

Maradjunk közelebb a tudósszerephez!

Halmai Gábor mint „alkotmányoligarcha” válaszolt a vitacikkemre, és mint a globálisan tevékenykedő Soros Alapítvány-hálózatok egyik ágának egykori magyar elnöke joggal nevezheti magát „globalokratának” is, aki egyik politikai eszközeként tényleg a nemzetállamokat ellenőrző alkotmányoligarchia kiépítésében is szerepet játszott az elmúlt években. Mint ahogy én is nevezhető vagyok „jurisztokratának” egyik mostani szerepemben, mint alkotmánybíró. Igyekszem is ezt a szerepemet úgy kifejtteni, hogy a jurisztokrácia felé eltorzult alkotmánybíráskodást, ahogy erőmből telik, a demokrácia keretei közé toljam vissza, és erre szolgálnak a testületi szavazataim mellett az alkotmánybírói határozatokhoz írt különvéleményeim és párhuzamos indokolásaim is. De most nem az alkotmánybírói – vagy alkotmányoligarchia – szerepben vagyunk megszólítva, mert egy tudományos folyóiratban a tudósszerepünkből folyó tudományos vitára vállalkoztunk. Én legalábbis így írtam a vitaindító cikket a demokrácián nyugvó politikai rendszerekben a jurisztokrácia felé eltolódó tendenciák elemzéséről. Az alkotmánybírói szerepem ebben csak úgy merül fel, hogy belülről szemlélve ez a tevékenységet, olyan összefüggések is élesebb megvilágításba kerülnek, melyek e nélkül csak nehezebben lennének észlelhetők. E szerepdisztinkciókat szem előtt tartva így én szeretném, ha a jurisztokrácia-vitát feszesebben a tudós elemzések felé közelítenénk, és a más szerepeinkhez tartozó értékeléseket és ebből folyó stílusokat most zárójelbe tennénk. *Halmai Gáborral sok vitám volt már az elmúlt bő húsz év során, és a tudósszerepünkön túli szembenállásaink ellenére többször találtam a vitánkban tanulságos mozzanatokat is.* Ezért is örültem, amikor tudomást szereztem a vitacikkemre írt gyors válaszcikkéről. Ám ebben ő inkább, mint a *Haragvó Globalokrata* szólalt meg, és kevésbé a tudós elemzések embereként. Ebből fakad, hogy a vitacikkem tárgyát érintő tézisei és megállapításai közül alig néhányat érint, miközben denunciáló állításokat tesz a mégis érintett néhány tézisemre.

De a denunciáló megállapításokra válaszolás előtt még egy valóban téves megfogalmazásomat szeretném beismerni, melyet jogosan vetett szememre. „Európa nagyobbik részében ma sem léteznek alkotmánybírók” – írom a vitaindító tanulmányomban, és ez így ma már tényleg helytelen. Európa alatt ugyanis én öntudatlanul mindig a szovjet birodalom bomlása előtti részek hagyományos nyugati demokráciáit értettem, és az 1989 óta sok-sok részre szakadt szovjet rendszer kelet-európai utódállamai szinte mind létrehoztak alkotmánybírókat, talán az észtek kivételével, ahol a legfőbb bírói fórumon belül alakították ki az alkotmányosság ellenőrzésére egy külön tanácsot. Igaz, hogy azt pedig a másik oldali tematizálási túlzásnak tartom, hogy a legfelsőbb rendes bíróságokat is könnyű kritérium-alkotással az „alkotmánybíráskodás” részének tekintsük – amire Halmai a megfogalmazásai szerint hajlamosnak tűnik. Így azt sem tudnám elfogadni, hogy az általa egyetértően idézett besorolás szerint Nagy-Britannia újonnan létrejött legfőbb bírói fórumát is ide lehetne sorolni.

Rátérve Halmai vitatható megállapításárai, az első ezek közül rögtön a globális uralmi rendre és ennek részeként a globális jurisztokrácia megjelenésére vonatkozik, melyet nemes egyszerűséggel „összeesküvés-elméletnek” nevez, és mint tudományos vitára nem is alkalmas tézist félretolja. Ehhez képest a tézis – két könyvet is írtam e téma irodalmának elemzéseiről² – sok-sok tudományos elemzés és kötet tárgya volt már az 1990-es évek elejétől, melyek a gazdasági globalizáción túlmenve az ennek menetében létrejövő nemzetközi szintű új hatalmi rendet elemezték. Csak az angol nyelvű irodalomból néhányat említve álljon itt Stephen Gill

¹ Alkotmánybíró, egyetemi tanár, ELTE ÁJK, az MTA Doktora, e-mail: pokolb@ajk.elte.hu

² Lásd Pokol Béla: *Globalis uralmi rend I-II.* Kairosz. Budapest 2005. ill. 2008.

