Mécs János

DOGMATIKAI ELEMZÉS ILLIBERALIZMUS IDEJÉN*

BEVEZETŐ

A „jogállami gondolkodás csapdája" témában izgalmas párbeszéd indult el a *Fundamentum*ban. Ennek keretében Kazai Viktor is megszólalt a hazai jogállamiság deficitjének az alkotmánybírósági döntések elemzését érintő módszertani konzekvenciáiról.[1] Írásában meggyőzően érvel amellett, hogy a jelenlegi helyzetben a jogi döntések nem érthetőek meg pusztán jogdogmatikai elemzés révén. Érvelése szerint jogdogmatikai és narratív – azaz a jogalkalmazó és egyéb társadalmi szereplők egymáshoz való viszonyát és interakcióit figyelembe vevő – vizsgálatra egyaránt szükség van, ám az előbbit *„kénytelenek vagyunk háttérbe szorítani"* az utóbbi javára, hiszen ez utóbbi révén érthetjük meg, hogy valójában mi motiválta a jogalkalmazót.

Ezzel az írással az a célom, hogy továbbgondoljam Kazai érvelését, mivel meglátásom szerint az esetek egy jelentős hányadában a hazai helyzet nem igényli a dogmatikai elemzés háttérbe szorítását, hanem a kétféle elemzési módszert – ahogy arra Kazai maga is utalt – egyszerre kell alkalmazni. A célom az, hogy további szempontokat hozzak fel a jogdogmatikai elemzés szükségességére, illetve a módszer és a hazai körülmények közötti összefüggésekre. Mivel a narratív módszer alkalmazására a magyar jogállam patológiás helyzete miatt van szükség,[2] így ahhoz, hogy felmérjük a dogmatikai és narratív elemzés szükségességét és viszonyát, figyelembe kell vennünk, hogy a mai magyar illiberális-populista[3] kormányzat hogyan viszonyul magához a joghoz, illetve a jogrendhez. Az egyik fő érvem az, hogy a dogmatikai elemzés a jogállam patológiás helyzetében elsősorban bizonyítási módszer, amely egyedül alkalmas annak kimutatására, ha valamely jogalkalmazó szisztematikusan nem jogi döntéseket hoz.

A gondolatmenetem a következő érveken nyugszik: (1) a magyar illiberális-populista rezsimnek nincs (és talán nem is lehet) koherens jogi paradigmája; (2) ezzel összefüggésben az Alkotmánybíróságnak a rezsim elvárásaihoz alkalmazkodni kívánó döntéseinek egy részével az a probléma, hogy nem illeszthetőek semmilyen jogi paradigmába („pszeudojogi" döntésekről van szó); (3) ezt fogalmilag csak dogmatikai elemzéssel mutathatjuk ki; (4) illiberális-populista rendszerekben tehát a dogmatikai elemzés funkciója esetenként nem a joggyakorlat megértése és a jövőbeli joggyakorlat előrejelzése (amit ilyen helyzetben a narratív elemzés valóban jobban szolgál), hanem annak kimutatása, hogy egy adott jogalkalmazó szisztematikusan nem jogi döntéseket hoz. Mindezekből pedig az következik, hogy ma Magyarországon elengedhetetlen az alkotmánybírósági döntések dogmatikai vizsgálata.

Esszémben ennek megfelelően először a jog és az illiberális-populista rendszer kapcsolatát tekintem át röviden, levonva ennek módszertani konzekvenciáit. Ezt követően egy konkrét, az Alkotmánybíróságot és a Kúriát háromszor megjárt választási ügyön keresztül kívánom bemutatni, hogy a két elemzési módszer a jelenlegi magyar helyzetben más-más funkcióval bír, kiegészíti és kölcsönösen feltételezi egymást.

JOG ÉS JOGI PARADIGMA AZ ILLIBERÁLIS-POPULISTA RENDSZERBEN

Írásom egyik kiindulópontja, hogy míg a kormányzat kommunikációja a liberális-alkotmányos intézményrendszer programszerű elutasítását vagy relativizálását hirdeti, addig – legalábbis a felszínen – megőrizte ennek az intézményrendszernek számos elemét. Textuálisan az Alaptörvény továbbra is impozáns alapjogi katalógust tartalmaz; emellett egyes, a liberális-alkotmányos rendszerek immunrendszerét biztosító intézmények is működnek: például az Alkotmánybíróság, továbbá számos, legalábbis papíron meglévő intézmény. Ez a jellegzetesség azzal hozható összefüggésbe, hogy az illiberális-populista megközelítés nem a jogállami intézmények elméleti

* Jelen esszé írása során inspirálóan hatott rám a konzulensemmel, Bodnár Eszterrel folytatott párbeszéd a témában; ezt és az írással kapcsolatos megjegyzéseit is köszönöm. A megjegyzéseikért és tanácsaikért köszönet illeti még Szabó Attilát, Tordai Csabát és Kovács Ágnest.

és tényleges elvetésére, hanem gyakorlati kiüresítésére – vagy legalábbis meggyengítésére – törekszik.[4]

A liberális alkotmányos intézmények részbeni és sokszor formális meghagyása mellett a rendszer nem teremtett önálló, teoretikusan megalapozott, a weberi értelemben vett formális racionális jogot[5] érvrendszerében is (tehát nem csak hatásában) felváltó jogrendszert. A rendszernek tehát nincs koherens jogi paradigmája. Ahogy Jakab András fogalmaz, „[a]z *elméleti magyarázat iránti igény láthatóan hiányzik a kormányzati jogfelfogásból, vagy ha esetleg lehet is fragmentumokat találni, azokat nehéz absztrakt jogelméleti tézisekké alakítani*", illetve „[a] *jog felépítmény jellegére rímelő absztrakt és explicit pozitív elméleti tézist manapság ugyanis nem lehet felismerni*" csupán negatív tézisként a liberális narratíva tagadását.[6] A populista-illiberális rezsim tehát az érvek szintjén nem szünteti meg a formálisan racionális jogot mint társadalomszervező eszközt, és, ahogy Tölgyessy Péter rámutat, nem intézményesít valamilyen materiális igazságosságot oly módon, hogy az valóban alternatívája lehetne a formálisan racionális jognak.[7]

A DOGMATIKAI ELEMZÉS A JOGÁLLAM PATOLÓGIÁS HELYZETÉBEN ELSŐSORBAN BIZONYÍTÁSI MÓDSZER, AMELY EGYEDÜL ALKALMAS ANNAK KIMUTATÁSÁRA, HA VALAMELY JOGALKALMAZÓ SZISZTEMATIKUSAN NEM JOGI DÖNTÉSEKET HOZ

Ez különösen igaz a demokratikus hatalomgyakorlásra és az ahhoz kapcsolódó intézményekre. Jan-Werner Müller terminológiáját alkalmazva elmondható, hogy a rendszer nem intézményesíti a politikának a populizmus keretei között fogalmilag meglévő moralista elképzelését[8], illetve nem alakítja teoretikus alappá oly módon, hogy arra a jogalkalmazók az érvelésüket alapozhassák. Müller értelmezésében ennek az elképzelésnek fontos eleme, hogy *„a populisták szükségképpen azzal az igénnyel lépnek fel, hogy ők – és csakis ők – képviselhetik valóban az autentikus, igazi és erkölcsileg tiszta népet"*.[9] A képviseletnek ez a felfogása összeegyeztethetetlen a liberális-alkotmányos képviselet elvével és a hozzá tartozó intézmények (választás, népszavazás) alaplogikájával, amely a politikai váltógazdaságra épül, és így szükségképpen ellentétes egy *a priori* „erkölcsös" vagy „igaz" képviseletet tételező gondolkodásmóddal. Mégis, ami a kommunikációban megjelenik, az nem intézményesül az Alaptörvény szintjén.[10]

Vagyis, a rendszer hiába gyengíti meg az intézményrendszert, ami a formális racionális jogi logika háttérbe szorulását eredményezheti, érvkészletében nem helyezi – és talán jelenlegi állapotában nem is helyezheti[11] – új alapokra a jogot. Ennek hiányában azonban a liberális-alkotmányos intézmények és érvkészlet „kigyomlálása" sem lehetséges. Erre példa a Negyedik Alaptörvény-módosítás azon eleme, amely az Alaptörvény hatálybalépése előtt keletkezett alkotmányjogi gyakorlatot helyezi hatályon kívül; új jogi paradigma híján a jogalkalmazók továbbra is levezethetik majd a korábbi alkotmánybírósági gyakorlat elvi tételeit, legfeljebb az erre való hivatkozás válik nehézkesebbé.[12] Ebből is látszik, hogy az Alaptörvényt és az illiberális-populista rendszert megelőző joggyakorlat ilyen „felületi kezelésekkel" nem helyezhető hatályon kívül.

