SZIGETI PÉTER

Alkotmányos életünk állapotaira vonatkozó kérdésekre szívesen válaszolok, mert alkotmánybíráskodásunk tudományos elemzésének igénye miatt egy ideje amúgy is vizsgálgatom az itt felvetődő alkotmányjogi- és jogelméleti problémákat, megoldási módozatokat. Mégsem in medias res kezdem válaszaim, mert az alkotmányokat történelmi terméknek tartom, melyek nemcsak közjogi, hanem társadalmi-történelmi realitásokat is kifejeznek. Ezért érvényes reájuk, hogy az egyes egyén szempontjából még akkor sem azok az eredmények következnek be, melyeket akart, ha aktív részese lehetett valaki a történelemi folyamatnak – teszem azt a háromoldalú tárgyalásoknak, amelyek sok alapvonását meghatározták az alkotmányreformnak – s ekként megvolt az a kedvező esélye, hogy befolyásolhassa az események menetét. Sokkal inkább az a helyzet, hogy olyan eredmények állanak elő, melyeket senki sem akart – legalábbis intencionális értelemben és a maga közvetlenségében nem.

Ilyen történelmi termék a Magyar Köztársaság Alkotmánya is, amelyet létrehozói ideiglenesnek szántak, mégis tartós produktummá vált. Bizonyos értelemben senki sem ilyennek akarta, mégis „végleges" lett, s: nem feltétlenül az alkotmányosság hátrányára. Mit értek alkotmányosságon, és miért mondom, hogy e különös fejleményeknek pozitív hozadékai is vannak?

A végéről kezdve azt mondhatom, hogy az ideiglenesség tartóssá válását, kedvezőtlen körülmények kedvezővé válását az eredményezte, hogy az alapvető politikai erők mind a mai napig nem tudták felmondani és kölcsönös akarat-megegyezéssel megváltoztatni azokat a kompromisszumokat, melyeket egykor közjogilag rögzítettek, s ez sok-sok szabály és intézmény megerősödéséhez, gyakorlatban történő bejáratódásához vezetett. (Mint látni fogjuk, ez éppen az alkotmányosság egyik fontos értelme. A népszuverenitás, a hatalommegosztás, a törvényesség, a jogegyenlőség hagyományos alkotmányjogi követelményei mellett.)[1]

Elvileg lehetne sokkal kidolgozottabb, normatív tartalmában, szerkezetében egyértelműbb alkotmányunk, amely bizonyos intézmények működtetésének szabályozásában sok hiányt pótolhatna. Ez azonban nem esetleges körülmények miatt nem jött létre, hanem azért nem, mert egy új alkotmány létrehozásának folyamatában a szereplők képesek voltak arra, hogy egymás törekvéseit kölcsönösen lefékezzék, és végül kioltsák. A pártok és a közélet szereplői között nem jött létre új egyensúly, mert hiányoztak a jogon kívüli társadalmi, gazdasági és nagypolitikai felhajtó erői annak, ami egy új alkotmány előkészítését sikerre vihette volna. Szakmailag széles körű egyetértés van a tekintetben, hogy túl sok a kétharmados parlamenti támogatást igénylő törvényhozási tárgykör, ami gátolja a rugalmas törvénykezést. Ez a gátja egy olyan új jogalkotási törvény megalkotásának is, amely már a pluralista parlament keretei között szabályozná a jogalkotást. Ebben semmi jó sincs, mert jelenleg nem megfelelően kidolgozott a kizárólagos törvényhozási tárgyak köre, következésképp a törvény és a kormányrendelet közötti kritériumrendszer sem. Azonban más területeken a bénultságnak pozitív hozadékai, konzekvenciái lettek, például választójogunk alapjainak és a parlamenti választások lebonyolításának minden belső problematikussága ellenére is nagy előnyei vannak. Túl bonyolult ez a vegyes rendszer, nem is arányos – ami az én szememben komoly hibája –, hipertrofikus az ország lélekszámához képest a 386 fős képviselőház, de bármelyik lényeges eleméhez nyúltak volna ennek az építménynek, rögtön maga után vonhatta volna a választási rendszer körüli politikai harcok kibékíthetetlen érdekellentéteinek fellobbanását. Hogy ez nem következett be, az azzal a páratlan előnnyel járt, hogy az ország politikatörténetében egymás után háromszor korrekten lebonyolított, elismert és törvényes hatalomhoz vezető parlamenti választásokat tarthattunk. Azonos feltételek között rendezett, ezért összemérhető politikai tagoltságokkal, a bevett szokás rangjára emelve a dolgot, ismétlődtek választásaink. Megszokta. és lassan kiismeri magát az állampolgár, a versengő pártok részéről kikísérleteződtek a szóba jövő politikai technológiák, tehát alkotmányossá érlelődtek a közjogi keretek. Az elmúlt ciklusban 72 százalékos többséggel rendelkezett koalíció vezető politikusai valóban demokratáknak bizonyultak azzal, hogy nem nyúltak a választások szabályaihoz, mondjuk nem írták át egyfordulósra – holott látható volt az utolsó kanyar előtt, hogy éppenséggel lett volna okuk erre. Részben önkorlátozásuk következtében érlelődhetett alkotmányos gyakorlattá, azaz alkotmányossággá a parlamenti választási rendszer. Ugyanis ahol a dolgok olyan mértékben változnak részterületeken vagy összességükben, ami miatt a társadalmi tudat számára már nem követhetők, *ott nem lehet alkotmányosság, a szónak ebben a szociológiai, a követni készség kialakulása, tehát a jogkövetés értelmében vett jelentésében.*

Az egészre nézve is igaz a dolog, ami persze semmiképpen sem jelentheti azt, hogy minden rossz alkotmányt igazolna az a körülmény, hogy sokáig és tömegesen alkalmazzák. De fordítva, hiába korszerű, jó egy alkotmány szelleme és betűje, szakszerűek intézményes megoldásai, ha nem megy át a társadalmi gyakorlatba, akkor még nem lesz alkotmányosság. Például Franciaországnak 1789-től száz év alatt 11 új

alkotmánya született. Ettől, a sokféle rendszer, sokféle politikai rezsim alkotmányától nem alakulhatott ki az alkotmányosság, szemben a XIX. századtól napjainkig terjedő helyzettel, melyben csak kettő – a háború utáni parlamentáris és a de Gaulle teremtette, 1958-as prezidenciális köztársaság alkotmánya – született, ami már megfelelő feltételeket teremt az alkotmányossági mélységű megvalósuláshoz.

