

Kis János

# ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS A MÉRLEGEN

(I. rész)

## BEVEZETÉS

*Alkotmánybírászkodás, alkotmányos demokrácia*

Az Alkotmánybíróság a rendszerváltás szülötte. Létrehozásáról és működésének alapelveiről a nemzeti kerekasztal állapodott meg.<sup>1</sup> Rendeltetését, hatásköreit, eljárásrendjét az 1989. október 18-án módosított alkotmány, valamint az alkotmányozás másnapján elfogadott alkotmánybírósági törvény írta körül.<sup>2</sup> Az első öt bírót még a rá következő hónapban megválasztották. További hat társukat az új Országgyűlés delegálta 1990 júliusában. Az elsőként hivatalba lépett bírák megbízatása 1998 novemberében véget ért.<sup>3</sup> 1999 júliusában kitöltötte mandátumát a többi hat is.<sup>4</sup> Egy korszak zárult. Eljött az összefoglaló számvetés ideje.

A köztársaság politikai intézményei ismerősek voltak a magyar társadalom előtt. Az Országgyűlés nagy hagyományú szerv. A parlamentnek felelős kormány eszméje 1848 óta eleven. A végrehajtó hatalmon kívül álló s a törvényhozással szemben is erősen korlátozott jogkörű köztársasági elnök intézménye 1946-ban jött létre, az 1848-as áprilisi törvények republikánus meghosszabbításaként. Az önkormányzati autonómia régmúlt idők hagyatéka. Az alkotmánybírászkodásnak azonban nincsenek előzményei.

1949 előtt Magyarország nem rendelkezett írott alkotmánnyal és nem ismerte az alkotmányvédelem intézményét. Az 1949-ben elfogadott szocialista alkotmány pedig az alaptörvény paródiája volt; megalkotói bármikor félretelhető díszletnek szánták, nem kikényszeríthető polgárjogok és állami kötelezettségek forrásának.<sup>5</sup> A politikai élet közvetlen résztvevőinek és a szélesebb társadalomnak 1989 után kellett megtanulnia, mit jelent az, hogy alkotmányos demokráciában élünk, ahol külön közhatalmi szerv dolga, hogy megállapítsa az alkotmányértékek tényét, és visszaterelje az állam intézményeit az alkotmány keretei közé.

A tanulási feladat annál keményebb volt, mivel az első Alkotmánybíróság rendkívül aktívan értelmezte saját szerepkörét: a köztársaság berendezkedésének szinte minden összetevőjéhez hozzányúlt. Több alkalommal is kimondta a döntő szót az államfő és a miniszterelnök közti hatásköri vitában. Megmondta az Országgyűlésnek, milyen mélységig igényelnek minősített többséget az úgynevezett kétharmados törvények. Népszavazási kezdeményezéseket állított meg.

Beszűkítette a múlt lezárására szánt rendelkezések – a kárpótlási, az igazságtételi, a vagyonszármoltatási és az átvilágítási törvények – mozgásterét. Nagy horderejű költségvetési döntéseket hatálytalanított. Megtiltotta a szélsőséges politikai beszéd büntetőjogi üldözését. Alkotmányellenessé nyilvánította a személyi szám univerzális használatát, és kidolgozta az adatvédelmi törvény elvi alapjait. Rajta hagyta a keze nyomát az állam és az egyház viszonyán. Eltörölte a halálbüntetést. Kimondta, hogy a hadsereg nem avatkozhat be tagjainak házasságkötésébe, s általában is meghúzta a határokat, melyeken túl a munkaadó nem állíthat föl magatartási követelményeket a munkavállaló magánéletére vonatkozóan. Leszögezte, hogy a polgári törvénykönyv nem zárhatja ki az azonos nemű párokat az élettársi közösség jogintézményének előnyeiből.

Nem csoda, hogy az első Alkotmánybíróság működését elejétől a végéig szenvedélyes viták kísérték. Az első parlamenti ciklusban még az is fölmerült, hogy talán meg lehetne szüntetni, úgy ahogy van.<sup>6</sup> Ilyen messzire ma már nemigen mennek el. De a megszüntetés extrém ötletét leszámítva a lehetséges kérdések teljes köre a mai napig széles körű vita tárgya. Vita van az alkotmánybírászkodás szervezetéről (külön hatalmi ág maradjon-e, vagy betagozódjék a rendes bíróságok hierarchiájába), hatásköreiről (hogyan osszák meg jogköreit a jogszabályok alkotmányosságának közvetlen vizsgálata és a személyes jogsérelmek orvoslásához kötött alkotmányossági vizsgálódás között), valamint eljárásairól (fennmaradjon-e az általános indítványozási jog, szabályozzák-e a beadványok tárgyalásának rendjét).

A testület aktív ítélkezési gyakorlata arra kényszerített politikusokat, közhivatalnokokat és tisztséget nem viselő választópolgárokat egyaránt, hogy nézzenek szembe az új rend legalapvetőbb elvi és gyakorlati kérdésével: azzal, hogy miben különbözik az alkotmányos demokrácia a demokratikus rendszer alkotmányosan nem korlátozott válfajától, s milyen következményekkel jár az alkotmányosság elfogadása.

Ám erről az alapkérdésről nyomban el is terelte a figyelmet egy másik.

*Elvi kérdések, szabályozási kérdések*

A nemzeti kerekasztal az utolsó pillanatban kötött kompromisszumot az Alkotmánybíróságról. Az

MSZMP eredetileg nem akarta, hogy a testület törvényt megsemmisítő jogkört kapjon;<sup>7</sup> az ellenzék nem akarta, hogy a szabad választások előtt egyáltalán sor kerüljön a köztársaság új állami szerveinek létrehozására. Az ellenzék az utolsó pillanatban engedett; belement abba, hogy megszülessen az alkotmánybírói törvény, s hogy az Alkotmánybíróság – csonkán, öt taggal – már a parlamenti választások előtt megkezdje működését. Cserében engedett az MSZMP is: lépésről lépésre hátrálva elfogadta, hogy az Alkotmánybíróság a lehető legszélesebb hatáskört kapja az Országgyűlés alkotmányos kontrolljára (általános törvényt megsemmisítési jogkört, lehetőséget az utólagos és előzetes normakontrollra, sőt az alkotmány önmagában vett értelmezésére is), s hogy az indítványozási jogot is az alkotmánybírói hatalmat tárgyozzák meg (bárki kezdeményezhesse a jogszabályok alkotmányosságának vizsgálatát).

Miközben ezen a ponton kemény küzdelemben kialakult a végső egyezség, nem jutott idő és figyelem a többi kérdésre. A kapkodva megalkotott törvény alig-alig járta körül az alkotmánybíráskodás eljárási szabályait, ügyrendjének megalkotását pedig magára a testületre bízta (azzal, hogy az általa elkészített tervezetet az Országgyűlés emeli jogerőre).<sup>8</sup>

Így tehát azok, akik sokallották az Alkotmánybíróság hatalmát, könnyen hihették, hogy minden aggályukra magyarázatot adnak a kerekasztalnál született politikai alku hibái, melyeket sürgősen korrigálni kell. Úgy tűnhetett föl, hogy a testület tágra szabott jogkörei nem a demokratikus köztársaság rendjének tartós igényeit tükrözik, csupán az átmeneti időszakra szóló ellenzéki aggályokat. Hisz tudni való volt: az ellenzék azért ragaszkodott a törvényhozással szemben erős hatalmat megtestesítő Alkotmánybírósághoz, mert számolt a lehetőséggel, hogy az MSZMP vagy utódja megnyeri a választásokat, és parlamenti túlsúlyát kihasználva betonba ágyazza az egypárturalom folytatását parlamentáris keretek között. Ezzel a túlhatalommal szemben jelentett volna ellensúlyt a bíróság. De mi szükség van – kérdezhették az aggályoskodók – efféle ellensúlyra a valóban többpárti, demokratikus parlamenttel, a népképviselőlet legfőbb szervével szemben?

Ráadásul az eljárási és ügyrendi kérdések tisztázatlansága lehetővé, mi több, elkerülhetetlenné tette az Alkotmánybíróság számára, hogy maga formálja tényleges hatásköreit. Ezért nagyon korán megfogalmazódott a vád vele szemben, hogy törvény adta hatáskörét megengedhetetlen módon átlépi, és rendre más hatalmi ágak felségterületére téved. S az ilyen természetű kifogások háttérbe szorították az alapvetőbb, az alkotmányos demokrácia és az alkotmányvédelem természetére vonatkozó kérdéseket. Azokra a szemrehá-

nyásokra gondolok, melyek az „aktivizmus” összefoglaló címszava alatt hangzottak el.

Az amerikai alkotmányjogi vitákból kölcsönzött „bírói aktivizmus” fordulat több, egymástól jól megkülönböztethető, bár egymással kétségtelenül rokon kifogást takar.<sup>9</sup> Ezért egyáltalán nem biztos, hogy mindazok, akik aktivizmusban marasztalják el az első Alkotmánybíróságot, az elmarasztalás tényén túl bármilyen lényeges kérdésben egyetértenek. Segítheti az álláspontok egybevetését, ha azzal kezdjük, hogy megkülönböztetjük egymástól a módokat, ahogyan a hazai szerzők az „aktivizmus” kifejezést használják.

Egyik használatában a terminus arra céloz, hogy a testület olykor nyíltan túllép törvényben meghatározott jogköreire, s olyan eljárásba kezd vagy olyan döntést hoz, melyre a törvény nem hatalmazza fel. Nyílt hatásköri túlterjeszkedésben szokták elmarasztalni például amiatt, hogy 1991-ben rendes bíróság ítéletét semmisítette meg, noha erre nincs jogköre.<sup>10</sup>

A bíróság azonban nem csupán törvényes jogköreinek nyílt átlépése útján terjesztheti ki a hatalmát. Nyílt hatásköri túlterjeszkedés volna például, ha a bírák hivatalból indítványozást eljárnak olyan ügyben, melyről csak indítvány alapján jogosultak eljárni. Ilyet a bírák soha nem tettek. Sűrűn megtették viszont, hogy az előterjesztett indítvány alapján olyan jogszabály alkotmányosságát is bevonták a vizsgálódásba, melyet az indítványozó nem kifogásolt. Ez burkolt hatáskörbővítésnek minősíthető: hisz van ugyan indítvány, de az a döntés alapjául szolgáló kérdések egy részét nem tartalmazza, így az ilyen kérdések tárgyalása mégsem indítványon alapul.<sup>11</sup>

Megint csak mást értenek a bíróság aktivizmusán, amikor azt vetik a bírák szemére, hogy az eljárási szabályok bizonytalanságával visszaélve sűrűn hoztak politikai elfogultság vezette ítéleteket. A részrehajlás gyanúját persze rendkívül nehéz igazolni. Az, hogy egy alkotmányossági döntés valamely társadalmi csoportot – vagy a nevében eljáró parlamenti erőt – előnyben részesít vagy hátrányokkal sújt, még nem bizonyítja, hogy az Alkotmánybíróság az adott csoporttal vagy erővel szembeni rokon- vagy ellenszenvtől vezettetve választotta éppen ezt a döntést más lehetséges megoldásokkal szemben. Minden alkotmányossági döntés óhatatlanul előnyös némelyek és hátrányos mások számára; az Alkotmánybíróság nem hozhat olyan határozatot, melynek ebben az értelemben ne lennének politikai következményei. Bizonyítani azonban politikai indítékok közreműködését kellene. Ha a bíráló pusztán a politikai hatások tényéből akarja erre következtetni, akkor minden alkotmányossági döntést politikailag elfogultnak kellene minősítenie, amiből az következne, hogy semmilyen alkotmányossági döntés nem kifogásolható elfogultsága

miatt. Ezért politikai indítékok közreműködését csak további bizonyítékok birtokában lehet megállapítani. Így némi megerősítést adhat az elfogultság gyanújának, ha egy döntés indoklása feltűnő módon figyelmen kívül hagy fontos szempontokat, melyeket a testület hasonló esetekben számításba vesz, s melyek nyilvánvalóan módosítanak az ítéletet.<sup>12</sup> Vagy ha a határozat és az indoklás tartalma kifogástalan ugyan, ám a döntési eljárás szembeszökő módon változik; például kirívó eltérések figyelhetők meg egyébként hasonló súlyú indítványok elbírálásának időzítésében.<sup>13</sup> Márpedig, ha a döntések megoszlását politikai indítékok magyarázzák, akkor a bíróság ismét csak túlterjeszkedett alkotmányos hatáskörén, s olyan határozatokat hozott, melyekre csak más hatalmi ágak jogosultak.<sup>14</sup>

Könnyen belátható, az „aktivizmus”-vád fölvet elvi kérdéseket is. Fogadjuk el, hogy néhány (talán nem is kevés) esetben valóban sor került a bíróság törvényben meghatározott hatásköreinek nyílt átlépésére. Ez bizonyosan elfogadhatatlan. Arról azonban, hogy a jogsértő gyakorlatot hogyan kell kiküszöbölni, több különböző módon gondolkodhatunk. Vagy úgy, hogy a szabályok szigorításával visszaszorítják a testületet a hatályos törvényben megállapított jogkörei közé. Vagy úgy, hogy kiterjesztik törvényes jogköreit odáig, ameddig ő maga elment. Vagy akár úgy, hogy szűkítenek a hatályos törvény adta jogkörökön, s erre a korlátozottabb mozgástérre terelik vissza a bíróságot. Mielőtt azonban a megvalósítandó lehetőséget kiválasztanánk, tisztázni kell, hogy melyik variáns a kívánatos: mennyire széles hatáskörök és mennyire tág mozgástér felelnek meg az alkotmánybíráskodás védhető ideáljának. Ehhez világos elgondolás kell az alkotmányos demokrácia természetéről, értékéről, s arról, hogy mi a helye az alkotmánybíráskodásnak az alkotmányos demokrácia rendjében.

Csak hogy az „aktivizmus” megbélyegző címkéje elébe vág e kérdéseknek: jó előre eldönti, hogy a bírált gyakorlat túl van az elfogadhatón. Innen fogva kizárólag arra összpontosul a figyelem, hogyan kell a hatásköri és eljárási szabályokat módosítani a bírói gyakorlat megfegyverzése érdekében.

Van azonban az „aktivizmus”-vádnek egy további válfaja is, mely nem torkollik – nem torkollhat – szabályozási kérdésekbe, hanem közvetlenül az elvi kérdések felé mutat.

#### *A bírói alkotmányértelmezés eszközei*

Ez a negyedik típusú ellenvetés is arra utal, hogy a bíróság túlterjeszkedik a hatáskörein; de nem azon az alapon állapít meg hatáskörtúllépést, hogy a bírák nyíltan vagy burkoltan megsértenék a rájuk vonatko-

zó törvény előírásait, vagy hogy ítélezésük során rosszhiszemű következetlenséggel járnának el. Olyan fajta hatáskörsértést állapít meg, mely akkor is megvalósulhat, ha az alkotmánybírói törvény a kívánt pontossággal szabályozza a testület munkáját; ha a bírák szigorúan tartják magukat a törvény előírásaihoz, és ha ugyanolyan esetekben mindig ugyanúgy járnak el.

A kifogás a következőképpen hangzik. A bíróság az alkotmány alkalmazására kapott megbízást, nem az alkotmány módosítására. Ezért ítélezése során nem szabad az írott alkotmány tartalmától eltávolodnia. Nem állíthat fel olyan szabályokat, melyek az alkotmányszövegben nincsenek benne, melyek csak oly módon jöhetnek létre, ha a szöveghez kívülről adnak hozzá segédfogalmakat és segédteteleket. Minél több ilyen segédfogalomra és tételre támaszkodik a döntés indoklása, annál inkább válik az Országgyűlés által létrehozott alkotmány védelmezőjéből az alkotmány módosítójává, alkotmányozóvá.<sup>15</sup> Nevezzük az „aktivizmus”-vádnek ezt a változatát az értelmezési aktivizmus vádjának.

Az „értelmezési aktivizmus” problémája nem kezelhető korlátozó szabályok és tilalmak felállításával. Itt csak az hozhat megnyugtató megoldást, ha széles egyetértés alakul ki arra vonatkozóan, hogy milyen értelmezési módszerek és stratégiák alkalmazását enged meg az Alkotmánybíróság intézményes szerepköre, s melyek azok a módszerek és stratégiák, melyek alkalmazása (esetleg: sűrű alkalmazása) elmossa a határokat az alkotmány védelme és megváltoztatása közt.

Belátható, hogy a legitim és az illegitim értelmezési eljárások közti határ meghúzása elméleti előfeltételeken múlik. Mindenekelőtt az alkotmányértelmezés valamilyen elméletét feltételezi. Maga ez az elmélet pedig az alkotmányos demokrácia átfogóbb elméletéhez utal tovább. Egy filozófiai értekezést (részben) más kánonokhoz igazodva kell értelmezni, mint egy költői vagy drámai művet, azt pedig, mint egy vallási emléket, s valamennyit másképp, mint egy alkotmányos dokumentumot – mégpedig azért, mert ezek a szövegek más és más társadalmi gyakorlatokba ágyazódnak, más és más a rendeltetésük, más és más az intézményi környezetük.<sup>16</sup> Az, hogy az alkotmány hivatalos értelmezője miképpen járhat el, végső soron nem hermeneutikai, hanem intézményi kérdés: alapján attól függ, hogy mi az alkotmányos demokrácia és miért helyeslendő, hogy mi a helye demokratikus berendezkedésben az írott alkotmánynak, hogy mi az alkotmányvédelem szerepköre, s mi szól amellet, hogy ne választott képviselőkre, hanem a választási versenytől függetlenített személyekre bizzák. Az „értelmezési aktivizmus” vádja tehát megkerülhetetlenül fölveti az elvi alapkérdéseket.

Ezek azok a kérdések, melyek végiggondolására szükség van ahhoz, hogy a harmadik magyar köztársaságban is fokról fokra kialakuljon az a fajta közmegegyezés, mely nélkülözhetetlen mind a politikai intézmények viszonylag zökkenőmentes működéséhez, mind pedig ahhoz, hogy az általuk megszervezett társadalom politikai közösséget alkosson.

Tanulmányomat ezeknek a kérdéseknek szenteltem. Szeretnék majd állást foglalni arról is, hogyan értékelhető az értelmezési gyakorlat, melyet az első Alkotmánybíróság követett. Előbb azonban az értékelés kritériumait igyekszem tisztázni. A második és harmadik fejezet arról szól majd: miként kell a bírának eljárni az alkotmány értelmezése során. A negyedik fejezet fogja vizsgálni, miként járt el az első Alkotmánybíróság ténylegesen.

Láttuk, az értelmezési aktivizmus vádjának kulcsa az a tézis, mely szerint a bíróságnak nincs hatásköre az alkotmány módosítására, alkotmányozásra. Ezt a tézist kell a továbbiakban megvizsgálnunk. Mindenekelőtt arról kell fogalmat alkotnunk, hogy mit tesznek a bírák, amikor úgymond alkotmányozáson kapják őket.