Írásom másik, az előbbiekkel összefüggő kiindulópontja, hogy a jog formálisan racionális jellege összeférhetetlen a kormányzat azon elvárásával, hogy a jogalkalmazó politikailag szenzitív ügyekben kövesse a kormányzati politikát. Erre az összeférhetetlenségre számos példa adódik, ilyen például az országos népszavazás intézménye is. Az elmúlt időszakban a kérdést hitelesítő szervek – a Nemzeti Választási Bizottság (NVB) és a Kúria – annyira szigorú szempontrendszert határoztak meg, hogy különösen nehézzé vált az egyes politikai szereplők számára, hogy a kérdésük hitelesítését elérjék. Ennek a szempontrendszernek fontos eleme például a kérdésegyértelműség követelménye, amelyet az értelmező szervek rendkívül szigorúan interpretálnak, gyakran olyan módon, hogy az egymásnak ellentmondó részkövetelmények miatt lehetetlen megfelelő kérdést benyújtani.[13] Ez a gyakorlat már önmagában kritizálható a joggyakorlat egyes hibáira, például arra való hivatkozással, hogy a döntések nem felelnek meg a népszavazás alkotmányból kiolvasható funkcióinak vagy a népszavazáshoz való jogból következő kritériumoknak.[14] Ezek a hibák már eleve a korábbi dogmatika áttörését jelentik, azonban a gyakorlat látszólag a jogi paradigmán belül marad, amennyiben az összes párttal szemben egyaránt ilyen szigorú – ez nehézséget is jelent a dogmatikai elemzés számára, hiszen ezzel a módszerrel nehezen megfogható a joggyakorlat politikai indíttatása.

Azonban sok esetben még ezen a látszaton is át kell lépnie a jogalkalmazónak, ha a kormányzat elvárásainak akar megfelelni. Pontosan ez történt a kvótanépszavazás kapcsán, amikor az NVB és a Kúria felhagyott korábbi drákói szigorával, és hitelesítette a kormány által benyújtott, több sebből vérző kérdést.[15] Látszik tehát, hogy amíg egy intézménynyel kapcsolatban változatlan hatalmi érdekek állnak fent, addig hellyel-közzel fenntartható a jogi paradigma látszata. A kvótanépszavazás azonban azt mutatja meg, hogy az ezekkel az intézményekkel kapcsolatos politikai elvárások és érdekek hosszú távon

nem feltétlenül változatlanok. A kormányzati érdek az, hogy a kormány tudjon népszavazást kezdeményezni, de az ellenzék ne. Míg az ellenzék népszavazástól való elzárását a fentiek alapján lehet jogi döntésnek álcázni (szigorú követelmények), addig azt, hogy ezek a szigorú követelmények a kormány kérdéseire ne vonatkozzanak, már nem. Ebből pedig az következik, hogy az esetek jelentős részében azok a jogalkalmazói döntések, amelyeket az éppen regnáló hatalom érdekeit szem előtt tartva hoznak meg, nem illeszkednek majd a korábbi joggyakorlatba, illetve az abból kiolvasható koherens jogi paradigmába. Másképp megfogalmazva: nincs olyan koherens elméleti alap, amelyből fakadóan levezethető, hogy ugyanaz a szabály eltérő szigorúsággal sújtsa a kormányt (kormánypártot) és az ellenzéket. A kormányzat aktuálpolitikai érdekeit szem előtt tartva lehetetlen *„mindenkit egyformán mérő normarendszert, azaz valódi jogrendet felépíteni"*.[16]

Az illiberális-populista rendszerben tehát az érvek szintjén továbbra is megmarad a formálisan racionális jog, valamint a hatalmi érdekek összeütközésének lehetősége. Amennyiben pedig az Alkotmánybíróság (vagy más jogalkalmazó) ezzel szembesül, két dolgot tehet: vagy jogi döntést hoz, és ezáltal szembemegy a kormányzat érdekeivel, vagy pedig a kormányzati érdekeknek megfelelően dönt. Azonban ez utóbbi esetben a döntései, mivel a kormányzati érdekek politikai érdekek, nem lesznek koherens jogi paradigma szerint meghatározottak, amint arra a népszavazással kapcsolatos példa is rámutat. Ahogy Tölgyessy fogalmaz, a jelenlegi magyar kormányzati magatartással *„láthatóan rendszerszerűen összeférhetetlen a következetes alkotmánybíráskodás"*.[17] Ez természetesen nemcsak a mai illiberális-populista rendszer sajátja, a formálisan racionális jog minden autoriter rendszer számára korlátot jelent. Erre példa Kádár hírhedt mondata, mikor a nyolcvanas évek enyhülő Magyarországán megalakuló Alkotmánytanácsnak azt üzente joviálisan, hogy: „Csak semmi jogászkodás!" – amit akár úgy is pontosíthatnánk a mai helyzetre vonatkoztatva, hogy: „Csak semmi, a politikai-hatalmi logikát korlátozó, koherens normaépítés!"[18]

MÍG AZ ELLENZÉK NÉPSZAVAZÁSTÓL VALÓ ELZÁRÁSÁT A FENTIEK ALAPJÁN LEHET JOGI DÖNTÉSNEK ÁLCÁZNI (SZIGORÚ KÖVETELMÉNYEK), ADDIG AZT, HOGY EZEK A SZIGORÚ KÖVETELMÉNYEK A KORMÁNY KÉRDÉSEIRE NE VONATKOZZANAK, MÁR NEM

Összefoglalva tehát, a kormányzat érdekeit szem előtt tartó jogalkalmazó ideig-óráig fent tudja tartani a jogi paradigma látszatát, azonban már ekkor is kimutatható, hogy kiüresít egyes jogintézményeket, alapjogokat. Egyes politikailag kényes ügyekben azonban az éppen aktuális politikai érdek azt kívánja meg, hogy a jogalkalmazók még ezzel a látszat-joggyakorlattal is szakítsanak. Ebben az esetben korábbi joggyakorlatuk csapdájába esnek, a kormányzati érdeket szolgáló látszat-jogi érveik könnyen leleplezhetővé válnak. Ezekben az esetekben formailag a formálisan racionális kritériumoknak megfelelő, valójában azonban materiálisan irracionális – vagyis nem általános normákat, hanem teljesen konkrét politikai értékelésen nyugvó szempontokat alkalmazó[19] – döntést hoznak. A politikailag kényes ügycsoportok egy jelentős részében tehát, amennyiben a jogalkalmazó figyelemmel van a kormányzat politikai érdekeire, nem fog tudni koherens joggyakorlat kialakulni.[20]