Magyarországon mostanság a baj inkább abban van, hogy állami szervek gyakran az alkotmányosság egy másik összetevőjét, a törvényességet sértik, s ezzel jogkövetésből nem jó, hanem rossz példával szolgálnak. A kormányra is kötelező az alkotmány 35. § (1) b) pontja, és sem in fraudem legis, sem a végrehajtási kötelezettség jövőbeli bizonytalan eseménykénti kezelésével nem térhetne ki alóla – amint ez az igazságszolgáltatási reform kapcsán egyre jobban kirajzolódó, de más ügyekkel kapcsolatban is felvethető magatartása. A fent világának a hatása is közrejátszik abban, ha a tömeges és tipikus társadalmi magatartások gyakran a nemtörődömség vagy egyenesen a jogi nihilizmus felé mutatnak. A jogrend és a törvényesség deficitje lerontja az alkotmányosságot is, noha nem közvetlenül azonosak egymással.

Az alkotmányosság utalásszerűen érintett alkotmányjogi és kifejtett szociológiai értelme után hadd beszéljek arról, miben látom a par excellence jogelméleti tartalmát e fogalomnak. Ez már kapcsolódik az alapjogokra vonatkozó problémakomplexumhoz. Itt nem a tapasztalatnak, az idő rostájának kell megfelelni – mint a jogszociológia nézőpontjából –, hanem *a jogrendszer egészét kell az önreflexió magasabb fokára emelni, azzal, hogy a jogszabályokat absztrakt és konkrét normakontrollnak vetik alá.* Ugyanis az alapjogok, meghatározott értelemben, koncentrált kifejeződései egy rendszer alaptulajdonságainak és legitimációs jellemzőinek. A legitimációs elvek, igények, tartalmak és eljárások kapcsolódnak össze a legalitás tartományával, s ha a tételes jog rétege, *bizonyos szabályai szembe kerülnének az alapjogi jogréteggel,* akkor előbbieket kell elvetni, nem pedig a fundamentumot. Viszont ahhoz, hogy kétely esetén az alaptörvényekkel ellentétes pozitív jog létéről (vagy hiányáról) ne bárki, bármelyik állami szerv dönthessen, sub rosa, ahhoz egy erre specializálódott, autentikus intézményt kellett létrehozni. Ahol az alapjogok kidolgozottak az írott alkotmányban, ott eleve kisebb tere van annak, hogy a jogszabályok alapjogi kontrolljának gyakorlása során az erre a feladatra hivatott szerv, az alkotmánybíróság nagyon aktív szerephez juthasson. Nálunk utóbbi történt, viszont az alapjogok tartalmiasodásával, jogdogmatikai és normatív elemeinek gazdagodásával járt ez a folyamat. Így volt ez az élethez és emberi méltósághoz való alapjog, a jogállamiság és egyik belső összetevője – a jogbiztonság jogelvének kimunkálása tekintetében –, vagy a hatalmi ágak megosztása doktrínájának államszervezetünk legfontosabb szervezeti és működési alapelvként történő értelmezése tekintetében. Ezek fontos és egyértelmű irányba mutató megoldások, melyek normatív rangra emelkedtek az AB határozataival, függetlenül attól, hogy nem mindig kapcsolódtak, az AB-nak az 1989. évi XXXII. törvény 1. § g) pontjában rögzített alkotmányértelmező hatásköréhez.

A kontinentális jogfejlődésben az alkotmányosság referenciája mindenesetre az írott alkotmány. Azonban a problémák szakadatlanul újratermelődő tengerében – aminek alapvető oka az, hogy az élet szükségképpen túlmegy az érvényes alkotmányjogi szabályozásokon – az alkotmányosság kérdései nem mindig és nem egyértelműen vezethetőek le az írott alkotmány normaszövegéből és jogelveiből. Értelmezésre, aktív adaptációra szorulnak. Ezért előnyös, ha az írott alkotmánynál természetszerűleg szélesebb alkotmányossági problémák megoldására intézményesedik egy speciális szerv, amelyik bizonyos értelemben autentikusan monopolizálja az alkotmány ilyen-olyan okból szükségessé vált értelmezését. Értelmezési monopóliuma akkor és attól lesz, ha erga omnes, *minden más állami szervre nézve kötelezőek* a határozatai. Ezekből kristályosodhat ki a látható alkotmányosság, amennyiben e szerv döntései következetesek, és nem esnek bele az egyediség rossz végtelenségének hibájába. Ott ugyanis, ahol „minden nappal egy új nap kel fel" alapon gondolkodnak és érvelnek, nem lesz normativitás, s az alkotmányosság lokalizálható problémamezője nem szűkülni, hanem szélesedni és zavarosodni fog. Magam – módszertani értelemben, s elsősorban nem értékvita okán – ezért bíráltam a közvetlen demokrácia elvének alkalmazását vagy a szociális jogokat érintő inkoherens döntéseket. Azon az alapon nem működhet jól alkotmánybíróság, hogy valaminő jogérzet-gyanús tudás orákulummal ruházta fel őket a jogalkotó, s ezért tudják ők láthatóvá tenni a mások számára láthatatlant.

