam a következőket. „A kanadai, az új-zélandi és a brit intézményi változások eredményként a jogszabályok bíróságok által felülvizsgálhatóak, de véglegesen nem semmisíthetők meg, a bíróság lényegében csak „jelez”. Kanadában a hatálytalanító döntéssel kapcsolatban a jogalkotó megfontol, majd ha úgy látja jónak, felülbírálja a bírói döntést. Új-Zélandon a bíróság kötelezettsége a jogszabálynak az alapjoggal konzisztens értelmezését adni, és ha erre nem képes, az össze nem egyeztethető tartalmat kell alkalmaznia. A brit bíró „összeférhetetlenségi nyilatkozatot” tesz, amire a jogalkotó a belátása szerint vagy reagál, vagy nem.”¹²

Máshol – az alkotmányos párbeszéddel összefüggésben – Peter W. Hogg és Allison A. Bushell vonatkozó munkásságát foglaltam össze. E szerzők az Alapjogi Charta felülvizsgálatra vonatkozó szabályait vizsgálták annak érdekében, hogy „lássák, a kanadai bíróságok és a jogalkotók közötti párbeszéd hogyan mutatkozik meg, 65 olyan legfelső

⁶ Ran Hirschl: *Towards Juristocracy. The origins and consequences of the new constitutionalism*. Harvard University Press, Boston 2004. A vitairat 3 oldalán található 7. lj.

⁷ Stephen Gardbaum: A konstitucionalizmus új nemzetközösségi modelljének előnyei. *Fundamentum* 2014. 1–2. sz.

⁸ Ebben az összefüggésben kifejezetten Kanadát említi a 4. oldalon.

⁹ A döntésnek a legitimitását esetleg vitatni lehet, ehhez l. az 1.2.1. pontot.

¹⁰ Ahogyan – véleményem szerint – Antal Attila sem megfelelően alkalmazta Bellamy nézeteit a magyar alkotmányjogban. Erről l. Drinóczi: Alkotmányos párbeszéd és hatalommegosztás.

¹¹ <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/charter/>, Peter W. Hogg – Allison A. Bushell: *The Charter Dialogue between courts and legislatures (Or Perhaps The Charter of Rights Isn't Such a Bad Thing After All)*. 35 *Osgoode Hall Law Journal* 1997., Christine Bateup: *The Dialogic Promise. Assessing the normative potential of theories of constitutional dialogue*. 71 *Brooklyn Law Review* 2006., Colón-Ríos: i.m. 147., 148. o.

¹² Drinóczi: Alkotmányos párbeszéd és hatalommegosztás.

bíróági és alacsonyabb szintű bíróági esetet vizsgáltak meg, amelyet a Charta megsértése miatt hatályon kívül helyeztek. [...] Az érvénytelenítés után ugyanis a kormánzatnak mindenképpen figyelembe kellett vennie a bíróági döntést, és arról kellett határoznia, hogy arra hogyan reagáljanak, arra milyen választ adjanak. Az ilyen döntéshozatal azokban az esetekben is megtörténhetett, amikor a jogalkotó nem reagált az érvénytelenítést kimondó bíróági döntésre.¹³ Szerzők a megvalósult párbeszéd alapján azt a következtetést vonták le, hogy a Chartát annak ellenére sem lehet a demokratikus legitimitáció alapján kritizálni, hogy a kanadai Legfelső Bíróság nem választott és nem elszámoltatható tagokból áll, és érvénytelenítheti a választott, elszámoltatható képviselői szerv által alkotott törvényeket. Ennek oka, hogy a bíróság döntése mindig ad lehetőséget a rendes (azaz nem minősített többséget igénylő) jogalkotói válasza, ami az esetek többségében meg is érkezik. Vagyis, az egész folyamat végén, ha van demokratikus akarat, az objektív jogalkotói akarat megvalósulhat, és a Charta módosításával nem történt más, mint az egyéni jogok és szabadságok védelme érdekében néhány új garancia megalkotása. A kanadai bíróági felülvizsgálat tehát nem a nemzeti politika feletti vétő, hanem olyan párbeszéd kezdete, amely arra irányul, hogy hogyan lehetne a legjobban összeegyeztetni a Charta individualista értékeit a közösség egésze érdekét szolgáló szociális és gazdaságpolitikai törekvések megvalósításával.^{14,15}

1.2. Alapjogi alkotmánybíráskodás v. törvényhozó hatalom – vagy inkább együttműködés?

Ugyancsak az Alkotmányos párbeszéd és hatalommegosztás című munkámban – más összefüggésben – összegeztem a bírói felülvizsgálattal kapcsolatos érvek-ellenérvek rendszerét,¹⁶ és a teljesség kedvéért – Pokol Béla írásaira alapozva – utaltam¹⁷ néhány ellenérvre, különösen az alapjogi alkotmánybíráskodással szemben. Ezek a következők voltak:

- i) Az alapjogi alkotmánybíráskodás veszélye a politikai törvényhozásra abban mutatkozik meg, hogy a bírói kazuisztika és a jogdogmatika „alulról jövő” szűkítése mellett megjelenik az alkotmánybíráskodás, amely a törvényhozó hatalmat immár „felülről” is szűkíti.¹⁸
- ii) Az alkotmánybíráskodás (különösen az alapjogi) egész jogterületeket von be az alkotmánybíróági felülvizsgálat körébe, és ezzel korlátozza a törvényhozási többség szabályozási lehetőségét, vagyis a demokratikus jogállam demokratikus komponensét.¹⁹
- iii) Az alkotmánybíráskodás tevékenységét a közvetlenül választott parlament feletti normakontroll esetében az legitimálhatja, ha az alkotmányjogi szabályanyag jogilag konszolidált, és mögötte elfogadott jogdogmatikai modellek állnak. E legitimációs követelmény azonban nem valósul meg, sőt azt még jobban kikezdheti, ha az alkotmánybíráskodásban „jogásznak álcázott pártpolitikusok válnak dominánssá”, illetve ha az

¹³ Hogg – Bushell: i.m. 81., 82. o.

¹⁴ Hogg – Bushell: i.m. 105. o.

¹⁵ Drinóczi Tímea: Többszintű alkotmányosság működésben – alkotmányos párbeszéd Magyarországon. Kézirat 23. o.

¹⁶ Ehhez felhasználtam Conrado Hübner Mendes kiváló áttekintését. Conrado Hübner Mendes: Is it all about the last word? Deliberative separation of powers 1. *Legisprudence* 2009, Vol. 3, No. 1, Conrado Hübner Mendes: Not the Last Word, But Dialogue – Deliberative separation of powers 2. *Legisprudence* 2009 Vol. 3, No. 2, Conrado Hübner Mendes: Neither Dialogue Nor Last Word – Deliberative separation of powers 3. *Legisprudence*, 2011. Vol. 5, No. 1. 8-28. o. L. továbbá Gardbaum: i.m. 7–11. o.

¹⁷ L. 68. lj.

¹⁸ Pokol: Jogelmélet. 87. o.