Módszertani konzekvenciák – a dogmatikai és a narratív elemzés viszonya

A jog és hatalom mai magyarországi viszonyából számos módszertani megfontolás következik. Az egyik a narratív módszer szükségessége. Amint azt Kazai levezeti, jogállami környezetben ennek a módszernek a magyarázó szerepe kisebb, a jogállami keretek meggyengülése esetén viszont ez a módszer elengedhetetlen ahhoz, hogy az egyes döntések valódi okait megértsük. Amennyiben tehát az elemzéssel elsődleges célunk annak megvilágítása, hogy *miért* döntött úgy az adott szerv, ahogy, akkor a narratív elemzéshez kell fordulnunk, mivel az intézményrendszer meggyengülése a jogi szempontok figyelembevételének háttérbe szorulását, és egyéb, például politikai vagy intézménystratégiai szempontok előtérbe kerülését eredményezi. Mivel ilyen környezetben gyakran nem az a jogalkalmazó célja, hogy a jogdogmatikailag helyes választ megadja, felesleges a döntésének valódi okait ilyen irányból keresni. Ez mindenképpen a jogdogmatikai keretből való kilépést, és egy óhatatlanul ingoványosabb, interdiszciplináris terepre való behatolást tesz szükségessé. A népszavazási példánál maradva, szükséges lesz annak vizsgálata, hogy a jelenlegi pártrendszerben mi a politikai tétje a népszavazásnak; mi a kormányzati érdek ezzel kapcsolatban; vagy hogy általánosságban milyen az eljáró szervek függetlensége. Ilyen elemzés véleményem szerint megfelelő minőségben csak a vonatkozó politológiai szakirodalom feldolgozásával, illetve a terület szakértőinek a bevonásával valósulhat meg.

Meglátásom szerint azonban a narratív elemzés szükségessé válása nem jelenti azt, hogy a dogmatikai elemzésnek háttérbe kellene húzódnia. Egyrészt a dogmatikai elemzés továbbra is magyarázza a döntést, csak

éppen negációval: ha a döntés nem illeszthető a jogrendbe, akkor a döntés oka nem lehet a jog szisztematikus alkalmazása. Ennek számos oka lehet, amelyeket viszont a narratív elemzés segítségével fejthetünk vissza. Vajon azért döntött rosszul a bíróság, mert nem volt meg a szükséges tudása, vagy mert időhiányban szenvedett, vagy mert nem is akart jogi döntést hozni?

Másrészt a dogmatikai elemzés illiberalizmus idején bizonyítékként szolgál arra, hogy egyes jogalkalmazók bizonyos ügyekben (vagy ügyek egyes csoportjaiban) szisztematikusan nem jogi döntéseket hoznak. Ahogy fent írtam, a politikai érdekeket követni szándékozó jogalkalmazó nem lesz képes következetes, mindenkire egyformán vonatkozó joggyakorlatot kiépíteni. A jogállami látszat és a valóság között feszülő ellentét megragadásához szükséges a gyakorlathoz mint jogi produktumhoz viszonyulni, hiszen annak belső feszültségei csak így mutathatóak ki – így például az, hogy a levélben szavazásról döntő határozat meghozatala során az AB nem vette figyelembe korábbi gyakorlatát, illetve egyéb dogmatikai megfontolásokat[21] – de az egy döntésen belüli következetlenségek ugyancsak kimutathatóak.[22] Emellett a jogdogmatikai elemzés révén absztrahálhatóak a korábbi gyakorlatból azok a keretek, amelyek rendszerszintű be nem tartása bizonyíték a jog háttérbe szorulására. Továbbá, a gyakorlat aprólékos elemzése világít rá arra, ha a jogalkalmazó látszólag mindenkire nézve egyformán szigorú szempontrendszert alkalmaz, azonban valójában ellehetetleníti olyan jogintézmények működését, amelyeket jellemzően az ellenzék vesz igénybe.[23] A probléma valódi okainak kimutatása ekkor is a narratív elemzésre marad, azonban első lépcsőként elengedhetetlen a „jogdogmatikai aprómunka" elvégzése; még akkor is, ha az lenne az erős hipotézisünk, hogy politikai indíttatású hibáról van szó.

Illiberális időkben tehát mindkét fajta elemzésre szükségünk van; ezek kölcsönösen feltételezik egymást. A dogmatikai elemzés – és csak ez! – képes kimutatni azt, hogy szisztematikusan nem jogi döntések születnek, a narratív elemzés pedig azt, hogy ez miért van így. Az esetek többségében tehát a két elemzési módszer egymást támogatja.

AZ ALAPELVEK HÉZAGKITÖLTŐ SZEREPÉNEK VISSZASZORÍTÁSA TEHÁT EGYBEN A VÁLASZTÁSSAL KAPCSOLATOS JOGANYAG VISSZASZORULÁSÁT EREDMÉNYEZI

Egy példa – Az Alkotmánybíróság és a Kúria csatája

A dogmatikai és narratív elemzés szimbiózisára jó példa az Alkotmánybíróság és a Kúria „pingpongozása" abban a választási ügyben, amely háromszor járt az AB-n, és amelyben végül a Kúria csak azért nem döntött negyedjére is, mert a kérelmező visszavonta a kérelmét.[24]

Az EP-választás kampányidőszakában a Fidesz–KDNP aktivistái aláírást gyűjtöttek, és egymásnak ellentmondó tájékoztatást adtak arról, hogy ezt milyen célból teszik; elhangzott többször, hogy a jelölő-szervezetek EP-listájához, azonban abban az időpontban a Fidesz–KDNP már leadta a szükséges íveket, tehát ilyen célból nem is gyűjthetett aláírást.[25] Ez a tényállás volt az alapja az Alkotmánybíróság és a Kúria egymást követő döntéseinek, amelyek során az előbbi egyre jobban leszűkítette az utóbbi mozgásterét, a végén már egészen explicit módon kijelölve a tényállás helyes minősítését.

A Kúria első döntésében (a továbbiakban: Kúria 1.)[26] megállapította, hogy az aláírásgyűjtők magatartása alkalmas volt a választópolgárok megtévesztésére, így ez a magatartás a Ve. 2. § (1) bekezdés e) pontjában foglalt jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás alapelvébe ütközik. Az Alkotmánybíróság a döntést megsemmisítette, és a Kúriát új eljárásra utasította (a továbbiakban: Abh.1.),[27] a döntését azonban – mind a befogadás, mind pedig az ügy érdemi eldöntése kapcsán – dogmatikai következetlenségek jellemzik.

Az indítvány benyújtására három nap állt rendelkezésre. A Kúria a döntését április 26-án hozta meg, és ezt tekintette a határidő szempontjából irányadónak az indítványozó Fidesz–KDNP is.[28] Azonban az indítvány 29-én 16 óra után érkezett be, ami a Ve. rendszerében már a következő napnak, azaz április 30-nak számít. Az AB érvelése szerint azonban a Ve. különbséget tesz a közzététel (pl. honlapra kirakás) és a közlés (pl. postai úton, telefaxon történő eljuttatás) között, és a jogorvoslati határidő tekintetében az utóbbi az irányadó. Így a döntés közzétételétől már eltelt a három nap, viszont, mivel postai úton kézbesítették a döntést, nem tudni pontosan, hogy mikor vette át azt az indítványozó, ugyanis a tértivevény nem érkezett vissza május 2-ig a Kúriára (a Kúriát maga az Alkotmánybíróság kereste meg, hogy tisztázza a helyzetet). Így, noha az indítvány az indítványozó által is irányadónak tekintett határidőn túl érkezett, és emiatt értelemszerűen az indítványozó maga sem adott elő érvet a határidő megtartottságára, az Alkotmánybíróság korábbi, a befogadással kapcsolatos szigorú gyakorlata[29] fényében szokatlan, és az Abtv. 52. § (4) bekezdésével ellentétes módon – bármiféle indítványozói érvelés nélkül – maga vezette le, hogy a panaszt *„nem lehet elkésettnek tekinteni."*[30]

A dogmatikailag helyes döntés a panasz visszautasítása lett volna, mivel az indítványozó nem tett eleget az Abtv. 52. § (4) bekezdésben foglalt kötelezettségének, hiszen nem igazolta a határidő megtartottságát.