Nyilvánvalóan nem írnak bele a hatályos alkotmányszövegbe, és nem is törölnek belőle. A Magyar Köztársaság Alkotmánya elnevezésű dokumentumot nem nyomtatják újra egy-egy alkotmánybíróági döntés után. Ha tehát a bírák alkotmányt módosítanak, ez csak azt jelentheti, hogy olyasvalamit csinálnak, ami egyenértékű az Országgyűlés szövegmódosításával, noha maga nem szövegmódosítás. De annak, hogy az Országgyűlés által elfogadott szövegmódosítással mi egyenértékű, nincs abszolút kritériuma. Két téglatest lehet ugyanolyan magas, miközben az alapterületük különbözik, lehet egyforma alapterületű, miközben más és más a magasságuk, és az is lehet, hogy a kettő térfogata azonos, miközben nincs két egyenlő hosszúságú oldaluk. Sőt, az is lehetséges, hogy mindeme tulajdonságaik eltérőek, de a színük ugyanaz. Hogy a két testet egyenértékűnek tekintjük-e, ez attól függ, mi a fontos a számunkra: az alapterületük, a magasságuk, a térfogatuk – vagy éppen a színük. Ugyanígy áll a dolog a parlamenti alkotmánymódosítás és a bírói alkotmányértelmezés viszonyában is. Az összehasonlítás mércéjén múlik, hogy mikor minősül a bírói alkotmányértelmezés alkotmányozásnak.

Lehetséges álláspont, mely szerint a bíróság már azzal alkotmányt módosít, ha olyan szabályt emel alkotmányos rangra, melyet az alaptörvény szoros olvasata nem foglal magában.

Lehetséges álláspont, mely szerint a bíróság csak akkor módosít alkotmányt, ha olyan indokok alapján emel alkotmányos rangra valamilyen – a szoros alkotmányolvasat által nem tartalmazott – szabályt, melyek megosztják a jogászai és a politikai közvéleményt (más

szóval, ha a saját, mások által vitatott meggyőződésük alapján állapítanak meg alkotmányos szabályt).

Végezetül, lehetséges olyan álláspont is, mely szerint a bíróság akkor és csakis akkor módosít alkotmányt, ha olyan szabályt emel alkotmányos rangra, mely konfliktusban van a hatályos alkotmány szövegének szigorú olvasatával (más szóval, ha a bírák által megállapított alkotmányos szabály csak azzal a feltétellel tartható, hogy az alkotmányt úgy olvassák, mint-ha szövege változott volna).

Az alkotmánybíráskodásról folytatott hazai vitákban mindhárom felfogás benne kavarog. A második fejezet előbb megkísérli világosan szétválasztani őket, majd kritériumokat javasol, melyek alapján eldönthető, hogy a bírói alkotmányozás e három felfogása közül melyik állapít meg valódi ekvivalenciát (aktivista) alkotmányértelmezés és alkotmánymódosítás között. (A „valódi” jelző itt csak annyit jelent: az alkotmánybíráskodás védhető elmélete szerint is fennálló.) Azt fogjuk találni, hogy az alkotmányszöveg burkolt megváltoztatása egyenértékű az alkotmányozással, és ezért minden változatában elvetendő. A másik két változat értékelése azonban további vizsgálódást kíván.

Ezért a harmadik fejezet felvázolja az alkotmányos demokrácia egy elméletét, mely szempontokat ad a nyitva hagyott kérdések eldöntéséhez.<sup>17</sup> Egyben szembesíti ezt az elméletet más, többé-kevésbé népszerű elgondolásokkal. Arra a belátásra fog vezetni, hogy az alkotmány szövegét érintetlenül hagyó bírói értelmezés megengedett; akkor is az, ha vitatott meggyőzésekben alapul. Ugyanakkor meg fogom mutatni, komoly indokok szólnak amellett, hogy az ilyen értelmezési módot igen óvatosan gyakorolják, noha ezeknek az indokoknak semmi köze a vádhoz, mely szerint a vitatható alkotmányos szabályok bevezetése: alkotmányozás. Ezt az eredményt a második fejezet néhány szakasza már elő fogja készíteni.

Azt remélem, hogy a harmadik fejezet végén világgossá tudom tenni, milyen követelményeket jogos, s milyeneket nem jogos támasztani az Alkotmánybíróság gyakorlatával szemben. Lesznek tehát olyanok a hazai vitában kavargó ellenvetések között, melyeket – ha az itt javasolt elmélet helytálló – alaptalannak fogunk találni. Ezekről nem úgy kell megvédeni az Alkotmánybíróságot, hogy kimutatjuk: valójában megfelelt a vele szemben támasztott kívánalomnak; hanem úgy, hogy egyértelművé tesszük: nem is kell megfelelnie neki. A fennmaradó ellenvetések azok, amelyekkel az Alkotmánybíróság tényleges gyakorlatát szembesíteni érdemes. Erre a negyedik fejezet vállalkozik.

Azok közé tartozom, akik több részterületen nyomon követték, értelmezték és bírálták a testület doktrínájának alakulását. A jelen tanulmánynak azonban

nem tárgya ezek érdemi vitatása. Kizárólag azzal foglalkozom, hogy „aktivista” volt-e a bíróság gyakorlata az „értelmezési aktivizmus” elfogadható elméletének kritériumai szerint.

## ALKOTMÁNYÉRTELMEZÉS

*Csak ami a szövegben „benne van”*

Azt javaslom, kezdjük az alkotmányértelmezés és az alkotmányozás azonosításának legszigorúbb felfogásán. E szerint a bíróság már azzal alkotmányt módosít, ha olyan szabályt emel alkotmányos rangra, melyet az alaptörvény szoros olvasata nem foglal magában. Az elgondolás talán az Alkotmánybíróság saját értelmezési gyakorlatára irányuló állásfoglalásaiban jelenik meg a legvilágosabban; körvonalait mind a kisebbségi különvéleményekben, mind a többségi döntések indoklásában megtaláljuk.

Például a köztársasági elnök hatásköreit tisztázó első nagy határozathoz fűzött különvéleményben a következők olvashatók: „Feltéve, de meg nem engedve, hogy a 29. § (1) bekezdését ... hatásköri szabályként értelmezzük, abból messze nem csupán az idézett hatásköri korlát vezethető le. Épp ilyen mértékben összefüggésben áll a 29. § (1) bekezdésével az is, hogy a kinevezés megtagadása csak akkor alkotmányos, ha a köztársasági elnök

– megítélése szerint a javaslat teljesítése nem áll összhangban az államszervezet működésének demokrázizmusával, vagy

– arra a meggyőződésre jut, hogy a javaslat teljesítése veszélyeztetné az államszervezet demokratikus működését, illetőleg

– minden kétséget kizáró módon megállapítja, hogy a javaslat teljesítése megbénítaná a demokratikus államszervezet működését vagy abban másként el nem hárítható súlyos zavarokat idézne elő.

A példaként idézett szövegváltozatok azonos mértékű kapcsolatban állnak az alkotmány 29. §-ának (1) bekezdésével. Mindegyik mellett és ellen lehet politikai érveket felhozni. Az azonban az alkotmányozásra jogosult Országgyűlés feladata, hogy politikai szempontok mérlegelése alapján válasszon az alkotmányjogi szempontból egyenértékű, de az elnöki jogkör szempontjából nagy különbséget mutató szövegváltozatok közül.<sup>18</sup>

Adva van tehát egy szöveg, az alkotmány 29. §-ának (1) bekezdése. Adva vannak értelmezési variánsok, melyeket ez a szöveg egyaránt megenged, anélkül, hogy bármelyiket kitüntetné a többivel szemben. A szöveg nem tartalmaz arra vonatkozó eligazítást, hogy melyiket kell választani. S következésképpen a

választás nem alkotmányértelmezési, hanem politikai feladat. Az alkotmány értelmezése csak azt tárhatja fel, ami a szövegben benne van.

Figyelemre méltó, hogy ez az elvi álláspont nem a kisebbség kizárólagos véleménye; az értelmezési elvek tekintetében egyetértés van a kisebbség és a többség között. A többséget alkotó bírák párhuzamos véleményében a következő állítást találjuk: „Az Alkotmánybíróság az értelmezés során nem állapít meg új szabályt, csupán kifejti az alkotmányban egyébként benne rejlőket, mintegy kibontva azokat a rendelkezések szövegéből, mindenkor szem előtt tartva azok tartalmát és összefüggéseit.”<sup>19</sup> A norma ugyanaz; a vita arról folyik, hogy a határozat megfelel-e a közösen elfogadott normának, vagy sem.

De mit jelent az, hogy alkotmányértelmezéssel csak olyan szabályt megengedett kimondani, mely a szövegben már benne foglaltatik? A szó legszigorúbb értelmében azt jelentené, hogy a helyesen eljáró alkotmánybíró semmi más nem tesz, mint ráolvassa a vizsgált rendelkezésre a hatályos alkotmány odavágó helyeit. Ez a felfogás nyilvánvalóan tarthatatlan, mégis érdemes kissé közelebről szemügyre vennünk, mert vizsgálata segíteni fog a későbbi lépések során.

Mi a baj azzal a tézissel, mely szerint a bírónak csak az adott szöveget szabad alkalmaznia, semmi más? Az, hogy ez egyszerűen lehetetlenség. Alkotmányon kívüli információk mozgósítása nélkül az értelmező még azt sem tudhatná, hogy melyek a kérdésre vonatkozó alkotmányhelyek – nemhogy azt képes volna megmondani, hogy mi következik a releváns szövegből a föltett kérdésre nézve.

Nézzük azt a kérdést, hogy ki választható köztársasági elnökké a Magyar Köztársaságban. Kézenfekvő ahhoz a szöveghelyhez fordulni válaszáért, mely éppen a köztársasági elnökké választhatóság feltételeiről szól. Ez az alkotmány 29/A. §-ának (2) bekezdése, mely szerint „Köztársasági elnökké megválasztható minden választójoggal rendelkező állampolgár, aki a választás napjáig a harmincötödik életévét betöltötte.” Az állampolgárságra vonatkozó rendelkezésekért ismét csak kézenfekvő lesz továbblépni a 69. §-hoz, a választójoggal kapcsolatos rendelkezésekért pedig a 70. §-hoz. De valóban a szöveg mondaná meg, hová forduljunk? Úgy tűnik – ám ez a benyomás félrevezető.

Képzelnünk el egy magyarul jól beszélő, de a hatályos magyar alkotmányban és egyáltalán a modern alkotmányokban tökéletesen járatlan embert, akinek eddigi életében csak monarchiákkal volt dolga. Tudja, hogy Magyarország nem királyság, és szeretné megérteni a magyar állam közjogi berendezkedését. A köztársasági elnök fogalmával nem találkozott még; így azt sem sejti, hogy az elnök választás alapján tölti be hivatalát, sőt arról sem hallott, hogy mi a választás,

s hogy mit tesz az, valakit egy tisztségre megválasztani. Tegye föl emberünk a következő kérdést: melyik tisztségre illik rá Magyarországon a „király” megnevezés, és hogyan töltik be azt. A megkérdezett magyarázat helyett tegye a kérdezősködő elé az alkotmányt: böngéssze végig, s keresse meg a választ ő maga. Rá fog-e találni a 29/A. § (2) bekezdésére? Csak abban az esetben, ha legalább annyi általános ismerete van a politikai rendszerekről, hogy észrevehesse: kezdő kérdését rosszul tette föl, a Magyar Köztársaságban az állam feje nem király. Továbbá, amikor a király helyett az állam fejét kezdi keresni, szüksége lesz annyi tudásra, hogy felismerje, az a hivatalviselő, aki „kifejezi a nemzet egységét és őrökdi az államszervezet demokratikus működése fölött”, valószínűleg azonos a keresett személlyel, s ha legalább annyit tud a köztisztségek betöltéséről, hogy képes legyen belátni, a „köztársasági elnökké megválasztható” kifejezés az államfői posztra kerüléssel kapcsolatos. A mi számunkra mindez triviális, persze. De csak azért, mert mi az összes megkívánt ismeretnek birtokában vagyunk már, mielőtt az alkotmányt a kezünkbe vennénk.

A kérdés tehát nem az: megengedheti-e magának az alkotmány hivatalos értelmezője, hogy a releváns szöveghelyek kiválasztásakor olyan információkra támaszkodjék, melyeket az alaptörvény szövege nem foglal magában. Ilyen segédinformációk híján már az értelmezés e legelső lépését sem volna képes megtenni. A releváns szöveghelyek nem mutatnak önmagukra, nem beszélnek ki az alkotmányból: „Itt vagyunk, minket válassz!” Pontosabban: csak azt az olvasót szólítják meg, aki rendelkezik a felismeréshez (az üzenet „meghallásához”) szükséges háttérismeretekkel. A kérdés tehát helyesen föltéve így szól: milyen információkat szabad az alkotmány hivatalos értelmezőjének igénybe vennie.

Az iménti példánál kétségkívül bonyolultabb a következő. Az alkotmány 54. §-ának (1) bekezdése azt mondja: „A Magyar Köztársaságban minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz, amelyektől senkit nem lehet önkényesen megfosztani”. Tegyük fel, azt kell eldönteni, hogy az élet minőségével kapcsolatos kérdések e rendelkezés hatálya alá tartoznak-e. A válasz nyilvánvalóan attól függ, hogy mit értünk „az élethez és az emberi méltósághoz” való jogon. Aki ezen a jogon az élettől és a méltóságtól való megfosztásnak a tilalmát érti, az tagadni fogja, hogy bármi összefüggés lenne a kérdés és az idézett alkotmányhely között. Aki szerint azonban „az élethez és az emberi méltósághoz” való jog nemcsak bizonyos cselekedetektől való tartózkodásra kötelezi az államot, hanem arra is, hogy – a lehetőségek határai közt – tegyen meg bizonyos dolgokat, melyek biztosítják az emberi méltósághoz való jognak megfe-

lő élet minimális anyagi feltételeit, az magától értődően ki fogja terjesztetni az 54. § (1) bekezdésének hatályát az élet minőségével kapcsolatos kérdésekre is.<sup>20</sup> Ebben az esetben tehát már annak eldöntése is (vitát kiváltó) koncepciótól fog függeni, hogy az adott alkotmányhely a föltett kérdésre vonatkoztható-e egyáltalán. És mégis, az előbbi és a mostani eset különbsége nem elvi, csupán fokozati. Mindkét esetben igaz lesz, hogy a szöveg önmagában, külső segítség nélkül nem mondja meg, melyek a vitás esetre vonatkozó részei (vannak-e ilyenek egyáltalán).<sup>21</sup>

Az igazi nehézségek azonban akkor kezdődnek, amikor a releváns alkotmányhelyek kiválasztása befejeződött, s az értelmező belevág az elemzésükbe. Térjünk vissza a 29/A. § (2) bekezdéséhez, mely annyira egyértelműnek és világosnak látszik! Mi sem egyszerűbb például, mint megállapítani, hogy a köztársasági elnök-jelölt a választás napjáig betöltötte-e a 35. életévét. Mennyivel nehezebb volna egyetértésre jutni, ha a feltétel úgy szólna, hogy a jelölt „rendelkezzék a 35. életévét betöltött átlagos állampolgár élettapasztalataival, belátási és mérlegelési képességével”. Pedig még ez a tökéletesen egyértelműnek tűnő feltétel sem hiánytalanul az.

Tegyük fel, a választást május 1-jére tűzték ki. Az a jelölt, aki 35 évvel a választás időpontja előtt, május 2-án 0 óra 1 perckor született, bizonyosan nem választható meg köztársasági elnökké. Az a jelölt, aki 35 évvel a választás időpontja előtt, április 30-án éjfélig született, bizonyosan megválasztható. Csakhogy tegyük fel, a jelöltek egyike április 30-a éjfél és május 1-je éjfél között jött világra (35 évvel a kitűzött esemény előtt). Megválasztható-e ő is? Ez attól függ, mit kell értenünk „a választás napjáig” fordulaton: azt-e, hogy „a választás napjának 0 órája és 0 perce előtt”, vagy azt, hogy „a választás napjának 24. órája és 0 perce előtt”. A mondat nyelvtani elemzése nem segít a kérdés eldöntésében, mindkét lehetőség belefér. Lehetséges olyan jelölt (az, aki pontosan 35 évvel a választás előtt, április 30. éjfél és május 1. éjfél között született), akinek az esetében az adott rendelkezés azt is megengedi, hogy elfogadják, meg azt is, hogy visszautasítsák a jelölését.

De nem lehetséges-e, hogy az ilyen fajta határese-tek csupán jogalkotói figyelmetlenség következtében állnak elő? Nem képzelhető el, hogy ideálisan tájékozott és előre látó alkotmányozók eleve kiküszöbölnek minden efféle értelmezési bizonytalanságot?

A harmadik fejezetben meg fogom mutatni, hogy a teljes precizításra való törekvés nem minden esetben követendő ideál. Vannak szabályozási feladatok, melyek esetében értelmes cél a lehető legnagyobb pontosság, és vannak szabályozási feladatok, melyek kapcsán a jogalkotó akkor jár el helyesen, ha nem törek-

szik előre precízen meghúzni a határokat. Egyelőre csak annyit szögezzünk le, hogy még ha általánosan követendő ideál volna is a szabályok maradéktalan precizitása, ez az ideál tökéletesen soha nem valósítható meg. A jog nem matematikai axióma-rendszer; nyelve nem technikai, hanem a köznyelv kifejezéseiből építkezik. A köznyelvi terminusoknak pedig ki-küszöbölhetetlen sajátossága, hogy alkalmazási területük soha nincs teljes egyértelműséggel meghatározva. Bármely szó kapcsán találunk eseteket, melyekre egész biztosan alkalmazható. Bármely szó kapcsán találunk eseteket, melyekre egész biztosan nem alkalmazható. De a két területet nem éles határ választja el, hanem egy szürke zóna: olyan esetek sokasága, melyekről első ránézésre nem tudjuk eldönteni, hogy alkalmazható-e rájuk a vitatott kifejezés vagy sem. Herbert Hart, aki a köznyelvnek ezt a sajátosságát először állította a jogelmélet középpontjába, a kopasz-paradoxon antik példájához visszanyúlva szemlélteti a jelenséget: „A tükörsima fejű ember nyilvánvalóan kopasz, egy dús hajzatú pedig egész biztosan nem az, de az már kérdéses, hogy akinek csak itt-ott van néhány tincs a fején, vajon kopasz-e vagy sem; ez vég nélkül vitatható.”<sup>22</sup>

Így tehát az alkotmányos rendelkezések értelmezése soha nem állhat abban, hogy az értelmező mintegy engedi, hadd válassza ki maga az alkotmány a releváns szöveghelyeket, s hadd döntsék el maguk ezek a szövegek – külső információk hozzáadása nélkül – a föltett kérdéseket. Az alkotmányértelmezés – mint egyébként bármely tetszőleges szöveg értelmezése – aktív művelet, melynek során az értelmező az alkotmány szövegén kívüli fogalmakat, tételeket, elméleti sémákat von be az eljárásba, s eközben személyes belátóképességét is mozgósítja; mérlegel, becsléseket végez.