„Constitutionalising Capital: EMU and Disciplinary Neo-Liberalism.”³ De ugyanígy fontos empirikus elemzés van e témáról William C. Carroll és Colin Carson szerzőpáros tollából a kétszáz legnagyobb multinacionális világcég, a médiacégek és a globális bankok felsővezetőinek névszerinti elemzésével, akik a globális uralmi rend legfontosabb egyeztetési testületeiben (Trilaterális Bizottság, Bilderberg Csoport, a Vállalkozók Európai Kerekasztala stb.) folyamatos megbeszéléseket folytatnak a globális stratégiai politikai döntések előkészítéseiként.⁴ A magyar származású szerzők közül kiemelve, e témában említeni lehet a volt uniós biztosunk, Andor László tudósszerepben írt cikkeit, vagy Böröcz József anyagait.⁵ Ezeket az elemzéseket nyilvánvalóan nem is ismerve minősíti Halmai „összeesküvés-elméletnek” e tárgyú elemzéseimet, és tudományos vitára alkalmatlannak. Egy Haragvó Globalokrata (alkotmányoligarcha) ezt megteheti, de egy tudósnak, ha észleli e hiányosságait, akkor neki kell állnia, és feldolgozni az e tárgyú felhalmozott tudományos elemzéseket. Majd érdeklődve várom ez irányú előrehaladását.

Egy következő kritikájára válaszolva az alkotmánybírák és törzskaruk munkatársai közötti torzulásokat érintő elemzéseimre kell kitérnem. Halmai ezt úgy interpretálja, hogy „Pokol az ’alkotmányoligarchia’ egyik okaként az Alkotmánybíróság tanácsadói stábját nevezi meg, és hatásuk korlátozására különböző munkajogi intézkedéseket javasol” (Lásd Halmai 1. lábjegyzetét.) Tényleg vannak fenntartásaim e téren, és nem csak a magyarral, de az európai alkotmánybíróságokat általában is érintő azzal a rendszertorzulással szemben, amit *a cserélődő alkotmánybírák és a folyamatosan őket fogadó és gyámolító törzskari munkatársak strukturális megoldásának következményei jelentenek*. Ugyanis a generalista alkotmánybírói szerepbe került, korábbi specializált jogászszerepben tevékenykedő jogászprofesszorok, rendes bírák és más jogászok Európában kompetencia-problémával indulnak feladatuk ellátására. Szemben az USA-ban, ahonnan az alkotmánybíráskodás átszármazott Európába, és ahol a generalista bírói szerep az általános, és ezek jó részének jövő jogászgenerációt nevelő, egyetemi szerepe eleve a generalista jogászokat neveli ki.⁶ Így Európában ebből a kezdeti kompetencia-problémából eredően következően az új és új alkotmánybírák melletti állandó és megörökölt törzskari munkatársi gárda sok esetben átveszi a gyakorlatlan alkotmánybíró érdemi döntési feladatát, és pót-alkotmánybíróként tevékenykednek. Jó néhány esetben ez oda vezet, hogy ez nemcsak az új alkotmánybíró benevelésének ideéig tart, hanem ez véglegessé válik, és az alkotmánybíró már csak, mint a törzskarának küldötte vesz részt testületi üléseken, illetve jórészt az azok által kidolgozott megfontolásokat képviseli a vitákban. Ennek elemzése után - és az amerikai, felsőbbbírói munkatársi rendszert elemezve⁷ - dolgoztam ki cikkeimben néhány gyakorlati javaslatot, hogy a szabályozás megváltoztatásával ösztönzi-késztetni lehetne a mindenkori új alkotmánybírákat a generalista szerepbe való belenövésre. Ennek lényege, hogy az első

³ Lásd Andreas Bieler/A. D. Morton (ed.): *Social Forces in the Making of the New Europe*. Palgrave. Hamshire 2001. 47–69. p.

⁴ William C. Carroll/Colin Carson: *Forging a New Hegemony? The Role of Transnational Policy Groups in the Network and Discourses of Global Corporate Governance*. In: *Journal of World-Systems Research*. IX. 1. Winter 2003. 67–102. p.

⁵ Lásd Andor László: *Ultrahang a világrendről*. Fordulat (1. évf.) 2008/3 sz. 34-41.p.; illetve D. A. Smith/Böröcz József (ed.): *A New World Order? Global Transformation in the Late Twentieth Century*. Greenwood. 1995.

⁶ Lád ehhez Diane P. Wood: *Generalist Judge in a Specialized World*. *SMU Law Review* (Vol. 50.) 1997 No. 4. 1755–1768. p., ill. Herbert Kitzer: *Where Are We Going? The Generalist vs. Specialist Challenge*. *Tulsa Law Review*. (Vol 47.) 2011 No. 1. 51–67. p.; továbbá Anna Rüefli: *Spezialisierung an Gerichten*. *Richterzeitung*. 2013/2. 2–18. p.

⁷ Lásd csak a bevezető jellegű elemzéseket e témában: Lester J. Mazor: *The Law Clerks at the Supreme Court of the United States*. In: Rogowski/Gawron (ed.): *Constitutional Courts in Comparison*. 2002. Berghahn, New York/Oxford, 2002 192. p., ill. Artemus Ward and David L. Weiden: *Sorcerers’ Apprentices. 100 Years of Law Clerks at the United States Supreme Court*. New York University Press. 2006.