¹⁹ Pokol: Alkotmánybíráskodás 21. o.

alapjogokkal összefüggésben olyan nyitott jogelvek kerülnek az alkotmánybíráskodás középpontjába, amelyek ellenállnak a jogdogmatikai pontosításnak.²⁰

1.2.1. Ezeket az érveket nem találom meggyőzőknek, mert nem veszik figyelembe a következőket. Az *i)* és *a ii)* azt, hogy az alkotmánybíráskodásnak éppen az a feladata, hogy az alkotmány védelme érdekében korlátját képezze a törvényhozó hatalomnak, alapjogi területeken is, és adott pillanatban egységesen is elfogadható, legitim értelmezését adják adott alkotmányi rendelkezésnek, amely ebben az esetben adott alapjog lenne. Az alkotmányos demokráciákban a törvényhozó nem korlátlan hatalomként van jelen, és ennek felismerése jelenik meg a már említett felülvizsgálati rendszerek puha formájának kialakulásában is, de – más szemszögből – a politikai alkotmányosság *Bellamy* által képviselt elméletében is. *Gardbaum* szerint a felülvizsgálat új modellje átalakítja, újraosztja a bíróságok és a politikai hatalmi szereplők hatásköreit, és így hatékonyabbá teszi a jogvédelmet egyrészt oly módon, hogy növeli a bíróságok hatalmát (a parlamenti szupremácia modelljéhez képest), ugyanakkor azt csökkenti is (az alkotmányos szupremácia modelljéhez képest). Ez nagyobb egyensúlyt hoz létre a szereplők között, mivel egyiknek sem enged indokolatlanul nagy hatalmat. Mindezzel jobban érvényre juthat az alkotmányos demokrácia két alapkonceptiója: a demokratikus önkormányzás és az alkotmányos korlátok elve.²¹ Ehhez hasonlóan, az alkotmányos demokrácia leírása – legyen az *Petrétei*, *Bellamy* vagy *Rosenberg* koncepciója²² – minden esetben (értelemszerűen ott, ahol van írott alkotmány) tartalmazza az alkotmány és az alapjogok érvényre juttatását és a hatalom korlátozásának elvét. *Bellamy* szerint a demokratikus folyamatokban kikristályosodó (nép)akarat nagyobb legitimitással rendelkezik, és a pártok közötti nyílt verseny, illetve választás, a döntéshozatal során a többségi elv érvényesítése, a jogalkotásban és az alkotmányos keretek alakításába való egyenlő beleszólás lehetősége a bíróságokhoz képest a jogok védelmét is jobban szolgálja.²³ *Bellamy* lényegében a brit (ahol nincsen írott alkotmány) és az egyesült államokbeli (ahol az alkotmánybíráskodást a bírói gyakorlat alakította ki) példákra hivatkozva fogalmazta meg elméletét, amelyben egyértelműen látszik a törvényhozó hatalom korlátlanságának elutasítása. Ez megnyilvánul mindazokban a követelésekben, amelyek olyan jogi környezet kialakítását igénylik, ahol megvalósulhat „a pártok közötti nyílt verseny, illetve választás, a döntéshozatal során a többségi elv érvényesítése, a jogalkotásban és az alkotmányos keretek alakításába való egyenlő beleszólás lehetősége”.

A *iii)* *vélemény* azt nem veszi figyelembe, hogy egyrészt a normakontrollt maga az alkotmány legitimálja, amikor ilyen értelmű szabályokat fogalmaz meg, vagy azt a törvényhozó hatalom önkorlátozóként állapítja meg, másrészt az (alkotmány)értelmezési tevékenység sem terjeszkedhet túl a jogi és az értelmezéssel szemben felállítható kereteken annak ellenére, hogy az lehet aktivistább is. Ennek az aktivistább modellnek a legitimitását sem az adja azonban, hogy van-e általánosan elfogadott jogdogmatika, hanem az alkotmánybírási érvelés következetessége és koherenciája.²⁴ Az amerikai rendszerben a precedensbíráskodás szabályainak, a precedensektől való eltérés igazolásának lehet ilyen

²⁰ Pokol: Alkotmánybíráskodás 16-21. o., Pokol: Jogelmélet. 89. o.

²¹ Gardbaum: i.m. 5., 6., 7., 13. o.

²² Petrétei József: Az alkotmányos demokrácia. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2009., Michel Rosenfeld: The rule of law and the legitimacy of constitutional democracy, <http://www-bcf.usc.edu/~usclrev/pdf/074503.pdf>, Richard Bellamy: Constitutional Democracy (May 30, 2013) in Michael T. Gibbons (ed.): The Encyclopedia of Political Thought (Wiley-Blackwell, Forthcoming), SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2272188>.

²³ L. Richard Bellamy: Political constitutionalism: a republican defence of the constitutionality of democracy. Cambridge University Press, 2007. 4. 7. 259. o.

²⁴ A jogági dogmatikával kapcsolatban hasonlóan l. Holló András: Néhány megjegyzés az „alpok” (húsz év) védelmében. <http://jesz.ajk.elte.hu/hollo50.pdf> 4–5. o.

funkciót tulajdonítani,²⁵ mivel az²⁶ stabilitást, kiszámíthatóságot és a jog egységét biztosítja, és ezáltal az önkényes (az egyedi esetről egyedi esetre történő) döntéshozatal lehetőségét csökkenti, mivel igazolási kötelezettséget ró a bíróságra.²⁷ Hasonló körültekintés – az alkotmányokban biztosított jogállamiság és jogbiztonság elvéből következően – megkövetelhető az alkotmánybíróságoktól is. A másik rendszerben hangoztatott többség-ellenességi érvnek az irodalomban megfelelő cáfolatai találhatók,²⁸ amelyek viszont minden bizonnyal csak azokat győzik meg, akik amúgy is a bírói felülvizsgálat mellett állnak.

1.2.2. Ugyanakkor az a jelenség, hogy az alkotmánybíróságokban – a *Pokol Béla* szerinti frazeológiában – „jogásznak álcázott pártpolitikusok válnak dominánssá”, valóban veszélyes, mert a testület legitimitását tényleg kikezdeheti, de e helyzet – legalábbis Magyarországon – paradox módon éppen a törvényhozó hatalom akaratát tükrözi, amennyiben e hatalom alakította ki a jelölés és választás szabályait,²⁹ illetve az alkotmánybírák e hatalomnak a vélt vagy valós politikai szándékának megfelelő döntéseket hoznak.³⁰ Hasonlóképpen, a törvényhozás akaratának megnyilvánulásaként értékelhető a puha felülvizsgálati rendszerek kialakítása is: a demokratikus törvényhozó hatalom a saját döntésével korlátozta saját magát – pontosabban a kanadai Karta elfogadásakor alkotmánymódosítási eljárást követtek, és csak így is lehet megváltoztatni – az egyének alapjogai megvalósítása érdekében, de ezzel nem ment el odáig, hogy a főhatalom jelentős része átkerült a legfelső bírósághoz.

Ez két kérdés feltevéséhez vezet. Az egyik az *alapjogok helyére* és fontosságára kérdez rá a jogrendszerben, a másik a *főhatalom* mibenlétét firtatja. Az alkotmányos demokrácia, a többszintű vagy a globális alkotmányosság működése és logikája csak abban az összefüggésben értelmezhető, amely az alapjogokat a jogrendszer középpontjába helyezi, az egyént alanyként és nem az államhatalom tárgyaként tételezi, és különféle alkotmányjogi intézményekkel: alkotmánybíráskodás, hatalommegosztás, független bíráskodás stb. – védelemben részesíti a mindenkori – nem csak a pillanatnyi politikai irányultságú – állami, jogalkotói akarattal, adott esetben önkénnyel szemben.

Ezt a fejlődést írja le az *alapjogok története*,³¹ amely számos nemzetközi és regionális egyezmény létrehozásán keresztül vezetett el odáig, hogy az egyén az alapjogait akár a saját államával szemben is sikerrel érvényesíteni tudja arra hivatkozással, hogy az állam nem tett eleget annak a kötelezettségének, amelyet ő maga vállalt az adott egyezmény – konkrétan itt az EJEE – aláírásakor, vagy amelyet folyamatosan megerősít ezáltal, hogy az egyezményt nem mondja fel,³² vagy pedig közösen nem fognak hozzá a részletszabályok átalakításához annak érdekében, hogy az EJEB értelmezési gyakorlatát megváltoztassák. Hasonlóképpen,

²⁵ Bővebben I. Drinóczi Tímea: Alkotmányos párbeszéd-elméletek. Jura 2012. 2. sz.