A döntés másik, témánk szempontjából releváns sarokpontja az indítványozó véleménynyilvánításhoz való szabadsága sérelmének megállapítása volt.[31] Az AB egyrészt hiányolta, hogy a Kúria nem értékelte az ügy alapjogi vonatkozásait, amely azonban annak köszönhető, hogy az Alkotmánybíróság nem megfelelően rögzítette a Kúria döntésének kérdésfeltevését és normatív tartalmát. Annak ellenére, hogy a Kúria döntésében leszögezte, hogy a szimpátia-aláírások gyűjtése önmagában nem jogellenes,[32] az AB az ügy kérdésfeltevését úgy rögzítette, hogy „[j]*elen ügyben annak van jelentősége, hogy a Ve. bármely szabálya tiltja-e a jelölő szervezetek számára, hogy választási kampányban a jelöltállításon kívül más célra aláírást gyűjtsenek.*"[33] Ez eltérítette az Abh. 1. fókuszát a valódi kérdéstől, ami az volt, hogy a jelölő szervezet nyújthat-e a szimpátia-aláírások gyűjtésével kapcsolatban egymásnak ellentmondó információkat a választópolgároknak.[34] Ha így rögzítjük a kérdést, akkor nyilvánvalóvá válik, hogy a kérdéses megszólalás vagy nem tartozik a véleményszabadság által védett megnyilvánulások körébe,[35] vagy ha bele is tartozik, egyértelmű, hogy a korlátozás szükséges célból történt és arányos – szemben az AB által meghatározott, valóban mélyebb alapjogi mérlegelést igénylő kérdéssel.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG TEHÁT KIVETTE AZ ÜGYET A KÚRIA KEZÉBŐL, ÉS HÁROM LÉPÉSBEN MATTOT ADVA OLYANNYIRA LESZŰKÍTETTE AZ ALAPTÖRVÉNYBŐL KÖVETKEZŐ MOZGÁSTERET, HOGY AZ ÜGYNEK CSAK EGY „JÓ" MEGOLDÁSA MARADT

Másrészt az AB felrótta a Kúriának, hogy az alapelveket felhasználva kiszélesítette a törvényi rendelkezéseket, *„önkényesen olyan tilalmat tulajdonított a Ve.-nek, amely abban nem szerepel"*.[36] Ez teljesen figyelmen kívül hagyja azt a tényt, hogy a kodifikáció során nem gondolható el minden jogellenes cselekmény, az alapelveknek tehát hézagkitöltő szerepe is van, ami nélkül számos, a választási eljárást sértő cselekmény jogi minősítése lehetetlen volna. Az alapelvek hézagkitöltő szerepének visszaszorítása tehát egyben a választással kapcsolatos joganyag visszaszorulását eredményezi: ha egy magatartás nem egy explicit módon kodifikált rendelkezésbe ütközik, és az alapelveket sem lehet segítségül hívni, akkor azt a jogrendszer jogszerűnek fogja minősíteni. Például a Ve. sehol sem tiltja explicit módon, hogy valaki egymásnak ellentmondó információk közlése mellett gyűjtsön szimpátia-aláírásokat, hiszen a jogalkotó nem láthatta előre a választási normák ilyen típusú megsértését, azonban a választások alkotmányos funkcióit tekintve aligha lehet kérdéses, hogy az ilyen magatartásnak jogellenesnek kell minősülnie.

A döntés a Kúriát sajátos helyzet elé állította. Egyrészt megfelelhetett volna úgy is a határozatnak, hogy a megismételt döntésében kijavítja az AB részéről felmerülő aggályokat, és explicit módon lefuttatja a szükségességi-arányossági tesztet, viszont így is arra az eredményre jut, hogy a kérdéses tevékenység jogellenes volt. Ez a megoldás dogmatikailag helyes, azonban a Kúria mint intézmény stratégiai szempontjaival adott esetben ellentétes lehet, hiszen végső soron a kormánypártot elmarasztaló határozatot hoz egy politikailag kényes ügyben. A Kúria azonban nem ezt az utat választotta (a továbbiakban: Kúria 2.):[37] megismételt eljárásában lényegében megismételte az első döntésének érvelését, kiegészítve azt a véleménynyilvánítás szabadságára tett explicit utalással,[38] majd az indokolás legvégén egy huszárvágással arra jutott, hogy mindennek ellenére az AB határozata miatt *„azt kellett megállapítania*[, hogy a Fidesz–KDNP] *nem követett el jogsértést."*[39] Ezzel tehát a Kúria nem kényszerült olyan absztrakt jogértelmezés kimondására, amellyel nem értett egyet, ugyanakkor az Alkotmánybíróságra hivatkozva elkerülte, hogy ebben a politikailag kényes ügyben elmarasztalja a kormánypártokat, ami újabb alkotmánybírósági eljáráshoz vezethetett volna.

A megoldás szépséghibája azonban, hogy hatalmas szakadék tátongott a Kúria második döntésének indokolása és rendelkező része között; amellett, hogy abba az alkotmányosan rögzült feladatmegosztásba sem illeszkedett, amelynek alapján a konkrét ügy eldöntése a bíróságok feladata, és az AB csupán az alkotmányos kereteket jelöli ki. Ennek megfelelően az eredeti kérelmező Momentum Mozgalom az Alkotmánybírósághoz fordult arra hivatkozással, hogy sérült a tisztességes eljáráshoz és jogorvoslathoz való joga. A kérelmező állítása szerint ugyanis a Kúria a kérelemre nem reagált érdemben: erre utal a döntésben lévő ellentmondás, valamint a Kúria azon megfogalmazása is, hogy valahogy döntenie *kellett* – mindez pedig kizárja, hogy a kérelem érdemben elbíráltnak tekinthető legyen. Az indítványozó hivatkozott arra, hogy az AB saját gyakorlata alapján sem negyedfokú bíróság, tehát az ügyet nem döntheti el, csak annak alkotmányos értelmezési tartományát jelölheti ki. Az AB az ügyben hozott második döntésével újfent megsemmisítette a Kúria döntését, és új eljárásra utasította a bíróságot (a továbbiakban: Abh. 2.).[40] Megerősítette, hogy nem jár el

negyedfokú bíróságként, és azt is, hogy ebből következően „[a]*z Alkotmánybíróság által meghatározott kereteken belül a konkrét ügyre vonatkozó érdemi döntést ezt követően a rendes bíróságnak, jelen esetben a Kúriának kell meghoznia.*”[41] Amint azonban Stumpf István alkotmánybíró párhuzamos indokolásában rámutat, a többségi döntés már ekkor túlterjeszkedik valamelyest az indítványon, és helyenként *„azt az érzést keltheti, hogy az Alkotmánybíróság tollba akarja mondani a konkrét bírósági ügyben meghozandó döntést”*.[42] Mindezek ellenére dogmatikai szempontból az Abh. 2. helyesnek tekinthető, hiszen a Kúria második döntésének köztes megoldása, miszerint megtartja az első döntésének érvelését, és lényegében csak a rendelkező részt cseréli le, valóban alaptörvény-ellenes helyzetet eredményezett.