időszakban – azzal együtt, hogy az új alkotmánybírák ne kapjanak ekkor még előadóbírói feladatot – ne is legyen törzskari munkatársuk erre az időre, és ezzel maguk legyenek kénytelenek a döntések elemzésébe beletanulni.⁸ Ez torzulást jelent, de nem az alkotmánybírói szerep alkotmányoligarchiává torzulását. Ez akkor jön létre, ha – lévén, hogy a mindenkori alkotmánybírói többsége felett már semmilyen ellenőrző fórum nem létezik – az alkotmánybírák tartósan elszakadnak a védelmükre bízott alkotmány rendelkezéseitől, és ezt átfórmálva-kibővítve a demokratikus törvényhozási többség döntési szabadságát kiüresítik. Ekkor az alkotmány „szolgáiból” az alkotmány uraivá válnak, és ezt a torzulást nevezem én alkotmányoligarchiává válásának. (A másik út ehhez – amiben Halmai személyesen is érintve lehet –, ha a globális hatalmat jelentő alapítványhálózatok és ezek által működtetett féltudományos/félig politikai agytrösztök támogatásával az összehasonlító alkotmányjogi elemzésekből egy „felsőszintű alkotmányt” kreálnak, és a globális hatalmi nyomások felhasználásával kényszerítik az egyes államok alkotmányozó testületeit ezek beiktatására, lásd a „többszintű alkotmányosság” teóriáját.)

Ugyanígy problémásnak találok Halmai válaszcikkében a jurisztokráciába átforduló aktivista alkotmánybíráskodás-kritikáim minősítésének egészét is. A jurisztokrácia-kritikámat most ő, mint egy nemes jelenség torz elemzését fogja fel, és ez meghökkenetheti azt, aki emlékszik Halmainak egy korábbi életszakaszára, amikor átmenetileg maga is ezeket a kritikákat hangoztatta. *Mert az ugyan igaz, hogy kettőnk vitája jórészt abban állt az elmúlt huszonöt évben, hogy én voltam az alkotmánybírói aktivizmus kritikusa – és ezen nem változtatott semmit, ha éppen az én értékeimmel összhangban álló politikai tábor került parlamenti kormánytöbbségbe, vagy az azzal szembenállók -, ő pedig ezt az aktivizmust védte velem szemben.* Ám amikor az ő politikai értékeinek megfelelő balliberális párt (SZDSZ) adta az egyik kormánypártot 1994–1998 között, akkor hirtelen az én nézeteimet kezdte hangoztatni egy ideig, és „Taláros kormányzás” címmel írt cikket az alkotmánybírói aktivizmus elítélésére.⁹ Törzskari munkatársként az aktivizmussal ebben az időben szembekerülve el is távolította őt a törzskarából és az AB-ről az akkori alkotmánybírája és elnöke, Sólyom László. Pedig ha Halmai nem változtatta volna meg később ismét ezt az aktivizmus-kritikát jelentő álláspontját, akkor most – legalábbis ha következetes – lelkesen mellém állna e vitában.

Halmai néhány további, írássomat illető kritikájára rátérve, először az amerikai hatalmi befolyás szerepére kell kitérni globális szinten, és a befolyásolás közben a jurisztokrácia utóbbi évtizedekben megfigyelhető preferálására a helyi társadalmak milliós közösségeinek demokráciája felett. Azt ő is elismeri, hogy megszálló erőként Németországban és Japánban az amerikai hatalmi befolyás oktrojált alkotmányt hozott létre (nem világos, hogy Olaszországot miért hagyja ki), de a többi esetben ennek hiányára hívja fel a figyelmet. (Lásd írása 2. oldalát.) Ezzel a megfogalmazással azonban a homályban hagyja, hogy az oktrojálásig el nem menő, ám alapvető külső befolyást gyakorolt az Egyesült Államok az 1950-es évektől (a szovjet szférát leszámítva) mindenhol a hatalmi szerkezetek kialakításában. Csak Kees van der Pijl holland-angol nemzetközi politikatörténész e tárgyú munkáit, de különösen a 2006-os *Global Rivalries* c. monográfiáját ajánlom figyelmébe ennek tanulmányozására.¹⁰ De Latin-Amerikától kezdve az 1989 utáni idők kelet-európai tranzitológiáján belül az alkotmányos intézmények átvételére irányuló amerikai ösztökélésre és ennek mechanizmusaira alapos empirikus elemzések is születtek már. Csak az e folyamatban tevékeny szerepet is játszó

⁸ Lásd erről a tárgyba vágó könyvem elemzéseit: Pokol Béla: Alkotmánybíráskodás: szociológiai, politológiai és jogelméleti megközelítésben. Kairosz. Budapest 41–42. p.

⁹ Lásd Halmai Gábor: Taláros kormányzás? HVG. 1997 (19 évf.) 43. sz. 66–67. p.

¹⁰ Kees van der Pijl: *Global Rivalries from to Cold War to Iraq*. Pluto Press. London/Ann Arbor. 2006. 459. p.; magyar nyelven a könyv elemzését és bemutatását lásd: Pokol Béla: Európa amerikai ellenőrzése. Ellenállások és vereségek. Jogelméleti Szemle. 2008/1. sz.

Noah Feldman írására hadd utaljok itt, vagy Louis Aucoin és Michael Riegner írásaira.¹¹ Halmai tehát néhány sorban egyszerűen lesöpri az e tárgyú és alaposan dokumentált tényeket, nekem pedig ezután jogosulatlanul hányja szememre azt is, hogy a brit alkotmányos modellt levető és erős alapjogi bíraskodást a parlament fölé telepítő Kanada és Új-Zéland szintén nem külső nyomásra tette ezt. Megnyugtat, hogy aki a mostani folyóirati vitát követve az ő írása előtt elolvasta írásomat, az láthatta, hogy ezt én sem állítom, hanem Ran Hirschl nyomán a *belső* politikai erőviszonyok változására egy válaszként írom én is le.

