

Balázs Zoltán¹

Politikai akaratképzés

A tanulmány a jurisztokrácia problémáját Rousseau politikaelméleti alapkoncepciójának keretei között tartja a legjobban értelmezhetőnek. Ennek föltevéseit elfogadva három fő tételt igazol. Az első az úgynevezett elkülönült (magán- és testületi) akaratok, másként akaratképző centrumok szükségképpen léteét bizonyítja. A második az akaratképzés logikájának elemzésével azt mutatja meg, hogy a korlátlan és korlátozatlan akarat voltaképpen nem képes valódi akaratként működni. A harmadik tétel pedig azt igazolja, hogy az akaratképző helyek elkülönülése lehetetlenné tesz egyfajta ontológiai primátust, azaz még a törvényhozás sem rendelkezhet vele. Amivel viszont igen, az a normaalkotásban betöltött kizárólagos szerep. Mivel a bírói hatalmi ág sajátos politikai elve a függetlenség, az elkülönülés paradigmaticus példája éppen ez a hatalmi ág. A függetlenség elve a bírói hatalom mással nem helyettesíthető védekező eszköze bármilyen más, elkülönült akarral szemben, ideértve társadalmi csoportok és más hatalmi ágak befolyását egyaránt.

I. Bevezetés

Pokol Béla új könyve a jurisztokráciáról természetesen sokféle szempontból és szakterületről értékelhető. Saját kompetenciám elsősorban a politikaelmülethez köt, ezért ennek keretei között tudok hozzászólni a lehetséges értelmezésekhez. Előre kell bocsátanom, hogy észrevételeim elég absztrakt szinten maradnak, de ahol csak lehet, igyekszem röviden rámutatni a gyakorlati konzekvenciákra is.

A politikai akaratképzés fogalma természetesen a könyvben is több helyen megjelenik. Ezeket nem idézem sorra filológiai igénnyel, mert ezek nélkül is összefoglalható a szerző álláspontja. Szerinte az európai uniós intézmények, különösen pedig a bíróságok valamilyen okból vagy okokból, részben külső tényezők, például nem-kormányzati szervezetek, akadémiai elitcsoportok nyomására, de részben tagjaik saját meggyőződéséből is, egyre nagyobb, illetve a szükségesnél és helyeselhetőnél nagyobb mértékben átvették a demokratikus akaratképzés folyamatának a szerepét. Egy olyan politikai integráció előmozdításán, valamint egy olyan ideológia érvényre juttatásán dolgoznak, amelyre a választók nem hatalmazták föl őket. Ezt a fejleményt pedig már számos intézményi garancia védi, amelyek a bírálók, illetve véleményük megjelenítését jelentősen megnehezítik (bár a szerző korrekt módon arra is kitér, hogy a bírálatok a legbelsőbb berkekben is észlelhetők).

Ez az értékítélet világos és koherens politikai világnézeti preferenciákat tükröz, azok elfogadása esetén a fennálló viszonyok bírálata érthető és logikus. Ha a népszuverenitás politikai teológiai tételét elfogadjuk,² és a demokráciát a nép és/vagy képviselői általi kormányzásként értelmezzük, akkor a nem választott bírók révén történő kormányzást valóban el kell utasítanunk. A politikai akaratképzés ebben a felfogásban mindenesetre annyit

¹ Egyetemi tanár, Corvinus Társadalomtudományi és Nemzetközi Kapcsolatok Kar, Politikatudományi Intézet

² Carl Schmitt: *Politikai teológia*. Budapest: ELTE ÁJK, 1992. Schmitt köztudomásúlag a politikai teológia meghatározó teoretikusa, s ebben a szuverén döntésnek az isteni döntéssel való analógiába hozása, illetve a szuverén és az állam közötti kapcsolatnak az Isten és a természet közötti analógiaként való megragadása. Schmitt elsősorban a katolikus ellenforradalmi teoretikusokat (Cortes, de Maistre) tartja igazi elődeinek. Ha azonban tágabban értjük a politikai teológia fogalmát, akkor Machiavelli, Hobbes, s különösen Rousseau is a klasszikusok közé sorolható.

jelent, hogy a nép az egyetlen valódi politikai cselekvő, így csak az ő akarata számít vagy számíthat. A kormány feladata ennek az akaratnak a végrehajtása.