²⁶ Christopher P. Banks: Reversals of precedent and judicial policy-making: How judicial conceptions of stare decisis in the U.S. Supreme Court influence social change. Akron Law Review Vol. 32:2. 1999. <https://www.uakron.edu/law/lawreview/v32/docs/goodbanks322.pdf> 3. o.

²⁷ L. Tóth Gábor Attila: Túl a szövegen. Osiris Kiadó, Budapest 2009. 257. o.

²⁸ L. pl a Hübner Mendes írásokat, 15. lj.

²⁹ Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea: Alkotmánybírói függetlenség Európában. És Magyarországon? Közjogi Szemle 2010. 3. sz. 26–32. o.

³⁰ Ilyen irányú elemzéseket I. L. Bencze Mátyás – Kovács Ágnes. „Mission impossible”: alkotmánybíráskodás az alkotmányos értékek védelme nélkül. Jogtudományi Közöny 2014. 6. sz. 282. o. Halmai Gábor: In memoriam magyar alkotmánybíráskodás. A pártos alkotmánybíráskodás első éve. Fundamentum 2014. 1-2. sz. 56. o., Egypárti alkotmánybírák a kétharmad szolgálatában. Az egypárti alkotmánybírák 2011-2014 között hozott egyes döntései elemzése. Magyar Helsinki Bizottság, TASZ, Eötvös Károly Intézet, 2015., http://tasz.hu/files/tasz/imce/2015/ab_kiadvany_70_oldalal_vegleges.pdf.

³¹ Erről bővebben I. valamennyi magyar alkotmányjogi tankönyvben.

³² Adott esetben politikai nyilatkozatokat tesz csupán. L. Pokol Béla által hivatkozott Cameron nyilatkozatot a vitairat 23. lábjegyzetében.

más integrációkhoz – pl. EU – való csatlakozással, vagy az integrációs rendszer átalakításában való részvétellel – pl. lisszaboni szerződés – az állam tudatosan és megfontoltan vállalta az abból fakadó kötelezettségeket. A csatlakozással saját maga ismerte el az integrációs együttműködés szükségességét, és annak alakításában való közreműködéssel maga is aktívan szerepet játszik a működtetésében.

Lefordítva mindezeket a szuverenitás (*Pokol Béla* szóhasználata), pontosabban *főhatalom* problémájára:³³ a főhatalom mint kompetenciák összessége, megosztható, és ennek megfelelően vannak olyan – most csak a jogalkotásról szólva – hatáskörök, amelyekben a nemzetállami hatáskörök főhatalomként kezelhetőek, másokban együtt kell működni a szupranacionális szervezettel (annak szerveivel), megint mások esetében pedig a jogalkotás tartalma nemzetközi kötelezettségek által meghatározott.³⁴ A nemzetközi szintű alapjogvédelem esetében az államoknak – az EJEB bírái kijelölése és az eljárási szabályok miatt – nem az „otthoni politikai küzdelmeik felett [...] egy meghosszabbított ellenpolitikai szerveződéssel kénytelenek szembenézni”³⁵ adott esetben Strasbourgban, hanem a mindenkori politikai küzdelmeik alapjogi korlátjait kell az EJEB gyakorlatában látni és elfogadni, feltéve, ha a fentebb röviden leírt koordinátarendszerben mozognak.

Az említett nemzetközi meghatározottság megjelenhet *hard* és *soft law* formájában is, de mindkettő mögött ott áll a politikai megfontolás, amely akár jogi vagy politikai szankciókat is kockáztatva dönthet úgy, hogy nem teljesíti a kötelezettségeit.³⁶ A *hard law* esetében a nemzetközi vagy uniós kötelezettségek az alkotmány szabályain keresztül válnak a jogrendszer részévé, nem véletlenül szerves része az alkotmányoknak a nemzetközi jog kezelésére és az uniós integrációra vonatkozó szabályrendszer. Ezek mindegyike amiatt kerül be az alkotmányokba, mert az alkotmányozó hatalom – a politikai hatalom, amely adott időben és térben képes új alkotmányt létrehozni³⁷ – vagy a szintén politikai erőt felmutatni képes alkotmánymódosító hatalom azt fontosnak tartja, éppen amiatt, hogy az egyébként az államok által – a főhatalmuk gyakorlásával – kreált integrációkban a közösen vagy valamilyen szabályozott módon megalkotott szabályrendszert érvényesíteni és kikényszeríteni tudják.³⁸

³³ L. a probléma összetettségéről Takács Péter (szerk.): *Az állam szuverenitása – eszmény és/vagy valóság*. Gondolat Kiadó 2015.

³⁴ Drinóczi: *Állami szuverenitás és párbeszéd*. 90., 91. o.

³⁵ Pokol: *Globális uralmi rend és állami szuverenitás*. 177. o.

³⁶ Szalai Ákos vizsgálja azt, joggazdaságtani és közösségi döntések elméletén keresztül, hogy az államok miért tartják be a nemzetközi kötelezettségeiket. Szalai Ákos: *Miért korlátozzák az államok a szuverenitásukat?* In: Takács Péter (szerk.): *Az állam szuverenitása – eszmény és/vagy valóság*. Gondolat Kiadó 2015. 128–144. o. Az említett szempontból vizsgálódva, az ebben és más írásaimban jogi perspektívából megfogalmazottakkal hasonló válaszokat talált, és összegzésként a következőket fogalmazta meg: a kikényszeríthetőséget, a reciprocitást, a megtorlást és a reputációt, illetve a befolyásolási potenciált a nemzeti döntésekre. 141. o.

³⁷ Erről alapvetően I. Petrétei: *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei* című könyvét (47–98. o.).

³⁸ A közösen gyakorolt hatáskörök eredményeként került be az Európai Unióról szóló Szerződésbe a nemzeti identitás kifejezés is. Ez indította el az a vitát, amely akörül zajlik, hogy meddig terjed az uniós jog hatóköre, melyek azok a kérdések, amelyekben semmiképpen nem szólhat bele az integrációs szervezet. E szabály tehát adott esetben a több-integráció akadályja is lehet. A nemzeti (EUB megközelítése) vagy alkotmányos (tagállami alkotmányjogi fogalom) identitás a tagállami jogalkotó és az (alkotmány)bíróságok esetéről esetre törekszenek megállapítani annak érdekében, hogy bizonyos területeket kivegyenek az uniós jog hatálya alól. Vannak esetek, amikor ezt eredményesen teszik, vagyis a főhatalom egy része, tehát bizonyos törvényhozási kompetenciák tekintetében képesek fenntartani a saját döntéshez való jogot még az EU sokrétű szabályrendszerével szemben is. Az EUB megközelítését és eddigi gyakorlatát I. bővebben Giacomo di Federico: *Identifying constitutional identities in the case law of the Court of Justice of the European Union*. <http://www.jus.uio.no/english/research/news-and-events/events/conferences/2014/wccl-cmdc/wccl/papers/ws9/w9-federico.pdf>. A tagállami alkotmánybíróságok megközelítését I. Sulyok Márton: *Nemzeti és alkotmányos identitás a nemzeti alkotmánybíróságok gyakorlatában*. In: Jakó Mira Anna: *Nemzeti identitás és alkotmányos identitás az Európai Unió és a tagállamok viszonyában*. Szeged, 2014. 50–60. o.