Nem hagyhatom figyelmen kívül a mai hazai alkotmányos helyzet „alkotmányos ellenforradalomnak” minősítését sem. (Lásd Halmai írásának 3. oldalát). *A korábbi alkotmányt, amire Halmai esküszik, egy szűk értelmiségi kerekasztal hozta létre, a széles társadalom minden felhatalmazása nélkül, és ezt az utolsó pártállami mű-parlament szentesítette.* Ehhez képest a mostani Alaptörvényt a hatályos alkotmányozási szabályokat betartva az Országgyűlés alkotmányozó hatalomként működve alkotta meg két és félmillió szavazó támogatásával megválasztva. Ráadásul a nagyobbik része a korábbi alkotmányi rendelkezéseket vette át, illetve az alkotmánybírói gyakorlatban kialakult néhány normatív formulát. Nem állja meg a helyét az sem, hogy az ellenzéki pártok ki lettek volna rekesztve, mert tudomásom szerint a mai legnagyobb ellenzéki párt, a Jobbik részt vett az előkészületi vitákban, de ugyanígy a bő fél éves javaslati szakaszban több alkotmányjogász küldött be szakmai javaslatokat, és azok egy részét figyelembe is vették. (Így az én javaslataim közül végül három is bekerült az Alaptörvény rendelkezései közé.¹²)

Egy következő állítás Halmaitól a 2011 utáni magyar alaptörvényi közjogi rendszert illetően szintén nem hagyható kritika nélkül. Állítása szerint ugyanis a 2011-es Alaptörvény közjogi rendszere elfordulást jelent a korábbi Alkotmány hatalommegosztáson nyugvó modelljétől az egységes parlamenti szuverenitáson nyugvó modellhez: *„Ennek következtében a 2011-es magyar Alaptörvény egy már nem létező brit ideált tarthatott szem előtt, de mivel a 'winner takes all' elve sohasem célozta hatalom örök megtartását, a hatalom egységének magyar törekvése inkább a törvényhozás és végrehajtás lenini egységének elvére és gyakorlatára utal, amely az egyébként az alkotmányban még szereplő hatalmi egyensúlyokat is igyekszik kiiktatni.*” (4. o.) Aki elfogulatlanul elolvasta a magyar Alaptörvényt, az látni fogja, hogy a hatalommegosztást illetően ezen állításnál nagyobb félreértés nem is lehetséges. Az Alaptörvény ugyanis a korábbi szabályozáshoz képest még inkább megnövelte a központi állami intézmények elszakítását a mindenkor parlamenti kormánytöbbség ciklikus változásától. Leszakította a kormánytöbbség ciklusától az NMHH elnökétől függő egész médiairányítást kilenc évre, ugyanígy a legfőbb ügyész és a tőle függő ügyészi hierarchia megbízási ciklusát még jobban elszakította a kormánytöbbségtől – hasonlóképpen a bírói hatalom hordozóinak ciklusához –, és még egy sor további, ellenőrző jellegű állami

¹¹ Noah Feldman: Imposed Constitutionalism. Connecticut Law Review (Vol. 37.) 2005. 855–876. p.; Louis Aucoin: The Role of International Expert in Constitutional-Making. Myth and Reality. Georgetown Journal of International Affairs. 2004 Winter/Spring, 84–97. p.; Michael Riegner: The Two Faces of the Internationalized pouvoir constituant: Independence and Constitutional Making under External Influence in Kosovo. Goettingen Journal of International Law. (Vol. 3.) 2010. 1035–1062. p.

¹² Így megvalósult a javaslataim közül az, hogy emeljék ki az Alaptörvényt formailag is a törvényi jogforrási szintből, és ettől elkülönítve fölötte álljon számozás nélkül mint a legfőbb jogforrási aktus; ugyanígy megvalósult az AB-elnök német mintára való megválasztására tett javaslatom az Országgyűlés minősített többsége által; végül a legfontosabb javaslatom is valóra vált a 4. alaptörvényi módosításával, és a régi Alkotmányon nyugvó alkotmánybírói döntések normatív formuláinak hatályon kívül helyezését is deklarálták, és ezzel elvileg elhárították az akadályokat az új alaptörvényi értelmezések létrehozása felé. Hogy ez mégiscsak kis mértékben történt meg azóta is, azt egy sor strukturális működési probléma magyarázza, de épp erről szólnak az alkotmánybírókat elemző szociológiai és politológiai elemzéseim. Lásd a 7. lábjegyzetben már idézett magyar nyelvű könyvemem túl az azóta született elemzéseimet könyv formájában összefoglaló angol és spanyol nyelven megjelentetett kötetemet: Béla Pokol: *A Sociology of Constitutional Adjudication*, illetve *Una sociología de la adjudicación constitucional*. Schenk Verlag, Passau, 2015.