A megválaszolandó kérdés tehát a következő: Milyen kiegészítő információkat vonhat be a bíró az érvelésbe, miközben az alkotmányt a vitás ügy vonatkozásában értelmezi.

#### *Szoros szövegokvasás*

A többletinformációk egy részét aggálytalannak találjuk. Senkit nem zavar, ha az értelmező a köznyelv szótári paradigmáit és szintaktikai szabályait igénybe veszi. Az alkotmányszöveg nyelvtani elemzését aligha tartanánk bajosnak. Például az alkotmány 22. §-ának (3) bekezdése szerint: „A köztársasági elnök, a kormány vagy a képviselők egyötödének írásbeli kérelmére az Országgyűlést rendkívüli ülésre össze kell hívni”.<sup>23</sup> Legyen a kérdés ez: kötelező-e összehívni az Országgyűlés rendkívüli ülését a felsorolt személyek kérésére, vagy a házelnöknek mérlegelési jogköre van.

A „kell” kifejezés szemantikai elemzése egyértelműen megadja a választ: igen, kötelező, a házelnöknek ebben az esetben nincs mérlegelési szabadsága.

De miért aggálytalan a grammatikai szabályok igénybevétele? Azért, mert ezek a köznyelv minden használója számára ugyanazok; aki el akar térni tőlük, az nem másképpen vélekedik a magyar nyelvről, mint a többiek, hanem hibásan beszél a magyart. Ezért föl sem merül, hogy amikor a bírák az alkotmány szövegének nyelvtani elemzéséhez látnak, személyes vélekedésüket azonosítanák az alkotmány tartalmával.

A nyelvtani elemzés azonban nem minden kérdést dönt el egyértelműen. Térjünk vissza egy percre a köztársasági elnök megválasztásáról szóló, 29/A. § (2) bekezdéséhez, és tegyük föl a kérdést: köztársasági elnökké választható-e, aki cselekvőképességét kizáró gondnokság alatt áll. Az idézett szöveghely szintaktikai vagy szemantikai vizsgálata ezt a kérdést nyitva hagyja. Összeegyeztethető vele a nemleges válasz is, de az igenlő is. A választójogról szóló, 70. § (3) bekezdése azonban azt mondja: „Nincs választójoga annak, aki a cselekvőképességét korlátozó vagy kizáró gondnokság alatt ... áll”. Önmagában e kiegészítő mondat vizsgálata – nyelvtani elemzése – sem felel a kérdésre. A két mondatot összekapcsolva, következtetés útján azonban mégiscsak megkapjuk a választ:

1. Köztársasági elnökké megválasztható minden választójoggal rendelkező állampolgár (29/A. § (2) bekezdés). Tehát, 1. miatt

2. A köztársasági elnökké való megválasztásnak szükséges feltétele, hogy a jelöltreől igaz legyen: van választójoga. És, a 70. § (3) bekezdése miatt

3. Nincs választójoga annak, aki a cselekvőképességét kizáró gondnokság alatt áll. Tehát, 2. és 3. miatt

4. Nem rendelkezik a köztársasági elnökké való megválasztás szükséges feltételével [azaz nem választható meg köztársasági elnökké] az, aki a cselekvőképességét kizáró gondnokság alatt áll.

Ez az okoskodás az alkotmány különböző helyeit összeadva, a logika formális szabályainak segítségével vezet le belőlük egy megállapítást, melyet az alaptörvény ugyan nem mond ki, de – mint a levezetés bizonyítja – mégiscsak magában foglal.

Akárcsak a nyelvtani szabályoké, a logikai szabályok alkalmazása is aggálytalan. A logika következtetési szabályai minden racionális lény számára ugyanazok; aki el akar térni tőlük, az nem másképpen vélekedik a formális következtetésekről, mint a többiek, hanem rosszul használja a logikát. S ezért, amikor a bírák az alkotmányszöveg értelmezése során a logika formális szabályaihoz folyamodnak, ugyanúgy nem merül föl, hogy személyes vélekedésüket helyettesítsen be az alkotmány szövegébe, mint a nyelvtani elemzés során.

De még a nyelvtani és logikai szabályok együttes igénybevételére sem fog minden alkotmányértelmezési kérdést egyértelműen eldönteni. Vegyünk szemügyre megint egy kérdést az Országgyűlés rendkívüli ülésének összehívásával kapcsolatban. Láttuk, a 22. § (3) bekezdése szerint a köztársasági elnöknek, a kormánynak vagy a képviselők együttségének írásbeli kérelmére az Országgyűlést rendkívüli ülésre össze kell hívni. Legyen kérdésünk ez: össze kell-e hívni az Országgyűlést rendkívüli ülését az Alkotmánybíróság elnökének kérelmére is?

Valamennyien azt válaszolnánk: nem, dehogyan; az idézett alkotmányhely világosan megmondja, hogy kinek a kérése kötelező erejű, az Alkotmánybíróság elnöke nem szerepel a felsorolásban. Azonban bizonyos-e, hogy így van? Kétségtől ez a helyzet, ha a felsorolás kimerítő. Csakhogy nem okvetlenül ez a helyzet, ha a felsorolást példálózónak is tekinthetjük. Tehát el kell dönteni, kimerítő-e a felsorolás vagy csak példálózó jellegű. Más szóval, mielőtt a nemleges ítéletet kimondanánk, el kell fogadnunk egy további segédtelet, mely például így hangozhat: „Alkotmányos jogosultságok alanyai azok és csakis azok a közhivatalviselők, akiket az alkotmány e jogosultságok alanyaiként kifejezetten megjelöl.” Ha ezt a tételt magunkévá tettük, akkor ebből és a 22. § (3) bekezdéséből együtt már valóban következik, hogy az Alkotmánybíróság elnökének írásban benyújtott kérelme nem teszi kötelezővé az Országgyűlés rendkívüli ülésének összehívását. Az alkotmány szövege azonban ezt a tételt nem tartalmazza. Nem mondja meg a saját felsorolásairól, hogy azok kimerítő vagy példálózó jellegűek-e.

Ha azonban a nyelv és a logika szabályai nyugodtan latba vehetőek, mert mindenki számára ugyanazok, akkor talán ez a jogértelmezési szabály is aggálytalanul bevonható az értelmezésbe, hisz ezt sem vitatja senki (első pillantásra ezért is tűnt fölöslegesnek, hogy külön kifejtjük). Megállapításunkat pedig azonnal általánosíthatjuk; bármilyen információ felhasználható, melyre vonatkozóan teljes az egyetértés.

Nevezzük szoros szövegolvasásnak azt az interpretációs eljárást, mely magán az alkotmányszövegen túl kizárólag osztatlan egyetértéstől kísért – s ezért triviálisnak tűnő – információkat von be az értelmezésbe. A szoros olvasás is óhatatlanul túllép a puszta alkotmányszövegen, de ez mégsem okoz nehézséget; mint mondtam, a többlet hozzáadását gyakran észre sem vesszük, annyira természetes.

A nehézség nyilvánvalóan akkor kezdődik, amikor az értelmezési feladat szoros szövegolvasással nem oldható meg, azaz, amikor olyan kérdés merül fel, melyre két vagy több, egymást kizáró válasz adható, s ezek mind összeegyeztethetőek a releváns alkot-

mányhelyek szoros olvasatával. Ilyen esetekben a lehetséges értelmezések köre csak akkor szűkíthető tovább, ha az értelmező a jogászai és politikai közvéleményt megosztó, vitatott segédtelemekhez folyamodik.

Erről rövidesen többet is mondom. Egyelőre annyit bocsátanék előre, hogy a vitatott megállapítások igénybevétele nem okvetlenül vezet a szöveg szoros olvasatával ellenkező értelmezéshez. Az interpretáció szöveghű maradhat, a szöveghűség viszonylag gyenge értelmében: abban az értelemben, hogy a kiválasztott olvasat a szoros értelmezés által megengedettek – velem összeegyeztethetőek – körébe tartozik. Ám azok, akik a vitatott segédtelemek fölhasználását aggályosnak tartják, ennél – kimondva vagy kimondatlanul – erősebb szöveghűségi kritériumot alkalmaznak. Nem érik be azzal, hogy az értelmezés összhangban legyen az alkotmányszöveg szoros olvasatával; azt kívánják, hogy legyen azonos velem. A szöveghűség szigorú felfogásának nevezném azt az álláspontot, mely szerint olyan ügyekben, melyek a szoros olvasás eszközeivel nem dönthetőek el, az Alkotmánybíróság köteles kimondani, hogy nincs hatásköre a vitás kérdés eldöntésére – az adott kérdésre az alkotmány bírói értelmezése útján nem adható válasz.

Ez az álláspont azt tekinti alkotmányértelmezési kérdésnek, ami az alkotmányszöveg szoros olvasásával megválaszolható; minden mást politikai kérdésnek minősít, amit a politikai döntésre felhatalmazott szervek hivatottak megválaszolni. Hívei értelmezési aktivizmuson – az értelmezés alkotmányozásba fordulásán – mindenekelőtt azt értik, hogy a testület olyan ügyek eldöntésére vállalkozik, melyeket a szoros olvasás nyitva hagy.

Aból azonban, hogy az osztatlan egyetértéstől kísért információk felhasználása aggálytalan, nem következik, hogy csakis az ilyen információk felhasználása lehet aggálytalan. Ezért célszerű lesz továbblépni, s majd utólag megvizsgálni, hogy szólnak-e külön érvek a vitát kiváltó információk felhasználása ellen.

### *Történelmi olvasatok*

Tegyük fel, a vitatott alkotmányszöveg szoros olvasása több, egymást kizáró értelmezést enged meg, s tegyük fel, különböző értelmezők más és más olvasatot fogadnak el helyesnek. Előfordulhat azonban, hogy az értelmezők között van egy, akinek az olvasatát kitüntetett alkotmányjogi státusz illeti meg. Ez a személy (vagy csoport, vagy testület) lehet például maga az alkotmányozó, vagy azon köztisztviselők összessége, akik a vitatott alkotmányhelyet hosszú időn át egyetértésben alkalmazták.

Íme egy példa. Az alkotmány 33. § (3) bekezdése szerint: „A miniszterelnököt a köztársasági elnök ja-



vaslatára az Országgyűlés ... választja.” Legyen a kérdés ez: köteles-e a köztársasági elnök elsőként a legtöbb mandátumot szerzett párt miniszterelnökjelöltjét felkérni kormányalakításra, vagy belátása szerint adhat megbízatást bármelyik parlamenti párt jelöltjének. Ezt a kérdést a szoros szövegolvasás eszközeivel nem lehet eldönteni. Az alkotmány szövege, a nyelvtan és a logika szabályai, valamint a senki által nem vitatott egyéb információk fényében mindkét lehetőséget megengedi. De ebből nem következik, hogy itt meg kell állnunk. Tegyük fel, minden kétséget kizáróan megállapítható, hogy amikor az alkotmányozó a 33. § (3) bekezdését tárgyalta és megszavazta, az a szándék vezette, hogy az alkalmazók a következőképpen értsek ezt a bekezdést: „A miniszterelnököt a köztársasági elnök javaslatára az Országgyűlés ... választja. A köztársasági elnök köteles elsőként a legtöbb mandátumot szerzett párt jelöltjét felkérni kormányalakításra.”

Akadhatnak, akik vitatják az alkotmányozó álláspontjának az **észszerűségét**. Például rámutatnak a következő esetre: súlyos gazdasági válság miatt lemond a kormány, a parlament feloszlatja önmagát, új választásokat tartanak; az országnak nincs ideje elhúzódo kormányalakítási próbálkozásokra; a legnagyobb párt listavezetője nem lehet képes kormányt alakítani, sőt a sorban utána következők sem; viszont a parlament előreláthatóan bizalmat szavazna egy szakértői kormánynak. Olyan országban, ahol a gazdasági krízisek viszonylag gyakoriak, ez komoly érv lehet amellest, hogy jó volna, ha az államfő szabadabb kezet kapna a miniszterelnök kiszemelésére. Ez a megfontolás azonban nem bírálja felül az alkotmányozó szándékát, akkor sem, ha a vitában erősebb érvek támogatják. Az alkotmányozói szándéknak nem azért tulajdonítunk különleges jelentőséget, mintha azt gondolnánk, a rendelkezés alkotója mindenki másnál jobban tudja, hogy rendelkezésének mi a helyes értelmezése. Hanem egyszerűen azért, mert ez az értelmezés az övé.

Az alkotmány azért kötelező erejű, mert az alkotmányozásra felhatalmazott testület hozta létre. Az alkotmányozó nem hieroglifákat fogadott el, hanem értelmes rendelkezéseket. Az volt a szándéka, hogy azzal az értelemmel váljanak kötelező előírássá, amit ő maga tulajdonított nekik. S ezért, amikor két vagy több olyan értelmezés között kell választani, melyeket a szöveg szoros olvasata egyaránt megenged, kitüntetett jelentősége van annak, hogy melyik értelmezést kívánta az alkotmányozó kötelező erőre emelni. Ha a rendelkezésre álló források lehetővé teszik, hogy ezt a

kérdést egyértelműen megválaszoljuk, akkor a válasz felhasználása nem csupán megengedett: egyenesen meg is követelt. Nevezzük ezt az eredeti szándék álláspontjának, s a neki megfelelő olvasatot az eredeti szándékon alapuló olvasatnak.<sup>24</sup>

De nemcsak az alkotmányozó tölthet be ilyen kitüntetett szerepet. Lehetséges, hogy az „eredeti szándékot” nem tudjuk hitelt érdemlően feltárni. Viszont azt találjuk, hogy a hivatalos szervek huzamosabb időn át vita nélkül, következetesen az egyik lehetséges értelmezésnek megfelelően alkalmazták a 33. § (3) bekezdést. Kezdetben talán volt köztük nézeteltérés és súrlódás, de az idő múlásával összecsiszolódtak. Egymást követő köztársasági elnökök rendre a legnagyobb parlamenti párt jelöltjét kérték fel kormányalakításra, és soha még csak megfontolás tárgya sem volt, hogy eltérhetnének ettől a gyakorlattól. Ebben az esetben a kialakult „alkotmányos szokás” az, ami a vitát eldöntheti. Az állásfoglalásra felkért bírót az mondhatja: a bejárt gyakorlat következetesen előnyben részesíti azt az értelmezést, mely szerint a köztársasági elnöknek nincs mérlegelési szabadsága: a legtöbb mandátumot szerzett párt jelöltjének kell megbízatást adnia. Ha erre hivatkozik, akkor kitüntetett jelentőséget ad azok egyetértő alkotmányértelme-

zésének, akik az alkotmány rendelkezéseit huzamosabb időn át alkalmazták. Nevezzük az álláspontot, mely szerint ez megengedett, az alkotmányos szokások álláspontjának, s a neki megfelelő olvasatot az alkotmányos szokásokon alapuló olvasatnak.<sup>25</sup>

Akár az eredeti szándéka, akár az alkotmányos szokásokra hagyatkozzék a bírót, nem a saját személyes vélekedésének ad elsőbbséget a rivális vélekedésekkel szemben, hanem olyan szervek felfogásának, melyek általánosan elismert forrásai az alkotmányozó értelmező információknak. Ha értelmezésük bölcs vagy célszerű voltát némelyek vitatják is, azt nem szokás vitatni, hogy ez az értelmezés nem egy a sok között; különleges autoritás illeti meg. Mivel az „eredeti szándék” vagy az „alkotmányos szokások” a jog történetéhez utalnak bennünket, ezért a kétféle olvasatot együttesen történeti olvasatnak fogom nevezni.

A történeti álláspont szerint az Alkotmánybíróság akkor köteles kimondani, hogy nincs hatásköre a vitás kérdés eldöntésére, ha az eredeti szándéka és (vagy) az alkotmányos szokásokra vonatkozó információkkal kiegészített szoros olvasás sem tud a lehetséges interpretációk közül egyetlenegyét kiválasztani. Politikai – tehát a politikai döntéshozóra, végső soron az alkotmánymódosítás jogával felruházott parlamentre tarto-

zó – kérdésnek ebben a felfogásban az olyan kérdések minősülnek, melyeket a történeti forrásokot is igénybe vevő szoros olvasás nem dönt el. Az ilyen kérdések azért lennének politikaiak, s azért tartoznának a politikai döntéshozóra, mert érdemi érveléssel nem lehet leszűkíteni a válaszlehetőségeket egyetlen, mindenki által elfogadottra.

Ha van olyan értelmező, akiről mindenki elfogadja, hogy az ő olvasata – pusztán azért, mert az övé – kötelező erejű, akkor nem okoz gondot, hogy érdemben nem mindenki osztja ennek a személynek vagy szervnek az olvasatát. Az értelmezés ugyanis nem függ attól, hogy igaza van-e a kitüntetett értelmezőnek: akár igaza van, akár nincs igaza, az ő olvasatát kell elfogadni. Ha azonban nincs ilyen értelmező, akinek olvasatára a bíróságnak csak rá kell mutatnia, akkor a mértékadó interpretáció kiválasztása azon fog múlni, hogy kinek az olvasata helyes, miközben egyik olvasat helyes volta mellett sem szólnak kényszerítő erejű érvek (azaz valamely rivális olvasat hívei jóhiszeműen gondolhatják, hogy a kiválasztott olvasat téves). Ezért ilyenkor tartózkodni kell a döntéshozataltól.<sup>26</sup>

Ezt az álláspontot a szövegűség mérsékelten szigorú felfogásának nevezném. A mérsékelten szigorú felfogás azt minősíti bírói aktivizmusnak – alkotmányozásba átforduló értelmezésnek –, ha a bíróság érdemi érvek alapján választ ki egyet a szoros olvasás által nyitva hagyott lehetőségek közül – feltéve, hogy érvei nem kényszerítő erejűek, azaz mások jóhiszeműen vitathatják őket, még hozzá akkor is, ha egyetlenek a bírakkal az értelmezést kívánó kérdés körülményeinek megítélésében, továbbá abban, hogy melyek az ügyre vonatkozó alkotmányos rendelkezések. Törő Károly kifejezésével: ha a bíróság „a saját koncepcióját” érvényesíti.<sup>27</sup>

Az ilyen olvasatokat, összefoglalóan, érdemi olvasatoknak fogom nevezni. A kérdés mibenlététől és a releváns érvek természetétől függően ezek nagyon különbözőek lehetnek. Alább, az áttekintés teljességének igénye nélkül, két fontos típusukat fogom megkülönböztetni.

#### *Érdemi olvasatok: strukturális értelmezés*

Az alkotmány 2. §-ának (2) bekezdése így szól: „A Magyar Köztársaságban minden hatalom a népé, amely a népszuverenitást választott képviselői útján, valamint közvetlenül gyakorolja.” Az, hogy „minden hatalom a népé”, semmiképpen nem érthető úgy, hogy minden hatalmat a nép gyakorol, hisz a mondat második fele ezt kifejezetten tagadja. Egészen másról van szó; arról, hogy a Magyar Köztársaságban minden hatalom a „nép”-től ered, azaz a közhatalom csak akkor lehet legitim, ha igaz módon állítható róla, hogy a

„nép” nevében, a néptől származó felhatalmazás alapján gyakorolják. Ezt a tézist nevezik a népszuverenitás elvének.