A másik a *soft law*, amely – mint a neve is mutatja – legfeljebb politikai értelemben minősíthető kötelezőnek, de jogilag semmiképpen sem. Ilyen *soft law* „kibocsátó szervnek” minősülhetnek a Pokol Béla által kritizált alkotmány-tanácsadó szervek, jelesül a Velencei Bizottság, amelynek megítélése Pokol Béla írásában zavarba ejtően kettős. Egyrészt elítéli, és a globális alkotmányoligarchia körébe sorolja akkor, amikor az az alkotmányozással és alkotmánymódosításokkal kapcsolatban fogalmaz meg kritikákat, mivel ezeket nem gondolja az európai közös alkotmányos örökség védelmébe tartozónak (l. a 2.3.3. pontot), másrészt egyes elemzéseit legnemesebb munkának gondolja.³⁹

2. Alkotmányoligarchia – alkotmány-tanácsadó szervek

Pokol Béla szerint az alkotmányozás és alkotmánymódosítás felett a *globális alkotmányellenőrző szerv* (pl. Velencei Bizottság) „az államok teljes közjogi rendszerét kontrollálva”⁴⁰ átveszi a hatalmat, és ha nem, akkor – visszatérve az 1. pontban tárgyaltakra – a szuverenitás ügyis elvész a nemzetközi bírói stáb (*EJEB*) *munkássága* által, amely – összhangban az alkotmánybíróságokkal – lényegében „alapjogiasítja az egész jogterületet”.⁴¹ Az alkotmánybíróságok ráadásul jelentős mértékben támaszkodhatnak a nemzetközi jogi előírásokra, és azoknak érvényt is szerezhetnek.⁴²

2.1. A Velencei Bizottság és az EBESZ/ODIHR: az államok teljes közjogi rendszerének kontrollja – vagy inkább *soft law* és csak tanácsadás?⁴³

2.1.1. A *Velencei Bizottságnak*⁴⁴ mára szilárdan intézményesült és nemzetközi ranggal rendelkező szervként működik, létszáma kibővült, és tagjai között vannak afrikai, észak- és dél-amerikai, illetve ázsiai államok is.⁴⁵ Tevékenysége három pilléren alapszik, ami a demokrácia, az emberi jogok és a jogállamiság.⁴⁶ A Velencei Bizottság *működésének*

³⁹ Pokol: Globális uralmi rend és állami szuverenitás. 189., 190. o.

⁴⁰ L. Pokol vitaindító 8. oldalán.

⁴¹ L. Pokol vitaindító 10. oldalán.

⁴² Ezzel részletesen nem foglalkozom, csak röviden reflektálok rá a 3. pontban.

⁴³ A kérdés más összefüggésben is felvethető, amit a 2015. szeptember 4-én megrendezésre került, Jogrendszerek közötti verseny, joggazdaságtani konferencia elhangzott „Jogrendszerek versenye és alkotmányos párbeszéd” című előadásomban is vizsgáltam (PPKE JÁK, Budapest). Az előadás azonos című, írott változata megjelenésre elfogadásra került a *Iustum Aequum Salutare*-ban, megjelenés várható ideje: 2016 tavasz. Ebben a munkában is az itt közzétett két jelentés tartalmát mutatom be, figyelemmel a Velencei Bizottság és az EBESZ/ODIHR alkotmányos párbeszédben betöltött szerepére, illetve ellentétben a jogrendszerek versenye paradigmájával.

⁴⁴ A kialakulás összegzését és a fejlődést l. Jean-Charles Engel: *La Commission européenne pour la démocratie par le droit, dite „Commission de Venise” cadre et acteur privilégiés de coopération en matière de justice constitutionnelle*. In *Droite internationale é coopération internationale, Hommage en Jean-Andre Touscoz*, France Europe Editions 2007. 867–868. o., Gianni Buquicchio – Simona Granata-Menghini: *The Venice Commission Twenty Years on. Challenge met but Challenges ahead*. In Marjolein van Roosmalen – Ben Vermeulen – Fried van Hoof – Merten Oostling (eds.): *Fundamental Rights and Principles – Liber amicorum Pieter van Dijk*. Intersentia, Cambridge, Antwerp, Portland 2013. 241–242. o. A Velencei Bizottságra vonatkozó irodalmak elérhetőek innen: http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_01_Articles.

⁴⁵ L. pl. Gianni Buquicchio – Schnutz Rudolf Dürr: *The Venice Commission’s Action in Africa*. In Serap Yazici – Kemal Gözler – Ece Göztepe (eds.): *Essays in Honour of Ergun Özbudun*. Yetkin, Ankara 2008. vol. II. 165–174. o. Wolfgang Hoffmann-Riem: *The Venice Commission of the Council of Europe – Standards and Impact*. *The European Journal of International Law* (2014) Vol. 25 no. 2. 580. o., Rudolf ’Snutz’ Dürr: Chapter 2. *The Venice Commission*. In Tanja E.J. Kleinsorge (ed.): *Council of Europe*. Wolters Kluwer 2010. 151–156. o.

⁴⁶ Kialakulása óta – azaz érdemben a közép- és kelet európai országok alkotmányos alapjainak letételétől kezdve – meghatározó szerepre tett szert az európai normáknak megfelelő alkotmányok és törvények elfogadásában. Paczolay Péter: *Jelenkori alkotmányozási minták Európában*. In Gárdos-Orosz Fruzsina – Sente Zoltán (szerk.):

jellemzői, hogy független, pártatlan és semleges szerv, véleményei, állásfoglalásai egyrészt nem politikai, hanem jogi természetűek, tehát döntéseikhez a legitimitásukat e jellemzőiből nyeri, másrészt azok a soft law körébe tartoznak, amely jellemző éppen az állami szuverenitásukat féltő államok esetében engedheti meg a párbeszédhez való csatlakozást.⁴⁷ A Velencei Bizottság a politikai szervek (ET parlamenti közgyűlés, miniszterek tanácsa) ernyője alatt működő szakmai testületként tehát nem hozhat politikai döntést az európai közös alkotmányos örökség értelmezéséről, és az államokkal való kapcsolatában el kell kerülnie minden olyan megnyilvánulást, amely eredménye kizárja az állam döntési szabadságát. A Velencei Bizottság ajánlásai mindig konkrét esetre vonatkoznak, sohasem absztraktak, törekszenek a megvalósíthatóságra, de ennek nem fokmérője a megállapításaik politikai értelemben vett életképessége, vagyis a testület nem a többségi politikai döntéshozó tanácsadójaként működik, hanem tanácsaival az egész állam javát kívánja szolgálni.⁴⁸ A vélemények, állásfoglalások, irányelvek, deklarációk stb. mindenki számára hozzáférhetőek és adott esetben a Bizottság utal is rájuk.

A Velencei Bizottság *eddiggi szerepe* az EJEB-ben, az egyes államokkal összefüggésben figyelhető meg, illetve lehetséges szerepe újabban az Európai Unió új jogállami mechanizmusával⁴⁹ kapcsolatban is felmerül.⁵⁰ Az EU azonban a Velencei Bizottságot egyfajta segítőként is alkalmazza akár annak érdekében is, hogy a kötelezettségzegési eljárás megindítását elkerülje az EU Bírósága előtt,⁵¹ vagy éppen annak érdekében, hogy adott állam jogrendszere a csatlakozáshoz szükséges állapotba kerüljön.⁵² Az EJEK a döntéseiben többször is hivatkozik a Velencei Bizottság véleményére, jelentéseire, legtöbbször a releváns jogszabályok és gyakorlatok részben. Mivel a bizottsági döntések nem kötelezőek, az EJEK információforrásként, normatív vagy empirikus iránymutatásként utal rájuk, illetve arra használja őket, hogy a döntései elfogadottságát erősítse. A jogi érvelésre akkor van nagyobb hatással, ha a Velencei Bizottság az EJEK eljárásában *amicus curiae*-ként vesz részt. Arra jelenleg nincsen elegendő empirikus bizonyíték, hogy el lehessen dönteni: az EJEK a Velencei Bizottság munkája nélkül is ugyanarra az eredményre jutna-e. Hasonló okok miatt, és a Follow up jelentések ellenére sem lehet még igazán megbecsülni, hogy a Velencei Bizottságnak milyen hatása van az *állami jogalkotásra*, mivel ezt szisztematikusan ritkán vizsgálják. Ugyanakkor értelemszerűen feltételezhető, hogy adott állam amiatt kéri a tanácsát, mert azt fel szeretné használni.⁵³ A Velencei Bizottság megállapításainak fogadtatását a következő faktorok befolyásolhatják: i) a véleményeket gyakran figyelmen kívül hagyják, ha az állam a totalitárius rendszerét még nem hagyta maga mögött, és emiatt nem érdekelt a jogállamról és a demokráciáról szóló párbeszédben (Fehéroroszország); ii) a pozitív fogadtatás valószínűbb, ha azt az érdekelt állam maga, és nem egy harmadik fél – pl. az ET – kérte; és akkor is iii) ha az államnak nincsen tapasztalata a demokráciáról és a jogállamról, vagy nincsen ilyen irányú hagyománya; illetve akkor is, ha iv) a jogalkotás előkészítésébe

Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon. Nemzeti Közzolgálati és Tankönyv Kiadó Zrt., Budapest 2014. 81. o.