intézményvezető megbízási ciklusára áll ez, nem is beszélve az alkotmánybírák megbízásának kilenc évről tizenkét évre felemeléséről. Én, aki mindig is a túlzott hatalmi széttagolás elvi ellenfele voltam elméleti írásaimban, inkább azt látom, hogy az Alaptörvény strukturálisan olyan mértékben kitágította a hatalmi ágak és intézmények egymástól való elszakítását, hogy egy kis többséggel rendelkező parlamenti kormánytöbbség esetén a jövőben – különösen, ha a kis többség még belső koalíciós feszültségekkel is terhelt – az állam irányíthatósága is veszélybe kerülhet. Természetesen ez ma még, amikor a szétszakított államhatalmi intézményi pozíciókba az ezt megvalósító alkotmányozó többség a politikai értékeihez közelebbet igyekezett választani, még nem látszik annyira, de egy kormánytöbbség cserénél ez a jövőben a legbiztosabban a napi politikai észlelés elé kerülhet.¹³ Miként lehetséges, hogy ezt a túlzott strukturális hatalmi szétszakítást nem látja Halmai Gábor – aki máskülönben tényleg komoly alkotmányjogi tudással rendelkezik –, és az egyetemi alkotmányjogi vizsgán igazságos bukást jelentő álláspontot vél evidensnek? Nos, megítélésem szerint csak azért, mert benne élve a balliberális hátértelmiség elkeseredett napi politikai küzdelmeiben az elmúlt öt év alkotmányozása ellen – sőt főszerepet játszva ebben –, egyszerűen nem jutott még arra ideje, hogy elfogulatlanul is figyelembe vegye az új alaptörvényi hatalmi szerkezetét. Nézze meg először külön az Alaptörvény strukturális megoldásait a hatalmi szerkezet (mindenkori jövőbeli!) kormány-többségtől leszakítására, majd csak ezután azt, hogy a leszakítások hatása ma még csak kisebb mértékben látszik. (Disztingváljon!) E tisztázás után már nem fogja leírni, amit az előbb tőle idéztem.

Az egyes alkotmánybíróságok hatásköreinek terjedelme közötti különbséget illetően is lényeges eltérés van Halmai és az én álláspontom között. Én mindig is vitathatatlannak gondoltam azt, hogy az Egyesült Államokban megvalósult alkotmánybíráskodásnak a konkrét perléshez kötöttsége és csak közvetett visszanyúlási lehetősége a törvényi rendelkezések alkotmányellenessé nyilvánításához alapvetően szűkebbre fogja hatalmát, mint amit az európai alkotmánybíróságoknak közvetlenül a törvényhozás feletti ellenőrzése és törvénymegsemmisítési jogosítványa jelent. A Georg Jellinek által 1885-ben először megfogalmazott¹⁴, majd Kelsen nyomán később megvalósított osztrák alkotmánybíráskodás már eleve a közvetlenül a törvényhozás fölé emelt instanciát jelentette, de az 1950-es évektől beindult német alkotmánybíráskodás széles és normatíván a legnyitottabb alaptörvényi formulákra helyezett törvénymegsemmisítési lehetőségei, majd ennek nyomán az 1989-et követően létrehozott új alkotmánybíróságok előzetes normakontrollja és legszélesebb utólagos normakontrollja – akár populáris akcióval indítva szinte minden új törvény ellen – a legnagyobb mértékben túlmúlt a szolid amerikai alkotmánybíráskodási lehetőségeken, és a főhatalom letéteményévé tette sok helyen ezeket. És még akkor nem is veszem figyelembe e hatalmi kitágításnál azt a néhány ázsiai alkotmánybíróságot, ahol már a legkötetlenebbül lehetőség nyílik a mindenkori kormányfő eltávolítására, és a nekik nem tetsző választási

¹³ Az alkotmánybírák politika választása miatti politikához közelségük természetesen nem hoz létre törvényszerűen kormányhoz kötött bírakat az újválaszthatóságuk tilalma, hosszú ciklusuk, illetve más intézményi garanciák révén, de néhány alkotmánybírói szerepvállalás esetén ez tényleg realizálódhat. Lásd ennek részletes elemzésére Nuno Garoupa/Fernando Gomez-Pomar/Veronica Grempi: *Judging Under Political Pressure: An Empirical Analysis of Constitutional Review Voting in the Spanish Constitutional Court*, 5. p. (2010) (online); illetve saját, angol nyelven megjelent könyvemből: Béla Pokol: *A Sociology of Constitutional Adjudication*. Schenk Verlag, Passau 2015. 26–29. p.

¹⁴ Érdemes felidézni Georg Jellinek szerepét az európai alkotmánybíráskodás létrejöttében, mert méltatlanul háttérbe szorult az eddigiekben a hazai alkotmányjog-történetben. Igaz, hogy ő jobban tapadva az eredeti amerikai mintához a rendes legfelsőbb bíróságot akarta felruházni alkotmánybírói döntési hatáskörrel, és nem elkülönített alkotmánybíróság létrehozására tett javaslatot, ahogy végül Kelsen nyomán 1920-ban megvalósult ez. Lásd Georg Jellinek: *Ein Verfassungsgericht für Österreich*. Alfred Hölder K.K. Hof- und Universitätsbuchhändler Wien, 1885. különösen az 51–63. p.