A 2. § (2) bekezdése mindjárt meg is fogalmazza a legfontosabb intézményi feltételt, melynek teljesülnie kell ahhoz, hogy a „minden hatalom a népé” állítás igaz legyen: csak az az állam felel meg a népszuverenitás követelményének, ahol a törvényhozók a „nép” saját köréből választott képviselői (s nem, mondjuk, született arisztokraták), és ahol minden állami szerv a választott képviselőktől kapja megbízatását (ebben a funkciójukban a népképviselőket senki nem helyettesítheti, legföljebb maga a „nép”), és a választott képviselők alkotta törvények keretei közt tevékenykedik.

A népszuverenitás és a népképviselési elvű törvényhozás között szigorú, egyértelmű az összefüggés. Ha a törvényhozást nem a választópolgárok választják, vagy ha a végrehajtó hatalom nincs alárendelve a törvényhozásnak, akkor a népszuverenitás elve nem teljesül. Azonban vegyük észre: a „választópolgárok összessége nem azonos a „nép”-pel. A „nép” egyének, nem a választópolgárok összessége. Választópolgárnak lenni csupán egy az egyéneket megillető jogkörök, az általuk betöltött szerepek közül. A nép tagjai azon túl, hogy – a nagykorúság elérése után – általában választópolgárok meg jogképes személyek, esetleg hivatalviselők, egyházi hívek, párttagok is, és így tovább. A szó szoros értelmében a „nép” soha nem választ tisztviselőket, hanem vagy a választópolgárok útján választ (ezt nevezzük közvetlen választásnak), vagy választott képviselők útján (ezt nevezzük közvetett választásnak). Ezért az iménti megállapítás csak azt dönti el, hogy beszélhetünk-e népszuverenitásról nem demokratikus államokban. Nem tüntet ki egyetlen demokratikus rendszert – egyetlen képviselőválasztási szabályt, egyetlen törvényhozási eljárást, egyetlen formulát a törvényhozó hatalom és a többi hatalmi ág közti hatáskörmegosztásra. Sok intézményi megoldás gondolható el, melyek egyaránt összeegyeztethetők lehetnek a népszuverenitás alkotmányos elvével.

Például a népszuverenitás akkor is fennmarad, ha a köztársasági elnököt maguk a választópolgárok választják, és akkor is, ha a parlament választja meg.

Azt mondhatja erre valaki: talán igaz, hogy a népszuverenitás elve a két megoldás egyikét sem zárja ki, de a közvetlen elnökválasztás mégis szorosabb kapcsolatban van vele, mint a közvetett. Bár a „nép” általában nem közvetlenül, hanem választott képviselői útján gyakorolja a hatalmát, mindazonáltal a népszuverenitás közvetlen hatalomgyakorlás esetén érvényesül a legteljesebben. Ezért, ha az írott alkotmányszöveg külön nem rendelkezik az elnökválasztás módjáról (tegyük föl, ez a helyzet), akkor a 2. § (2) bekezdé-

sének alapján a közvetlen elnökválasztás intézményét kell választani.

Csak hogy, először is: nem igaz, hogy az államfő közvetlen választása eleve jobban megfelelné a népszuverenitás elvének, mint a közvetett. Az, hogy a „nép” a szuverén, nem azonos azzal, hogy a hatalmat maga a „nép” gyakorolja. Az államfő nincs inkább alárendelve a „nép” szuverenitásának, ha közvetlenül, mint ha a választott népképviselők útján választják (ahogyan a miniszterelnököket sem kell közvetlenül választani ahhoz, hogy ténykedése megférjen a népszuverenitással). A hatalomgyakorlás közvetlen és közvetett formáit egészen más szempontok alapján kell rangsorolni: melyik biztosít megfontoltabb, tájékozottabb közösségi döntéseket, melyik fér össze inkább a politikai rendszer stabilitásával, és így tovább.

Másodszor: az elnökválasztás kérdése nem áll önmagában. Az alkotmányozó, ha ezt a kérdést nyitva is hagyta, egy sor másikat egyértelműen eldöntött: az államfőt a végrehajtó hatalmon kívül helyezte el; a végrehajtó hatalom irányítóját, a kormányt a parlamentnek rendelte alá, és így tovább. Mindezt figyelembe véve a következő alkotmányos érvelés konstruálható az Országgyűlés általi elnökválasztás rendje mellett.

Bármilyen lenne a helyzet, ha a közjogi hatáskörök még egyáltalán nem volnának rögzítve: miután ezeket egy bizonyos módon már lecövekelték, az elnökválasztás rendjével kapcsolatos döntési szabadság is beszűkül. A jelzett hatalommegosztási struktúrához a köztársasági elnök közvetlen, illetve közvetett választása nem egyformán jól illeszkedik. Az államszervezet működésében a közvetett választás nem okozna zavart, a közvetlen annál inkább. Az államfőt – hatalmának forrása alapján – a parlament és a kormány mellé rendelné. Erősebb legitimitást biztosítana neki, mint a miniszterelnöknek. Hatásköri terjeszkedésre ösztönözné. Állandósítaná a vitát a hatalommegosztás rendjéről. Ezért, ha egyszer az alkotmány a demokratikus intézményeket nagyjából már rögzítette, mégpedig a parlamenttel és a neki felelős kormánnyal a közép-pontban, akkor erős alkotmányos érvek szólnak amellett, hogy az elnökválasztás rendjének nyitott kérdését a már eldöntött kérdésekkel összhangban kell rendezni. Az ilyen indokokat nevezném strukturális indokoknak, a rájuk támaszkodó értelmezést pedig strukturális olvasatnak.

Kétségtelen, a strukturális érvelés ritkán dönti el az alkotmányos vitát kényszerítő erővel. Az itt körvonalazott vita is megosztja a politikai közvéleményt; a közvetlen demokrácia hívei az itt felsorakoztatott ellenérveket nem tartják perdöntőnek.<sup>28</sup> Egyelőre csak állapítsuk meg ezt a tényt, és lépünk tovább az érdemi olvasat egy másik – a strukturálisnak jóval vitatottabb és ugyanakkor jóval fontosabb – válfajához.

Tekintjük az alkotmány 54. §-ának (1) bekezdését: „A Magyar Köztársaságban minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz, amelyektől senkit nem lehet önkényesen megfosztani.” S legyen kérdésünk a következő: megtiltja-e ez a rendelkezés, hogy az egészségügyi hatóságok magyar állampolgárokat szervadásra kötelezzenek? Például így: az egészségügyi törvényt kiegészítik egy fejezettel, mely fölhatalmazza az országos tisztifőorvost, hogy minden állampolgárt lehetséges vesedonoroként vegyen számba, és általános regisztert készítsen orvosi adataikról; amikor egy vesebeteg élete már csak azonnali szervátültetés útján menthető meg, adatait betáplálják a központi regiszterbe, mely kiadja a beteggel kompatibilis donorok névsorát; közülük sorshúzás útján választják ki azt az egy személyt, aki köteles feláldozni a fél veséjét, hogy polgártársa életben maradjon. Megengedi az 54. § (1) bekezdése ezt az eljárást?

Mindenesetre, nem tartalmaz olyan klauzulát, mely a szervadásra kötelezés tilalmát kimondaná. Más alkotmányos rendelkezésekkel összekapcsolva sem vonja maga után, a következtetés szigorú logikai erejével, hogy az itt vázolt törvényi szabályozás tilalmas volna. Ha mégis úgy értelmezhető, hogy tiltja az emberek szervei fölötti állami rendelkezést, az csak további információk figyelembevételével lehetséges.

Tegyük föl, az alkotmány létrehozásakor a kérdés nem fogalmazódott meg: az alkotmányozónak semmiféle szándék nem tulajdonítható vele kapcsolatban. S tegyük fel továbbá, hogy a kérdés mostanáig az alkalmazók számára sem merült fel soha: nem alakultak ki vele kapcsolatban alkotmányos szokások. Történeti források tehát a vitát nem döntenek el. Érdemi érvelésre van szükség.<sup>29</sup> De milyen érvelésre?

Az idézett rendelkezés egy általános erkölcsi elvet mond ki: „minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz...”. Ám ezt az elvet mindjárt meg is szorítja azzal, hogy a megállapítást a Magyar Köztársaság joghatóságára szűkíti le. Ez a kettősség lehetővé teszi, hogy a rendelkezés egészét két különböző módon fogjuk fel.

Az egyik felfogás szerint az erkölcsi elv és az alkotmányos rendelkezés szövegszerű egybeesésének nincs jogi jelentősége. A mondat egésze nem azt közli, hogy minden embert pusztán ember mivoltánál fogva – tehát az állam rendelkezéseitől függetlenül – megillet az élethez és az emberi méltósághoz való jog, hanem azt, hogy a magyar állam, saját felségterületén belül, minden embernek jogosultságot ad az életre és az emberi méltóságra.

A másik felfogás szerint az idézett rendelkezés nem jogosultságot teremt, hanem morális jogot ismer

el. Kimond egy általános erkölcsi elvet, s hozzáfűzi, hogy a Magyar Köztársaság ezt az elvet magáévá teszi és jogi hatállyal ruházza föl.

Az alkotmányos rendelkezések elég nagy része olyan, mint az 54. § (1) bekezdés: erkölcsi elvekkkel egybevágó előírásokat foglal magába. Elsősorban az alapvető jogok és az egyenlő bánásmód normái (jog-egyenlőség, diszkrimináció tilalma) tartoznak ebbe a körbe, s kimutatható, hogy a népszuverenitás és a jogállamiság elve is közeli rokonuk. Hogy ezek olvasása közben milyen információkhoz szabad folyamodni, azon múlik, hogy a fenti két felfogás közül melyik a helyes.

Induljunk ki először abból, hogy az előbbi felfogást indokolt elfogadnunk, mely szerint az alkotmány nem az erkölcsben gyökerező jogokat ismer el, hanem jogosultságokat oszt. Akkor az, hogy az emberi méltósághoz való jog megadása maga után vonja-e a szerződésre kötelezés tilalmát, nem fog attól függeni, hogy az emberi méltóság morális eszméje feltételezi-e a testünk fölötti önrendelkezés ugyancsak morális eszméjét, s hogy a testi önrendelkezés eszméje kizárja-e a szerződési kényszert. A válasz kizárólag attól függhet, hogy az emberi méltóságra való jogosultságnak milyen szabályok alkotásával adott tartalmat a törvényhozó, s hogy ezek a szabályok megengedik-e a szerződési kényszert vagy sem. Ha megállapítható, hogy a szerződési kényszer a hatályos szabályokba ütközik, akkor az emberi méltóságra való jogosultság tiltja a tervezett törvényi rendelkezéseket. Ha megállapítható, hogy a szerződési kényszer nem ütközik a hatályos szabályokba, akkor a tervezett rendelkezések beleférnek az emberi méltóságra való jogosultságba. A bíróság „saját koncepciója” csak abban az esetben juthat szerephez a kérdés eldöntésében, amikor a szerződési kényszer a két tiszta eset közti szürke zónába esik, azaz nem lehet egyértelműen eldönteni, hogy az emberi méltóságra való jogosultságot konkretizáló szabályok megengedik-e avagy kizárják. Azonban a „saját koncepció” még ilyenkor sem okvetlenül morális koncepció. A jog talán megengedi, hogy bizonytalan határesetekben a bíróság erkölcsi meggyőződések alapján döntson, de – feltéve, hogy erkölcsi elvekkkel egybevágó tételei nem morális jogokat ismernek el, hanem jogosultságokat teremtenek – nem kívánja meg az erkölcsi alapú döntést. Lehet, hogy erkölcsi törpének talál-nánk azt a bírót, aki határesetben nem a lelkiismeretére hallgatva ítélezik, de azt nem mondhatnánk róla, hogy jogalkalmazói kötelezettségét szegi meg. Ha pedig egész egyszerűen hiányoznak a konkrét szabályok, melyek az emberi méltóságra való jogosultság alkotmányos deklarációját tartalommal töltönnék ki, akkor a bíróság nem tehet mást, meg kell állapítania: semmiféle fogódzóval nem rendelkezik annak eldön-

téséhez, hogy a deklarált jogosultságból következik-e valami a föltett kérdésre.

Most viszont tegyük fel, hogy az alkotmány nem jogosultságokat oszt, hanem az erkölcsben gyökerező jogokat ismer el. Akkor az értelmezési feladat gyökeresen megváltozik. Nem pusztán az lesz a kérdés, hogy mit mondanak a szerződésre kötelezésről az emberi méltóságra való jogosultság tételes szabályai, hanem az is – sőt, elsősorban az –, hogy mit mond az emberi méltósághoz való jog védhető erkölcsi koncepciója.

A bíróságnak mindenekelőtt azt kell megállapítania: miben áll az emberi méltóság eszméje, milyen alapon állítjuk, hogy az egyénnek joga van az emberi méltósághoz, s mit tartalmaz ez a jog; az így kialakított koncepcióval kell azután szembesítenie a szerződési kötelezettség jogintézményét. Határesetben a bíró nemcsak megteheti, hogy a tulajdon erkölcsi meggyőződése szerint döntson: nem is kerülheti meg az erkölcsi alapú döntést. És a jogi részletszabályok hiányára nem válaszolhat azzal, hogy illetéktelennek mondja magát az állásfoglalásra, hisz a kérdésnek akkor is vannak helyes és helytelen (t.i. erkölcsileg helyes vagy helytelen) megoldásai, ha kezelése még nem szabályozott. A most tárgyalt felfogás szerint kérdésünk nem csupán a joghoz képest külső megfontolások értelmében minősül erkölcsi kérdésnek, hanem a jog belső szempontjai szerint is az: mert abból indulunk ki, hogy az alkotmány erkölcsi gyökerű jogokat ismer el, tesz a működő jogrend részévé. Ebben a felfogásban az erkölcsi elvekkkel egybevágó alkotmányos rendelkezések értelmezése során az a feladat, hogy megtaláljuk a morális értelemben legjobb olvasatot. Azt az olvasatot tehát, mely a legjobban megfelel az erkölcsi célnak, amit az emberi méltósághoz való jog alkotmányos elismerése szolgál, s ugyanakkor harmonikusan illeszkedik az alkotmányba foglalt többi erkölcsi elvhez, és jól fedi a paradigmátikus alkalmazási esetekről alkotott ítéletünket. Nevezük az értelmezésnek ezt a módját morális olvasatnak, s az álláspontot, melyen nyugszik, a morális értelmezés álláspontjának.<sup>30</sup>

Nos hát, melyik felfogás a helyes: az-é, mely szerint az erkölcsi elvekkkel egybevágó alkotmányos rendelkezések jogosultságot osztanak, vagy az, mely szerint morális jogokat ismernek el? A kérdésre nincs egyetemes válasz. Lehetséges alkotmányos jogállam, melynek alaptörvénye az előbbi felfogás szellemében született. Esetleg nem is tartalmaz másféle, mint az állam szervezetére, a hatalmi szervek közti hatáskörmegosztásra és intézményes eljárásokra vonatkozó rendelkezéseket. Esetleg kiegészíti ezeket az egyének státusára vonatkozó szabályokkal, de az utóbbiakat egyértelműen úgy határozza meg, mint az állam

szabad alkotásait. A mai világ mértékadó demokratikus jogállamai azonban nem ilyenek. Az egyént megillető bánásmód elveit mint az államra nézve kötelező erkölcsi elveket foglalják alkotmányba.

Nem szükséges külön érvelésbe bocsátkozni amellett, hogy kívánatos lenne, ha a harmadik magyar köztársaság a mértékadó mintát követné: leszögezhetjük, hogy azt követi. Az alkotmány általános rendelkezései közt, az I. fejezetben szerepel a megállapítás, mely szerint: „A Magyar Köztársaság elismeri az ember sértethetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait, ezek tiszteletben tartása és védelme az állam elsőrendű kötelessége.”<sup>31</sup> Nemcsak az „elismeri” fordulat fontos ebben a megfogalmazásban, hanem az „alapvető jogok”-hoz társított „sértethetetlen és elidegeníthetetlen” jelző is. A „sértethetetlen” kifejezés azt mondja ki, hogy olyan jogokról van szó, melyeket az államnak tilos leontania. Az „elidegeníthetetlen” kifejezés pedig arra utal, hogy ezekről a jogokról maguk a jogalanyok sem mondhatnak le, nemhogy valaki más – akár az állam – egyoldalúan elvonhatná őket. Végezetül, az államról nem azt mondja az idézett rendelkezés, hogy törekszik a sértethetetlen és elidegeníthetetlen, alapvető emberi jogoknak megfelelő szabályok alkotására, hanem azt, hogy „elsőrendű kötelessége” e jogok tiszteletben tartása és védelme. Azaz, az emberi jogok az állam számára adva vannak, és működési szabadsága számára áthághatatlan normatív korlátot jelentenek.<sup>32</sup>

Ha pedig így van, akkor nyomós indok szól az alkotmányba foglalt erkölcsi elvek erkölcsi elvekként való olvasása, tehát a morális értelmezés mellett. Amikor egyének vagy csoportjaik (vagy a szószólóik) az állam szemére vetik, hogy hatályos rendelkezései sértik az alkotmány által védett erkölcsi igényeiket, akkor – feltéve, hogy a szemrehányás nem nyilvánvalóan alaptalan – az alkotmányvédelemmel megbízott állami szerv nem teheti meg, hogy meg sem kísérli tisztázni, jogos-e a kifogás. Nem mondhatja, hogy az alkotmány szövegének szoros olvasata alapján a vitát lehetetlen eldönteni. Mert ha a releváns szöveg erkölcsi elveket fogalmaz meg, akkor ezeknek vannak (erkölcsileg) helyes és helytelen olvasatai, akár kiválaszt a szoros olvasás egyetlen egy olvasatot, akár nem. Mivel a morális értelmezés vitatott meggyőződések (is) feltételez, ezért természetesen magában foglalja a lehetőséget, hogy a bíróság határozata téves lesz. Tévedhet a határozat a sérelmező előnyére is és hátrányára is. Ha a sérelmező előnyére téved, akkor döntése esetleg más egyéneknek okoz jogtalan hátrányt. De ez minden állami döntésről igaz. Az állampolgároknak ahhoz nincs – nem lehet – joguk, hogy az állam vitás esetekben mindig csalhatatlan pontossággal azt és csakis azt a döntést hozza meg, melyet az őket védelmező alkotmányos elvek hosszú távon is helyesnek bizonyuló ér-

telmezése kíván meg. Ahhoz azonban joguk van, hogy az állam szervei jóhiszeműen és lelkiismeretesen törekedjenek a helyes döntésre. Ez pedig magában foglalja, hogy az alkotmányos sérelmek előadóinak ne válaszolják azt: az alaptörvényben kimondott erkölcsi elvek helyes értelmezése alapján talán jogod van hozzá, hogy az állam ne bánjon veled úgy, ahogyan kifogásolt rendelkezései teszik, de ezzel mi nem törődünk, mert az alkotmány szövegének szoros olvasata nem dönti el a kérdést vitathatatlan egyértelműséggel.