A jog tehát saját homogén – többek között alapjogi – közegének kiépítésével képes inkongruens módon kifejezni, és ezáltal (legalábbis részben) kezelhetővé tenni ellentmondásos társadalmi folyamatokat, eleget tenni konfliktusfeloldó, regulatív és integratív funkcióinak. Az alapjogi kontroll éppen az utóbbi, *integratív funkció része,* ami a mi megoldásunkban – szerintem helyesen – nem terjedhet át a bírói jogalkalmazásra, amely a jog jogszolgáltató, ex post konfliktusfeloldó funkciójához tartozik.

Minden állami szervnek joga és kötelessége marad, hogy értelmezze és alkalmazza az alkotmányt, de nem azonosak értelmezésük jogi konzekvenciái.

Haladjunk a kifejtésben az értelmezés maximumától annak minimuma felé. Amíg az AB minden

más állami szervre kötelezően teheti ezt, s erős fegyvere marad az értelmezés konzekvenciájaként egyrészt kasszatórius jogköre, „negatív jogalkotása", másrészt a mulasztásos alkotmányellenesség megállapítása, s csak a jogirodalmi kritikának és időnként a közvélemény nyomásának van kitéve, addig a bíróságok és a hatósági jogalkalmazó szervek értelmezései, melyek ítéleteik, határozataik keretei között érvényesek, fellebbviteli fórumaik kritikájának is alávetettek. Fontos aleset jogunkban az, amikor a bíró az előtte fekvő ügyben jogszabály alkotmányellenességét észleli, és saját eljárásának felfüggesztése mellett kér utólagos normakontrollt az AB-tól. Végeredményben itt a bíró diszkrecionális jogkörében dönt arról, hogy maga értelmez, vagy ezt nem vállalja fel, s az AB döntését kéri. Speciális helyzet, hogy a jogalkotó szerveknek jogszabályi jogértelmezésre is lehetőségük van, ami legtöbbször nem alkotmányossági, nem alapjogi szintű problémákhoz, hanem jogalkalmazási joghézagokhoz, illetőleg ezek elkerüléséhez kapcsolódik. A Legfelsőbb Bíróság jogegységi döntései is kötelező iránymutatásokat tartalmaznak, az alsóbb bíróságok vonatkozásában, és ha lesznek ítélőtáblák (ha lesznek), akkor ez a funkció még nyomatékosabban fog érvényesülni.

A jogelméleti alaphelyzet szerintem tehát az, hogy fel kell tenni a kérdést: mi lenne, ha nem értelmezhetnék az állami szervek az alkotmányt? Ez ahhoz a képtelenséghez vezetne, hogy kétségbe vonnánk egyfelől azt, hogy az adott állami szerv a jogrend része, másfelől pedig azt, hogy a jogrend az alkotmányon alapul. Más kérdés, hogy az állami szerv fogalmát semmiképpen sem terjeszteném ki azon kelseni állításig, hogy az állam mint olyan volna azonos saját jogrendjével, – tehát a jog és az állam monizmusának elfogadásáig. A legegyszerűbb ellenvetés ugyanis itt a következő lehet. Vegyük a *kormányzást,* amit a kormány mint állami szerv végez, de tevékenysége mégsem irható le csak a jogrend aktusaival, általános és egyedi normákkal. Azért nem, mert a kormányzás – szociológiai közhellyel szólva – a felsoroltakhoz képest, a manifeszt funkciókhoz képest látens, informális, sőt, diszfunkcionális elemeket is szükségképpen tartalmaz. Ha a kormányzás kimerülne a közigazgatás központi, általános hatáskörű szervekénti feladataiban, amelyek jogalkotói, jogalkalmazói és igazgatási tevékenységek, akkor még alapvetően a jogrend aktusai között maradna tevékenysége, s ezért elférne „a jogrend azonos az állammal és az állam jogrendjével" formulába. Mivel azonban a kormányzás politikai tevékenység is, nemcsak közigazgatás, részpolitikák és összpolitikai vonal, stratégia is, ezért a jogrendhez képest se normatíve, se aktustanilag nem formalizálható elemeket tartalmaz. Ezt azért is említem, mert a kérdés jelentőségét különös élességgel exponálja a hazai kormányváltás, ahol egy, a folytonosságot nagymértékben tagadó nemzeti-konzervatív főhatalom követte a szocialista-liberális kormányzást. A kontinuus és diszkontinuus elemek harca és aránya egy tartományban, a politikumában természetes is, ott azonban, ahol az érvényes és hatályos törvények végrehajtását, tehát a törvényességet sértik meg, ott az említett alkotmányos norma [35. § (1) b) pont] közvetítésével az alkotmányosságot tagadják.

Az alkotmányértelmezés *maximumaként* jellemzett Alkotmánybíróság és a bírósági és hatósági jogalkalmazói szervek *közbenső* helyzetéhez képest, a *minimum pólus felé* haladva lehet jellemezni az állampolgári jogok országgyűlési biztosa intézményét. Elvileg – mutattam rá – tevékenysége gyakorlása okán és során minden állami szerv értelmezheti az alkotmányt, funkcióinak keretei között, amiből nagyon különböző súlyú és érvényességű következmények adódnak.