⁴⁷ Hoffmann-Riem: i.m. 596. o., Buquicchio – Granata-Menghini: i.m. 243. o., Dürr: i.m. 158. o.

⁴⁸ Sergio Bartole: Final Remarks: The Role of the Venice Commission. Review of Central and East European Law 2000. 26. 353. o., Gianni Buquicchio – Simona Granata-Menghini: i.m. 246–248. o.

⁴⁹ COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL A new EU Framework to strengthen the Rule of Law, COM(2014) 158 final, Strasbourg, 11.3.2014

⁵⁰ Erről l. bővebben Hoffmann-Riem: i.m. 585–591. o.

⁵¹ Példa erre a magyar bírák nyugdíjazási ügye. A Velencei Bizottságban mint „közvetítőben” való bizodalom egyáltalán nem jelenti azt, hogy a két szerv – Velencei Bizottság és az EU Bírósága – ugyanolyan joggalapon találja sérelmesnek az adott jogszabályt, de rámutat arra, hogy a közös értékek (közös európai alkotmányos örökség) – jogállamiság (bírószakok függetlensége, Velencei Bizottság), alapjogok védelme (EU Bíróság) – mentén kell a problémákat elintézni. Hoffmann-Riem: i.m. 595. o.

⁵² Példaként hozható Szerbia jelölti státuszához vezető út. Hoffmann-Riem: i.m. 595. o.

⁵³ Buquicchio – Granata-Menghini: i.m. 249. o.

vonják be a Velencei Bizottságot, mert így akarják elejét venni az új jogszabály kritikájának; vagy ha v) a jelentések, állásfoglalások betartásától nagyobb politikai elkötelezettséget és támogatást remélnék a politikai konfliktusaikban (pl. Grúzia Oroszországgal szemben); illetve vi) az amicus curiae-k esetében, amelyeket az alkotmánybíróságok kérnek.⁵⁴

2.1.2. Az *EBEE* és az *EBESZ* története⁵⁵ során a célok – a hangsúlyeltolódásokkal együtt⁵⁶ – végig egyértelműek voltak: a szervezet tagállamaiban elő kell segíteni a demokratikus berendezkedés kialakítását, a liberális piacgazdaság és a jólét feltételeinek megteremtését, az emberi és a szabadságjogok érvényesítését, és végső, de nem utolsósorban a konfliktusok békés rendezését, a béke stabilizálását.⁵⁷ Az *Emberi Jogok és Demokratikus Intézmények Irodája* (ODIHR) a demokráciával, a jogállamisággal, az emberi jogokkal, a toleranciával és a diszkriminációval összefüggésben ad tanácsot, nyújt segítséget a részes államoknak és a civil társadalomnak. Választási megfigyeléseket végez, jogalkotási eljárásokat vagy termékeket vizsgál, és tanácsot ad a kormányoknak a demokratikus intézményrendszer fejlesztéséhez és fenntartásához. A kormányoknak, hatóságoknak és NGO-knak tréningeket szervez az emberi jogok fenntartása, biztosítása és monitoringja területén. Az Iroda különösen a következő területre koncentrált: a terrorizmus elleni harc, demokratizálás, oktatás, választás, nemek közti egyenlőség, alapvető emberi és szabadságjogok, jogalkotási támogatás, roma és sinti ügyek, jogállamiság, tolerancia és antidiszkrimináció.⁵⁸ A jogalkotási támogatás⁵⁹ körében áttekinti a részes állam kérésére annak jogalkotási rendszerét, a releváns jogszabálytervezeteket és hatályos jogszabályokat,⁶⁰ majd az adott terület fejlesztésére javaslatot tesz.

2.3. Az államok teljes közjogi rendszerének kontrollja – vagy inkább soft law és csak tanácsadás? Példák

2.3.1. Ez utóbbi történet például *Grúzia jogalkotási eljárásának felülvizsgálata* során is (2014), amelyet a grúz parlament elnöke kezdeményezett. A *felülvizsgálati tevékenység* és a jogalkotási eljárás fejlesztésére tett javaslatétel magában foglalta a jogalkotási terület jogi szabályainak megismerését, értékelését, illetve a Kutaisiben és Tbilisziben tett látogatást, amely során az Iroda szakértői és független nemzetközi szakértők a jogalkotásban érintettekkel⁶¹ megbeszéléseket folytattak, következtéseiket a jelentésben összegezték. A jelentést a vizsgálatot kérőnek megküldték és nyilvánosságra hozták,⁶² majd azt követő

⁵⁴ Hoffmann-Riem: i.m. 585–591. o.

⁵⁵ A kialakulásról, fejlődésről és szerepéről, operatív szerveiről és intézményeiről magyarul l. bővebben: http://biztpol.corvinusembassy.com/?module=corvinak&module_id=4&cid=131#A., Mészáros Margit: Az Európai Biztonsági Charta. Hadtudomány 2000. 3. sz., http://www.zmne.hu/kulso/mhtt/hadtudomany/2000/3_13.html.

⁵⁶ Nyusztai László: Nemzetközi szervezetek az új világrendben: Az Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet (EBESZ), http://elib.kkf.hu/okt_publ/szf_07_02.pdf 23-25. o.

⁵⁷ A kialakulásról, fejlődésről és szerepéről, operatív szerveiről és intézményeiről magyarul l. bővebben: http://biztpol.corvinusembassy.com/?module=corvinak&module_id=4&cid=131#A.

⁵⁸ <http://www.osce.org/odihr>

⁵⁹ <http://www.osce.org/odihr/108503>

⁶⁰ A támogatási tevékenység kiterjed meghatározott területekre – mint pl. választási, gyülekezési jogra és a politikai pártokra – vonatkozó jogalkotási guideline-ok elkészítésére. <http://www.osce.org/odihr/108503>

⁶¹ A megbeszélések a következő személyi körben zajlott: kormánytagok, minisztériumi alkalmazottak, helyettes ombudsman és a hivatal munkatársai, nemzeti bank jogi osztályának munkatársai, parlamenti képviselők, frakciók és bizottságok vezetői, parlamenti hivatali alkalmazottak, NGO-k és nemzetközi szervezetek képviselői.

⁶² Chris Moll – Tímea Drinóczi – OSCE Office of Democratic Institutions and Human Rights: Assessment of the legislative process in Georgia. Legis Paper-Nr.: 256/2014 [YA] Warsaw, Warsaw, January 2015, <http://www.osce.org/odihr/138761?download=true>

megbeszéléseket folytathatnak vagy képzéseket, tréningeket szervezhetnek az állam politikai döntésétől függően.