Ezt a felfogást közismerten Jean-Jacques Rousseau írta le máig legteljesebb és legkövetkezetesebb módon *A társadalmi szerződésről* című művében.³ A továbbiakban ennek a keretei között maradok, tehát hipotetikus értelemben elfogadom az érvényességét. De bírálni is kívánom, elsősorban azokra a problémákra koncentrálni, amelyeket maga az elmélet állít elő. Tudvalevő, hogy maga Rousseau is beleütközött ezek némelyikébe. Többek között akkor, amikor a végrehajtó hatalom – ezt leegyszerűsítve nevezhetjük kormánynak, a tágabb értelemben használt kormányzatba a bírói hatalmi ágat is beleértve – és a közhatalom közötti kapcsolatot elemezte. A továbbiakban három részre bontom a kérdést. Az első részben a politikai testben fölismerhető és elkülönülő akaratok tézisének bizonyítom, amit Rousseau saját szövege alapján is meg lehet tenni. A második részben az akaratképzés folyamatát és jelentését veszem szemügyre, amellyel érvelve, hogy a magánakaratok és az elkülönült akaratok, beleértve a törvényhozásét is, működése során az akarat önkorlátozása teljesen természetes jelenség. Harmadszor azt vizsgálom meg, hogy tartható-e az a hipotézis, hogy az elkülönült akaratok egyikének – a törvényhozásának – primátusa van az összes többivel szemben. Álláspontom szerint a primátus abban az értelemben védhető, hogy a törvényhozás a normaalkotás folyamata fölött kizárólagos kontrollt élvez. Mélyebb értelemben azonban mivel az akaratok vagy akaratképző helyek egymástól való elhatárolása lényegileg olyan folyamat, amelyben a két vagy több fél csak egyenrangú lehet, a primátus nem tartható. Ezt éppen a bírói hatalmi ág példáján lehet a legjobban bizonyítani, mivel annak legfontosabb politikai elve éppen a függetlenség. A függetlenség révén valóban minden befolyással szemben védekezni lehet, érkezzen az a politikai akaratképzés bármilyen legitim szereplőjétől.

II. Az akaratok elkülönülése

[A]z állam önmagában létezik, a kormányzat ellenben csak a főhatalom által. Így a fejedelem uralkodó akarata *nem más vagy nem szabad, hogy más legyen*, mint az általános akarat vagy a törvény (...). Mindazonáltal a kormányzat csak akkor nyerhet az állam egészétől különböző, valóságos létezését és életet (...), ha valamilyen különös *én*, valamilyen különös érzékenység, valamilyen sajátos önfenntartó erő és akarat egyesíti [a tagjait] (525-26, kiemelés hozzáadva).

Ebben a részletben először is arra érdemes fölfigyelni, hogy Rousseau maga is különbséget tesz a várható és a kívánatos állapot között. Az uralkodó akarata – az uralkodó fogalmát a kormányzattal is helyettesíthetjük – „nem más, vagy nem szabad, hogy más legyen” – írja –, mint az általános akarat. A politikai akaratképzés normatív értelemben tehát, mértani fogalmat használva, a teljes leképezés. Amit a nép akar, azt kell akarnia a kormányzatnak is. Ha nem így történik, akkor a népi akarat nem érvényesül, s ezzel illegitimé válik a kormányzás.

A második mondat azonban leszögezi, hogy a kormányzat föltétlenül önálló akaratképző centrum. Mi több, ez tulajdonképpen a lényegéhez tartozik. Ez azt jelenti, hogy semmiképpen sem deviancia, hanem szükséges föltétele a kormányzat létezésének, így normatív értelemben nem kifogásolható. Ezzel azonban, ha nem is ellentmondáshoz, de egy

³ In: *Értekezések és filozófiai levelek*. Budapest: Magyar Helikon, 1978: 463-618. Schmitt az általános akarat teológiai fogalmakkal való megragadását érinti ugyan (Seyès abbéra utalva: a nép akarata mindig jó), de nem foglalja közbe, hogy Rousseau nem csak az általános akaratról beszél. A politika dinamikáját Rousseau is az akaratok ütközésére vezeti vissza; erre épít ez az esszé is. Hosszan ír a törvényhozó már-már prófétai szerepéről, s még hosszabban a civil vallásról.

fölöttébb nehezen teljesíthető politikai-politikai teológiai elváráshoz jutunk. A politikai teológia itt ismét virtuálisan jelenik meg, de azért tetten érhető: a kormányzat és a nép viszonya az akarati tevékenység szempontjából nézve, ahogy Carl Schmitt fogalmaz, analógiában áll az ember és az Isten akarati tevékenységének viszonyával. Optimális esetben az ember azt akarja, ami Isten akarata szerint való; csak hogy az általunk ismert emberi állapot lényegéhez tartozik az eltérés – a más-akarás – lehetősége és valósága. Fönntartható elgondolás persze, hogy a két akarat egybeessék, például az eszkatónban. De a politika valóságában ez az utópia világába tartozik. A gyanú a valóságban mindig indokolt: ha a két akarat egybeesik, annak alkalmasint nem az az oka, hogy az általános akarat érvényesül, hanem esetleg az, hogy a kormányzat uralkodik a népen.⁴ Két egybevágó alakzat között elvileg nem dönthető el az ontológiai elsőbbség kérdése. Mintha Rousseau maga is érzékelné ezt a lehetőséget, s ezért hangsúlyozza a kormányzat *különösségét*, különös – megkülönböztethető, disztingtív – énjét vagy akaratát. Ezt egyszerűen másságnak is érthetjük. Ezzel arra utalunk, hogy a kormányzati akarat elkülönülése, mássága, azaz nem-egybeesése a népakarattal vagy az általános akarattal mindenképpen érzékelhető, megtapasztalható valóság. Ezért a különös és az általános akarat lényegi eltérése mélyebb értelemben mégsem deviancia vagy abnormalitás, hanem a politikai létezőmód szükséges velejárója.⁵