Az állampolgári biztosok alkotmányértelmezéseinek formálisan kötelező ereje *nem* lehet, mert a parlament ellenőrző szerveként, az állampolgári jogok – tulajdonképpen itt a szélesebb alapjogok[2] – szempontjából aggályos helyzeteket kell jellemeznie, illetőleg ajánlásokat megfogalmazni e nemkívánatos helyzetek felszámolására. Ehhez kapott jogosítványokat, ellenőrzési és irat-betekintési jogokat, s a nép ügyvédjeként az általa felsorolt jogok, jogsértő helyzetek kiküszöbölése érdekében fordul az illetékes állami szervekhez. Jelez, rámutat a jogsértő helyzetre, amihez alapjogokat kell alkalmaznia és értelmeznie, de kötelező erejű határozatok meghozatala nélkül. Viszont ha szociológiai értelemben jó helyen keresi az aggályos helyzeteket, és jogilag jól érvel atekintetben, hogy hogyan számolhatóak fel ezek, akkor mindenféle kötelezés, jurisdikció nélküli ellenőrző funkciója is nagyon hatásossá válhat társadalmilag. Úgy látom, nálunk ennek a jogvédő intézménynek a praxisában ez ideig ilyen irányban mentek a dolgok.

JEGYZETEK

1. A sok tekintetben szakmai elismerést kiváltó Alkotmánytan (Osiris. Szerk.: Kukorelli István 1996: 20–21. o.) hasonló felsorolással operáló *alkotmányossági exemplifikációja* persze – teoretikus kifejtés hiányában – éppúgy csak jelzés értékű, mint ez az utalás.
2. Pánczél Eta: Az ombudsman intézmény a jogvédelmi rendszerben. In: Tanulmányok a jogvédelem és a rendvédelem köréből. RTF Jog- és Államtudományi Tanszék (szerk.: dr. habil. Szigeti Péter) Budapest, 1988: 22. o.

POLT PÉTER

A Fundamentum megtisztelő felkérése annak rövid kifejtésére irányul, hogy az országgyűlési biztosok tevékenysége hogyan viszonyul az alkotmányhoz, lehetőség van-e ennek értelmezésére, és ez milyen következményekkel járhat. Ennek megfelelően nem általában kívánok szólni az alkotmány értelmezéséről és alkalmazásáról, hanem kifejezetten az országgyűlési biztosok feladataival összefüggő elvi problémákról és azok lehetséges megoldásáról. Jelezni szeretném, hogy olyan fésületlen gondolatokról van szó, amelyek további, részletesebb kifejtést igényelnek[1].

Az országgyűlési biztosok működésének központi kategóriája az alkotmányos jogokkal kapcsolatos visszásság. Az alkotmány szerint az országgyűlési biztos feladata, hogy a tudomására jutott ilyen visszásságokat kivizsgálja vagy kivizsgáltassa, és orvoslásuk érdekében általános vagy egyedi intézkedéseket kezdeményezzen[2]. Az állampolgárok abban az esetben fordulhatnak az ombudsmanhoz, ha az alkotmányos jogok sérelme vagy veszélyeztetése valamely hatóság vagy közszolgáltató döntése, eljárása vagy mulasztása következtében keletkezett. Az országgyűlési biztosokról szóló 1993. évi LIX. törvény (Obtv.) 27. § (1) bekezdése azt is előírja, hogy a parlamentnek szóló éves beszámoló elengedhetetlen részét képezi az alkotmányos jogok hatósági eljárásokkal kapcsolatos jogvédelme helyzetének bemutatása.

Az alkotmány és a törvény szabályainak megfelelően az országgyűlési biztosoknak nem általában, hanem meghatározott szempontok szerint kell értékelniük az alkotmányos jogok helyzetét[3]. Felmerül ezért az a kérdés, hogy mely alkotmányos jogokra terjedhet ki az országgyűlési biztos vizsgálata. Az alkotmány e tekintetben nem tartalmaz megszorításokat, az Obtv. indokolása pedig azt mondja ki, hogy valamennyi, az alkotmányban deklarált emberi és állampolgári jogot, továbbá a gazdasági, társadalmi és politikai rend alapelveivel kapcsolatos jogokat is ide kell sorolni, amelyek nem csak a magánszemélyeket illetik meg. Eltekintve attól, hogy az indokolásnak semmiféle kötelező ereje nincsen, megállapítható, hogy maga a szabályozás is széleskörű felhatalmazást nyújt az országgyűlési biztosok vizsgálatára. Ám az intézmény alapvető céljaiból az is következik, hogy az nem lehet parttalan, bizonyos korlátokat figyelembe kell és lehet venni. Ennek megfelelően az országgyűlési biztosok tevékenysége az alkotmányban meghatározott alapjogok sérelmének orvoslására szolgál, feltéve, ha a hatóságok döntése, eljárása vagy mulasztása e jogokkal összefüggésben visszásságot teremt.

Sem az alkotmány, sem pedig az Obtv. nem határozza meg a visszásság tartalmi elemeit, és az indokolás is csak arra utal, hogy az alkotmányos jogok sérelme, illetve annak közvetlen veszélye tartozik ebbe a fogalomkörbe[4]. Az indokolás azt is felveti, hogy a visszásság fogalmának további pontosítását a jogalkalmazás során kell kialakítani. Ez egyben azt jelenti, hogy az országgyűlési biztosok számára elkerülhetetlen, hogy az eléjük kerülő ügyekben a hatóság tevékenységét összevessék az alkotmány, ezen belül az alapjogok szabályozásával. Az egyes alapjogokat értelmezve alakítják ki álláspontjukat, hogy a hatóság működése olyan sérelmet okozott-e, amely valamilyen módon kapcsolatba hozható ezekkel a jogokkal. Az analízisnek tehát kettős célt kell szolgálnia, egyrészt döntést kell hozni a visszásság fennálltáról, másrészt pedig annak alkotmányos jogokhoz kapcsolhatóságáról.