### *Speciális ellenvetések: strukturális olvasat*

Most már birtokunkban van valamilyen vázlatos kép az érdemi szövegolvasás jellegzetességeiről. Ezek ismeretében közelebbről megvizsgálhatjuk, szólnak-e komoly indokok amellett, hogy amikor a bíróság a jogászai és politikai közvéleményt megosztó, érdemi érvek alapján dönt el alkotmányossági vitákat, akkor megengedhetetlen módon túllépi a hatáskörét.

Az ellenvetések két csoportba oszthatók. Egy részük általában az érdemi olvasatok legitimitása ellen szól, függetlenül attól, hogy milyen válfajúak ezek. Más részük az érdemi szövegolvasás egyik vagy másik válfaja ellen irányul, s a többit érintetlenül hagyja: akkor is illegitimé minősíti a támadott olvasási módot, ha az érdemi szövegolvasás nem eleve megengedhetetlen. Az utóbbiakon kezdem; ebben a szakaszban a strukturális, a következő kettőben a morális értelmezésnek címzett, speciális kifogásokat veszem szemügyre.

Úgy tűnik, az első Alkotmánybíróság viszonylag állandó „antiaktivista” kisebbsége (Kilényi Géza, Schmidt Péter és Vörös Imre) elsősorban a strukturális indokokra alapozott határozatokat kifogásolta. Közben kitartóan ellenezték, hogy a szoros alkotmányolvasat által nyitva hagyott hatásköri vitákat – például a köztársasági elnök aláírási jogkörének értelmezését – a szöveg szoros olvasatán túlmutató, strukturális megfontolások alapján döntse el a bíróság, az alapjogi viták erkölcsi megfontolásokra alapozott eldöntése ellen soha nem tiltakoztak.<sup>33</sup> Egyetlen különvélemény sem íródott, mely akár a 8/1990. (IV. 23.) AB határozat híres záradékát, mely kimondta, hogy a bíróság „az emberi méltósághoz való jogot az ún. általános személyiségi jog egyik megfogalmazásának tekinti”, s hogy „az általános személyiségi jog ‘anyajog’, azaz olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható”, akár az idézett záradékon alapuló, későbbi döntéseket értelmezési aktivizmusként utasított volna el.<sup>34</sup> Ésszerű hát a feltételezés, hogy az „an-

tiaktivista” kisebbség a strukturális olvasatok elleni speciális ellenérveket keresett, nem az érdemi szöveg-olvasás elleni általános ellenérveket.

De miért nem szabad hatásköri – vagy más állam-szervezeti – vitakérdéseket eldönteni, ha a szoros és a történeti szövegolvasás nem választ ki egyet a szembenálló álláspontok közül? Mi szól az ellen, hogy ilyen esetben a bíróság strukturális érvekhez folyamodjon? Erre vonatkozóan az „antiaktivista kisebbség” állásfoglalásai nem igazítanak el. Ha valóban azon az állásponton vannak, melyet nekik tulajdonítok, akkor nem adnak elő speciális érveket álláspontjuk megindoklására. Úgy gondolom azonban, hogy önként kínálkozik a következő magyarázat. A strukturális indokok arra vonatkoznak, hogy milyen intézményi berendezkedés mellett kell állást foglalni. Az állam intézményei azonban nem önértékek, hanem eszközök, melyek segítségével a társadalom különféle értékeket követ, célokat valósít meg, elveket tart tiszteletben. Így tehát önmagában ahhoz, hogy milyen választási rendszer legyen hatályban vagy mi módon osszák el a hatásköröket különböző állami szervek közt, nem fűződik kiemelt egyéni vagy közösségi érdek. Továbbá, mint láttuk, ugyanazon érték követését, cél megvalósítását vagy elv tiszteletben tartását sokféle intézményi rend szolgálhatja. Az egyik rendszer talán hatékonyabb, mint a másik, ám ez csupán célszerűségi kérdés, és az intézmények célszerűségének megítélése nem tartozik az alkotmány értelmezésére.

Ha az alkotmány kifejezetten nem választ több intézményi megoldás – például a közvetlen vagy a közvetett elnökválasztás – között, akkor csak abban a szélsőséges esetben van további alkotmányos indok az egyik vagy a másik megoldás kizárására, ha az eleve ellentétes az értékkel, melyet szolgálnia kellene, ha eleve nem egyeztethető össze a céllal, melyet elő kellene mozdítania, vagy ha eleve sérti az elvet, melyet védenie kellene (vagy valamilyen más védett alkotmányos elvet). Például az olyan rendszer, ahol a kormány rendeleti úton felülbíráhatja a parlament által alkotott törvényeket, egész biztosan összeütközik a népszuverenitás elvével, s ezért alkotmányellenes.

Az ilyen szélsőséges helyzetekben a strukturális érv működőképes, de nem osztja meg a közösséget, tehát valójában a szoros szövegtelmezéshez tartozik. Kevésbé extrém konfliktus esetén viszont a strukturális érvelésnek egyszerűen nincs létalapja.

S ez a megállapítás igaz lesz azokban az esetekben is, amikor a strukturális érvelés arra épít, hogy az intézmények egy jó részét az alkotmány már rögzítette, tehát a még nem rögzített intézmények megoldási változatainak köre az „illeszkedési kényszer” miatt leszűkül. Itt is vannak esetek, amikor egy vagy több megoldást a már adott intézményes keretek eleve ki-

zárnak: ilyenkor a strukturális érvelés legitim, de egyszer-mind kényszerítő erejű is, tehát a szoros szöveg-olvasás válfajai közé sorolható. Más esetekben viszont még a keretek egy részének rögzítése sem küszöböli ki a mérlegelési és választási szabadságot a maradék intézményekre vonatkozóan: ilyenkor viszont a strukturális érvelés nem legitim.<sup>35</sup>

Mit tartunk erről a konklúzióról? Véleményem szerint tartalmaz egy igaz elemet, de tartalmaz egy téveset is. Igaz, hogy az intézményi struktúrák csupán eszközök, nem önmagukban védendő értékek. Igaz, hogy ugyanaz az alkotmányos cél előmozdítására, érték szolgálatára vagy elv védelmére többféle intézményi rend is alkalmas lehet, s hogy amikor az alaptörvény szoros olvasata nem választ ki egyet ezek közül, akkor általában nincs alkotmányos indok további megszorító érvek keresésére. Az is igaz, hogy az intézmények egy részének rögzítése – ha szűkíti is a kört – nem okvetlenül dönt egyértelműen a még rögzítetlen intézmények megválasztásáról. Ezért mindenképpen leszögezhetjük, hogy strukturális értelmezéssel csak kivételes esetekben lehet alkotmányos vitát eldönteni.

Amit viszont a konklúzió a kivételes esetekről mond, az nem okvetlenül igaz. A kivételes helyzetek nem szükségképpen annyira szélsőségesek, hogy megítélésükben már ne is lehessen legitim nézeteltérés. Az ugyanis, hogy egy vitatott strukturális megoldás valóban kizárja-e a kitűzött cél megvalósítását, valóban közvetlen ellentétben van-e az elfogadott értékkel, illetve beleütközik-e az elismert elvbe, vagy csak viszonylag kevésbé hatékony: maga is vita tárgya lehet. A vitázó felek gyakran nem egyformán ítélik meg a veszély valószínűségét és a konfliktus súlyosságát. A megítélés különbségei pedig gyakran eltérő politikai helyzetértékeléseket, azok pedig – végső soron – eltérő politikai állásfoglalásokat tükröznek.

Nagyobb veszélynek fogja tartani a közvetlen elnökválasztás intézményét az, aki abból indul ki, hogy országában a parlamentáris és jogállami intézményeket maga alá gyűrő elnöki hatalomnak erős hagyományai vannak, és aki ellenzi a prezidencializmust, mint az, aki szerint a prezidenciális hagyományok gyengék, vagy jóllehet erősek, de egyszer-mind folytatandók. Aggályosabbnak fogja találni az Országgyűlés által választott államfő jogköreinek benyúlását a végrehajtó hatalomba az, aki elsősorban a végrehajtó hatalom csúcsán születő döntések belső összhangjáért aggódik, mint az, aki inkább a kellően erős fékek és ellensúlyok híján maradó kormány túlhatalmától tart, és így tovább. A felek közti vita nemcsak arról szól, hogy melyik megoldás illeszkedik jobban az alkotmány többi részéhez, hanem – óhatatlanul – arról is, hogy az esetleges illeszkedési zavarok mennyire súlyosak. Ar-

ról tehát, hogy a konfliktus szélsőséges-e, s ily módon alkotmánybírói döntést kíván-e, vagy mérsékelt csupán, azaz politikai úton rendezendő.

Összefoglalva: a strukturális értelmezés módszerei csak szűk körben alkalmazhatók, de nem annyira szűk körben, hogy kizárólag a szoros szövegolvasás határai között volna létjogosultságuk. Nem állítható értelmesen, hogy a strukturális érvek alkalmazása megengedhetetlenné válik, amikor nem kényszerítő erejű – ugyanis az is politikai meggyőződés, helyzetmegítélés és mérlegelés kérdése, hogy kényszerítő erejűnek tekintjük-e őket. A strukturális érvelés határait nem lehet vitán felül álló, technikai eszközökkel kijelölni.

### *Speciális ellenvetések: morális olvasat*

Az első Alkotmánybíróság külső kritikusaiban azonban többnyire nem a strukturális, hanem a morális szövegértelmezést kifogásolták. Törő Károly már idézett tanulmánya is elsősorban a morális olvasatot vette célba. Azt vetette a bírák szemére, hogy határozataik megalkotására „sok esetben – és éppen a legjelentősebb döntéseknél – ... nem szabatos és részletes jogszabályi rendelkezések szolgálnak, hanem deklaratív jellegű, nem tételes szabályt tartalmazó, inkább csak erkölcsi elveket tükröző ún. általános alapjogok ..., amelyeket sokféleképpen lehet értelmezni”.<sup>36</sup> Lásuk most, milyen speciális érvek szólnak a morális értelmezés ellen.

Ezek valami módon mind azzal függenek össze, hogy az alkotmányba foglalt morális elvek egyszerre tartoznak az erkölcs birodalmába és a jog rendszerébe, egyszerre kell eleget tegernek érdemi etikai feltételeknek és a jog formális követelményeinek.

Az egyik ellenvetést Pokol Béla fogalmazta meg a legerőteljesebben. A '90-es évek elején írott cikkeiben Pokol a következőképpen érvel. Az alkotmányos alapjogok, néhány kivételtől eltekintve, nincsenek ellátva a jogi alkalmazáshoz szükséges dogmatikai tételek pontos mércéivel. Ez nem okozna bajt, ha a bírák az alkalmazással megvárnák, amíg a jogász szakma kialakítja az alkalmazást vezérlő dogmatikát. Baj akkor keletkezik, ha az alapjogi bíráskodás elébe vág ennek a fejlődésnek. Megtörténhet ugyanis, hogy „olyan nyitott elvek, posztulátumok válnak az alkotmánybíráskodás középpontjává, amelyek utólag is ellenállnak a jogdogmatikai pontosabbá tételnek”.<sup>37</sup> Más szóval, ha az alkotmányos alapjogokban rejlő követelményeket morális értelmezéssel próbálják meghatározni, akkor ezek kóros burjánzásnak indulnak, és elfojtják a jog saját életét.

Ez az aggály nem teljesen alaptalan. A morális olvasat kétségkívül határozatlan körvonalú elveket mozgósít. Erkölcsi elveink alkalmazási tartománya nincs

éles vonalakkal körülhatárolva. Mivel határait elmosdották, ezért az sincs eleve biztosítva, hogy két különböző elv követelményei minden lehetséges esetben egyszerre teljesüljenek. Konfliktus esetén tehát rangsorolni kell az elveket; azonban az erkölcs elvei abban az értelemben is határozatlanok, hogy nincs egyértelműen rögzített fontossági sorrendjük. A jog intézményére egyebek közt épp azért van szükség, hogy csökkentse a mindennapi erkölcsben (és más köznapi eljárási szokásokban) rejlő döntési bizonytalanságot. Ez egyebek közt nagy pontossággal megfogalmazott és jól összezsírozott szabályok felállítását kívánja meg. Az ideál, melyhez a jog közelít, a jól körülhatárolt tartományú, többnyire egyidejűleg betartható, konfliktus esetén pedig egyértelműen rangsorolt szabályok rendszere. Ha a bíróság, ilyen szabályok híján, rendszeresen morális elvekre hagyatkozva értelmezi az alkotmányt, akkor valóban megtörténhet, hogy szétdúlja a jog finomra hangolt szabályrendszerét.

Másfelől bizonyos, hogy ilyen veszély kétségkívül nem fenyeget, ha az alkotmánybíró követi Pokol tanácsát, és „igyekszik elhárítani azokra az alapjogokra való támaszkodást, amelyek ... alapjogi dogmatikával még nincsenek ellátva”. Az a bíró, aki nem vállalkozik „csupasz” alapjog morális értelmezésére, természetesen kárt sem okozhat a morális szövegolvasással. Ezért úgy tűnhet, jól teszi, ha olyan kérdéssel találkozik, mely a morális értelmezés igénybevétele nélkül nem válaszolható meg, válaszadási kísérlet helyett inkább azt mondja: „Az alkotmány szövege a jelen esetben nem teszi lehetővé, hogy alkotmányértelmezéssel döntenünk tudjunk, ezért tartózkodjunk a döntéstől”.<sup>38</sup> Csakhogy az alapjogi absztinencia is földéző veszélyeket.

Először is, az alkotmány alapjogi rendelkezéseinek „befagyasztása” nagyon súlyos ár a Pokol által vázolt fenyegetés elhárításáért. Mint korábban rámutattam: a bíróság, ha ezt a kiutat választja, nagy jelentőségű alkotmányos elvek védelméről – emberek alkotmányos jogainak védelméről – mond le. Így tehát, mielőtt eldöntenénk, hogy a bírák helyesen tennék, ha tartózkodnának az alapjogok morális olvasatán nyugvó döntéstől, mindenképpen meg kell vizsgálni, nincs-e jobb alternatívája az alapjogi absztinenciának.

Már csak azért is keresnünk kell az alternatívát, mert Pokol elgondolása sokkal többet tartalmaz, mint amennyit kimond. Ő azt mondja, az alapjogi bíráskodást csak azokban az esetekben kellene kerülni, amikor az ügyre vonatkozó alapjog még nincs ellátva a szükséges dogmatikai kellékekkel. Azonban a várakozásnak az a különös következménye lesz, hogy az alapvető jogok alkalmazásához szükséges mércék létrehozása a jogász szakma kezébe lesz letéve – egy

olyan közösségbe, mely semmiféle jogalkotói autoritással nem rendelkezik. Ha a bíróságnak nem szabad dogmatikát csinálnia, miért volna erre épp a jogászok korporációja illetékes?<sup>39</sup>

Mi több, az elméleti jogászok nem az akadémia elefántcsonttornyába bezárkózva vitatják a dogmatikai kérdéseket. Az ő érvelésük a jog gyakorlatában fölmerülő esetekhez, az ott kipróbált analógiákhoz és megkülönböztetésekhez kapcsolódik. Ha a bírák tartózkodnak a még „csupasz” alkotmányos elvek esetjogi továbbfejlesztésétől, akkor a jogászai szakma csak az elveket konkretizáló törvényekbe kapaszkodhat. Ez pedig újabb furcsa következményre vezet.

Miként arra Takács Albert egy korai tanulmányában rámutat, ha a morális értelmezés nem megengedett, akkor az alkotmány alapjogi rendelkezései ott sem játszhatnak szerepet az értelmezésben, ahol részletszabályok és dogmatikai elgondolások sűrű szövete veszi körül őket. Takács megfigyelése annál inkább figyelemre méltó, mert a szóban forgó írásban ő maga a Pokoléhoz igen közeli álláspontot fejt ki. Az alapjogok pontos terjedelmét és tartalmát nem maguk az őket tartalmazó alkotmányos rendelkezések határolják körül, írja itt Takács, hanem azok a törvények, melyekben „a törvényhozó a konkrét alapjogi jogosultságot meghatározza”. Ha pedig így van, mutat rá világos logikával, akkor épp az alapjogokat körülhatároló törvényeket nem is vizsgálhatja érdemben az Alkotmánybíróság – hisz csak a törvény ad mércét a saját alapjogi értékeléséhez –, az ilyen törvényt legfeljebb formai alapon nyilváníthatja alkotmányellenesnek.<sup>40</sup>

Ám ebből az is következik, hogy nem az alapjog alkotmányos meghatározása korlátozza a neki alárendelt törvényt, hanem megfordítva, a törvény az alapjogot. Megfordul az alkotmány és a rendes törvények alá-fölrendeltségi viszonya. Az alapjog alkotmányos elismerésének soha nem lehetnek jogi következményei: akkor sem, amikor már adva volnának a precíz alkalmazást lehetővé tevő részletszabályok.

Szerencsére a nehézség nem kizárólag az alapjogi absztinencia gyakorlása útján hárítható el. A morális szövegolvasás nem ad felhatalmazást a bírónak arra, hogy kritikátlanul alkalmazza a maga erkölcsi megérzéseit; érvelésre kötelezi őt, s a morális érveket alkalmazó alkotmányértelmezésnek ugyanúgy megvannak a technikai eljárásai, mércéi és óvatossági rendszabályai, mint bármely más értelmezési módszernek. Csúppán példaként említek meg néhányat.

Ilyen óvatossági szabály, hogy ha a vizsgált kérdésben többféle érveléssel lehet azonos döntéshez jutni, s ha ezek között van olyan, mely kevésbé vitatott, mint a többi, akkor ezt kell választani. Így, ha egy alapjogsértő törvény megsemmisíthető azon alapon, hogy alkotmányellenes eljárásban született, akkor ezt

az érvet előnyben kell részesíteni az alapjoggal való konfliktus érdemi vizsgálatával szemben, mert az eljárási alkotmányellenesség megállapítása többnyire nagyobb egyetértésre számíthat, mint a tartalmi alkotmányellenesség kimutatása.

Továbbá, ha a kevésbé vitatott indoklás megteszi a dolgát, akkor a vitatottabb indokok előadásától – mint a döntéshez szükségtelentől – tartózkodni kell. Ezekhez csak olyan esetekben szabad folyamodni, amikor a döntés mellett nem hozhatók fel kevésbé vitatott indokok. Az sem közömbös, hogy milyen természetű az eldöntésre váró kérdés. Minél inkább megosztja az indoklás az ítélet közönségét, annál szigorúbb feltételei vannak a felhasználásának. Vitatott morális álláspontra nem helyes önmagában álló, elvi alkotmányértelmezést alapozni: a morális szövegolvasásnak ott van helye, ahol adva van egy sérelmezett jogi rendelkezés, s a kérdés az, hogy az adott rendelkezés alkotmányos-e.