eredmény esetén a teljes parlamenti választás annullálására.¹⁵ Ehhez képest Halmai mint magától értetődő evidenciát teszi fel ennek ellenkezőjét: „*Kétségkívül a legnagyobb hatalommal máig is a legelsőként létrejött amerikai Legfelső Bíróság rendelkezik.*” (Lásd írása 4. oldalán). És e nagy hatalom „excepcionális jellege” miatt egyre inkább elszigetelődik a világban – teszi hozzá, idézve feltehetően e bíróság nem legnagyobb barátainak számító szerzőktől. Én inkább fordítva látom a tényleg meglévő eltérést az utóbbi fél évszázadban Európában, Ázsiában és Afrika egyes részein létrejött alkotmánybíróságok és az eredeti amerikai alkotmánybíráskodás hatáskörei között. A konkrét, egyedi ügyek kapcsán, bírói perléshez és ennek több fázison végbemenő lefuttatásához kötött, eredeti amerikai alkotmánybíráskodás törvénykontrolljához képest egy robbanásszerű hatalmi kitágítást hozott létre a legtöbb új alkotmánybírásnál a közvetlen törvénykontroll-fajták lehetősége. Ezt a tiszta hatásköri és hatalmi korlátozottságot az alkotmánybíráskodást végző amerikai legfőbb bírónál csak az fordítja át némileg az ő javukra, hogy ők élethossziglan kerülnek pozíciójukba, és a gyakorlatban átlagban harminc–negyven évig is alkotmánybíráskodnak. Így az amerikai politikai bossok, elnökök, kongresszusi vezetők gyors cseréi mellett ők egy egész generáción keresztül is meg tudják határozni az amerikai társadalmat érintő stratégiai döntések mikéntjét. Ezzel szemben a legtöbb új alkotmánybírásnál az alkotmánybírák csak néhány évig vannak pozícióba – általában 65 vagy 70 évi felső életkori kiszálláshoz kötve –, így itt ténylegesen csak hat–nyolc év az átlag, de sokszor már négy-öt év után kiesnek e pozícióból.¹⁶ Ez utóbbi eltérés vezethet oda, hogy néhányan tévesen kisebbnek vélik az új európai, ázsiai stb. alkotmánybíróságok hatalmát, mint az eredeti amerikaiét. Pedig a jurisztokráciába való átmenethez épp ez az óriási hatáskörtágítás és a közvetlen törvényhozási kontroll vezet.

Így teljes félreértés, hogy én az amerikai legfőbb bírók túlzott alkotmánybíráskodási hatalmából vezetem le a Ran Hirschl-től átvett jurisztokrácia létrejöttének tézisé.¹⁷ Ez a félreértés azonban most lehetőséget ad számomra, hogy pontosítsam az általam képviselt jurisztokrácia-tézist és ennek a névadó Hirschl-hez való viszonyát. Hirschl az angol típusú, korábban korlátlan parlamenti főhatalom ellenőrzésére létrejött alkotmánybíráskodást nevezi ennek. Tézisének lényege, hogy ennek oka egy korábbi hosszú évtizedekig tartó dominancia enyészése egy parlamenti erő részéről, mely aztán a korábbi szilárd többségének végső elvesztése előtt szünteti meg magát a parlamenti főhatalmat, és tolja át ennek tekintélyes részét az ő politikai értékeit stabilan őrző baráti főbírói testületre, hogy a konkurenciát jelentő, és fokozatosan a parlamenti többséget megszerző, más politikai csoportok így közvetve mégis

¹⁵ Ennek legfőbb példája az utóbbi években a thaiföldi politikai harcokban játszott alkotmánybírási szerep, melynek révén az alkotmánybírák a vidéki választótömegek által ismételt kormánytöbbséghez juttatott Thaksin Shinawatra elkeseredett harcában a kisebbségben maradt nagytőkés csoportokkal és körülöttük szerveződött értelmiségi hálózataival szemben az utóbbiak pártjára álltak, és Shinawatra vagyonynyilatkozatában elítélték egyik vagyonelemre hivatkozva eltávolították őt a hatalomból 2001 után. Majd az ő híveinek ismételt választási győzelme után az azt követő miniszterelnököt, és végül mivel a milliós tömegek továbbra sem álltak ki mögülük, és ismételt parlamenti győzelmük következett, 2014-ben aztán nővérét, Yingluck Shinawatrárt távolította el az alkotmánybíróság a miniszterelnöki székből. Ez utóbbira az adott okot, hogy a miniszterelnök-asszony egy nemzetbiztonsági tanácsadót eltávolítva egy hozzá közeleső embert helyezett ebbe a pozícióba, és ezt mint a hatalommal való visszaélést nem tudták tolerálni az alkotmánybírák. Lásd Paul Chambers, amerikai politológus elemzését erről, aki az US Peace Corps önkénteseként több évet töltött ez idő tájt Thaiföldön: „Thailand in 2014: A Democracy Endangered by Juristocracy?” In: faiobserver.com/region/asia_pacific-thailand-democracy-endangered-juristocracy-69712. De ugyanígy Pakisztánban, Nepálban és néhány más délkelet-ázsiai országban is hasonló hatalmi főszerephez tudnak jutni az ottani főbírói testületek.

¹⁶ Ez volt a hazai helyzet is, és inkább kivételnek számított, aki alkotmánybíróként a kilenc évét ki tudta tölteni, és ezen csak a jelenlegi szabályozás változtatott, melynek révén eltűnt a kötelező kiszállásra kényszerítő felső korhatár, és tizenkét év lett a megbízási ciklus.