A jelentésben többek között megállapításra került, hogy mi a probléma a *policy-alkotással, a tervezéssel és a koordinációval*. A kormány az e-kormányzati rendszert használja a policy-alkotás és a koordináció támogatására, ennek ellenére a koordináció gyenge a kormányon belüli szervezeti egységek között, amely a rendszer hatékonyságát csökkenti. Úgy tűnik, hogy a minisztériumoknak nincs meg a szükséges policy-alkotásra vonatkozó módszertanuk, sőt az a gyakoriság, amelyekkel a jogszabályokat módosítják, azt az érzetet kelti, mintha a törvényjavaslatokat nem mindig gondolnák át megfelelően. A stake-holderekkel összefüggő *konzultációval* kapcsolatban rögzítésre került, hogy annak gyakorlati megvalósulása általában ad hoc jellegű, és gyakran áldozatul esik a kormányon és a parlamenten belüli politikai döntéshozók diszkrecionális hatalmának. Mindezeket túl a közvéleménnyel és stake-holderekkel való konzultáció az előkészítő eljárásban egyáltalán nem, vagy nagyon kis számban jelenik meg, és hiányzik a részletes szabályozási keret. Az eljárást nehezéssé teszi a Kutaisi (parlament székhelye) és a főváros Tbiliszi (ahol a kormány és legtöbb civil szervezet székhelye van) közötti távolság. Problémaként jelentkezett, hogy a szabályozási *hatásvizsgálatokat* nem ágyazzák be az intézményi mechanizmusokba, és nem alkalmazzák megfelelő mértékben. Az is megállapításra került a jelentésben, hogy a *jogszabály-szerkesztésre*, mint tevékenységre vonatkozó *útmutatások* és a speciálisan erre a feladatra kiképzett *jogszabály-szerkesztők* hiányoznak. A jogalkotási rendszer túlterhelt, és nagyon úgy tűnik, hogy a grúz jogalkotó minden felmerülő problémát a jogalkotás módszerével próbál meg megoldani. Megemlíthető továbbá az *implementáció* problémája, amelyet a jogszabályokban lévő hiányosságok és hibák okoznak.

A jelentésben tehát a feltárt *problémák* részletes leírása található, illetve ezeknek a problémáknak a javítására vagy megoldására vonatkozó *ajánlások* is megfogalmazásra kerültek. A szöveg maga közérthetően és diplomatikusan fogalmaz, elkerüli a számon kérő vagy követelő nyelvezetet. Megfelelő politikai döntést követően az így megszerzett ismereteket beépítve a jogalkotási eljárás minősége nőhet, aminek következtében az alkotmányban szereplő alapjogok és elvek (jogállamiság) megvalósulása hatékonyabban biztosítható. A politikai döntés elmaradása semmilyen jogi következménnyel nem jár, annak az esetleges politikai következményeit a grúz parlamenti többségnek kell viselnie.

2.3.2. Az *alkotmányozó hatalmak és a Velencei Bizottság* közötti párbeszédben e hatalomnak két sajátossága érzékelhető. Az alkotmányozó hatalom olyan alkotmányt megelőző, vagyis originális hatalom, amely maga dönt az eljárási szabályairól (l. pl. a Velencei Bizottsággal való együttműködés), amelyek viszont őt csak önkorlátozás formájában kötik, azaz az alkotmányozó hatalom e szabályoktól eltekinthet, de azt be is tarthatja. Ez mutatkozott meg például akkor, amikor *Montenegró* által a Velencei Bizottságnak benyújtott⁶³ Alkotmánytervezettel kapcsolatban a Bizottság kijelentette, hogy az általában tartalmazza az ET által megkövetelt standardokat, de néhány területen (kisebbségek jogai, bírói függetlenség stb.) jelentős változtatásokra van szükség. A Velencei Bizottság előzetes véleményét⁶⁴ a végleges szövegváltozat kidolgozásában jellemzően figyelembe vették.⁶⁵

⁶³ Benyújtás: 2007. április 17. CDL(2007)053 Opinion No. 392/2006, CDL-AD(2007)017, Strasbourg, 5 June 2007, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) Interim Opinion on the Draft Constitution of Montenegro. Adopted by the Venice Commission at its 71st Plenary Session, (Venice, 1-2 June 2007) [http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-AD\(2007\)017-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-AD(2007)017-e.asp)

⁶⁴ Opinion No. 392/2006

⁶⁵ Részletesen l. Drinóczi Tímea: A montenegrói alkotmányfejlődés. In *Animus in consulendo liber*. Sipos István emlékkötet. ELTE ÁJK – PTE ÁJK, Budapest – Pécs 2008.

Hasonló történt a *Kirgiz Köztársaság alkotmánymódosításával* kapcsolatban is. A 2015-ben tervezett alkotmánymódosítás érintette – többek között – a *képviselők mentelmi jogát*, ami csak akkor éledt volna fel, ha a kirgiz parlament a képviselők 1/3-ának indítványára a büntető eljárást politikailag motiváltnak tekintette volna, és az *alkotmánybíráskodás intézményrendszerének a komplett átalakítását*, azaz a legfelső bíróság *alkotmányjogi tanácsának*⁶⁶ megszüntetését. Ennek formális szabályozása az lett volna, hogy az alkotmánybíráskodásért felelő szervekre vonatkozó szabályokat (összetétel és hatáskör) teljes egészében törvényhozói hatáskörbe utalják. Alkotmányi szinten – szabályozás hiányában – nem lett volna garancia arra, hogy az új tanács érdemi és tényleges alkotmányos felülvizsgálatot tud majd ellátni; alkotmányi szinten csak egy hatáskör maradt volna meg, mégpedig a bíró által indítványozott normakontroll.

Az alkotmánymódosítás vizsgálatára felkérték az EBESZ Demokratikus Intézmények és Emberi Jogok Irodáját, illetve a Velencei Bizottságot is. Az EBESZ/ODIHR két nemzetközi szakértővel dolgozott. Mindegyik résztvevő összevetette az alkotmánymódosítást a módosítandó szöveggel, azt értékelte, és kritikákat fogalmazott meg. A nemzetközi szakértők egyébként konvergáló véleményét az EBESZ/ODIHR munkatársa – a saját jogi álláspontját is követve – összegezte, és továbbította a Velencei Bizottság számára. A Velencei Bizottság a 2015. június 19-i ülésén tárgyalta az ügyet, és az EBESZ/ODIHR által megfogalmazottakat – a fentiekben meghatározottak szerint – lényegében befogadta. A *Velencei Bizottság és az EBESZ/ODIHR közös véleményében*⁶⁷ ezekkel a problémákkal kapcsolatban megállapította, hogy a parlamenti képviselő mentelmi jogának és az alkotmánybíráskodásnak a fennálló szabályozását kellene megtartani, tehát egyáltalán nem értett egyet az alkotmánybíráskodás ilyen módon való szabályozásával, mivel az kiüresítette volna az intézményt.⁶⁸

Az említett ülésen jelen volt az Emberi Jogi Bizottságnak a vezetője is, aki kifejezte azt a véleményét, hogy az alkotmánymódosítás minden bizonnyal – a vélemények ellenére – elfogadásra kerül. A vélemény elfogadását követő héten valószínűnek látszott, hogy a kirgiz parlament elfogadja a módosítást, és az előírtaknak megfelelően 2015 őszén azt referendumra bocsátja. Utolsó próbálkozásként a Velencei Bizottság tagja annak érdekében, hogy a képviselők véleményére befolyást gyakoroljon, elutazott Biskekbe, hogy az EBESZ Biskekben lévő hivatalának a megbeszélésén részt vegyen, amely június 29-én zajlott a parlamenti szavazást megelőzően. Június 27-én azonban a kirgiz elnök megkérte az előterjesztő képviselőket, hogy a módosító indítványt vonják vissza, amelyet ők meg is tettek. Az elnök tevékenységét befolyásolhatta az egyre növekvő ellenzéki és a civil szektor felől érkező ellenkezés is. A megbeszélést június 29-én a tervek szerint megtartották, de inkább már az alkotmányjogi problémákról beszéltek. 2015. október 4-én Kirgizisztánban parlamenti választás zajlott, tehát biztonsággal állítható, hogy 2015. év végéig az alkotmánymódosítás kérdése napirenden kívülre kerül.⁶⁹

A fenti példából az látható tehát, hogy belső politikai nyomásra, külső vélemények ismeretében a politikai döntéshozó megváltoztatta a szándékát, és nem fogadott el olyan

⁶⁶ A megváltoztatni tervezett alkotmányi szabályok tartalmazzák a tanács összetételét és kompetenciáit (normakontroll, alkotmánymódosítások vizsgálata; actio popularis és a bírói kezdeményezésre induló eljárás), a döntéseknek a jogkövetkezéseiket (a végső hatályon kívül helyezés, alkotmányellenes jogszabályon alapuló bírói döntés felülvizsgálata), és azt a kitétel, amely a részletes szabályokat törvényi rendezésre bízta.