Ha mármost Rousseau-nak igaza van abban, hogy az általános akarat mellett a kormányzat különös akarata fölismerhető, azaz az általános akarattól különbözik, tehát a két akarat nem esik föltétlenül egybe (ami bizonyos szempontból szükséges, egy másik szempontból viszont helytelen: lásd az idézetben a kiemelést), akkor szembe kell néznünk azzal a lehetőséggel is, hogy maga a kormányzat sem egyetlen cselekvő, hanem több. Ez egyáltalán nem csupán elméleti lehetőség: voltaképpen ebből adódik, hogy a kormányzatot föl tudjuk és föl is szoktuk bontani hatalmi ágakra. Ezt Rousseau maga is megteszi, bár nem könnyű az egyes állításait egymással összhangban hozni. A végrehajtó hatalom nála *eleinte* nem akaratcentrum, hanem csupán erő; de rövidesen eljut a már idézett kijelentésig, amelyben egyértelműen önálló és elkülönült akarattal rendelkező cselekvőként hivatkozik rá. Semmi akadálya nincs tehát annak, hogy Rousseau-t követve a többi hatalmi ágat is így gondoljuk el, vagyis önálló akarattal rendelkező cselekvőként. Mi több, a mai politikatudományi szakirodalom igen bőségesen tárgyalja a végrehajtó hatalomtól független, de a kormányzat

⁴ A választások ténye sem biztosítéka annak, hogy a nép uralkodik a kormányon, és nem fordítva. Számtalan módja van a másik akarat uralásának. S persze az általános akarat Rousseau szerint sem ismerhető meg másból, mint a többség döntéséből, tehát nem a konszenzus az elvárás, hanem a kormány mögött álló többség megléte. Vagy előállítás.

⁵ A szakirodalomban például Ethan Putterman vetette föl, hogy Rousseau a kormányzat rendes feladatának tekinti a 'napirend-szabást,' ti. a törvényhozás számára: „Rousseau on Agenda-Setting and Majority Rule,” *American Political Science Review*, 3 (2003): 459-69. John T. Scott ezzel szemben a klasszikus érvet szegezi, amely szerint a törvényhozás teljes jogköre a szuverént illeti meg Rousseau felfogásában: „Rousseau elméletében a hatalmi ágak elválasztásának fő célja a törvények általános értelmének elválasztása végrehajtásuk szükségképpen különös jellegétől úgy, hogy ez a végrehajtó hatalom egy külön testületre ruháztatik.” „Rousseau’s Anti-Agenda-Setting Agenda and Contemporary Democratic Theory,” *American Political Science Review* 1 (2005): 137-44, 138. Robin Douglass is ezzel ért egyet: „Rousseau érvelése a képviseleti rendszerrel szemben a képviseleti szuverenitás, de nem a képviseleti kormányzás ellenzése.” „Rousseau’s Critique of Representative Sovereignty: Principled or Pragmatic?” *American Journal of Political Science* 3 (2003): 735-47, 737. Álláspontom szerint a kérdés Rousseau alapján nem dönthető el, legalábbis nem abban az értelemben, hogy Rousseau valódi nézete valahogyan egyértelműen kideríthető volna. A szöveg egyszerűen ellentmondásos, helyesebben fogalmilag olyan lehetőségeket is kinyit (persze a valóság kényszerítő ereje miatt), amelyek két funkcionálisan különböző, de ontológiailag azonos akaratcentrum hipotézisét nem tudják fenntartani. Ruzha Smilova hasonlóképpen arra a következtetésre jut – Rousseau más írásait is figyelembe véve –, hogy a filozófus álláspontja nem egyértelmű. Sajnos Smilova sem veszi észre az akarat-analógia elméleti horderejét. „The General Will Constitution: Rousseau as a Constitutionalist,” in *Constitutions and the Classics*, ed. Dennis Galligan, Oxford: Oxford University Press, 265-89.

részeként működő intézményeket, szerveket, szervezeteket.⁶ Ezek is rendelkezhetnek önálló vagy elkülönült testületi akarattal, s a belőle fakadó sajátos, rájuk jellemző észjárással, hagyományokkal, sőt, politikai célokkal, de legalábbis hangsúlyokkal.⁷

Fölmerülhet, hogy ezek a testületi akaratok valamilyen belső erőnél fogva megtalálják a maguk közös kormányzati kifejezését, mintegy összeolvadnak, s akár a törvényhozási többségben, akár a szűkebb értelemben vett kormányban vagy annak vezetőjében megtestesülnek. Rousseau nem beszél sokféle testületi, különös akarattól, sőt, mint láttuk, valamiféle 'egyesített' erőre vagy akaratra utal, tehát az idézett helyet így is értelmezhetjük. Erre az ellenvetésre azt válaszolhatjuk, hogy ha megengedjük, ahogy ő is tette, sőt, szükségesnek is véljük az általános akarattól elkülönülő különös akaratot,⁸ akkor politikai ontológiai értelemben beleértőleg föltételezzük, hogy az egy különös vagy más akarat lehetősége, pontosan azért, mert *akarat*, magával hordozza két vagy több különös vagy más akarat lehetőségét is.⁹