¹⁷ „Lényegében ez az a testület, amellyel kapcsolatban – megint csak Hirschl nyomán – Pokol jurisztokráciáról (juristocracy) beszél, figyelmen kívül hagyva, hogy ehhez hasonló hatalmú alkotmánybírási funkciót betöltő szervezet nem létezik, és hogy a washingtoni bíróság egyre inkább elszigetelődik a világban...” Halmai 5. p.

az ő ellenőrzése alatt maradjanak. Ehhez képest én egy distinkciót látok szükségesnek a parlamenti többséget az alkotmány alapján ellenőrző alkotmánybíróság jurisztokráciává torzulásának megértéséhez. Önmagában ugyanis még nem válik jurisztokráciává ez a testület, ha pontosan megfogalmazott alkotmányi rendelkezésekhez kötöten, mint egy vékony garanciális keret ellenőrzi a mindenkor milliós többségek által megválasztott parlamenti kormánytöbbség törvényhozását. Ha szorosan tapadva az alkotmányos alapjogokhoz visszametszi az ezeket sértő törvényhozási szabályokat, akkor még csak a kereteket őrzi a mindenkor változó kormánytöbbségek felett. Jurisztoráciává csak akkor válik egy ilyen testület, ha egyrészt az adott alkotmány olyan tág normatív formulák alapján hatalmazza fel az alkotmánybírákat a törvények megsemmisítésére, mely csak a mindenkori alkotmánybírói többség értelmezése révén kapja meg a tényleges normatív tartalmát, másrészt, ha olyan szabad értelmezési formulákat illesztenek be az alkotmány rendelkezései közé, melyek lehetővé teszik, hogy még szabadabban értelmezzék az amúgy is tág alkotmányi rendelkezéseket a törvénymegsemmisítéseik közben. Ez utóbbi persze csak legitimálja az alkotmánybírák széles értelmezési szabadságát, mivel semmilyen ellenőrző instancia már nem létezik fölöttük, ilyenfajta értelmezési szabadság nélkül is a legszabadabb értelmezéseket alakíthatják ki teljesen elszakadva az alkotmány tételes rendelkezéseitől és szövegétől. Például az osztrák alkotmánybírák sok-sok éven át az 1945 utáni újjászervezésük után megmaradtak a puszta garanciális keretnek a mindenkori parlamenti kormánytöbbség törvényhozása felett, míg ezzel szemben a német alkotmánybírák a legszabadabban elszakadva az alkotmányi rendelkezésektől, a legaktivistább módon jurisztokráciává alakították át a demokratikus kereteket. A problémát pedig az jelenti az elmúlt évtizedek európai és azon túli alkotmánybíráskodási tendenciáiban, hogy a legtöbb helyen a német, aktivista gyakorlatban kialakult megoldások kerülnek bele részben már az alkotmányok írott szövegébe is. De enélkül is több helyen elmondható, hogy a működő alkotmánybírák hajlamosak arra, hogy írott felhatalmazás nélkül is a németeket követve elszakadjanak az írott alkotmány rendelkezéseitől, és a mindenkori törvényhozói hatalmat szélesen maguk alá gyűrjék.

Ki szeretnék térni még válaszbomban az alkotmánybírák nemzetközi jog alapján történő hazai jog feletti ellenőrzésének kérdésére is, mivel Halmai írásának utolsó oldalain részletesen foglalkozik és kritizálja – ismét a denunciálás határait súrolva – ez irányú felfogásomat.¹⁸ Látni kell, hogy az eredeti amerikai alkotmánybíráskodásban ez a tevékenység az egyszerű törvényi és ez alatti jog feletti ellenőrzést jelenti, és az ellenőrzés alapját az alkotmány rendelkezései jelentik. Ezzel szakított a Németországban létrehozott 1949. évi alaptörvény – mely az amerikai megszálló csapatok jogászai által kontrolláltan jött létre –, és azzal együtt, hogy tartósan megszállták az országot és majd félévszázadra ketté is osztották, egy további külső kontroll biztosítására még azt is előírta, hogy az amerikai emigrációból hazatérő jogászokkal feltöltött alkotmánybíróság a hazai alkotmányon túl a nemzetközi jogba ütközés esetén is semmisítse meg a hazai törvényeket. Így tulajdonképpen alkotmány- és nemzetközi bíróság szerepet adtak ennek a szervnek. Az 1989-es rendszerváltások után aztán a kelet-európai alkotmánybírói törvények sok esetben egyszerűen lemásolták a német mintát, és minden átgondolás nélkül átvették ezt az eredeti alkotmánybíráskodástól idegen – és speciális célokat szolgáló – alkotmánybírói hatáskört. Ezt végiggondolva és az eredeti

¹⁸„Ebben különbözik Pokol felfogása a legtöbb excepcionalistáétól, beleértve a magyar Alkotmánybíróság jelenlegi többségét alkotó azon bíró-társainak nagy részét is, akiket pedig a jelenlegi kormánytöbbség minden konszenzus nélkül választott meg (...) a többség ugyanis - feltehetően a jogászai szakma iránti lojalitás okán – legalábbis a döntések nyelvezete szintjén fenntartotta a nemzetközi jog és az európai intézmények iránti respektusát. (...) Pokol tehát sem mint alkotmánybíró, sem mint jogtudós nem ért egyet a nemzetközi bíróságok, mint például az Emberi Jogok Európai Bírósága joggyakorlatának figyelembe vételével az alkotmányértelmezés során, mert ezeket a fórumokat, amelyekhez Magyarország önkéntesen csatlakozott, a 'globális alkotmányoligarchia' képviselőinek tartja.” (Halmai 9–10. p.)