⁶⁷ Venice Commission Opinion no. 809 / 2015 ODIHR Opinion-Nr.: CONST-KYRG/269/2015, JOINT OPINION ON THE DRAFT LAW “ON INTRODUCTION OF CHANGES AND AMENDMENTS TO THE CONSTITUTION” OF THE KYRGYZ REPUBLIC Adopted by the Venice Commission At its 103rd Plenary Session (Venice, 19-20 June 2015), [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)014-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)014-e) (a továbbiakban: Vélemény).

⁶⁸ A többi kifogásolt rendelkezésekről l. a Véleményt.

⁶⁹ EBESZ/ODIHR közlése alapján.

módosítást, amely a formális alkotmányos demokráciát még jobban veszélybe sodorta volna, és fontos demokratikus kellékeket szüntettetett volna meg. Ugyanakkor az elnököt jogi értelemben senki nem kötelezte arra, hogy e véleményeket fogadja el, és állítsa le a módosítási eljárást.

2.3.3. *Pokol Béla* vitathatóan állapítja meg egyik írásában, hogy „Európa nagyobbik részében ma sem léteznek alkotmánybíróságok”,⁷⁰ viszont erre hivatkozva kárhoztatja a Velencei Bizottságot a magyar folyamatok 2011-es értékelésével összefüggésben, mivel annak tevékenységére alapozva Magyarországot „politikai vesszőfutásnak tették ki”, pedig az állam „az uniós szerződések által hazai hatáskörben maradó alkotmányozó hatalmával”⁷¹ élt. Ezzel az állítással kapcsolatban több észrevétel tehető, most azonban pusztán kettőre szorítkozom.

i) Az *alkotmánybíráskodás növekvő tendenciájával* kapcsolatban megemlítendő az is, hogy a puha felülvizsgálati rendszerek kialakulása mellett – amely egyértelműen a törvényhozó hatalom ellenőrzését és bizonyos korlátozását célozza olyan rendszerekben, ahol ilyenre korábban⁷² a parlamenti szuverenitás doktrínája⁷³ miatt nem volt igény – Európában több államban is megjelent az alkotmánybíráskodás osztrák modellje (21 államban). Ezen túl, hét állam az amerikai típust követi, egy állam alkalmazza a korlátozott osztrák modellt (azzal, hogy az alkotmánybíráskodás mint tevékenység itt is bővülő tendenciát mutat) és mindössze két államban nincs alkotmánybíráskodás,⁷⁴ (utóbbiba az Egyesült Királyság is beletartozik annak ellenére, hogy egyfajta puha felülvizsgálati rendszert kialakított).⁷⁵

ii) Az *alkotmányozó hatalom* azonban – mint fentebb már szó volt róla – eredeti hatalom, politikai erő, amely alkalmas és képes új alkotmány elfogadására, és ebben a tevékenységében jogilag nem kötött. *Politikai és egyéb, nem jogi szempontból* azonban bizonyos megfontolásokat el kell fogadnia, azokhoz tartania kell magát, minimum figyelembe kell vennie azt a közeget, amelyben létezik, de jobb, ha a demokratikus alkotmányozás egyéb elveit is magáévá teszi, mivel feltételezhetően demokratikus rendszert kíván megalapozni. Ehhez igénybe vehet segítséget, a felkínált asszisztenciát elfogadhatja, vagy figyelmen kívül hagyhatja. Ha nem veszi figyelembe azt a közeget, amelynek a tagja, akkor először politikai szinten kell magát megvédenie, utóbb pedig adott esetben egyes bírósági fórumok előtt is,⁷⁶ amelynek logikája éppen az, hogy a mindenkorai állam – a népszuverenitás alapján – a múltban úgy döntött, hogy csatlakozik egyes integrációs modellekhez, pl. az ET-hez vagy az EU-hoz. Ha az állam politikai vezetése adott pillanatban úgy érzi, hogy túl sok neki az integrációkból adódó kötelezettség és kötöttség, megvan a jogi lehetősége arra, hogy kilépjen.

⁷⁰ Pokol: Globális uralmi rend és állami szuverenitás. 189. o.

⁷¹ Uo.

⁷² Az Egyesült Királyságban ilyen mozzanat az integrációs csatlakozások voltak, amelyek az Európai Közösségekről szóló törvény (1972) és az 1998. évi Emberi Jogi Törvény elfogadásához vezettek.

⁷³ A parlamenti szuverenitás kifejezés Dicey nyomán terjedt el, aki azonban megkülönböztette a politikai és a jogi szuverenitást. Politikai szempontból az ő felfogásában is a nép a szuverén, jogi szempontból viszont a „király/királynő a parlamentben”. A parlamenti szuverenitás elve nem jelenti azt, hogy a parlament ne állna politikai kontroll alatt, mert ezt biztosítják egyrészt a periodikus választások, másrészt a kormányfő által kezdeményezhető feloszlítás. A parlamenti szuverenitás elve a törvényhozó hatalom forrására, és a parlamenti jogalkotás szupremáciájára utal. Vö. Eric Barendt: *An Introduction to Constitutional Law*. Oxford University Press, Oxford 1998. 211. o.

⁷⁴ Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Zeller Judit: *Túl az Alkotmányon ... Közjogi Szemle* 2010. 4. sz.

⁷⁵ Mindezek mellett meg kell említeni a puha és az erős alapstruktúra modelleket is. L. Joel I Colón-Ríos: *A new typology of judicial review of legislation*. *Global Constitutionalism* 2014. Vol. 3, Issue 02, July 2014. Magyarul összegezve és értékelve I. Drinóczi: *Alkotmányos párbeszéd és hatalommegosztás*.

⁷⁶ L. pl. „Jóri ügy” az EUB előtt vagy az egyházak ügye az EJEB előtt.