Mi több, a morális szövegolvasáson belül is érvényes a megfontolás, melynek alapján a morális és a nem morális érvelés között választanak: a jogszabály alkotmányosságának vizsgálata során csak a döntéshez okvetlenül szükséges háttérfogalmakat és segédteteleket helyes bevonni az értelmezésbe, és előnyt kell adni a kevésbé vitás nézeteknek a vitatottabbakkal szemben. További rendszabály, hogy abban az esetben, ha ugyanazt a döntést többféle (például más-más szöveghelyekhez kapcsolódó) értelmezési koncepció alapján lehet megindokolni, a legtakarékosabb koncepciót kell választani, tehát azt, amely a legkevesebb következményt vonja maga után más, még nem vizsgált ügyekre vonatkozóan.

Végezetül, a morális értelmezést, miként a bírói jogértelmezést általában, köti a konzisztencia követelménye. A későbbi határozatoknak összhangban kell állniuk a korábbiakkal; az esetleges eltérést igazolni kell. Vagy azt kell megmutatni, hogy a régi értelmezésben hiba volt, s az új jobb (konzisztensebb és/vagy erkölcsileg védhetőbb), mint a régi volt, vagy azt, hogy bár a régi ítélet nem hibás, de a két eset közt lényegbevágó különbség van, s ez indokolja (részben) eltérő kezelésüket. Ez a gyakorlat egyre finomabb distinkciókhoz, egyre pontosabb és részletesebb értelmezési kritériumokhoz vezet, melyek lépésről lépésre töltik ki az alkotmány elvont rendelkezéseit, és egyre jobban leszűkítik a bírói alkotmányértelmezés mozgásterét.

Ha a bíróság így jár el, akkor apránként fog előre araszolni, ugyanúgy, ahogyan a rendes bíróságok hálnak be valamely jogterületet precedenseik tömkelegével. Nem egyetlen nagy horderejű döntéssel, hanem kis döntések sokaságával alkotja meg egy-egy alkotmányos alapjog működő értelmezését. Mindeköz-



ben más hatalmi ágak is megteszik a maguk lépéseit; az Országgyűlés törvényt hoz, a kormány rendeleteket alkot, a rendes bíróságok ítéleznek az alkotmánybíróági határozatokat figyelembe véve; s jogászok, filozófusok, politikatudósok értelmező és kritikai kommentárokkal látják el a halmozódó alkotmányossági döntéseket. Az Alkotmánybíróság pedig a maga részéről szintén figyelembe veheti e döntések és állásfoglalások sokaságát (is), amikor újabb határozatokkal visszatér az egyszer már tárgyalt kérdéshez. Ha így jár el, akkor módja lesz az alapjogi rendelkezéseket a hatályuk alá tartozó törvényekre alkalmazni, nem kell épp ezekhez a törvényekhez folyamodnia mércéért a saját magukról alkotandó ítélethez – és mégsem hoz beláthatatlan horderejű, kezelhetetlen következményekkel járó döntéseket.<sup>41</sup>

Később, a harmadik fejezetben előadok majd néhány gondolatot arról, hogy mi indokolja a morális értelmezés gyakorlatának eljárési megszorítását. Egyelőre csak annyit szögezzünk le, hogy a kész dogmatika és (vagy) a tételes részletszabályok hiánya önmagában nem elégséges ok a morális értelmezés kizárására.

#### *Érdemi olvasatok: kritikai értelmezés*

A morális szövegolvasással szemben megfogalmazódott egy másik speciális ellenvetés is, melyet talán Törő Károly képvisel a legélesebben. A testület, írja Törő, „az írott alkotmány felett álló, ennek az elvi alapjait jelentő ‘láthatatlan alkotmány’” alapján hozza döntéseit, miközben magát ezt a „láthatatlan alkotmány”-t nem az Országgyűléstől kapja, hanem maga teremti.<sup>42</sup> Hogyan kell értenünk a megállapítást, hogy a „láthatatlan alkotmány” ad elvi alapokat az „írott alkotmány”-hoz? Noha Törő nem törekszik tételének pontos megfogalmazására, erre nincs is okvetlenül szüksége, hiszen a „láthatatlan alkotmány” metaforája magától az első Alkotmánybíróság elnökétől származik, aki egy sokat idézett párhuzamos véleményében világosan megmondja: a „láthatatlan alkotmány” „a ma még gyakran napi politikai érdekből módosított alkotmány fölött ... az alkotmányosság biztos mércéjéül szolgál”.<sup>43</sup>

Tegyük fel, a „ma még gyakran napi politikai érdekből módosított alkotmány”-ból egy vitás kérdésre vonatkozóan az következik, hogy p (mondjuk: a halálbüntetés megengedhető), míg a „láthatatlan alkotmány”-ból az következik, hogy nem-p (a halálbüntetés megengedhetetlen). Mivel az előbbivel szemben az utóbbi jelenti „az alkotmányosság biztos mércéjé”-t, ezért nem-p-t kell elfogadni, noha az alkotmány szövege ezt kizárja.

Fordítsuk le megállapításunkat a jelen tanulmányban kidolgozott apparátus nyelvére. Valamely alkot-

mányos rendelkezés morális olvasata konfliktusba kerülhet az elv szoros olvasatával. A kérdés az, hogyan kell eljárni ilyen konfliktus esetén? A morális olvasat bírálja felül a szoros olvasatot, vagy a szoros olvasat a morális olvasatot? A szoros olvasatot kell módosítani úgy, hogy az adott rendelkezés értelme morálisan elfogadható legyen, vagy a morális olvasatot kell módosítani úgy, hogy összhangban legyen a szoros olvasattal? Törő cikke azt veti az Alkotmánybíróság szemére, hogy a morális olvasatnak ad elsőbbséget a szoros olvasattal szemben.

Azt, hogy ez a vád megalapozott-e, a negyedik fejezetben tárgyalom.<sup>44</sup> Itt azt szeretném megvizsgálni, szükségszerű vonzata-e a morális olvasatnak, hogy maga mögé utasítja a szoros olvasatot. A kérdés jobb megvilágítása kedvéért egy percre visszatérnék az emberi méltósághoz fűződő jog értelmezésére. Hasonlít-suk össze a következő két esetet.

Az egyik esetben az ide vágó alkotmányos rendelkezés pontosan úgy szól, ahogyan idéztük. Más forrásokból (például parlamenti jegyzőkönyvekből) azonban tudható, hogy az alkotmányozó szándéka szerint ez a rendelkezés nem tiltotta a szervadásra kötelezést. Tudható továbbá, hogy az alkotmányos szokás huzamos időn keresztül megfelelt a nem-tiltás álláspontjának. Mégis, sok-sok év múlva indítvány érkezik a bírósághoz, mely az addigi gyakorlat alkotmányellenessé nyilvánítását kéri. A testület hibátlannak találja az érvelést. Maga is úgy ítéli meg: az emberi méltósághoz fűződő jog – korrekt elemzése szerint – tartalmazza azt a speciálisabb jogot, hogy az ember maga döntsön testi szerveinek felhasználása fölött. Igaz, az alkotmányozó és az alkotmányos rendelkezések alkalmazói a múltban másként vélekedtek erről. Az alkotmány azonban nem az ő – téves – vélekedésüket tartalmazza, hanem magát a morális elvet, mely szerint „minden embernek joga van ... az emberi méltósághoz”. Az alkotmányszöveg adekvát értelmezése az elv helyes értelmezésével azonos, nem a múltban hozzá fűzött téves vélekedésekkel; s ezen az sem változtat, hogy e vélekedések az alkotmányozó és az alkotmányt hivatalból alkalmazók vélekedései voltak. Még az ő vélekedéseiknek sincs autoritása az alkotmányszöveg helyes értelmezésével szemben. A morális olvasat szükségképpen felülbírálja a történeti olvasatot.<sup>45</sup>

A másik esetben az alkotmányozó nemcsak azzal a szándékkal fogalmazta meg az élet és az emberi méltóság jogáról szóló rendelkezést, hogy az ne tiltsa meg az államnak a szervadás kötelező előírását, de ezt intenciót bele is fogalmazta az alkotmány írott szövegébe. „A Magyar Köztársaságban minden embernek veszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz... Ez a jog nem érthető úgy, hogy kizárja a szervadás kötelezővé tételét.” Miben különbözik ez az eset

az előbbiétől? Mit változtat a dolgon, hogy az alkotmányozó gondoskodott saját értelmezésének az alkotmányszövegben való megjelenéséről?

Van egy kézenfekvő válasz: tegyük fel, a vélekedés téves volt, amíg nem vált explicit alkotmányos rendelkezéssé; akkor téves maradt azután is, hogy belefoglalták az alkotmány írott szövegébe. S ezért, ha a történeti olvasatot felülbírálja a morális olvasat, akkor a szoros olvasatot is ugyanígy felül kell bírálnia. Más szóval, előfordulhat, hogy a morális olvasat nem tovább szűkíti a szoros szövegolvasás által megengedett lehetőségek körét, hanem olyan lehetőség mellett kötelezi el az alkotmányt, mely kívül esik a szoros olvasat meghatározta körön. Ez a válasz a természetjog klasszikus álláspontját idézi fel. Ha a morális olvasat ezt a választ vonja maga után, akkor az alkotmány morális értelmezésének doktrínája nem különböztethető meg a természetjogi állásponttól. Azaz, nem választható el attól a tézistől, mely szerint az immorális jogszabály semmis – nem jogszabály.

Közvetlenül jegyzem meg: nemcsak természetjogi érvek alapján ítélné úgy az értelmező, hogy egy alkotmányhelyhez olyan értelmezési variánst indokolt társítani, mely kívül esik a szoros olvasat kijelölte körön. Tegyük fel, az alkotmány kimondja a bírói függetlenség elvét, ám ugyanakkor arról is rendelkezik, hogy a bírósági elnököket az igazságügyminiszter javaslatára a kormányfő nevezi ki. Az értelmező megítélése szerint az alkotmányban rögzített kinevezési gyakorlat fenntartása ellentétes a céllal – a független ítékezés intézményi védelmével –, mely mellett az alkotmányozó elkötelezte magát. Ezért úgy dönt, hogy az alkotmány valójában más kinevezési rendet kíván, mint amelyet írott szövege meghatároz (például azt, hogy a kinevezés joga az államfőt illesse meg, a javaslattevő pedig a bírák által választott országos bírói tanács legyen).

Az ilyen ítélezési gyakorlat a szövegűség legmegengedőbb, legtágasabb kritériumát is megsérti; voltaképpen nem is értelmezése, hanem kritikája az alkotmányszövegnek. Persze, nem lehetséges alkotmánybíráskodás, mely esetről esetre minden alkotmányhelyet kritikailag felülvizsgál, s nincs olyan álláspont, mely erre tenne javaslatot. De lehetséges álláspont, mely megengedi, hogy kivételesen, nyomós indokok fennállása esetén az értelmező felülbírálja a vitatott alkotmányhely szoros olvasatát. Nevezzük az ilyen értelmezést kritikailag olvasatnak. Ha a kritikailag szövegolvasás morális indokokat tekint efféle nyomós indoknak, akkor nevezhetjük természetjoginak.

Általánosságban az jellemzi ezt a felfogást, hogy a szövegűséget nem kötelező szabálynak, hanem csupán kívánatos ideálnak tekinti, azaz a kívánatos szövegűség felfogásán van. Vele szemben az összes töb-

bi sorra vett értelmezési álláspont a kötelező szövegűség álláspontját képviseli. Ide sorolhatjuk a morális olvasatnak a természetjogi szövegkritikát elutasító változatát is.

De lehetséges-e ilyen változat? Ez azon múlik, igaz-e, hogy a fenti kérdésre csak az a válasz adható, mely szerint nincs különbség aközött, hogy az alkotmányozó csupán tévesen értelmezte az általa elfogadott rendelkezés valamely következményét, vagy hogy a tévesen értelmezett következményt bele is foglalta az alkotmány írott szövegébe.

Véleményem szerint nem igaz, mivel az állítólag egyedül lehetséges válasz – téves. Ahol írott alkotmány van, ott az alkotmány írott szövege kitüntetett autoritással rendelkezik. Az írott szöveg nem egy a sok információforrás között, melyek együttes felhasználásával megállapítható, hogy mi az érvényes alkotmányos szabály valamely adott kérdésre vonatkozóan. Az írott szöveg maga az a dokumentum, melynek értelmezése útján az alkotmányos szabály megállapítható. Márpedig nem tekinthető az írott szöveg értelmezésének az a megfogalmazás, mely az eredeti szöveggel nem, csak annak módosított változatával egyeztethető össze (mert máskülönben a nyelvtan és a logika szabályai, valamint más, konszenzust élvező információk figyelembevételével olvasva az írott szöveget, konfliktus keletkezik az utóbbi és az előbbieket között). Röviden, az értelmezendő szöveg szoros olvasata minden más jogszabályt vagy jogértelmezést korlátok közé terel.

A szövegűséghez ragaszkodó morális értelmezés mintegy előfeltételezi a szoros szövegolvasás eredményeit. Adottnak fogadjuk el a s első lépésben mindig a szoros olvasás eljárásának veti alá az alkotmány szövegét – amit a szoros olvasás eldöntött, az a következő lépés számára rögzített adottság. Az ezután következő lépések a szoros olvasat kijelölte határokon belül választanak azon értelmezési lehetőségek közt, melyeket a szoros olvasat egyaránt megenged. Ha tehát az alkotmány szövege magában foglalja mindazt a rendelkezést, mely szerint „minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz”, mind pedig azt, mely leszögezi: „ez a jog nem érthető úgy, hogy kizárja a szervadás kötelezővé tételét”, akkor az emberi méltósághoz fűződő alkotmányos jog értelmezése során először azokra a variánsokra kell szűkíteni a lehetséges olvasatokat, melyek nem mondanak ellent a kiegészítő rendelkezésnek. S csak ezután léphet be az értelmezésbe a morális szövegolvasás, hogy az így körülhatárolt variánsok közül kiválassza a morálisan leginkább védhető.

Olyan variánst, melyet a szoros szövegolvasás kizárt, a morális értelmezés nem hozhat vissza a lehetséges olvasatok tartományába. Ha a két rendelkezés-

nek van olyan közös olvasata, mely grammatikus és ellentmondásmentes, akkor el kell fogadnia azt az olvasatot; az értelmezőnek nincs joga vélelmezni, hogy jól lehet létezni ilyen (szoros) olvasat, az alkotmány mégis grammatikailag zavaros (a második rendelkezés nem azt jelenti, amit állít) vagy logikailag ellentmondásos (a két rendelkezés egyszerre állítja azt, hogy az emberi méltósághoz fűződő jog tiltja, meg azt is, hogy nem tiltja a szervadás kötelezővé tételét).

A szövegűséghez ragaszkodó morális olvasat bizonyos esetekben (így fiktív példánk esetében) nem az erkölcsi szempontból legjobb állásponttal lesz azonos, hanem csak azzal az állásponttal, mely – figyelembe véve az alkotmány korlátozó feltételeit – erkölcsileg a legkevésbé rossz. Ebből az is következik, hogy az alkotmány hivatalos értelmezőjének oka van rámutatni: az emberi méltósághoz fűződő jog erkölcsileg helyes felfogása olyan jogalkotást kíván, mely tiltja a szervadásra kötelezést.

A kötelező szövegűség álláspontján azonban ez nem alkotmányértelmezési tétel, hanem alkotmányon túli erkölcsi megállapítás, melyet az értelmező a törvényhozásra és az alkotmányszöveg módosítására felhatalmazott testületnek címez, ajánlásként. Az alkotmányszöveg kritikája nem tehető az alkotmányszöveg értelmezésének részévé.

Míg a szigorú felfogás csak a szoros olvasatokat enged meg, a mérsékelt szigorú felfogás pedig a szoros olvasatokon túl csak a történeti olvasatokat, addig a szövegűség e harmadik felfogása – nevezzük tág felfogásnak – bármely olvasatot szövegűnek fogad el, feltéve, hogy kompatibilis a szoros olvasattal. Ezen az állásponton az minősül elutasítandó aktivizmusnak – alkotmányozásba átperdülő alkotmányértelmezésnek –, ha az értelmező úgy jár el, mintha mérlegelés tárgya lehetne, hogy melyik olvasat korlátozza a másikat.<sup>46</sup>

Összegezve: fejtegetéseink tanulsága nem az, hogy a morális értelmezés megengedhetetlen; csak a kritikai szövegolvasásig elmenő értelmezést találtuk kifogásolhatónak. Meghúztunk egy újabb határt, de az a határ nem a történeti és az érdemi olvasatok között fekszik, hanem az érdemi és a kritikai olvasatok között.

Azonban hátra vannak még az érdemi szövegolvassal szemben felhozható általános ellenvetések – azok tehát, melyek, ha helyállóak, nemcsak az érdemi olvasás egyik vagy másik válfaját zárják ki, hanem az érdemi olvasást egyáltalán.

*Általános ellenvetések  
az érdemi szövegolvasással szemben*

Az egyik ellenvetést az az érv kínálja, melyet az ímént hoztunk föl a morális olvasás természetjogi radikalizá-

lása ellen. Azt mondtam, hogy az alkotmány morális értelmezése nem bírálhatja felül az alkotmány szövegét, mert a szöveg nem egy az alkotmányossági kérdéseket eldöntő információk sorában, hanem kitüntetett információt testesít meg: minden válasznak az írott szöveg értelmezésében kell állnia. De ha így van, nem következik-e akkor, hogy minden válasznak a szöveg szoros értelmezésére kell korlátozódnia?

Nem jutottunk-e vissza oda, ahonnan elindultunk: ahhoz a tézishez, mely szerint az alkotmány azonos cikkelyeinek szövegével, abban a rendben, ahogyan ezek egymásra következnek? S ha azonos, nem kényszerülünk-e azt mondani, hogy minden, ami a túlmegy a szöveg szoros olvasatán, alkotmányon kívüli megállapításokat tesz hozzá az alkotmányhoz? Ezek a kérdés formájában előadott megállapítások tévesek, de vizsgálatuk – akárcsak az előző szakaszokban tárgyalt ellenvetéseké – fontos be-látásokra vezethet.

Ahol létezik írott alkotmány, ott kétségkívül ennek a szövege a legvégső, a perdöntő autoritás az állam alkotmányos rendjének azonosításához. De amikor a Magyar Köztársaság Alkotmánya című kis kötet után nyúlunk, általában nem azt szeretnénk megtudni, hogy milyen szavakból és mondatokból áll az alkotmány szövege. Valójában arra vagyunk kíváncsiak, hogy milyen jogi normákat tartalmaz az alkotmány. Ezeket a normákat részben megtaláljuk az írott szöveg mondataiba foglalva. Részben több mondat együttes olvasásával, logikai úton következtethetünk rájuk. Ami ezen túl van, arról azonban nem állítható, hogy benne foglaltatik a szövegben, de az is az alkotmányhoz – az alkotmányos normák összességéhez – tartozik.