A Kúria harmadik döntésében (a továbbiakban: Kúria 3.)[43] helyreállította a korábbi döntés indokolása és rendelkező része közötti összhangot, méghozzá úgy, hogy megállapította a jogsértést. Hangsúlyozta, hogy a tényállás megállapítása és a jogkérdés eldöntése a bíróság feladata, explicitté tette az ügy alapjogi vonatkozásait, levezette az alapelvek hézagkitöltő szerepét, és – utalva az alapelvek funkcióit taglaló 18/2008. (III. 12.) AB határozatra – arra jutott, hogy a kérdéses magatartás megtévesztő volt, tehát sértette a jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás alapelvét. A Kúria érvelése szerint *„a jelölő szervezetek azon joga, hogy szabadon folytathatnak politikai kommunikációt a választókkal, s ennek keretében politikai programjaik megerősítésére, a választók véleményének közvetlen megismerése érdekében aláírásokat is szabadon gyűjthetnek, nem adhat felhatalmazást arra, hogy nem megfelelő, ellentmondásos tájékoztatáson alapuló hozzájárulás alapján kérjék el a választópolgárok személyes adatait (pl. telefonszám).”*[44]

VÁLASZTÁSI ÜGYBEN A KÉT TESTÜLET EGYMÁSNAK FESZÜLÉSÉNEK NEM ELŐSZÖR LEHETTÜNK SZEMTANÚI

Az AB harmadik döntésével a Kúria határozatát megsemmisítette, és új eljárásra utasította a bíróságot (a továbbiakban: Abh. 3.).[45] Az Alkotmánybíróság harmadik döntése annak a folyamatnak a betetőzése, amelynek során fokozatosan kivette a testület a konkrét ügy eldöntését a Kúria kezéből (*„tollba mondta azt”*, ahogy Stumpf István fogalmazott az Abh. 2.-höz fűzött párhuzamos indokolásában), felrúgva a korábbi gyakorlatából, valamint az Alaptörvényből is következő funkcionális feladatmegosztást a bíróságok és az Alkotmánybíróság között. A testület levezeti, hogy a Kúria azonos tényállás és jogcím alapján állapított meg jogellenességet, holott *„az Alkotmánybíróság megállapította már, hogy az ellentmondásos tájékoztatás Ve. 2. § (1) bekezdés e) pontjába ütközésének megállapítása nincs összhangban az Alaptörvénnyel.”*[46] Ez dogmatikailag nem tartható, hiszen az Abh. 1. arra hivatkozással semmisítette meg a Kúria első döntését, hogy az nem vette figyelembe a véleménynyilvánítás szabadságát. Ennek a követelménynek a Kúria a megismételt eljárásában eleget tehetett, illetve tett is. Abból tehát, hogy az Alkotmánybíróság egy adott ügyben megállapítja, hogy a Kúria helytelenül jutott bizonyos eredményre, még nem következik, hogy egyébként az adott eredményre más indokolás mentén ne juthatna.

Az AB emellett levezeti, hogy a Ve.-ben szereplő jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlást a Kúria értelmezése szerint sérti a „megtévesztő” és az „ellentmondásos” tájékoztatás is, ami ellentétes az Alaptörvény IX. cikkében foglalt véleménynyilvánítás szabadságával, valamint más jogágak, így például a polgári jog vagy a büntetőjog értelmezésével. A testület a jog helyes tartalmának tisztázásában olyan mélységig megy, hogy levezeti: a jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás alapelvének sérelmét csak akkor lehet megállapítani, ha bizonyítva van a jóhiszeműség hiánya vagy a rosszhiszeműség.[47] Az Alkotmánybíróság döntése tehát, amint arra dr. Hörcherné dr. Marosi Ildikó különvéleményében rámutat, *„kizárólag a Ve. értelmezésére szorítkozik, és a megsemmisítést a törvény vonatkozó rendelkezésének nem megfelelő értelmezésére alapítja. Számtalan ügy került azonban már az Alkotmánybíróság elé, amikor az alkotmányjogi panasz indítványozója szerint a bíró rosszul, adott esetben contra legem döntött, az Alkotmánybíróság e panaszokat azonban be sem fogadta”*.[48]

Az Alkotmánybíróság tehát kivette az ügyet a Kúria kezéből, és három lépésben mattot adva olyannyira leszűkítette az Alaptörvényből következő mozgásteret, hogy az ügynek csak egy „jó” megoldása maradt.

Dogmatikai és narratív elemzési szempontok az ügyben

A döntéssorozat bemutatásával arra kívánok rávilágítani, hogy bizonyos, politikailag kényes ügyekben a dogmatikai és narratív elemzés együttes alkalmazására van szükség ahhoz, hogy kimutassuk a döntések következetlenségeit, és magyarázatot nyújtsunk azokra. A dogmatikai elemzés mutat rá arra, hogy: (1) az Abh. 1. keretében az Abtv. és az Alkotmánybíróság korábbi szigorú gyakorlata alapján az indítványt annak hiányosságaira hivatkozással vissza kellett volna utasítani; (2) hogy a véleménynyilvánítás szabadságának alapjogi dogmatikájából nem követ-

kezik az, hogy a választási eljárásban a választók megtévesztésére alkalmas megnyilvánulást is védje; (3) hogy az Alaptörvényből és az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlatából következő, az AB és a Kúria között meglévő feladatmegosztással ellentétes, ha az előbbi fórum jogkérdésekben is úgy megköti az utóbbi kezét, ahogy a fent leírt ügyben, az Abh. 3. keretében tette; (4) hogy a választási joganyag alkotmányos funkciójával ellentétes az alapelvek hézagkitöltő szerepének leszűkítése vagy teljes tagadása.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG DÖNTÉSEIT CSAK NARRATÍV ELEMZÉSSEL ÉRTHETJÜK MEG; EZ MAGYARÁZZA A DOGMATIKAILAG HIBÁS ABH. 1. ÉS ABH. 3. DÖNTÉSEKET

Ezek alapján kimutatható, hogy az Abh. 1., az Abh. 3. és a Kúria 2. dogmatikailag hibás döntések. Ez a hiba azonban akár sok okra is visszavezethető lehetne, az eljárás szabályozásától kezdve (a Ve. három plusz három napos határideje miatt nem volt elég ideje a testületnek végiggondolni az ügyet?) a leterheltségen vagy a kellő tudás, felkészültség hiányán keresztül egészen olyan strukturális okokig, mint az eljáró szervek függetlensége. Ezek a lehetséges okok egymástól merőben eltérő megoldásokkal lennének kiküszöbölhetőek. Mivel a jogtudománnyal szemben jogos elvárás az, hogy ne csak kimutassa a joggyakorlat hibáit, hanem *de lege ferenda* javaslatot is tegyen, ezért szükség van arra, hogy az egyes okokra választ kínáljunk.

Ezen a ponton jelenik meg a narratív elemzés szükségessége, vagyis az, hogy az egyes szereplőket – az Alkotmánybíróságot, a Kúriát, valamint az ügyben érintett kormánypártokat – a politikai kontextus és egymáshoz való viszonyuk fényében vizsgáljuk. Az elemzésnek ebben a szakaszában figyelembe kell venni egyrészt, hogy az Abh. 1. és Abh. 3. kapcsán az indítványozó a Fidesz–KDNP volt, azaz egy kétharmados többséget birtokló monolit politikai aktor, amely korábban nem riadt vissza konkrét bírósági döntések nyílt kritikájától sem. Elég csak felidéznünk a miniszterelnök nyilatkozatát a 2018-as országgyűlési választásokat követően, egy választási ügy kapcsán: *„a Kúria intellektuálisan nem nőtt föl a feladathoz”*.[49] Mindez egy olyan tágabb kormányzati politikába illeszkedik, ami sokáig napirenden tartotta a különbíróságok létrehozásának tervét, és így többek között a választási ügyek elvonását. Másrészt, a Fidesz–KDNP mint indítványozó és az Alkotmánybíróság közötti viszony esetében nem hagyható figyelmen kívül az a tény, hogy az alkotmánybírák többségét érdemi szakmai vita és egyeztetés nélkül maguk a kormánypártok választották meg, a koalíció kétharmados monolit országgyűlési többségén keresztül.