Az országgyűlési biztos dolgát nem könnyíti meg az a körülmény, hogy a visszásság – legalábbis részben – azonosítható a „maladministration" fogalmával. Nem nehéz ugyanis kitalálni, hogy a törvényalkotó 1993-ban, az Obtv. megalkotásakor egyéb rendelkezésekkel együtt ezt a fogalmat próbálta adaptálni a magyar közjogi rendszerbe. A hagyományos ombudsmani eszme ugyanis éppen a közigazgatás hibás eljárásának ellensúlyozását kívánja szolgálni. A maladministration fogalma ugyanakkor sem nemzeti, sem nemzetközi szinten nem tisztázott. Egységes definíció hiányában leginkább listaszerűen sorolható fel, hogy milyen hatósági tevékenységek tartoznak ide. A legismertebb talán az úgynevezett Crossman-katalógus, amelyet 1966-ban Richard Crossman állított össze. E szerint a maladministration fogalomkörébe vonható a közigazgatási tisztviselő által tanúsított elfogultság, hanyagság, figyelmetlenség, késedelem, illetéktelenség, önkényesség, járatlanság, szakszerűtlenség, stb[5]. Látható, hogy e kategóriák némelyikét a magyar ombudsmanok is használják, elsősorban az elfogultságot, a késedelmet, illetve az önkényességet. Csupán jelezni szeretném, hogy a legnagyobb nehézséget talán azoknak a hatósági aktusoknak az értékelése jelenti, amelyeket mérlegelési jogkörben hoztak. Ez esetben ugyanis formálisan az eljárás jogkövetőnek minősül, mégis okozhat olyan állampolgári sérelmet, amely visszásságnak minősíthető. Ez viszont az ombudsman szempontjából akkor

AZ ORSZÁGGYŰLÉSI BIZTOSOK SZÁMÁRA ELKERÜLHETETLEN, HOGY AZ ELÉJÜK KERÜLŐ ÜGYEKBEN A HATÓSÁG TEVÉKENYSÉGÉT ÖSSZEVESSÉK AZ ALKOTMÁNY, EZEN BELÜL AZ ALAPJOGOK SZABÁLYOZÁSÁVAL.

bírálható, ha az említett hatósági tevékenység közvetlenül sérti vagy veszélyezteti az alkotmányban rögzített alapjogokat[6].

A visszásság alkotmányos jogokhoz történő viszonyítása egyéb esetekben is komoly nehézségeket okoz. Viszonylag könnyen minősíthető alkotmányos szempontból visszásnak az a hatósági működés, amely egyben valamilyen jogszabály sérelmével jár. Nyilvánvalóan könnyű a földhivatalt elmarasztalni a tulajdonjogot érintő visszásság miatt, ha éveken keresztül nem jegyzi be az ingatlannyilvántartásba a szükséges változásokat[7]. Logikus, és a szabályozással összhangban áll ennek fordítottja is, amikor a hatóság jogszabályt sért ugyan, de tevékenysége alkotmányos szempontból mégsem nevezhető visszásnak, mert nem sérti vagy veszélyezteti a polgárok jogait[8].

A JOGBIZTONSÁG SÉRELMÉT AZONBAN ÖNMAGÁBAN NEM TARTJUK ELEGENDŐNEK AZ ALKOTMÁNYOS JOGOKKAL KAPCSOLATOS VISSZÁSSÁG MEGÁLLAPÍTÁSÁHOZ. ERRE CSAK AKKOR KERÜLHET SOR, HA VALAMILYEN ALKOTMÁNYOS ALANYI JOG VAGY MÉLTÁNYOLHATÓ, S AZ ALKOTMÁNYBÓL LEVEZETHETŐ JOGOS ÉRDEK IS SÉRÜL.

Sokkal körültekintőbb eljárást igényel minden olyan ügy, amelyben arról kell állást foglalnunk, hogy az a jogszabály, amelynek alapján a hatóság eljárt és döntését meghozta, megfelel-e az alkotmányos követelményeknek. Nem vitásan az ombudsman alaptevékenysége a jogalkalmazás ellenőrzése. Az ombudsman tehát alapvetően a közigazgatás egyedi döntéseit vizsgálja felül, nem pedig az annak alapjául szolgáló jogszabályokat. Nem kétséges azonban az, hogy esetenként a legszabályosabban eljárva, a jogi előírásokat pontosan betartva is születhetnek olyan döntések, amelyek sértik az állampolgárok jogos érdekeit, sőt alkotmányos jogait. Az Obtv. az ilyen típusú sérelmek orvoslása érdekében kimondja, hogy ha az alkotmányos jogokkal kapcsolatos visszásság valamely jogszabály vagy az állami irányítás egyéb jogi eszköze fölösleges, nem egyértelmű rendelkezésére, illetve az adott kérdés jogi szabályozásának hiányára vezethető vissza, a visszásság jövőbeni elkerülése érdekében javasolhatja jogalkotásra, illetve az állami irányítás egyéb jogi eszköze kiadására jogosult szervnél a jogszabály módosítását, hatályon kívül helyezését vagy kiadását[9].

A magyar ombudsman tehát a fenti szabály alapján egyedi visszásság esetén vizsgálhatja az eljárás alapjául szolgáló szabályt, gyakorlatilag azt, hogy megfelele az alkotmány alapjogi rendelkezéseinek. E megfelelőség eldöntése pedig komoly értelmezési munkát igényel.

A továbbiakban nem kerülhető el annak vázlatos ismertetése, hogy a fentiekben leírt alkotmányértelmezés milyen elvi alapokon történik az Országgyűlési Biztos Hivatalában. Az áttekinthetőség kedvéért ezeket pontokba szedem anélkül, hogy bővebben kifejteném.

1. A magam részéről Ronald Dworkin felfogásához csatlakozom, aki szerint az alkotmány nem konkrét szabályok lajstroma, hanem elvek chartája, amelyeket koherens rendszerben kell értelmezni és érvényre juttatni[10]. Ez egy tételesjogi normával szemben szélesebb lehetőséget biztosít a mérlegelésre.