Ha az alkotmány azonos a szövegével, akkor a történeti olvasatok is megengedhetetlenek, hisz ezek is olyan normákat állapítanak meg, melyeket maga a szöveg – pusztán a nyelvtani és logikai elemzés segítségével – nem azonosít. Ha megengedett az „eredeti szándék” vagy az „alkotmányos szokások” alapján szűkíteni az alkotmány lehetséges értelmezéseinek körét, akkor az alkotmány mint írott szöveg és az alkotmány mint hatályos normák összessége nem egybevághók. A létező alkotmány többet tartalmaz, mint a gerincét alkotó írott szöveg.

Ebből természetesen még nem következik, hogy az érdemi szövegolvasás megengedett. De az következik, hogy a kizárásához valamilyen további indokra van szükség. Meg kell magyarázni, hogy ha más közjogi szervek összecsiszolódása során létrejöhetnek alkotmányos szokások, melyek tovább értelmezik az alkotmányt, akkor miért éppen az Alkotmánybíróság számára tilos, hogy résztvegyen az alkotmányos szokások alakításában. Hisz valójában erről van szó.

Tegyük fel, 1991-ben és 1992-ben a bíróság tartózkodik attól, hogy eldöntse a köztársasági elnök és a miniszterelnök közötti hatásköri vitákat. S tegyük fel, az Országgyűlésben nincs együtt a kellő többség az alkotmány módosításához. Akkor két út maradt volna. Az egyik abban áll, hogy a parlament egyszerű szöveggel hoz törvényt, mely kitölti az alkotmányos rendelkezések üresen hagyott közeit. A másik azzal vág egybe, amit maga az államfő javasolt: a két közjogi tisztviselő közötti együttműködés alakította volna ki a hatáskörök alkotmányos megoszlásának pontos értelmezését. Azzal, hogy a bíróság vállalta a döntést, magához vonta egyfelől az Országgyűléstől, másfelől a köztársasági elnöktől és a miniszterelnöktől a meghatározó szerepet az alkotmányos szokás kialakításában. Tegyük félre most azt az esetet, amikor az alkotmányos szokást az Országgyűlés alakítja, az alkotmány alatti szabályok elfogadása útján, s nézzünk szembe azzal a kérdéssel, hogy ha az államfő és a kormányfő formálhatja az alkotmányos szokásokat, miért ne tehetné ezt a bíróság is.

Amikor a bíróság értelmezésével kiválaszt egy normát az alkotmányszöveg által megengedett normahalmazból, közli az állam többi szervével, hogy a jövőben azt kell alkotmányos normaként követniük. Ha ő maga, későbbi döntései során tartja magát a rendelkezéséhez – azaz úgy kezeli az eredeti döntést, mint ami korlátozza a saját szabadságát az újabb döntések meghozatalakor –, s ha a többi állami szervet is rá tudja venni, hogy megtartsák a rendelkezéseit, akkor alkotmányos szokást teremt. Miért baj ez?

Az első Alkotmánybíróság kritikuszainak végső indoka a szoros szövegolvasáson túli értelmezési módszerek elvetésére az volt, hogy az ilyen – „aktivista” – gyakorlat az alkotmányértelmezést alkotmánymódosításba viszi át. Az alkotmányozás vádján alapult az értelmezési absztinencia követelése.

E követelés alól – kimondva vagy kimondatlanul – mentesíteni szokták a történeti olvasatokat. Amikor az Alkotmánybíróság az „eredeti szándék” vagy az „alkotmányos szokások” rekonstruálásával szűkíti a szoros olvasat adta értelmezési lehetőségek körén, így szól a mentesítés indoka, akkor nem maga állít föl új szabályt, hanem olyan autoritástól származó szabályt fogalmaz meg, melynek jogában áll a szöveg adta mozgásteret leszűkíteni. Most azonban észre kell vennünk, hogy ez az elkülönítés, legalábbis az „alkotmányos szokások” tekintetében, inkonzisztens.

Ha maga az Alkotmánybíróság nem teremthet alkotmányos szokást, mert az már alkotmányozás volna, akkor nincs okunk feltételezni, hogy más közjogi szervek (az Országgyűlés kivételével) megtehetnék ezt – s akkor az „alkotmányos szokások”-ra hagyatkozó értelmezés ugyanolyan megengedhetetlen, mint mond-

juk a morális olvasat. Ha viszont alapos okkal feltételezzük, hogy más közjogi szervek „alkotmányos szokás”-t teremthetnek, akkor nem világos, miért volna szüksége a bíróságnak az ő autoritásukra ahhoz, hogy ő is megtehesse ugyanezt.

Ezzel a megállapítással a közelébe jutottunk a jelen fejezet végkövetkeztetésének. Most már elegendő fogalmi eszköz áll a rendelkezésünkre ahhoz, hogy föltegyük a kérdést: igaz-e, hogy a szoros szövegolvasáson túllépő alkotmányértelmezés egyenértékű az alkotmány módosításával. Annak alapján, amit eddigi lépéseink során megtudtunk, kimutathatjuk, hogy nem igaz: a szoros szövegolvasat korlátai között elvégzett érdemi értelmezés nem minősíthető alkotmányozásnak.

### *Alkotmányozás*

Az első fejezet végén a bírói alkotmányozás három lehetséges felfogását különböztettük meg:

azt a nézetet, mely szerint a bíróság már azzal alkotmányt módosít, ha olyan szabályt emel alkotmányos rangra, melyet az alaptörvény szoros olvasata nem foglal magában;

azt a nézetet, mely szerint a bíróság csak akkor módosít alkotmányt, ha olyan indokok alapján emel alkotmányos rangra valamilyen – a szoros alkotmányolvasat által nem tartalmazott – szabályt, melyek megosztják a jogász és a politikai közvélemény; s végezetül

azt a nézetet, mely szerint a bíróság csak akkor módosít alkotmányt, ha olyan szabályt emel alkotmányos rangra, mely konfliktusban van a hatályos alkotmány szövegének szigorú olvasatával.

Szeretném, ha most eddigi vizsgálódásaink tükrében szemügyre vennénk e három álláspontot, és megpróbálnánk tisztázni, melyik tartható.

Ahol írott alkotmány van, ott az alkotmányozó (a Magyar Köztársaságban az Országgyűlés) jogköre, hogy az írott alkotmányszöveget módosítsa. Ez az a végső eszköz, melyet latba vethet, ha az alkotmányos szokások nem kívánt irányba fejlődnek, vagy ha maguktól nem mozdulnak el a kívánt irányba. Ez az az eszköz, melyhez nem nyúlhat más – alkotmányozási hatáskörrel nem rendelkező – állami szerv.

Az alkotmányértelmezés kétségkívül alkotmányozássá válik, ha olyan olvasatot ad egy alkotmányos rendelkezésről, mely kívül esik a szöveg szoros olvasása által megengedett variánsok tartományán, s mely ezért egyenértékű magának a szövegnek a megváltoztatásával.

A köztársaság alkotmánya például kimondja, hogy „A Magyar Köztársaságban minden ember jogképes.”<sup>47</sup> A bíróság nem értelmezheti úgy ezt a helyet,

hogy „A Magyar Köztársaságban minden élőlény jogképes, melynek intelligenciaszintje eléri a legalacsonyabb intelligenciájú emberét”. Ez az olvasat nem az eredeti szabály értelmezése volna, hanem egy másiké, melyet az értelmező az eredeti helyébe csúsztat. A „minden ember” fordulat ugyanis nyilvánvalóan nem az emberek minimális intelligenciaszintjével rendelkező lényeket jelöl, hanem – az intelligencia szintjéről függetlenül – az emberi nemhez tartozó egyedeket. Ha mégis úgy olvasnák az idézett rendelkezést, mintha az bármely, megfelelő intelligenciájú lényre kiterjesztené a jogképesiséget, az egyenértékű volna az írott szöveg megváltoztatásával. Erre pedig a bíróságnak valóban nincs felhatalmazása.

De most tegyük fel, a bíróság olyan értelmezési variáns mellett kötelezi el magát, melyet a szöveg szoros olvasása megenged. Legyen a vitatott kérdés az, hogy kire vonatkozik az „ember” fogalma a szó alkotmánybeli használatában; kit tekint az alkotmány „ember”-nek (jogképes személynek, alkotmányos jogalannak) a genetikai értelemben emberi lénynek minősülő egyedek közül. Az egyszerűség kedvéért tegyük föl, hogy az embertől származó lényeknek két természetes állapota van: magzati (fogamzástól születésig) és születés utáni (születéstől halálig). Tekintsünk el mind az egyedfejlődés finomabb szakaszolásának lehetőségétől, mind pedig attól a lehetőségtől, hogy az egyénnek olyan jogai is legyenek, melyek túlélnek őt. Akkor a jogképeségi cikkely a következő dilemma elé állít bennünket. A „minden ember” kifejezés bizonyosan átfogja a már megszületett emberi személyek összességét (kire vonatkoznék, ha a saját életét élő emberre nem?). Szoros szövegolvasással azonban nem lehet eldönteni, hogy kiterjed-e a kifejezés hatálya a magzatokra is. Így tehát a vitatott szöveg szoros olvasása az alábbi szabályt adja ki:

1. A Magyar Köztársaságban minden, már megszületett emberi személy jogképes, és
2. A Magyar Köztársaságban az emberi magzat vagy jogképes, vagy nem.

Ha a bíróság nem zárkózik el a 2. pontban foglalt bizonytalanság eloszlatásától, akkor a következő két rendelkezés között fog választani:

- 2a. A Magyar Köztársaságban minden emberi magzat jogképes.
- 2b. A Magyar Köztársaságban emberi magzat nem jogképes.

Akár 1. és 2a. lesz az alkotmányos rendelkezés olvasata, akár 1. és 2b., a bíróság adta értelmezés nem ugyanazt a szabályt tartalmazza, mint amit a szöveg

vitán felül álló, szoros értelmezése. A szoros olvasat mind 2a.-t, mind 2b.-t megengedi, s ezért határesetben nem ad útmutatást arra vonatkozóan, hogy a szóban forgó (magzati állapotú) emberi lény jogképes-e. A bíróság által választott olvasat viszont vagy csak 2a.-t engedi meg, vagy csak 2b.-t. Eligazít a magzat jogalanságának kérdésében, de azon az áron, hogy egy másik szabályt állít a szöveg szoros értelmezése szerinti szabály helyébe. Ez amellel szól, hogy a szoros szövegolvasás értelmezési tartományát elhagyó variáns választása (a kritikai olvasat) és a szoros szövegolvasás értelmezési tartományán belüli variáns választása (az érdemi olvasat) között lényegi párhuzam van. Akárcsak az előbbi, az utóbbi is módosít a rendelkezés eredeti jelentésén.

Azonban lényegi különbség is van a két eljárás között. Az előbbi esetben a bíróság rejtett szövegmodosítást hajt végre. Az alkotmány írott szövegét nem változtathatja meg, de elrendeli, hogy egy adott szöveghelyet a jövőben úgy kell olvasni, mintha változott volna a megfogalmazása. Az utóbbi esetben az értelmezés magát a szöveget érintetlenül hagyja. Még közvetve sem von maga után szövegváltoztatást. Az előbbi esetben a bíróság áttörte az alkotmányozói döntés – az alkotmányerőre emelt szöveg – korlátait. Az utóbbi esetben az alkotmányozói döntés korlátait tiszteletben tartva választott. Az előbbi eset nyilvánvalóan (burkolt) alkotmánymódosítás. Nem nyilvánvaló azonban, hogy az utóbbi eset is (burkolt) alkotmánymódosítás-e.

Maga a törvényhozás háromféleképpen változtathatja meg az alkotmányt. Az egyik lehetőség az alkotmány teljes lecserélésében áll: a régi alkotmány eljárási szabályait követve új alkotmányt hoznak létre. A másik két lehetőség részleges változtatásra korlátozódik. Vagy érintetlenül hagyják az összes régi rendelkezést, s hozzájuk adnak egy újat (alkotmánykiegészítés), vagy egy vagy több régi rendelkezést hatályon kívül helyeznek, s a helyükbe állítják az újat (alkotmányos szöveg helyettesítés).

Példánk a három lehetőség egyikének sem felel meg. Az Alkotmánybíróság soha nem hozhat olyan döntést, mely a teljes alkotmány lecserélésével volna egyenértékű, hisz határozatai mindig feltételezik a meglévő alkotmány rendelkezéseit mint az értelmezés kiindulópontját. Az alkotmánykiegészítéssel egyenértékű döntést sem hozhat a bíróság; ez ugyanis nem a készen kapott alkotmányos szöveg értelmezése volna. A benne foglalt rendelkezés – a „kiegészítés” definíciója miatt – kívül állna a teljes alkotmányos szö-

veg értelmezési tartományán. Maradna az alkotmányos szöveghelyettesítés: az alaptörvény néhány régi rendelkezésének felcserélése újjal.

Csak hogy az alkotmánybírói döntés – ha nem megy el, s azt már beláttuk, hogy nem mehet el a kritikai szövegolvasásig – nem állhat szöveghelyettesítésben sem. A szöveghelyettesítés magában foglalja a lecserélt szöveg hatályon kívül helyezését. Ezt pedig a megengedett variánsok közti választás burkoltan sem teszi. Összefér az eredeti alkotmányozói döntés érvényességével, sőt arra épít. Úgy is mondhatnánk: az alkotmányozó által elfogadott rendelkezés érvényessége szükséges, bár nem elégséges feltétele az ilyen interpretáció érvényességének. Egyszóval, amit a bírói alkotmányértelmezés tesz – feltéve, hogy a szoros szövegolvasás kijelölte tartományon belül marad –, az nem új alkotmány teremtése, nem alkotmánykiegészítés, és nem is alkotmányos szöveghelyettesítés. Ily módon alkotmányozásnak sem minősülhet.

Ez az eredmény összhangban van azzal, hogy a bírói értelmezés jogi következményei gyengébbek, mint az alkotmányozásé. Az Országgyűlés által módosított alkotmányszöveget – ha az eljárás során nem követtek el formai hibát, például nem a megkívántnál gyengébb többséggel fogadták el a módosítást – a bíróság nem helyezheti hatályon kívül. A parlamenti alkotmánymódosítás megváltoztathatatlan adottság a testület számára. Saját alkotmányértelmezését viszont a bíróság utóbb – új értelmezéssel – felülbíráhatja. Míg, másfelől, az Országgyűlés alkotmánymódosítás útján mind a saját korábbi alkotmányos rendelkezéseit, mind a bírói alkotmányértelmezésből származó alkotmányos szabályokat felülbíráhatja.

Így tehát a parlamenti alkotmánymódosítás és az akár térszerte, de mégis csak szöveghű bírói értelmezés között van egy fontos hasonlóság és van egy fontos különbség. A hasonlóság abban áll, hogy – akár csak az alkotmánymódosítás – a bírói értelmezés is új szabályt vezet be. Ahogy a módosítás előtt adott alkotmányszöveg nem determinálja egyértelműen, hogy milyen szövegű módosítást fogad el az alkotmányozó, az értelmezésre váró szöveg sem determinálja egyértelműen, hogy milyen alkotmányos szabályok felállítására jut a szoros olvasással eldönthetetlen kérdés megválaszolására vállalkozó alkotmányértelmező. A bíróság, ha a szoros szövegértelmezésen túli eszközökhöz folyamodik, megváltoztatja az alkotmányos szabályokat. Ez amellettszól, hogy az ilyen gyakorlatot az alkotmánymódosítással tekintsük egyenrangúnak, és mondjuk ki, hogy a bírácoknak semmi effélére nincs hatásköre.

A különbség viszont a következőkben rejlik. Az alkotmányozót az alaptörvény hatályon kívül helyezett rendelkezése egyáltalán nem korlátozza abban, hogy

helyette milyen rendelkezést vezet be. A bírót az értelmezés alá vont szöveg korlátozza abban, hogy milyen alkotmányos szabályokat állapíthat meg. Az új szabály, melyet bevezet, nem eshet kívül az adott alkotmányszöveg értelmezési tartományán, és nem léphet – hatályukat vesztő – alkotmányos rendelkezések helyébe. Feltételezi, hogy az alkotmányozó által elfogadott szöveg úgy, ahogy van, hatályban marad. Annak a szövegnek az érvényességén alapul.

Ez a kettősség most már nem okozhat elméleti nehézséget. Megfelel annak a belátásnak, mely szerint az alkotmányos normák teljes halmaza nagyobb, mint az alkotmányszövegben foglalt normáké. Összhangban van azzal, hogy az alkotmány nemcsak a szöveghez tartozó tételek parlamenti módosítása útján változik, hanem az alkotmányos szokások módosulása útján is. Megengedi, hogy a bíróság alakítson az alkotmányon, egészen addig, ameddig a változás az alkotmányos szokások terepére korlátozódik, s nem érinti magát az alkotmányszöveget. Nem mond ellent annak a sarkalatos tételnek, mely szerint a bíróságnak nincs jogköre alkotmányozásra, tehát az alkotmányszöveg nyílt vagy burkolt megváltoztatására. Nem tüközik bele a népszuverenitás elvébe.

Ezen az eredményen nem változtat, hogy az alkotmány érdemi olvasatai a jogászai és politikai közvéleményt megosztó, vitatott nézetekre támaszkodnak. Az a körülmény, hogy az alkotmányszöveg szoros olvasata által megengedett több szabály közti választásban nincs egyetértés, még nem teszi a választást burkolt alkotmányozássá. Hogy a döntés vitatott vagy sem, nincs összefüggésben azzal, hogy az alkotmányszöveget érintetlenül hagyja vagy – burkoltan – módosít rajta. Attól, hogy vitatott, még megmaradhat a szöveg szoros olvasata által kijelölt tartományon belül. A vita ilyenkor arról folyik, hogy a szöveggel egyaránt összeegyeztethető lehetőségek közül melyiket indokolt kiválasztani. Ha tehát a vitatott nézetekre hagyatkozó értelmezés megengedhetetlen, akkor tilalmas volta nem alapulhat azon, hogy alkotmányozásba perdül át.

Ezért tovább kell lépünk, s eddig használt elemzési apparátusunk vizsgálódásunk folytatásához már nem lesz elegendő. Mostanáig adottunk fogadhattuk el, hogy az Országgyűlés alkotmányoz, az Alkotmánybíróóság alkotmányt értelmez, s hogy akkor van baj, ha alkotmányértelmezés ürügyén a bíróság magához vonja az Országgyűlés alkotmányozói hatáskörét. Nem kellett elmélyednünk az alapkérdésekben: mi az alkotmány, miért van rá szükség demokratikus politikai rendszerben, miért van szükség alkotmánybíráskodásra, s miért jó, ha ezt a funkciót nem választott képviselők gyakorolják. Úgy tűnt, csak meg kell húzni a hártart alkotmányértelmezés és alkotmányozás közt, és azzal minden kérdésünkre választ kaptunk.

Most már látjuk, hogy ez nem így van. A jogászi és politikai közvéleményt megosztó bírói döntések java része nem az alkotmány kritikai olvasatán nyugszik, nem minősül alkotmányozásnak. Ezért az értelmezés és módosítás elhatárolása nem segít annak tisztázásában, hogy megengedhető-e az alkotmány érdemi – akár strukturális, akár morális – olvasása az Alkotmánybíróság számára. El kell mélyednünk az alkotmányos demokrácia alapkérdéseiben.