A főhatalma ilyen értelemben az integrációval nem csorbult. Erre azonban minden bizonnyal a politikai és gazdasági érdekei miatt nem kerül sor, ez viszont jogi értelemben az állami szuverenitást nem érinti.⁷⁷

3. Egyéb alkotmánytani és alkotmányjogi „alternatív valóság-értelmezések”

Pokol Béla felfogásával szemben, a fentiekben röviden felvillantott mozaikokon túl, a vitairatként kezelt munkában felsoroltak teljes körű figyelembe vétele érdekében érdemes utalni *Blutman László*, *Csatlós Erzsébet* és *Schiffner Imola* munkájára, továbbá *Bragyova András* és *Sólyom László* álláspontjaira. *Blutman László és szerzőtársai* az együttműködő alkotmányosság fogalmával írják körül napjaink folyamatait, amelyet az is jellemez, hogy a nemzetközi együttműködés alapját a közös érdekek, célok, értékek, elvek képezik. Kimutatták továbbá, hogy a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában a nemzetközi szerződések jellemzően igazoló érvként szerepelnek, azaz a kialakított értelmezést erősítik, alátámasztják, és csak kisebb mértékben jelennek meg az érvelést egyedül vagy másik érv mellett döntően alakító, konstitutív, illetve kiegészítő konstitutív érvként.⁷⁸ Mások, például *Bragyova András* a strasbourgi gyakorlatot a magyar alkotmányjog fontos és nélkülözhetetlen forrásának tekintik, és a felhasználásában az önkorlátozást hangsúlyozzák, azaz, ha az Alkotmánybíróság el kíván térni az EJEB gyakorlatától, akkor alaposan meg kell indokolnia azt, hogy miért érzi a saját értelmezését helyesebbnek. *Sólyom László* szerint pedig – aki e folyamatot nem itéli negatívnak – a nemzetközi bíróságok kötelező ítélkezése és a nemzetközi testületek állásfoglalásai egy európai alkotmányos konszenzus irányba hatnak. Kifejti azt is, hogy a Velencei Bizottságnak nem hatalma, hanem tekintélye van, véleményei soft law-ként hatnak, és jelentős legitimitációs erővel rendelkeznek.⁷⁹ Ezt tovább erősíti az is, hogy – mint ahogyan arra *Paczolay Péter* (értékelés nélkül) rámutat – a Velencei Bizottság az elmúlt években túlmént az alkotmányossági tanácsadó szerepén, és az állami törvényhozásnak az európai mércéknek való megfeleltetés és ennek értékelése irányába mozdul el.⁸⁰

4. Összegzés és következtetések

4.1. Mindezeket összegezve megállapítható, hogy az interakciók, párbeszéd, inspirációk lehetőségének elutasítása, a benne rejlő fejlesztés és fejlődés kirekesztése az alkotmányos jogok univerzális igényének,⁸¹ azaz annak elvetése, hogy léteznek – legalábbis az európai integrációkban – közös érdekek, célok, értékek, elvek.⁸² *A Pokol Béla által említettek – az alkotmánybíráskodás terjedése, az integrációk erősödése, az alkotmánytanácsadó szervek munkájának gyakoribbá válása – valós folyamatok. Mindezekre a*

⁷⁷ Lukács Gábor a gazdaságpolitikai összefüggések elemzése eredményeként arra a következtetésre jutott, hogy a (jogi értelemben felfogott) állami szuverenitás nem csökken, csak átalakul. Az empirikus (ámbar nem általánosítható) tapasztalat erre (1993-2003): Magyarországon a legnagyobb külföldi tőkebefektető nem tudta jelentősen korlátozni a magyar kormányzat gazdaságpolitikai szabályozási kompetenciáját, döntési szabadságát. Lukács Gábor: A külföldi tőke és az állami szuverenitás kapcsolata a globalizálódó világgazdaságban – elmélet és empiria. PhD értekezés, Budapest 2003. 50., 186., 187. o.

⁷⁸ Blutman László – Csatlós Erzsébet – Schiffner Imola: A nemzetközi jog hatása a magyar jogban. Hvg Orac Kiadó, Budapest 2014. 31., 435., 437. o.

⁷⁹ Az Alkotmánybíróság többé nem az alkotmányvédelem legfőbb szerve. Sólyom László volt köztársasági elnökkel Kovács Kriszta beszélget. Fundamentum 2013. 1. sz. 30. o.

⁸⁰ Paczolay Péter: Jelenkori alkotmányozási minták Európában. In: Gárdos-Orosz Fruzsina – Sente Zoltán (szerk.): Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon. Nemzeti Közszolgálati és Tankönyv Kiadó Zrt., Budapest 2014. 82. o.

⁸¹ Az EJEB gyakorlatával összefüggésben: A szakmai vita és érvelés esélye fennmaradt. Bragyova András alkotmánybíróval Halmi Gábor beszélget. Fundamentum 2014. 1–2. sz. 71. o.

⁸² A nemzetközi joggal összefüggésben: Blutman – Csatlós – Schiffner: i.m. 31. o.

változásokra minimum két reakció adható: egy elutasító (*Pokol Béla*) és egy elfogadó, illetve ezek mellett a köztes értékelések számosak lehetnek. Nem biztos azonban, hogy az a helyes reakció, ha a folyamatokat nem a maguk – számunkra is elérhető és értékelhető – teljességében vizsgáljuk, vagy ha az alkotmányjog és az emberi jogok „globalizációjának”, a többszintű alkotmányosságnak vagy együttműködésnek az előnyeit nem használjuk ki, hanem inkább ragaszkodunk a pillanatnyi törvényhozó hatalom szabadságához. Eszerint – *Pokol Bélával* élve – a törvényhozó szabályozási megoldásait szűk körű és korlátozott érvekkel dolgozó alkotmánybíráskodásnak kellene alávetni, amely egyrészt abban nyilvánul meg, hogy az több teret enged a közösségi érdekeknek az egyéni (individualisztikus) érdekek mellett, másrészt pedig abban, hogy az előbb említett megközelítés miatt megfelelő kritika – egyéni alapjogok érvényesítésének az igénye – nélkül fogadja el a rövid távú törvényhozás szempontjait.⁸³ Mindez azonban a fentiekben jelzett alapvetés, azaz az egyéni alapjogokra épülő, egymást kiegészítő, konvergáló és az (állam)hatalmat korlátozó rendszerek egyértelmű tagadása lenne, egyéb garancia felállítása vagy megkövetelése nélkül.

4.2. Ugyanakkor *tagadhatatlan*, hogy *Pokol Béla* felvet olyan izgalmas kérdéseket is, amelyek további kutatásra érdemesek. Ilyen például maga a *globális alkotmányjog és globális alkotmányosság fogalma*, amellyel kapcsolatban alapvető kérdés annak igazolása és szerepe a konkrét esetek értékelésében. Ameddig azonban a döntést hozó politikai akarat vagy bírói fórum, esetleg alkotmány-tanácsadó szerv a döntéseiben a pozitív jogra vagy az abból már kibontott és hozzáférhető általános követelményekre támaszkodik,⁸⁴ addig az alkotmányoligarchiától való – *Pokol Béla* által megfogalmazott – félelem nem feltétlenül megalapozott, és a kérdés arra redukálódik, hogy milyen bírói értelmezési irányokat vélünk megfelelőnek adott korban és térben. Kapcsolódó kutatás irányulhatna a nemzetközi szervezetek, mint például a *Velencei Bizottság és az EBESZ/ODIHR tevékenysége hatásának vizsgálatára is*, amivel rá lehet mutatni az alkotmányos párbeszéd soft law-ban és politikai interakcióban megnyilvánuló vetületére is, és következtetéseket lehetne levonni az alkotmányoligarchia létrehozásához. Másik téma lehetne a *magyar és más államok alkotmánybíráskodási irányainak*, alkotmányértelmezési kereteinek változása, ennek indoka, eszközei kutatása, amely szintén visszacsatolás lehet *Pokol Béla* jurisztokrácia érvéhez. Azt is érdekes lehet vizsgálni, hogy miért alakul ki a puha felülvizsgálati rendszer, az milyen elméleti és gyakorlati fogadtatásra lel az állam alkotmányelméletében, illetve milyen *konvergenciák* mutathatóak ki a *felülvizsgálat erős és puha modelljei között*.⁸⁵ Az konvergencia-elmélet ilyen összehasonlító elemzése újabb érvet szolgáltathat a jurisztokrácia léte mellett vagy akár ellene.

⁸³ A megoldásokat vö. *Pokol: Alkotmánybíráskodás*. 76–78. o.

⁸⁴ Ezek megjelenési formája számos lehet: egyezmények, alkotmányok, bírói esetjog, soft law források, stb.

⁸⁵ Eredetileg l. Kent Roach: *Sharpening the Dialogue Debate: The Next Decade of Scholarship*. 45 *Osgoode Hall Law Journal* 2007. 185–186. o.