2. Az alkotmányos alapjogok rendszerében különbséget kell tenni az első, második és harmadik generációs jogok között. Közismert, hogy általában az első generációs jogokat tartják kikényszeríthetőnek, míg a második és harmadik generációs jogok inkább államcélnak minősülnek, ami e jogok biztosításának eltérő szintjét eredményezi. Az országgyűlési biztosok szempontjából azért van különös jelentősége e különbségtételnek, mert feladatuk a törvényből kiolvashatóan éppen a hatósági jogvédelem erősítése, ezért nem mellékes az a körülmény, hogy a hatóságoknak az alkotmányból következően mire terjed ki a kötelezettsége. Második és harmadik generációs jogok esetében, mint amilyen például a szociális biztonsághoz, vagy az egészséges környezethez való jog, ezért akkor állapítottuk meg a visszásságot, ha a hatóság egyben más alanyi jogot vagy jogos érdeket sértett.

3. Az országgyűlési biztosok gyakorlatában nagy szerepet játszik olyan elvek figyelembe vétele, amelyek nem közvetlen alanyi jogosultságként jelennek meg az alkotmányban. Elsősorban kell itt megemlíteni az alkotmány 2. § (1) bekezdésébe foglalt jogállamiság és az ehhez szorosan kapcsolható jogbiztonság elvét[11]. A jogbiztonság sérelmét azonban önmagában nem tartjuk elegendőnek az alkotmányos jogokkal kapcsolatos visszásság megállapításához. Erre csak akkor kerülhet sor, ha valamilyen alkotmányos alanyi jog vagy méltányolható, s az alkotmányból levezethető jogos érdek is sérül. Ez utóbbira lehet példa a szerzett jogok sérelme, a mérlegelési jogkör túllépése vagy a szolgáltatás, ellenszolgáltatás aránytalansága.

Hasonló elvnek fogtuk fel a diszkrimináció tilalmát, amelyet nem önmagában értelmeztünk, hanem mindig valamilyen más joggal, például a munkához, vagy az emberi méltósághoz való joggal vetettünk össze.

4. Az Alkotmánybíróság véleményével egyezően alkotmányos jog korlátozását csak alkotmányos célból

és arányosan tartjuk megengedhetőnek. Ezért minden esetben visszás valamely alapjog tartalmának korlátozása, ha az nem másik alapjog érvényesítése érdekében, más lehetőség hiányában, és aránytalanul történik.

A felsorolt négy szemponton túlmenően még egy további kérdésre kell röviden kitérni. Ez pedig az a nem elhanyagolható probléma, hogy az ombudsman mennyiben tudja az igazságosság szempontjait érvényesíteni tevékenysége, így értelmezési munkája során. Ennek különösen azért kell nagy fontosságot tulajdonítani, mert legalábbis egyes vélemények szerint az Alkotmánybíróság az igazságosságot nem a jogalkotásra, hanem a jogalkalmazásra értelmezi, és az Alkotmánybíróság értelmezésében az igazságosság a jogbiztonsággal szemben háttérbe szorul[12].

Az országgyűlési biztosok gyakorlatában a kérdés úgy merül fel, hogy a hatóságok egyedi döntéseinél, illetve ha a döntés a már említett módon jogszabályi hiányosságra vezethető vissza, a formális joguralmat vagy a tartalmi igazságosság követelményeit részesítse előnyben?!

A megfelelő válaszhoz talán akkor jutunk közelebb, ha megvizsgáljuk, hogy mit is értsünk a joguralom kifejezés alatt. Megint Dworkinra hivatkoznék, aki a joguralomnak két felfogását különbözteti meg. Ezek közül az első az úgynevezett jogkönyv-felfogás. Ez annyit jelent, hogy az államhatalom a csupán mindenki számára hozzáférhető nyilvános szabályokban foglaltaknak megfelelően léphet fel az egyes állampolgárokkal szemben. A kormányzat és az állampolgár egyaránt e szabályok szerint jár el, és e szabályokat csak meghatározott rendben lehet módosítani. Ebben a felfogásban, ami nagyon közeli Schmidt felfogásához, az igazságosság semmilyen értelemben sem része a joguralom eszményének. Hozzá kell tenni azonban azt, hogy ez az elmélet szükséges, de nem elégséges feltétele az igazságosságosságnak is.

A joguralom másik felfogását Dworkin jogokra épülő felfogásnak nevezi. Ez már jóval összetettebb megközelítés. Azt feltételezi, hogy az állampolgároknak egymással szemben erkölcsi jogaik és kötelezettségeik, az állammal szemben pedig politikai jogaik vannak. E felfogás ragaszkodik ezeknek az erkölcsi és politikai jogoknak a pozitív jogban való elismeréséhez, hogy azok így a bíróságokon, illetve az egyéb igazságszolgáltatási intézményeken keresztül érvényesíthetőek legyenek. E felfogásban a joguralom az egyéni jogok pontosan megfogalmazott közfelfogása révén megvalósuló uralom eszménye. A jogkönyv-felfogással ellentétben ez nem tesz különbséget joguralom és igazságosság között. Éppen ellenkezőleg, ez a felfogás azt követeli meg, hogy a jogkönyvben szereplő szabályok foglalják magukba és juttassák érvényre az erkölcsi jogokat.

Első pillantásra is ez utóbbi felfogás tűnik rokonszenvesebbnek, hiszen tartalmazza a jogkönyv előnyeit, ugyanakkor szolgálja a tartalmi igazságosság érvényre juttatását. Probléma akkor merül fel, ha a kettő mégis ellentétbe kerül. Az ugyanis egyértelműnek tűnik, hogy az igazságosság követelménye mindig konkrét korhoz és körülményekhez kötődik. A jogokra épült felfogás tehát azon az alapon tűnik kifogásolhatónak, hogy olyan bölcseleti nézőpontot feltételez, ami önmagában ellentmondásos, és ezért nem fogadja el a közösség minden tagja.