A következő fejezet erre vállalkozik.

*(A tanulmány második részét a Fundamentum következő száma közli.)*

## JEGYZETEK

1. A gyorsuló eseményekhez igazodva az Országgyűlés már 1989. január 10-én elfogadott egy kisebb alkotmánymódosító csomagot (1989. évi I. törvény), mely újrafogalmazta az egyesülés, a gyülekezés és a szólás szabadságának alkotmányos tételeit (9. és 10. §), elismerte a fegyveres szolgálat lelkiismereti okból történő megtagadásának jogát (11. §), és néhány államszervezeti változtatást is bevezetett. Ezek közt az Alkotmánybíróság felállítása is szerepel (6. §). De ez az Alkotmánybíróság még nem az volt, mely az év végén ténylegesen megalakult: törvényt nem, csak alacsonyabb szintű jogszabályt semmisíthetett volna meg [6. § (2) bekezdés].
2. 1989. évi XXXII. törvény az Alkotmánybíróságról.
3. Hárman töltötték ki megbízatásuk teljes idejét: Ádám Antal, Kilényi Géza és Sólyom László, aki 1990 és 1998 között a testület elnöke volt. Solt Pál 1990-ben a Legfelsőbb Bíróság elnöke lett, Zlinszky János pedig 1997-ben, 70. életévének betöltésével nyugállományba vonult.
4. Közülük Lábady Tamás, Tersztyánszky Ödön és Vörös Imre töltötte ki a megbízatását. Herczegh Géza 1993-ban a Hágai Nemzetközi Bíróságra távozott, Schmidt Péter és Szabó András pedig 1997-ben nyugállományba vonult.
5. Az 1956 utáni rezsím bomladozásának időszakában létrehozta egy – gyakorlatilag hatáskör nélküli – Alkotmányjogi Tanácsot (1984. évi I. törvény), mely fennállásának öt éve alatt nem hallatott magáról, és a rendszerváltás előkészítésében semmiféle szerepet nem játszott.
6. Ennek az álláspontnak a nyomát még az MDF és a KDNP 1994-es választási programja is őrzi.
7. Lásd az Igazságügyi Minisztérium tervezetét az Alkotmánybírósági törvényről, Magyar Hírlap 1989. május 6., valamint a nemzeti kerekasztal I/1-es, alkotmányügyi munkabizottságának üléséről készült jegyzőkönyveket, melyek A rendszerváltás foratókönyve (szerk.: Bozóki András) következő kötetének egyikében jelennek meg.
8. Az Alkotmánybíróság megszületéséről jó képet ad Bán Tamás: Az Alkotmánybíróság létrejötte. Világosság 1993/11. sz. A Németh-kormány szemszögéből I. Kulcsár Kálmán: A kormányzat és az alkotmánybíráskodás. In: Lengyel László (szerk.): Kormány a mérlegen. Budapest, Korridor, 1994. Az Alkotmánybíróság szemszögéből I. Sólyom László: Az Alkotmánybíróság hatáskörének sajátossága. Benedek Emlékkönyv, Pécs, 1996.
9. Kivétel Gyórfi Tamás kitűnő tanulmánya: Az Alkotmánybíróság politikai szerepe. Politikatudományi Szemle 1996/4. sz. Alább az övétől sok tekintetben eltérő elemzést javaslok; éppen ezért szükségesnek tartom külön leszögezni, hogy ez a tanulmány erősen befolyásolt a kérdés átgondolásában.
10. 57/1991. (XI. 8.) AB határozat. Lásd: Szigeti Péter: Hatalommegosztás – Alkotmánybíróság. Világosság 1993/1. sz., 54. o.
11. A burkolt hatáskörbővítés eszközével kezdettől fogva élt az Alkotmánybíróság. Első alkalommal az állami ingatlanok elidegenítésére vonatkozó kormányrendelet, valamint a hozzá kapcsolódó fővárosi tanácsi rendelet egy-egy passzusának megsemmisítését kezdeményezte az indítványozó; a testület ezt a két passzust hatályban tartotta, viszont megsemmisítette a tanácsi rendelet egy másik cikkelyét. [Lásd: 14/1990. (VI. 27.) AB határozat.] Egy másik indítványozó azt az 1981-ből származó kormányrendeletet támadta meg, mely korlátozta a bírói úton megtámadható közigazgatási határozatok körét. A testület az indítványt megalapozottnak ítélte, de nem érte be a rendelet megsemmisítésével: „a vizsgálatot ... [a rendelet számára alapul szolgáló] törvényi rendelkezésre is kiterjesztette, és az alkotmányellenességet e vonatkozásban is megállapította”. [Lásd: 32/1990. (XII. 22.) AB határozat; ABH 1990, 147.] Ez a gyakorlat mindvégig jellemezte az első Alkotmánybíróságot. A 4/1997. (I. 22.) AB határozat az indítványon túllépve, azt vizsgálta, hogy megsemmisíthető-e az Alkotmánybíróság már kihirdetett nemzetközi szerződést. A 29/1997. (IV. 29.) AB határozat pedig – ugyancsak az indítvány tartalmától függetlenül – kimondta, hogy a parlamenti eljárás nem akadályozhatja a Házsabály előzetes normakontrollját.
12. 1995 novemberében a parlamenten kívüli Munkáspárt közel 180 ezer aláírást nyújtott be az Országgyűlésnek, népszavazást kezdeményezve a következő kérdéstről: „Akarja-e Ön, hogy Magyarország a NATO tagja legyen?” Az aláírások közül több mint 140 ezer hitelesnek bizonyult. Az akkor hatályos szabály értelmében 100 ezer hitelesített aláírás megléte esetén az Országgyűlés köteles lett volna mérlegelés nélkül népszavazást elrendelni. [Lásd: 1989. évi XVII. törvény 10. § (1) bekezdés.] Ehelyett, olyan indokokra hivatkozva, melyeket a jog nem ismer, elutasította a Munkáspárt kezdeményezését. A párt elnöke az Alkotmánybírósághoz fordult, részint a parlamenti határozat utólagos normakontrollját in-

- dítványozva, részint alkotmányjogi panaszt terjesztve elő. A testület mindkét kérelmet visszautasította, arra hivatkozva, hogy a népszavazás kiírásának megtagadása nem jogszabály, hanem konkrét döntést tartalmazó, egyedi intézkedés, melynek vizsgálata nem tartozik az Alkotmánybíróság hatáskörébe. [Lásd: 3/1996 (II. 23.) AB végzés.] 1997-ben azonban elfogadtak tárgyalásra népszavazással kapcsolatos parlamenti döntést megkérdőjelező indítványt; ekkor arra hivatkoztak, hogy időközben az Országgyűlés módosította az alkotmányt, és a népszavazáson való részvételt alkotmányos alapjoggá emelte. [Lásd: 52/1997. (XI. 5.) AB határozat.] Csakhogy az alkotmánymódosítás nem hozott elvi jelentőségű változást. Hiszen az alkotmány 2. § (2) bekezdése már korábban is a népszuverenitás gyakorlásának egyik formájaként határozta meg a népszavazást, s azt ily módon – bár az általános rendelkezések között s nem az alapvető jogokat összefoglaló fejezetben – alkotmányos alapjoggá tette, melyet a választópolgárok együttesen gyakorolhatnak. Nehéz elhárítani a rosszérzést, hogy 1996-ban a bírák azért utasították vissza a Munkáspárt indítványát, mert együtt aggódtak a parlamenti pártok vezetőinek összességével a rossz időpontban kikényszerített népszavazás politikai kockázata miatt.
13. 1992-ben került indítvány a testület elé, mely kifogásolta, hogy az 1993. évi költségvetés a Magyar Rádió és a Magyar Televízió költségvetési előirányzatát a Miniszterelnökség fejezetébe utalta. Noha ugyanez 1993-ban, az 1994. évi költségvetés elfogadásakor is megismétlődött, az Alkotmánybíróság csak 1994 végén, tehát a kormányváltás után hozta meg határozatát, mely szerint az eljárás alkotmányosért. [Lásd: 47/1994. (X. 21.) AB határozat.] Vö. Andrew Arato: Az Alkotmánybíróság a médiaháborúban. Világosság 1994/2. sz. Ezzel szemben a felsőoktatási intézmények dolgozóinak létszámleépítését elrendelő kormányhatározatok részbeni alkotmányellenességéről különlegesen gyors eljárásban, az indítvány benyújtásától számított három héten belül született meg a döntés. [Lásd: 40/1995. (VI. 10) AB határozat.] Óhatatlanul fölmerül a kérdés: mi más indokolta a két ügy kirívóan különböző kezelését – a rendkívüli késedelmességet az egyik esetben, s a rendkívüli sietőséget a másikban –, ha nem az, hogy 1994 májusa után más kormánya volt az országnak, mint 1994 májusa előtt?
  14. A „bírói aktivizmus” valamennyi eddig áttekintett változatát részletesen tárgyalja Sajó András az Alkotmánybíróság első három évét elemző, átfogó tanulmányában. Lásd: Sajó András: A „láthatatlan alkotmány” apróbetűi: A magyar Alkotmánybíróság első ezerkétszáz napja. Állam- és Jogtudomány, 1993/1. sz. Újabb keletű áttekintést ad Halmai Gábor: Az aktivizmus vége? A Súlyombíróság kilenc éve. Fundamentum 1999/2. sz.
  15. Ezek szerint az abortuszról szóló, 64/1991. (XII. 17.) AB határozatában megengedhetetlen módon hivatkozott volna egyfelől a terhes nő „önrendelkezési jogára”, másfelől az állam „objektív életvédelmi kötelezettségére”, mivel az alkotmány sem az egyiket, sem a másikat nem említi, és arra sem ad módot, hogy alkotmányon kívüli segédtetelek igénybevétele nélkül bármelyiket kifejtsük belőle.
  16. Lásd: R. Posner: Law and Literature. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1988, 209. skk. o.
  17. Tanulmányom 3. fejezete egységet alkot Liberális demokrácia című írással, mely néhány kérdést bővebben fejt ki, mint amennyire itt módomban állt. Lásd: Gál Róbert Iván és Szántó Zoltán (szerk.): Cselekvésemélet és társadalomkutatás. Budapest, Osiris (megjelentés alatt).
  18. 48/1991. (IX. 26.) AB határozat, ABH 1991, 208. o. Kilényi Géza, Schmidt Péter és Vörös Imre különvéleménye.
  19. Uo. 209. o. Ádám Antal, Herczegh Géza, Lábady Tamás és Tersztyánszky Ödön párhuzamos véleménye.
  20. Az első Alkotmánybíróság hivatalának vége felé tette egyértelművé, hogy álláspontja az utóbbi, pozitív értelmezésnek felel meg. A 32/1998. (VI. 25.) AB határozat rendelkező részében így foglalt állást: „[A]z alkotmány 70/E. §-ában meghatározott szociális biztonsághoz való jog a szociális ellátások összessége által nyújtandó olyan megélhetési minimum állami biztosítását tartalmazza, amely elengedhetetlen az emberi méltósághoz való jog megvalósulásához.” ABH 1998, 254. o.
  21. Ennek a ténynek van egy fontos velejárója, mellyel azonban itt külön nem foglalkozom: az alkotmányos rendelkezések – miként bármely jogszabály – alkalmazása és a döntés igazolása nem állhat szigorú dedukcióban. Lásd: N. MacCormick: Legal Reasoning and Legal Theory. Oxford, Clarendon, 1978, 19. skk. o.
  22. Lásd: H. L. A. Hart: A jog fogalma. Budapest, Osiris, 1995, 14. o. (Takács Ferenc fordítása.)
  23. Mellesleg, ez a mondat, szintaktikai szerkezete alapján, így fejthető ki: „A köztársasági elnök egyötödének, a kormány egyötödének vagy a képviselők egyötödének írásbeli kérelmére az Országgyűlést rendkívüli ülésre össze kell hívni”. De senki nem hozakodnék elő azzal, hogy a rendkívüli ülés összehívásához elegendő a köztársasági elnök egyötödének írásbeli kérelme; ez az olvasat ugyanis szemantikai értelmetlenség volna. A nyelvtani elemzés szerint a 22. § (3) bekezdése helyesen olvasva így hangzik: „A köztársasági elnöknek, a kormánynak vagy a képviselők egyötödének írásbeli kérelmére az Országgyűlést rendkívüli ülésre össze kell hívni”.
  24. Arról, hogy a jogszabály autoritása feltételezi a jogszabályalkotót, akinek szándéka, hogy az előtte lévő tervezet jogszabállyá emelje. Lásd: J. Raz: On the Authority and Interpretation of Constitutions: Some Preliminaries. In. L. Alexander (szerk.): Constitutionalism. Cambridge, The University Press, 1998.



25. Az alkotmányos szokásokról lásd: M. J. Perry: What Is the „Constitution”? In: L. Alexander (szerk.): Constitutionalism. Cambridge, The University Press, 1998.
26. Természetesen előfordul, hogy egy-egy kérdés kapcsán az „eredeti szándék” vagy az „alkotmányos szokás” rekonstruálásában ugyanolyan megosztottság uralkodik, mint az érdemi álláspontok között. Ha a történeti olvasat álláspontjának híve következetes önmagához, a vitatott rekonstrukcióra hagyatkozó döntést ugyanúgy el kell utasítania, mint a vitatott érdemi érvekre hivatkozó döntést. Ezzel a bonyodalommal azonban itt nem kell foglalkoznunk, ha – mint igyekszem megmutatni – nem a történeti olvasat az utolsó szó.
27. Törő Károly: Az alkotmánybíráskodás és a „láthatatlan alkotmány”. Magyar Jog 1992/2. sz., 86. o.
28. Lásd: Vastagh Pál: Közvetlenül vagy közvetve? Népszabadság 1999. március 25.; valamint Halmi Gábor: Dönthet-e a nép? MaNcs 1999. április 22. A kérdés szorosán összefügg azzal, hogyan kell értékelnünk a népszavazás intézményének alkotmányos státusát. Lásd erről Kukorelli István: A népszavazás nem antik nosztalgia. Népszabadság 1997. május 22. Arról, hogy mi a népszavazás helye a harmadik magyar köztársaság alkotmányos rendjében, a jelen tanulmány szerzője is véleményt mondott: Kis János: A nép és alkotmánya I–II. Magyar Hírlap 1999. május 10. és 11., I. különösen a II. részt.
29. Később térek ki arra mi történik, ha a történeti olvasat konfliktusba kerül a morális olvasattal.
30. A kifejezés Ronald Dworkintól származik. Lásd Az alkotmány morális értelmezése és a többségi elv című tanulmányát a Fundamentum 1997/1. számában.
31. 8. § (1) bekezdés
32. A „sérthetetlen és elidegeníthetetlen” jelzőkkel egyenértékű szerepet tölt be az a – már idézett – minősítés, mely szerint az élethez és az emberi méltósághoz mindenkinek „veleszületett” joga van: ezt a jogunkat nem társadalmi helyzetünknel fogva élvezzük, tehát nem is annak következtében, hogy a törvényhozás szabályba foglalta: eleve megillet bennünket, pusztán azért, mert embernek születünk. Végezetül, a 8. § (1) bekezdésével rokon értelmű a hátrányos megkülönböztetés alkotmányos tilalmának fogalmazása: „A Magyar Köztársaság biztosítja a területén tartózkodó minden személy számára az emberi, illetve az állampolgári jogokat, bármely megkülönböztetés ... nélkül”. Lásd: 70/A. § (1) bekezdés.
33. Ameddig a döntés nem ment túl a szoros szövegolvasás által megengedett lehetőségek közti választáson. Egyetlen alkalommal fordult elő, hogy a három bíró közül legalább az egyik egy alapjogvédő határozatot értelmezési aktivizmus címén kifogásolt. Schmidt Péter volt az, aki a halálbüntetés alkotmányellenességét kimondó, 23/1990. (X. 31.) AB határozathoz csatolt különvéleményében hatásköri túllépéssel vádolta a többséget, mivel a döntés ellentmondást állapított meg két alkotmányhely között, és mindjárt fel is oldotta az ellentmondást. Ez a kifogás azonban nem az adott szöveg morális alapú értelmezését támadja, hanem az adott szöveg morális alapú felülbírálatát. E fejezet későbbi részében röviden, a 4. fejezetben pedig részletesebben visszatérek még erre a kérdésre.
34. ABH 1990. 44. skk. o.
35. Az olvasó talán észrevette, hogy ez az érvelés nagyon közel áll ahhoz, amit az Alkotmánybíróság többségi határozatainak indoklása mond a bírói függetlenség és a miniszteri irányítás vagy a média függetlensége és a kormány irányító jogkörei közti viszonyról. I. az 53/1991. (X. 31.) AB és a 38/1993. (VI. 11.) AB határozatokat a bírói függetlenségről, valamint a 37/1992. (VI. 10.) AB határozatot a média kormányfelügyeletéről.
36. Lásd Törő Károly idézett cikkét. 85. o.
37. Pokol Béla: Alapjogi bíráskodás. Társadalmi Szemle, 1991/5. 61. o.
38. Pokol Béla: Aktivista alapjogász vagy parlamenti törvénybarát? Társadalmi Szemle 1992/5., 70. o.
39. Lásd Györfi Tamás idézett cikkét.
40. Például arra hivatkozva, hogy hiányoztak a törvény elfogadásának eljárási kellékei. Lásd: Takács Albert: Az alkotmányosság dilemmái és az Alkotmánybíróság ítéletei. Acta Humana 1990/1., 47. o. Takács később eltávolodott ettől az állásponttól, s valamelyest megengedőbbé vált az alapjogi bíráskodás iránt. Lásd: Takács: Az Alkotmánybíróság Magyarországon – tegnap és holnap között. In: Ádám Antal (szerk.): Alkotmányfejlődés és jogállami gyakorlat. Budapest, Hans Seidel Alapítvány, 1994. Mégis érdemes foglalkoznunk első állásfoglalásával, mert az egy fontos argumentumra hívja föl a figyelmet.
41. Cass Sunstein bírói minimalizmusnak nevezi az ilyen óvatossági rendszabályok szigorú betartását. Lásd: Sunstein: One Case at a Time. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1999.
42. Törő idézett cikke, 89. o.
43. 23/1990. (X. 31.) AB határozat, Sólyom László párhuzamos véleménye, ABH 1990. 98. o.
44. Ott vizsgálom meg, hogy a halálbüntetést eltörlő határozat valóban olyan érvelésen nyugszik-e, mint amelyet két bekezdéssel följebb vázoltam, s azt is, hogy ez az érvelési mód tartós jellemzője-e az első Alkotmánybíróság döntéseinek, vagy csupán egyszeri jelenség.
45. Részletesen kifejtem ennek az állításnak az alapjait és összefüggését az „eredeti szándék” kétszintű szerkezetével Liberális demokrácia című tanulmányomban. Lásd: 19. sz. jegyzet.
46. Arról, hogy az alkotmányértelmezés nem mehet el az alkotmányszöveg kritikájáig, lásd R. Dworkin: Natural Law Revisited. Florida Law Review 34 (1982) 166–188. o.
47. 56. §.