Ugyancsak a narratív elemzés fedheti fel a Kúria és az Alkotmánybíróság viszonyát. Választási ügyben a két testület egymásnak feszülésének nem először lehettünk szemtanúi. 2018 tavaszán a Kúria levélszavazatok érvényességéről döntött, a Fidesz pedig az Alkotmánybírósághoz fordult, amely ugyan az indítványt ténykérdésre hivatkozva visszautasította, ám – rendkívül szokatlan módon – érdemében is elbírálta a kérdést, valamint azt sejtette, hogy a Kúria *„döntését attól kívánta függővé tenni, hogy annak eredménye hogyan hat ki, vagy egyáltalán kihat-e”* a választások eredményére.[50] Ezt optimistán minősíthetjük *„a választási eljárási jog és az ahhoz kapcsolódó következetes joggyakorlat ismeretének hiányából fakadó tévedésnek”*, ahogy Tordai Csaba tette,[51] ugyanakkor a narratív elemzés rávilágíthat, hogy valójában egy olyan csatáról van szó, amelynek az a tétje, hogy ki mondja ki a végső szót választási – azaz politikailag rendkívül érzékeny – ügyekben. Ennek fontos eleme az, amelyet az Alkotmánybíróság már a múltban is hangsúlyozott: hogy a Kúria korlátozottan alapíthatja csak az alapelvekre az érvelését. Ezt éppen egy olyan ügyben tette, amelyben a Kúria jogellenesnek minősítette Cser-Palkovics András fideszes polgármester választóknak küldött levelét.[52]

A fenti ügy narratív elemzésekor további szempont a választás mint intézmény szerepe és funkciója illiberális-populista rendszerekben; ez jelöli ki ugyanis az egész ügy tétjét. Ebben a tekintetben az elemzést segíthetik a rendszertipizáló politikatudományi munkák: például Körösényi András weberi alapokon nyugvó „plebiszciter vezérdemokrácia” kategóriájával megfogható, hogy mit is jelent a választás intézménye a jelenlegi rendszer számára.[53] Ebben a megközelítésben a választások fő funkciója, hogy formálisan legitimálják a karizmatikus vezető hatalmát, ezáltal pedig *„a választások és a plebiszcitum közötti különbség elhalványul: azaz a formális (előzetes szabályok szerint lebonyolított és versengő) választásból tartalmi értelemben plebiszcitum (népszavazás), a karizma utólagos elismerése lesz.”*[54] A választások ebben a rendszerben egy-egy olyan pillanatot jelentenek, mikor a rezsim külső – ennél fogva részben kontrollálhatatlan – tényezőtől teszi függővé a legitimitását. Különösen fontos tehát, hogy a versengést a kormányzat uralja, mind a médiatérben, mind pedig a választókkal való egyéb kommunikációban. Ez magyarázza, hogy a kormánypártok magatartását érintő, választásokkal kapcsolatos jogi ügyek kiemelten szenzitívek politikai szempontból, hiszen a jogi aktorok hathatós közbelépése versengőbbé teheti a választásokat.

Ez a narratív keret segít a döntéseknek és azok egyes részeinek a megértésében. A Fidesz–KDNP érintettsége, a Kúriához és az Alkotmánybírósághoz való viszonya és az ügy tétje magyarázatul szolgál arra, hogy az Abh. 1. befogadta az indítványt, valamint arra, hogy a Kúria második döntésében a Fidesz–KDNP javára döntött, holott az indokolás elmarasztalást tett volna szükségessé. Valószínűnek tűnik, hogy az Alkotmánybíróság mindenképpen be akarta fogadni az indítványt, és ehhez igazította az érvelését, valamint az is, hogy a Kúria le akarta zárni az ügyet, annak politikai tétjére tekintettel.

A DÖNTÉS A KONKRÉT ÜGYBEN JÓL JÖTT EGY MEGHATÁROZOTT PÁRT SZÁMÁRA, UGYANAKKOR FEGYVERT ADOTT A TÖBBI PÁRT KEZÉBE IS

A fenti keretben az Alkotmánybíróságnak a Kúria integritását megkérdőjelező *obiter dictum* megjegyzései is értelmet nyernek; ilyen például az Abh. 1.-ben az, hogy amennyiben a Kúria döntése *„alapos ok nélkül hagyja figyelmen kívül a hatályos jogot, önkényes, fogalmilag nem lehet tisztességes, és nem fér össze a jogállamiság alapelvével.”*[55] Ez a megjegyzés beleillik a fent említett üzengetések sorába. Emellett csak ebben a keretben érthető meg teljesen az Alkotmánybíróságnak a választási alapelvek visszaszorítására tett kísérlete is, hiszen ezzel olyan jogi hiátust teremt, ami kizárja az ügyek egy jelentős részében, hogy a Kúria érdemben és dogmatikailag helyesen döntsön; ez volt tapasztalható az első és harmadik döntése meghozatalakor. Ide tartozik még az ügy tollbamondása, továbbá a két bíróság közötti – az Alaptörvényből következő – feladatmegosztást felrúgó Abh. 3., amelyben az Alkotmánybíróság lényegében magához vonta az ügy eldöntését. Ezek tehát mind olyan eszközök, amelyek azt biztosítják, hogy az ügyben az AB mondja ki a végső szót.

Érdekes módon ez a narratív keret magyarázhatja az első ránézésre meglepő, dogmatikailag helyes Abh. 2-t is, amely új eljárásra utasította a Kúriát annak ellenére, hogy a megsemmisített döntés eredményében a Fidesz–KDNP-nek adott igazat. Itt azonban megint csak figyelembe kell venni a Kúria és az Alkotmánybíróság viszonyát, és az utóbbi célját, hogy a politikailag érzékeny választási ügyek eldöntését magához vonja. Ebben a keretben nem elégséges az, hogy a Kúria megismételte első döntésének elvi tételeit, majd a rendelkező részben mégis a Fidesz–KDNP-nek adott igazat, különösen úgy nem, hogy a Kúria 2. hangsúlyozta, hogy a bíróság nem önszántából hozta meg ezt a döntést („úgy kellett döntenie”). Az Abh. 2. így akként nyer értelmet, hogy az Alkotmánybíróság visszaküldte az ügyet a Kúriához, hogy az teljes mértékben kapituláljon, és hozza helyre az indokolás és a rendelkező rész közötti ellentmondást – ami meg is történt, csak éppen nem az indokolást változtatta meg a bíróság, hanem a rendelkező részt.

A fentiek arra mutatnak rá, hogy az Alkotmánybíróság döntéseit csak narratív elemzéssel érthetjük meg; ez magyarázza a dogmatikailag hibás Abh. 1. és Abh. 3. döntéseket, és ugyancsak ennek révén érthető meg, hogy két hibás döntés között hogyan kerülhetett sor egy dogmatikailag helyes döntés, az Abh. 2. meghozatalára. Emellett az ügy arra is rámutat, hogy a Kúria első döntése dogmatikailag helyes és független a narratív elemzés révén feltárt tényezőktől. A bíróság azonban a Kúria 2.-vel, feltehetőleg intézmény-stratégiai célokat követve, belép a „narratív térbe”; e döntését már nem dogmatikai megfontolások magyarázzák. A két testület csatározásának kulminálódása a Kúria 3., amely során a bíróság visszatér a dogmatikailag helyes döntéshez.