Anélkül, hogy mélyebb elemzésbe bocsátkoznék mindebből számomra az alábbi következtetések adódnak:

1. A jog uralma alapvetően a jogszabályok uralmát jelenti, függetlenül ezek tartalmától.

2. Az igazságosság és a jog nem szinonim fogalmak, létezhet olyan jog, amelyik igazságtalan.

3. Bizonyos kivételes esetekben a pozitív jog tételei lehetnek annyira igazságtalanok, hogy az az érték, amit a formális jog uralma képvisel, háttérbe kell hogy szoruljon[13].

4. Az előző pontban említett ellentmondás feloldásának lehetséges módjai közé tartozik a pozitív jognak az alkotmányos alapjogok – emberi jogok értelmezéssel történő módosítása[14].

5. A 4. pontban jelzett szembeállítás semmiképpen sem vezethet a formális joguralom sérelméhez.

Végül, de nem utolsó sorban választ kell adni arra a kérdésre is, hogy az országgyűlési biztosok alkotmányértelmező tevékenysége nem jelent-e alapjogi aktivizmust. Nézetem szerint erre a válasz egyértelműen nemleges. Az országgyűlési biztosok eddigi beszámolói utalnak arra, hogy az ombudsmanok döntéseik során messzemenően támaszkodnak az Alkotmánybíróság határozataira. Önálló alkotmányértelmezést csak e határozatok alapján, és csak abban az esetben végeznek, ha az Alkotmánybíróság határozatai az adott ügyben részben vagy egészben nem alkalmazhatók. Az aktivizmus vádja azonban még akkor sem állna meg, ha történetesen más lenne az országgyűlési biztosok eljárása. Az Obtv. alapján ugyanis a visszásság orvoslására a biztosok csak ajánlást tehetnek. Ez semmilyen kötelező erővel nem bír, a hatóságok elfogadhatják, de el is utasíthatják azt. Megítélésem szerint ez a szabályozás nem csökkenti az ombudsmanok felelősségét, de kizárja azt a veszélyt is, hogy az országgyűlési biztos bármilyen más állami szerv feladatkörét átvegye, hatáskörét csorbítsa[15].

JEGYZETEK

1. A leírtak saját személyes véleményemet és következtetéseimet tartalmazzák.
2. Alkotmány 32/B. (1) bekezdés
3. Beszámoló az állampolgári jogok országgyűlési biztosának és általános helyettesének 1997. évi tevékenységéről J/5523. 68. o.
4. Szándékosan kerülöm az „alkotmányos visszásság" fogalom használatát, bár rövidítésként ez megjelent az országgyűlési biztosok eddigi gyakorlatában. Pontatlan és félreérthető tartalma miatt azonban szükségesnek látom a jövőben elkerülni ezt a megfogalmazást.
5. Roy Gregory: The Ombudsman Observed, in The International Ombudsman Yearbook, Edited by: Linda C. Reif, 1997, Vol. 1., 87. o.
6. OBH 3262/1995. számú ügyben azért állapította meg a visszásságot az általános helyettes, mert a rendőrség kiterjesztően értelmezte a közterület fogalmát, amikor a magántulajdonú közlekedési eszköz belsejét is annak minősítette, és így indított szabálysértési eljárást különösen veszélyes eszköz közterületen történő elhelyezése miatt.
7. Beszámoló az állampolgári jogok országgyűlési biztosának és általános helyettesének 1997. évi tevékenységéről J/5523. 88. o.
8. Az OBH 8680/96. számú ügyben az eljáró rendőrség megsértette a szabályokat azzal, hogy egy magánindítványra üldözendő cselekmény miatti feljelentést elutasított azzal az indokkal, hogy letelt az előterjesztésre nyitva álló határidő. Annak ellenére, hogy a hatályos szabályozás szerint a bírósághoz kellett volna áttennie a beadványt, mégsem állapítottunk meg alkotmányos szempontból visszásságot, mert kétségkívül megállapítható volt, hogy maga a döntés tartalmilag helytálló.
9. Obtv. 25. §
10. Ronald Dworkin: The Center Holds! New York Review of Books,1992, aug. 13. 13. o.
11. A jogállamiság elvének tartalmi elemeire. lásd: 31/1999. AB. határozat, 11/1992. AB határozat, 43/1995. AB határozat, valamint az országgyűlési biztos beszámolója 72–73. o.
12. Wiener A. Imre: Büntetőpolitika–Büntetőjog, in. Büntetendőség – Büntethetőség, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest 1997. 31. o.
13. Lásd az úgynevezett Radbruch-formulát.
14. Az országgyűlési biztosoknak fontos viszonyítási szempont az alkotmányosan a belső jog részének elismert nemzetközi emberi jogi konvenció, mint amilyen például a Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya vagy az Európai emberi jogi konvenció
15. Lásd erről bővebben Polt Péter: Az ombudsman és a jogalkotás, Jogtudományi Közlöny, LII. évfolyam, 1997. 1. szám, 19–27. o.

BÓCZ ENDRE

Ez az írás – műfaját tekintve – nem jogi tanulmány; nem is esszé, hanem inkább elmélkedés egy olyan problémáról, amelyről egyébként a napi munka folyamatában nem is nagyon vesz tudomást az ember. Egyfajta önvallomás lesz; olyan gondolatsor, amelyet olyankor fogalmaz meg valaki, amikor azon töpreng, hogy amit csinál, miért pont úgy csinálja.