Friss illusztrációért elegendő, ha a Brexit körül brit vitákra utalunk: a 2019 tavaszán látottak alapján egyszerűen azt kell mondanunk, hogy a törvényhozás akarata látványosan (és többször) elkülönült az amúgy törvényhozási többséggel rendelkező kormány különös akaratától. Ezt még látványosabbá az tette, hogy a végrehajtó szerv – a kormány – egyenesen rábízta magát a parlament akaratképző tevékenységére, demonstrálva azt a tételt, hogy még parlamentáris demokráciákban is előfordulhatnak olyan esetek – talán ritkán, de éppen a legfontosabbak, ebben az esetben az ország szuverenitásáról szóló döntés –, amelyekben az elkülönülő és 'megképződő' akaratok a maguk póre valóságában mutatkoznak meg a szuverén akarat előtt vagy mellett. (Ez a föltevés szerint a kilépés mellett határozott: csakhogy ennek a döntésnek a végrehajtása nem várt nehézségekbe ütközött, amelyek szintén a szuverenitás alapkérdéseit érintik: az ír-brit határra gondolunk.)

Pregnánsabb és intézményesítettebb példa az amerikai alkotmányé. Könnyű ugyanis észrevenni, hogy az általános akarat létezik ugyan, amikor törvényhozási többséget állít elő vagy megválasztja a végrehajtó hatalom fejét, de azáltal, hogy ezeket az aktusokat egymástól elkülönítve hajtja végre, elkülönült akaratok centrumokat állít elő. A kétpártrendszer ténye persze jelentősen megnehezíti az egységes cselekvést a törvényhozás bármelyik testületében, vagy egészében, de az is tény, hogy a szenátorok és képviselők fél szemmel mindig saját választóikra figyelnek, amiből adódóan egy-egy ügyben hajlandók és képesek az elnöki akaratral szembe menni. Ennek következtében a törvényhozás különös akarata eltérhet a végrehajtó hatalom akaratától.

Teljesen legitim tehát az egyes akaratok centrumok vagy akaratképző helyek befolyásának, hatalmi mozgásának szociológiai vagy politikatudományi elemzése; föltéve,

⁶ Marshall J. Breger, Gary J. Edles, Gary J. *Independent Agencies in the United States: Law, Structure and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2015. Frank Vibert, *The rise of the unelected. Democracy and the new separation of powers*, Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

⁷ „Rousseau kormányzat-felfogásában semmi sem zárja ki az élénk és erőteljes politikát, legyen az monarchikus, oligarchikus vagy demokratikus természetű.” Peter T. Steinberger, „Hobbes, Rousseau and the Modern Conception of the State,” *The Journal of Politics*, 3 (2008): 595-611, 603. Steinberger szerint a szuverén elsősorban a felhatalmazás hatalmát nem adhatja át, éspedig definíció szerint. A politika szokásos elemei, végső soron a normaalkotás körüli viták, a kormányzat keretein belül is lefolytathatók.

⁸ Rousseau számára a kormányzat az általános akarat döntéseinek végrehajtója; ugyanúgy szükséges, ahogy a test is szükséges ahhoz, hogy az akarat által eldöntött mozgás létrejöhessen.

⁹ Rousseau nem volt metafizikus, így fölösleges erőlködés volna eldönteni, hogy miként is értette az 'akarat' és a 'különös' fogalmakat. Számára a test és az akarat metaforája elégséges volt (helyesebben a 'test' helyett 'erőről' beszél). Ezért itt nem metafizikai, hanem realista-politikai állítást teszek: ha a kormányzat a maga politikai-adminisztratív tevékenysége nyomán valamiféle testületi, kollektív entitásként tekint önmagára („önfenntartó én, „*un moi particulier*”), akkor semmi oka, semmi okunk nincs kizárni annak lehetőségét, hogy hasonló tevékenységek során ugyanilyen értelemben vett más entitások, akaratképző helyek vagy centrumok jöjjenek létre akár a kormányzaton belül is.

hogy elfogadjuk, hogy több ilyen akaratképző hely, testület, intézmény létezik, s mindegyik igyekszik akaratát érvényesíteni. Semmi akadály, hogy a bürokráciában, kormányzati apparátusokban is meglássuk ezt a potenciált, sőt, aktív igyekezetet. A már említett, törvényileg biztosított relatív autonómiával rendelkező más szervezetek, alkotmánybíróságok, ombudsmanok, jegybankok; a jellemzően igen erős belső kohézióval, étosszal rendelkező erőszakos szervezetek; privilegizált állami vállalatok, kamarák és hasonló félállami szervezetek akaratképző tevékenysége ugyancsak jól dokumentált.