alkotmánybíráskodáshoz ragaszkodva igyekszem alkotmánybírói munkámban is szűken értelmezni ezt a hatáskört, és elsősorban alkotmánybírói szerepet ellátni, illetve a nemzetközi bíráskodási hatáskört csak a legszűkebben értelmezni.¹⁹

Végül ehhez kapcsolódva zárásként reagálni szeretnék Halmai Gábor egy talányos mondatára, mert a szövegkörnyezetből értelmezve nagyon rám célozva érzem ezt megfogalmazva: „Egyébként csak remélni lehet, hogy az a személy, aki az alkotmánybíráskodás elvi ellenfeleként elfogadta a jelölést a magyar Alkotmánybíróságra, a strasbourgi bíróság ádáz ellenfeleként nem jelölteti majd magát a 2017-ben a megüresedő magyar bírói posztra.” (Halmai, 33. lábjegyzet utolsó mondata.) Ha jól értelmezem, és itt rólam van szó, akkor az első annak leszögezése legyen, hogy *soha nem voltam az alkotmánybíráskodás elvi ellenfele, így nem emberi gyengeségből fogadtam el a jelölést e posztra, mint az idézet azt sugallja.* Az aktivista, jurisztokráciává eltorzuló alkotmánybíráskodás ellenfele voltam mindig is, és ebben rövid időre Halmait is társamnak vallhattam, legalábbis, ha a „Taláros kormányzás” című cikkét 1997-ben komolyan gondolta. Ezt a mostani vitacikkem is bizonyíthatja, de alkotmánybírói különvéleményeim és párhuzamos indokolásaim is tanúsítják ezt. Azt tényleg fontosnak gondolom, hogy olyan magyar bíró kerüljön majd a strasbourgi bírák közé 2017-ben, aki hasonló elveket vall az EJEB szerepét illetően, mint én, de én magam nem ambicionálnám ezt. Bőven van itt munkám a hazai alkotmánybírák között is a juriszokráciává eltorzult korábbi alkotmánybírói gyakorlat demokrácia keretei közé vissza-ösztkélésére. Ha ez irányú tevékenységem elmúlt négy és félévére visszatekintek, azért biztató, hogy ma már – ha sokszor nem is áll a többség mögöttem – többedmagammal törekszünk erre.

¹⁹ A 34/2013. (XI. 22.) AB határozathoz fűzött különvéleményemben így fejtettem ki erre vonatkozó álláspontomat: „A különvéleményem a határozat IV. részének 1.1. pontjában található fejtegetésekre vonatkozik, melyek egy „általános nemzetközi jogot” deklarálva Magyarország és a magyar jog ennek alávetttségét mondják ki. Ehhez a megállapításhoz úgy jutnak el, hogy az Alaptörvény Q) cikke (3) bekezdésének első mondatából – „Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általános szabályait” – a magyar állami szuverenitás lényegi felszámolását olvassák ki (...) *Látni kell, hogy ez a felfogás a nemzetközi hatalmi viszonyoknak egy olyan szakaszában, amikor egyre inkább globális pénzügyi és gazdasági hatalmi mechanizmusok hálózattá válnak a nemzetközi jogilag független és szuverén országokat, a nemzetközi politikai viszonyok szintjén is az önfeladás felé vinné el Magyarországot.* A nemzetközi politikai szerveződés az utóbbi évtizedekben a nemzetközi jogi intézményeken túl globális tanácsadó és politikai háttérintézményeket hozott létre, és ez a nemzetközi politika és jogpolitikai csoportosulások hálójából az egyes államok alkotmányozó hatalmával szemben tendenciaként egy globális alkotmány-oligarchia formálásában csúcsosodott ki. A részben kormányok delegáltjaiból, de nagyobb részben a kooptáció különböző nyílt és rejtett formáin alapuló szervek alkotmány-oligarchiája a legnagyobb fenyegetést jelenti napjaink szuverén államainak alkotmányozó hatalmaira. (Lásd e szerveződés jó leírására Philipp Allott: „The Emerging International Aristocracy”, *International Law and Politics*, 2003. (Vol. 35.) 309–338. p.; Christopher Elmendorf: „Advisory Counterparts to Constitutional Courts”, *Duke Law Journal* 2007/4. sz. 953–1028. p.). Az Alaptörvény értelmezési elvei és deklarációi jó alapot adnak arra, hogy az Alkotmánybíróság megálljt tudjon parancsolni a magyar államot illetően a globális alkotmány-oligarchia nyomásának, ám ehhez a Q) cikk vitatott mondatát szuverenitás-barát módon kell értelmezni. Ennek egyetlen módja csak az lehet, ha a nemzetközi jog általános szabályainak közvetlen elfogadását a fent jelzett módon, mint a magyar állam nemzetközi szerződésalkötési keretszabályát fogjuk fel, és nem mint a teljes magyar jogot alávétő szabályt. Az alávétésnek már csak fokozása lehet az, ha ezt az alaptörvényi szabályt nemcsak a teljes magyar jog, hanem az ennek alapjául szolgáló Alaptörvény és az alkotmányozó hatalom ellenőrzésére is alkalmazni lehet. Ez nyilvánítja egy értelmezés. Erre vannak jogpolitikai törekvések, és bár a mostani többségi határozat eddig nem kívánt elmenni, de tulajdonképpen nyílt utat biztosított a későbbiekben erre. Különvéleményemmel erre is fel szeretném hívni a figyelmet.”