KÖVETKEZTETÉSEK

A fent bemutatott konkrét ügy alátámasztani látszik számos, a jelen írás első felében tett kijelentést. Az egyik ilyen az, miszerint az illiberális rendszer nem épített a formálisan racionális jog helyére lépő jogot. Ez tetten érhető az Alkotmánybíróság ismertetett döntéseiben is: a testület – legalábbis névlegesen – a korábban kialakult dogmatikai konstrukciókat használja, és azok segítségével (például az alapjogi szempont túlfeszítésével) próbál ebben a politikailag kényes ügyben meghatározott eredményre jutni. Nem alkot és nem alkalmaz tehát új jogi paradigmát; a legmesszebbre az Abh. 3.-ban, a 18/2008. (III. 12.) AB határozat kapcsán tett levezetéssel jut, miszerint a bíróságok az Alaptörvény negyedik módosításának értelmében nem alkalmazhatják *automatikusan* a korábbi alkotmánybírósági gyakorlatot. Azonban az AB egyrészt továbbra is a liberális-alkotmányos jogintézményeket alkalmazza, másrészt maga is megjegyzi, hogy „[t]*ermészetesen a rendes bíróságok előtt is nyitva áll a lehetőség arra, hogy az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdésében írtak alapján, megvizsgálják, hogy egy korábbi alkotmánybíróság határozat alkalmazható-e az Alaptörvény kontextusában.*”[56] Ebből következik, hogy nemcsak nem épült ki új jogi paradigma 2010 után, de még a korábbi jogi paradigma formális elutasítása sem teljes. A választási elvek és a választási joganyag visszaszorítása is inkább egyfajta negáció, mint új jogi paradigma bevezetése. Ezzel a módszerrel ideig-óráig hozhatók a kormányzatnak megfelelő

döntések, azonban az ebből fakadó jogi vákuum, ha következetesen alkalmazza az AB, ugyanúgy vonatkozik az ellenzéki pártokra is, ha pedig nem alkalmazza következetesen, úgy döntése nem jogi döntés lesz. A döntés a konkrét ügyben jól jött egy meghatározott párt számára, ugyanakkor fegyvert adott a többi párt kezébe is, hiszen innentől kezdve a megtévesztő tájékoztatás jogi szankcionálása szinte lehetetlen lesz – tekintve, hogy a kifogástevőnek bizonyítania kell a rosszhiszeműséget. Megint szemtanúi lehetünk tehát az intézményi politikai érdek változásának: nem a választási joganyag általános lazulása lesz az érdek a továbbiakban, hanem az, hogy az csak a kormánypártra ne legyen alkalmazandó. Amint azonban fent is írtam, ezt a fejleményt a jogalkalmazók nem tudják majd követni.

Mindennek az egyik módszertani konzekvenciája az, hogy a liberális-alkotmányos intézmények – alkalmanként csak névleges – használata teret ad annak, hogy a dogmatikai elemzés révén kimutatható legyen az Alkotmánybíróság döntésének esetlegesen hibás volta. A dogmatikai elemzés ilyen értelemben annak az elismerése, hogy a liberális-alkotmányos intézményeket, formákat, eljárásokat nem lehet csak névlegesen megtartani, mivel ezek olyan belső logikát vonnak maguk után, ami érvkészlete révén önálló és autonóm jogot eredményez, és ami következésképpen óhatatlanul összeütközésbe kerül majd a politikai érdekekkel.

A másik módszertani konzekvencia pedig az, hogy ezek a döntések nem érthetők meg narratív elemzés nélkül. Azaz, a dogmatikai aprómunkát olyan elemzésnek kell követni, ami figyelembe veszi a tágabb politikai kontextust és az egyes szereplők viszonyait. A dogmatikai és narratív elemzést tehát együttesen kell alkalmazni, egyik sem hagyható el vagy szorítható háttérbe.

JEGYZETEK

1. Kazai Viktor: A joggyakorlat elemzésének nehézségei illiberalizmus idején, *Fundamentum*, 2018/2–3, 51–58.
2. Lásd uo. 53.
3. A rendszert leíró terminológia kapcsán követem Kazai szóhasználatát, aki ez alatt minden olyan rezsimet ért, *„amely a demokráciával szemben határozható meg, annak meghatározó alapelveit tagadja"*. Lásd Kazai (1. lj.). Jelen írásban használom még a jelenlegi rendszerre a „populista" jelzőt, a széttartó fogalom alatt azt értem, amit Jan-Werner Müller; Jan-Werner Müller: Populista alkotmányosság? Fogalmilag kizárt? *Fundamentum*, 2015/2–3, 41–49.
4. Ez következik abból, hogy a populizmus inherensen pluralizmusellenes (vagyis abból a „politikáról alkotott moralista elképzelésből", amely alapján az „erkölcsileg tiszta nép" áll szemben az elitekkel és egyéb kisebbségekkel), illetve abból, hogy a populisták ennek ellenére nem intézményellenesek, így az alkotmánytól és jogtól mint formától sem idegenkednek. Ehhez és a populizmus és alkotmányosság összefüggéseihez lásd: Müller (3. vj).
5. Jelen írásban Max Weber formálisan racionális, materiálisan racionális, valamint materiálisan irracionális kategóriáit használom. Weber értelmezésében formális racionális jogról beszélünk, *„amennyiben anyagi és eljárásjogilag kizárólag egyértelműen általános tényállásjegyeket vesznek figyelembe."* Ez vagy a külső jegyekben teremt egyértelműséget (pl. meghatározott szavak használata), vagy azáltal, hogy „[a jogászi rétegek] *szilárd jogi fogalmakat alakítanak ki és alkalmaznak szigorúan absztrakt szabályok között."* Max Weber: *Jogszociológia* (ford.: Józsa Péter – Sajó András), in: *Jog és filozófia*, szerk. Varga Csaba, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1981, 146.
6. Jakab András: Miért nem működik jól a magyar jogrend és hogyan javíthatjuk meg?, *MTA Law Working Papers*, 2018/1, 21.
7. Tölgyessy Péter: *Politika mindenekelőtt. Jog és hatalom Magyarországon,* in *A magyar jogrendszer állapota,* szerk. Jakab András – Gajduschek György, Budapest, MTA TK JTI, 2016. – A weberi terminológiában ilyen materiálisan racionális normarendszer lehetne az, amelynek működése során *„olyan normák befolyásolják a jogi problémák eldöntését, amelyeknek az elvont értelmezések logikai általánosításától eltérő minőségű méltóságuk van. Ezek vagy etikai imperatívuszok, vagy* […] *politikai maximák, amelyek áttörik mind a külső jegyek mind pedig a logikai absztrakció formalizmusát."* Weber (5. lj.) 146. – Meglátásom szerint a kormányzati politika azonban nem alkalmas arra, hogy ilyen materiálisan racionális normarendszert lehessen belőle absztrahálni, lásd 12. vj.
8. Lásd Müller (3. vj.).
9. Uo. 42.
10. Így például az Alaptörvény – egyéb általános demokratikus és jogállami elvek mellett – továbbra is alkotmányos szinten kezeli a pártokat, és olyan demokratikus, politikai váltógazdaságon alapuló rendszer olvasható ki belőle, ami összeférhetetlen a politika moralista elképzelésével, illetve közelebbről a populisták azon igényével, miszerint ők az erkölcsileg tiszta nép kizárólagos képviselői. Az más kérdés, hogy a választási szabályok saját testre szabásával és folyamatos igazításával – kihasználva az alkotmányjogi gondolkodás egyik vakfoltját, miszerint ezeket a normatartalmakat az alkotmány nem köti meg, tehát szabad keze van a jogalkotónak – hatásában eléri ezt a rendszer, azonban ez nem változtat az érvkészlet változatlanságán.