A bírói testületek, esetleg a legfőbb bírói testület sem kivétel. *Éppen azért* beszélhetünk például jurisztokráciáról abban az értelemben, hogy egy tág, inkább szociológiai értelemben vett testület, ha tetszik, kaszt különös akaratot rendelkezik (empirikus kérdés, hogy éppen van-e ilyen vagy nincs), mert eleve föltételezzük, hogy *van* más különös akarat, például a végrehajtó hatalomé, a szűkebb értelemben vett államé vagy kormányé. Ha nem értünk egyet a bírói testület vagy testületek vélt vagy valós különös akaratával, akkor azért tehetjük, mert már megengedtük, hogy az egyáltalán létezzék; ezt pedig azért tehetjük meg, mert elkülönítettük például a végrehajtó hatalométól; ezt pedig azért tehetjük meg, mert az egynél több elkülönült akarat lehetőségét elfogadtuk. Tegyük hozzá: teljesen ésszerűen és valószerűen.

III. Az akarat működése

Három, lényege szerint más és más akaratot különböztethetünk meg az előjárók személyében. Először is, az egyén saját akaratát; ez csak a maga személyes hasznára törekszik. Másodszor, az előjárók közös akaratát; ez kizárólag a fejedelem hasznát nézi. Testületi akaratnak nevezhetjük; általános a kormányzat és különös az állam vonatkozásában, melynek a kormányzat része. Harmadszor, megkülönböztethetjük a nép vagy a főhatalom akaratát, amely mind az államnak, mint egésznek, mind pedig a kormányzatnak, mint az egész részének a vonatkozásában általános. (527-28).

Rousseau itt már nem két, hanem három akaratot emleget, az általános és a különös akarathoz hozzátéve a magánakaratot is. Ez annyiban triviális kiegészítés, hogy minden ember úgy tekint magára, mint szabad akaratú lényre, tehát a politikai akaratképzés magyarázatából kihagyni a magánakaratot elég nehezen tartható álláspont. Rousseau, különösen értekezése elején szemmel láthatóan még úgy gondolta, hogy a politikai akaratképzés a magánakaratok szempontjából a döntésben való részvételt és a döntéshez való alkalmazkodást jelenti, vagyis egyszeri akaratú aktust (szavazást), majd egy folyamatos akaratú erőfeszítést. Ez a többségi döntés eredményének elfogadását, adott esetben a magánvélemény tudatos elnyomását jelenti, így a továbbiakban nem kell vele foglalkozni. De, mint az idézet mutatja, a szövegnek ezen a viszonylag távolabbi részén erősebben számolt azzal, hogy a magánakarat azért folyton érvényesülni igyekszik. Csak hogy Rousseau sommás megállapítása, amely szerint a magánakarat csak a személyes haszonra figyel, ellentétben azzal a korábbi föltevéssel, hogy a magánakarat legalább az általános akarathoz való alkalmazkodás során nem a személyes haszonra figyel. (Ha erre nem volna képes, az egész elmélet összeomlana.) Ezért ha képes alkalmazkodni az általános akarathoz, akkor alaptalan föltevés, hogy kizárólag a magánhaszonra figyelne; ebből következően a közhaszonra is ügyelhet. Ehhez mozgósíthat több-kevesebb szenvedélyt, s persze semmi sem zárja ki, hogy az érdekek és magánhasznok befolyásolják; de az akaratképzés már csak ilyen. Ugyanez vonatkozik a testületi különös akaratra – illetve az előző fejtegetés alapján tudjuk, hogy több akaratra – is. A kormányzat és annak egyes intézményei működésében csakúgy, mint a magánakaratok, illetve csoportjaik (legyenek azok nem-kormányzati szervezetek vagy egyházak, akadémiai folyóiratok vagy szakszervezetek, valamilyen politikai eszmerendszert képviselő *think tank*

vagy sportági szövetségek) folyamatosan zajlik a politikai akaratképzés. Ennek elemzése és leírása a politikatudomány egyik feladata. Ha ezt normatív okokból bírálni kívánjuk, aminek semmi akadálya, akkor mi magunk is rátérünk a politikai akaratképzés útjára.

Anélkül, hogy az akarat metafizikájába belementem volna, az imént egyszerűen föltételeztem, hogy elfogadható leírás a következő: akaratunk a döntésben és a kitartásban, alkalmazkodásban egyaránt tetten érhető. Ebből vezethető le az a már említett elvárás, hogy a többség akaratához a kisebbség alkalmazkodjék, mintegy elismerve annak akaratát a sajátjának. Ámde a logika könyörtelen: a törvényhozás különös akaratának működése sem képzelhető el másként, mint döntéshozásban és alkalmazkodásban. A döntéshozás könnyen érzékelhető aktus; de mit jelent az alkalmazkodás? Nos, pontosan azt, amit saját akaratunk életünkben is jelent: meghozott döntéseinket igyekszünk stabilizálni, saját későbbi érzelmi, hangulati és más benyomásainkkal *szemben* biztosítani. Egyfajta föltételezést teszünk saját döntésünkre, amit elvben ugyan visszavonhatunk, de tudjuk, hogy a folytonos változtatás, visszavonás, újrakezdés valójában cselekvési, sőt, gondolkodási infantilizmus, az észszerűség és a szabadság elvesztése. Föltéve és megengedve tehát, hogy a törvényhozás különös akaratképző testület, csak akkor tulajdoníthatunk neki egyáltalán akaratunk tevékenységét, ha mindenkor döntési szabadságát intézményesen korlátozza. Erre való az alkotmány, sőt, semmi akadálya sincs annak, hogy a törvényhozás alá rendelt különös akaratokban is ennek lenyomatát lássuk meg. Hogy ne a szokásos példákra hivatkozzam, most az Alaptörvény 36 (4) és (5) pontjára utalok, amelyek a törvényhozás jellemzően folyamatos döntési tevékenységét, az éves költségvetést érintik, mégpedig szigorúan korlátozva a döntési lehetőségeket, legalábbis elvben. A közismertebb példa természetesen az Alkotmánybíróság és az alkotmánybíráskodás, amely legitimitását a törvényhozásból meríti, és pedig a leírt értelemben. A törvényhozás testületi működése, akaratképző funkciója sem zárja tehát ki, sőt, akaratunk tevékenysége érdekében szüksége van a konzisztenciát, tartást, karaktert és stabilitást biztosító intézményekre.

IV. A törvényhozás primátusa a magán- és testületi (elkülönült) akaratokkal szemben. A bírói hatalmi ág példája

A sok és sokféle elkülönült akarat szükségképpen konfliktusokba kerül egymással. Teljesen ésszerű elvárás, hogy a káosz vagy anarchia veszélyét azzal hárítjuk el, hogy az egyiknek valamiféle elsőbbséget, primátust adunk. Ez rendszerint a törvényhozás. Bár Rousseau-ra itt már közvetlenül nem támaszkodhatunk, hiszen a parlamentarizmus szűrője számára pontosan ugyanúgy illegitim, mint bármilyen egyéb szűrő, ami az általános akarat szabad érvényesülését akadályozhatja vagy torzíthatja, de ha ezt a problémát félretesszük, még mindig megmaradhatunk az elmélet alapjain. A képviselői demokrácia intézményrendszerében legalábbis el szoktunk fogadni, hogy a szuverén akarathoz a törvényhozás testülete áll a legközelebb (elnöki rezsimekben a végrehajtó hatalom hasonlóan közel áll hozzá; mindazonáltal a törvényhozás ott is a legfőbb normaalkotási aktus). A megoldás tehát az, hogy minden elkülönült testületi akaratot, ha egyesíteni nem is, de alá lehet, és kell is rendelni a törvényhozásnak. Hasonlóképpen: az általános akarat megnyilatkozása, döntése, például a választások *után* a magánakaratoknak is alá kell magukat rendelniük ennek a különös, de primátust élvező akaratnak. A közügyekkel való foglalkozás, mint politikai akaratképzés csak minimális szinten engedhető meg. Ha a törvényhozás legitim módon tevékenykedik, a polgárok véleményt mondhatnak vagy cserélhetnek róla, de helyébe nem léphetnek. Fokozottabban érvényes mindez a kormányzat más elkülönült testületeire is, amelyek saját, különös akarata legfőbb intézményes-szervezeti érdekeket vehet figyelembe,

afféle megengedhető gyöngeségként; vagy, főleg ha erre fölhatalmazása van, korlátozott érvényű közpolitikai javaslatok kidolgozására irányulhat.

Azt, hogy a primátus-érv működik-e, vagy meggyőző-e, a bírói hatalmi ág konkrét példáján is megnézhetjük. Annál is inkább, mert a jurisztokrácia tézise ebben a rousseau-i ihletésű felfogásban úgy interpretálható, hogy a bírói hatalmi ág, de legalábbis annak kitüntetetten fontos testülete vagy testületei éppen ezt a primátust vitatják el, ráadásul jellemzően a nyílt vitát kerülő módszerekkel.¹⁰

Amennyiben megengedjük, hogy a realitásoknak megfelelően minden kormányzati testületnek, hatalmi ágnak vagy hatalmi ág képviselőjének legitim különös akarata legyen olyan kérdésekben, amelyek saját intézményes életét érintik, ez nagyjából azt jelenti a bírói hatalmi ág esetében, hogy munkaszervezési, munkaetikai, tudományos és hasonló területeken a törvényhozás tolerálja a saját szabályalkotást. De igen könnyen eljutunk olyan kérdésekhez, amelyeket közönségesen a bírói függetlenséggel szoktunk összekapcsolni. Az ügydelegálás, a bírói jövedelem mértékének megállapítása elsősorban viszonylag jelentéktelen kérdésnek tűnik. De ilyennek tűnhet például a nyugdíjazási életkor megváltoztatása is. Mégis éppen ebből lett Magyarországon és Lengyelországban is kisebb alkotmányos válság, vagy legalábbis alkotmányos ügy, elvi alkotmánybírói döntéssel. A bírói szervezet (át)alakítása, vezetése, a bírói karrierút formálása (kooptációs, választásos rendszerek, képzettségi és egyéb bemeneti feltételek alakítása) még evidensebben érintik a függetlenséget.