11. Jelen írás keretein túlmutató kérdés, hogy egyáltalán lehetséges-e a jog új alapokra helyezése az illiberalizmus-populizmus keretein belül. Jelen sorok írója az illiberális-populista gondolkodásmódra nem mint ideológiára, hanem mint politikai technikára tekint. Ez azonban kizárja azt, hogy az ideológiákra jellemző, a világot magyarázni szándékozó, és e magyarázathoz kapcsolódó olyan normatív igénnyel lépjen fel, ami alapja lehetne egy akár csak kicsit is komplex normatív érvelésnek. Vagyis a kormányzat politizálásából, amelynek fogalomkészlete szegényes, érzelmi töltetű és homályos, nem absztrahálható koherens normatív alap, így nemhogy formálisan, de akár materiálisan racionális jog sem építhető rá.
12. Erre is példát szolgáltat az írás második felében ismertetett ügy, amelyben a Kúria hivatkozza az Alkotmánybíróság korábbi, 2008-as határozatát. Az AB, habár megköveteli, hogy a Kúria a vonatkozó tesztet végezze el, és megállapítja, hogy nem alkalmazhatja automatikusan a korábbi gyakorlatot, nem jut – és alternatív jogi paradigma híján nem is juthat! – arra a következtetésre, hogy a Kúria nem támaszkodhat a korábbi alkotmánybírósági határozatok által már levezetett jogelvekre.
13. Mécs János: A népszavazási kérdések hitelesítésének egyes kérdései, különös tekintettel az egyértelműség követelményére, in *Jogi tanulmányok 2018*, szerk. Fazekas Marianna, Budapest, ELTE ÁJK Doktori Iskola, 2018, 105–119.
14. Uo.
15. A Kúria döntésének részletes elemzéséhez lásd: Pozsár-Szentmiklósy Zoltán: A Kúria végzése a betelepítési kvótáról szóló népszavazási kérdésről, *Jogesetek Magyarázata*, 2016/1–2, 77–84.
16. Tölgyessy (7. vj.) 35.
17. Uo. 36. – Tölgyessy úgy fogalmaz, hogy a „materiális tartalmi igazságosságot követelő kormányzati magatartással" nem fér össze a következetes alkotmánybíráskodás, azonban, ahogy arra fent utaltam, kérdéses, hogy a kormányzati politikából valóban absztrahálható-e olyan koherens alap, amelyet a weberi értelemben materiálisan racionális normák rendszerének foghatnánk fel.
18. Kádárt idézte Sólyom László egy konferenciaelőadásában: „Alkotmány és alkotmányos kultúra Magyarországon", Történelemtanárok 21. Országos Konferenciája, 2011. október 8., *https://tte.hu/solyom-laszlo-alkotmany-es-alkotmanyos-kultura-magyarorszagon/*.
19. Lásd Weber (5. vj.) 146.
20. Jelen írásban tehát arra a problémára koncentrálok, amikor a korábbi liberális-alkotmányos intézményrendszer jól funkcionálna, és ennek hiánya maga értelmezhető patológiás jelenségként. Ettől eltérő problémát jelentenek az illiberális-populizmus azon jellegzetességei, amelyeket a liberális-alkotmányosság nem – vagy nehezen – tud kezelni. Ilyen például az az antipluralista és a „népet a népből kiolvasztó" jelleg (lásd Müller), ami intézményes formában gyakran alkotmánymódosításként is jelentkezhet, és aminek a kezelése – az „alkotmányellenes alkotmánymódosítás" problémakör keretében – a liberális-alkotmányos alapokon álló alkotmánybíróságok számára gyakran nehézséget okoz.
21. Bodnár Eszter – Varsányi Benedek: Az Alkotmánybíróság határozata a határontúli magyarok választójogának gyakorlásáról, *Jogesetek Magyarázata*, 2016/3, 5–20.
22. Lásd például: Mécs János: Az Alkotmánybíróság határozata a polgármester országgyűlési választási kampányban való részvételének és az állami semlegességnek a kapcsolatáról, *Jogesetek Magyarázata*, 2018/3–4, 3–13.
23. Ilyen volt az országos népszavazás fent említett ellehetetlenítése a szigorú szempontrendszer meghatározásával. Példa még emellett a választójog védelmének leszűkítése, lásd Bodnár Eszter – Mécs János: A választójog védelme az Alkotmánybíróság legújabb gyakorlatában, *Fundamentum*, 2018/2–3, 17–27.
24. A döntések ismertetése részben egy korábban megjelent elemzésemen alapszik, helyenként szövegszerű átvételekkel. Lásd: Mécs János: Több sebből vérzik az AB-döntés – valóban védi a szólásszabadság a választók megtévesztését?, *Arsboni.hu*, 2019. május 13., *https://arsboni.hu/tobb-sebbol-verzik-az-ab-dontes-valoban-vedi-a-szolasszabadsag-a-valasztok-megtevesztest/*. Megjegyzendő, hogy a jelen sorok szerzője az ügyben a Momentum Mozgalom – azaz az eredeti kifogástevő – jogi tanácsadójaként működött közre.
25. Az esetről videófelvétel is készült, amely az alábbi linken érhető el: *https://youtu.be/QjoD7xv0Hp8*.
26. Kúria Kvk.II.37.515/2019/2.
27. 16/2019. (V. 14.) AB határozat.
28. Lásd Ve. 233. § (1) bekezdés. Az indítvány így fogalmaz*: „A Kúria jelen alkotmányjogi panasszal érintett* […] *határozata 2019. április 26-án kelt és került közzétételre. Ez előbbi, három napos törvényi határidőnek a 2019. április 29-én benyújtott alkotmányjogi panasz megfelel."* Lásd Indítvány I. pont, *http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/eb94aa64df25b29fc12583ec0034ec19/$FILE/IV_747_0_2019_ind%C3%ADtv%C3%A1ny_anonimiz%C3%A1lt.pdf*.
29. A szigorú befogadási gyakorlatról választási ügyekben lásd Bodnár–Mécs (23. vj.).
30. Abh. 1. [29] – Az Abtv. 52. § (4) bekezdése alapján az eljárási feltételek fennállását, így a határidő megtartását is az indítványozónak kell igazolnia. Ehhez és az első AB döntés átfogó kritikájához lásd: Mécs (24. vj.).
31. Az ügy egész döntéssorozaton végighúzódó mellékszála az AB azon megállapítása, miszerint választási ügy-

ben is biztosítani kell, hogy a felek nyilatkozatot tehessenek. Ez a megállapítás a Velencei Bizottság és az EBESZ ajánlásaival összhangban történt, és önmagában az ügy érdemi eldöntését nem befolyásolta, hiszen a megismételt eljárásban a Kúria a feleket nyilatkoztathatta.

32. Kúria 1. [26].
33. Abh. 1. [37].
34. Lásd Mécs (24. lj.).
35. Lásd a TASZ blogján megjelent írást: *https://ataszjelenti.blog.hu/2019/05/09/hazudni_alkotmanyos_jog_mi_a_baj_az_alkotmanybirosag_dontesevel_az_alairasgyujto_aktivistakrol*.
36. Abh. 1. [38].
37. Kvk.II.37.628/2019/4.
38. Kúria 2. [34].
39. Kúria 2. [37].
40. 18/2019. (VI. 12.) AB határozat.
41. Abh. 2. [33].
42. Stumpf István párhuzamos indokolása, Abh. 2. [56].
43. Kvk.II.37.706/2019/4.
44. Kúria 3. [45].
45. 21/2019. (VI. 26.) AB határozat.
46. Abh. 3. [37].
47. Abh. 3. [43].
48. Dr. Hörcherné dr. Marosi Ildikó különvéleménye, Abh. 3. [65].
49. Dzindzisz Sztefan: Orbán a választásokról: a Kúria „intellektuálisan nem nőtt fel a feladatához, *Napi.hu*, 2018. május 5., *https://www.napi.hu/magyar_gazdasag/orban_a_valasztasokrol_a_kuria_intellektualisan_nem_nott_fel_a_feladatahoz.661884.html*.
50. 3156/2018. (V. 11.) AB végzés, Indokolás [31].
51. Tordai Csaba: A Kúria határozata a levélszavazás szavazási iratainak érvényességéről, *Jogesetek Magyarázata*, 2018/3–4, 64.
52. 3154/2018. (V. 11.) AB határozat [31]-[32] bekezdések. Az ügy elemzéséhez lásd: Mécs (22. vj.).
53. Körösényi András: Weber és az Orbán-rezsim: Plebiszciter vezérdemokrácia Magyarországon, *Politikatudományi Szemle*, 2017/4, 7–28.
54. Uo. 11.
55. Abh. 1. [38].
56. Még ha hozzá is teszi, hogy „[m]*egfelelő indítvány esetén azonban az Alkotmánybíróság ezt is felülbírálhatja*." Abh. 3. [53].