A lényeg tehát a függetlenség értelmezésében rejlik: ez ugyanis ugyanolyan politikai elv, mint a primátusé. Egyik sem értelmezhető a politikán kívül, s a kettő szorosan összefügg egymással. A függetlenség elsősorban elhatárolást, elkülönülést, határok meghúzását jelenti. Rousseau erre nem tér ki ugyan, de elméletével összhangban áll, ha az akarati tevékenységnek az előző részben leírt és elemzett két fő típusát – döntéshozás és alkalmazkodás – kiegészítjük a *megkülönböztetés* aktusával vagy inkább folyamatos tematizálásával. Rousseau még nem Kant, s főleg nem Fichte vagy Hegel, de elméletében benne rejlik az elkülönülés, mint identitás gondolata is. Kicsit leegyszerűsítve: a bírói hatalom, *mint hatalom* a más hatalmi ágensekkel való szembenállás révén értelmezhető.

Hogyan viszonyítható a primátus követelménye a függetlenség elvéhez? Itt sem szükséges a spanyolviaszt föltalálni: a törvényhozás (még inkább az alkotmányozás) mint normaalkotás logikailag megelőzi a normaalkalmazást és -igazítást (hozzátéve, hogy a *common law* rendszerében közismerten létezik bírói normaalkotás is). Ez elég világos és súlyos elv. Ugyanakkor az elkülönülés, elhatárolás aktusa lényegileg csak közös döntés lehet. A két félnek ugyanis el kell ismernie a másik függetlenségét. Ez pedig mélyebb döntés, mint a primátus kimondása. De nevezhetjük preemptív döntésnek is. Az elismerés és döntés persze – ahogy a fenti példák mutatják – tartalmi szempontból mindig mást és mást jelent, erre nézve elméleti receptek nem adhatók. Maradva a nyugdíjazás példájánál: azt, hogy ez mikor okoz politikai-alkotmányos *válságot*, mondhatni, határvillongást, a politikai háttér dönti el. Ha a politika – amelynek természetes terepe a törvényhozás, tágabban a kormányzás – tudatosan politikai kontextusba helyezi az ügyet (például föltételezi, hogy egyes bírák politikai motivációk alapján ítélik), akkor nem lepődhet meg, ha a függetlenség – azaz a határ – kérdése azonnal és látványosan fölvetődik.

A függetlenség elve kifejezetten a bírói hatalmi ág értelmezésénél fontos. A törvényhozás és a végrehajtás kapcsolata hagyományosan más. De az elhatárolás vagy

¹⁰ Közismerten igen jelentős szakirodalma van a kérdésnek. A bírói hatalom kiemelt jelentősége mellett érvel például David Dyzenhaus: „The Very Idea of a Judge,” *University of Toronto Law Journal* 1 (2010): 61-80; *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006; valamint John Ferejohn: „Judicializing Politics, Politicizing Law.” *Law and Contemporary Problems* 65 (2002): 41-68. Ellene érvel a republikánus tradíció alapján Richard Bellamy: *Political Constitutionalism. A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

elkülönülés ott is hatalmi kérdés, továbbá ott is érvényes, hogy az elkülönülés csak közös és kölcsönös elismerés révén lehetséges, azaz a primátus ott sem evidens. Csak ott az elkülönülés után a kölcsönös függés – amúgy Rousseau szellemében, azaz a törvényhozás akaratának kormányzati végrehajtása logikáját követve – viszonya dominál, legalábbis normál üzemmódban. (Az első részben viszont mutattam példát arra is – Brexit-ügy – ahol a két akarat elkülönülése nem a függés, hanem a függetlenség mélyebb kapcsolatát demonstrálja.)

A bírói hatalmi ág függetlensége – aminek politikai értelmezése, ahogy láttuk, a bírói testületek, szervezetek és a törvényhozás közös munkája – viszont magát az elhatárolást teszi a hipotézis szerint primátussal rendelkező törvényhozáshoz való viszonyának sarkkövévé. Ez eléggé megnehezíti a primátus logikájának érvényesülését. Ahol nincs vita, az lényegében a normaalkotás elsődlegessége (ebbe a normák megváltoztatása is beletartozik). Ezt semmiféle bírói hatalom nem képes fölülírni. Ezt kétségkívül bonyolítja a már említett tényező, hogy ti. a törvényhozás normális akaratképző tevékenységéhez szükség van saját döntéseit vele szemben is érvényesítő intézményekre, amelyek ebben az értelemben a primátus garanciái, akár kiterjesztői, nem pedig korlátozói (az alkotmánybíróságok, illetve a *common law* rendszerében a rendes bíróságok látják el ezt a funkciót).

A *New Deal* kapcsán súlyos konfliktus alakult ki az elnöki akarat és a Legfelsőbb Bíróság akarata között, amelyben az előbbi számos, de inkább látványos, semmint súlyos vereséget szenvedett. Az új politikai irány érvényesült, az állam átépítése végbement. Bizonyára lehet más példákat is idézni, de az effektív *bírói kormányzás*, mint veszély a modern államokban, amelyekben a végrehajtó hatalom a bírói ághoz képest elképesztő erőforrásokat birtokol, legföljebb marginális példa lehet. Sőt, nem ritkán arról van szó, hogy a kormányzati (politikai) akarat kíván bírósági-alkotmánybírósági pecsétet szerezni saját szándékai érvényesítéséhez,¹¹ esetleg saját politikai kockázata kerülése vagy csökkentése érdekében mond le saját döntéséről (előzetes normakontroll intézménye; konkrét példa a német alkotmánybíróság politikai döntéshozatalba való bevonása az euroválság kapcsán). A politika 'jogiasítása' tehát a végrehajtó hatalom akarata, vagy a törvényhozási többség politikai akarata felől érkező kezdeményezés is lehet. De éppen ez a lehetőség mutat rá arra, hogy a primátusnak az az értelmezése, amely a törvényhozás vagy a végrehajtó hatalom aktuális akaratának mechanikus kiszolgálását vagy pontos követését írja elő a bírói hatalom, bírói testületek számára, voltaképpen nem egyéb, mint a bírói hatalom fölszívása vagy átszivattyúzása, s ezzel függetlenségének, illetve különös akaratának fölszámolása. Ugyanez megfordítva is igaz: a bírói hatalom saját kezdeményezésére is átpolitizálhatja önmagát, például ha a bírói ítékezés során politikai ideológiai befolyásnak ad teret, mégpedig tendenciaszerűen vagy egyoldalúan (akár egybeesik ez egy aktuális törvényhozási többség vagy párt eszmerendszerével, akár nem). Ha mármost az utóbbi 'átpolitizálódásban' a törvényhozás primátusának veszélyeztetését látjuk, akkor az előbbi 'átpolitizálódásban' a törvényhozás primátusának olyan kiterjesztése fenyeget, amely magát a primátust, mint elvet sodorja veszélybe, hiszen a 'másik' megszüntetése után már nincs értelme vele szemben elsőbbségről beszélni.

Összességében tehát arra jutottunk, hogy a törvényhozás primátusa a többi elkülönült akaratral rendelkező, vagy akaratképző centrumként azonosítható testülettel szemben a normaalkotásban betöltött kezdeményező szerepként védhető és ésszerű tézis, természetesen föltéve, hogy Rousseau axiómáit elfogadjuk. Ugyanakkor az akaratképzés mindig elkülönülés is, elismerésre törekvés, határmeghúzás, ami nem valamiféle természetellenes ösztön, hanem az emberi akarat tevékenység része. Ennek éppen a bírói hatalmi ág és annak testületei a legpregnánsabb példái, egyszerűen azért, mert a függetlenség éppen ebben a kormányzati ágban számít – számos oknál fogva – politikai sarokelvnek. A függetlenség óvása itt elemi

¹¹ Nem különböztettem és különböztetem meg a rendes bíróságokat az alkotmánybíróságoktól. Ennek ugyanis itt nincs jelentősége.

fontossággal bír, s éppen ezért más hatalmi ágak, centrumok, testületek működéséhez képest jóval könnyebben tematizálódik. Ez pedig óhatatlanul politizálódást is jelent, hiszen közvetlenül vonatkozik a hatalmi ágak elválasztására, az önálló akarati centrumként való létezés tényére.

A bírói döntésekben, a hivatás gyakorlása során nagyon sokféle politikai téma előfordulhat, amelyek közvetlenül nem a bírói függetlenségre utalnak. Ezek oka ugyanúgy lehet endogén, mint exogén; például a többi hatalmi ág, illetve más társadalmi és kormányzati testületek, elkülönült akaratok éppúgy befolyásolhatják a bírói tevékenységet, s ezen keresztül mozgósítják a függetlenség elvét. A bírói függetlenség tehát befelé és kifelé is értelmezhető, s persze óvandó. Ebben azonban elméletileg és gyakorlatilag egyaránt következetesnek kell lenni: nem csak a különféle társadalmi csoportok és eszmék, hanem a többi hatalmi ág politikai befolyása is korlátozandó. Ehhez gyakorlatilag az egyetlen eszköz a rendes bíróságok kezében a bírói függetlenség politikai elve, amely mint határmeghúzó elv egyszerre tartalmazza az egyenrangúságot (a határ értelme, hogy van egyik és van másik), valamint a primátus lehetőségét (ahhoz, hogy legyen értelme elsőbbségről beszélni, szükség van a másodikra is). A törvényhozás primátusa tehát a normaalkotás elsőbbségében és bizonyos értelemben kizárólagosságában kimondható és fennáll; a bírói függetlenség politikai elvének értelmezésében azonban nem. Nem azért, mert a bírói függetlenség sérthetetlen, hanem éppen azért, mert *bárhonnan* sérthető.