A gyakorlati büntetőjogalkalmazás menetében rendszerint nem alkotmányelméleti, hanem más, sokkal prózaibb gondokkal szembesül az ember: ténykérdéseket kell eldönteni, bizonyítási lehetőségeket kell keresni, anyagi büntetőjogi és büntető eljárásjogi szabályok értelmét kell határhelyzetekben feltárni, s ez a jogértelmezés hagyományos módszereivel többnyire megoldható. Amikor tehát a szerkesztőség megtisztelő megkeresésére adandó válaszon tűnődtem, az első benyomásom az volt, hogy – szégyen ide, szégyen oda – nem emlékszem olyan esetre, amikor bármilyen gyakorlati problémám megoldásához a napi munkában rendszeresen alkalmazott jogszabályok alkotmányos alapjainak tudatos számításba vétele adta volna a kulcsot.

Ennek természetesen egyik oka az a tételes jogi helyzet, amely szerint egy – mégoly nagy létszámú és fontos szerepet betöltő – ügyészi szerv is, mint a Fővárosi Főügyészség, az egységes ügyészi szervezet része; a jogértelmezés terén jelentkező esetleges alkotmányossági kétségeit tehát a szervezeten belül, végső soron a Legfőbb Ügyészség véleményének kikérésével kell megoldani. Talán az is közrejátszik abban, hogy az ügyész szerepe – szintén tradicionálisan – nem a hatályos törvények bírálata, hanem azok alkalmazása. Ezt a felfogást erősítette az a gyakorlat is, amelyet az újjáírt alkotmány nyomán az alkotmánybíráskodás bevezetése óta tapasztalhattunk: az ismert, nevezetes esetekben (izgatás vétsége, hivatalos személy megsértése) más fordult az eljárás megindítása után az Alkotmánybírósághoz, s ugyanez most a helyzet a családi állás megváltoztatásának bűntette ügyében. Úgy tűnik tehát, hogy az ügyészi szerepfelfogás és az ügyészi szervezet egységes voltából fakadó tevékenységi rend nem szorul módosításra.

Tovább tűnődve azonban rájöttem, hogy a dolog mégsem ilyen egyszerű, ha az érdeklődésemnek leginkább megfelelő témakörre, a büntető eljárásjog alkalmazására és általában: a büntetőeljárás gyakorlatára gondolok.

Közhelyszámba megy az a kijelentés, hogy a büntetőeljárás – alkalmazott alkotmányjog, még akkor is, ha itt az alkotmány szabályainak csak egy viszonylag csekély hányada, az alapjogokat megfogalmazó ren-

delkezéseknek is csak egy része az, ami szerepet kap. Visszatekintve úgy látom, hogy az 1989-es alkotmányozás személy szerint rám azért nem hatott a reveláció erejével, mert büntető eljárásjogi tanulmányaimat 1958–1959-ben végeztem, és néhai professzorom, Móra Mihály nagy súlyt helyezett a büntető eljárásjogi elvek alkotmányos hátterének megvilágítására.

Tény az is, hogy azok az alkotmányos elvek sem újak, amelyek a büntető eljárásjogi szabályozás alapját adják; különösen nem azok szóhangzatukban, s 1896. óta a lényeget tekintve egyetlen magyar büntetőeljárási kódex sem vonta kétségbe létjogosultságukat. Így hát az alkotmányban elismert, deklarált állampolgári jogok és a gyakorlati működésem idején éppen hatályos mindenkori büntetőeljárási kódex konkrét szabályai közötti összefüggés léte soha nem volt kétséges, sőt, azt is mondhatom: számomra – hála néhai professzorom működésének – mindig világos volt.

A problémát valójában nem is az elvek, szabályok léte vagy megfogalmazása, hanem az értelmezésük hátterét alkotó szemlélet, s az ez által eredményezett értelmezés, alkalmazási gyakorlat, valamint – ezzel is összefüggésben – a megfogalmazott elvek tényleges érvényre juttatása okozta. E tekintetben még az előzetes letartóztatás elrendelésére való jogosultság 1990-ig hatályos szabályozása sem kivétel; alkotmányossági szemszögből – a személyi szabadsághoz való jog szemszögéből – véleményem szerint nem az a döntő, hogy ki rendelkezik, hanem az, hogy milyen szemlélet vezérli döntéseiben.

Mint tudjuk, az 1949-ben elfogadott alkotmány csak felsorolta a (büntetőeljárás során korlátozható) alapjogokat, de tartalmukat nem részletezte. Deklarálta a védekezés jogát is – minden részletezés nélkül. A büntetőeljárás számára tehát a tényleges vezérfonal a büntetőeljárási törvény szabályrendszere volt; az alkotmányos elveknek – normatív tartalmuk nem lévén – ezek értelmezésében csak morális jelentőséget lehetett tulajdonítani. E lehetőséggel ki-ki belátása szerint élhetett, ha akart. Ez persze általában, de nem minden kérdésben volt így. A „hallgatás joga" például a törvény szerint megillette ugyan a gyanúsítottat, de erre a jogára nem volt szabad kioktatni őt. Összességében azonban az elmúlt évtizedek magyar büntetőeljárási kódexei a szabályozás közvetlen jelentéstartalma miatt a mai alkotmány alapján sem mutatnak sok kivetni valót; nem véletlen, hogy az 1973. évi I. törvény az Alkotmánybíróságnak alig adott munkát. Más kérdés viszont, hogy a szemlélet, amelynek jegyében ezt a törvényt – és elődeit – alkalmazzuk, nem mutatja a lehetséges mértékű változást sem. Ez talán arra vezethető vissza, hogy az alkotmányos szabályok – szabályok, melyek jelentéstartománya széles, sok mindent elviselnek, a szemléletbeli hagyományok pedig szívósak, s természetesnek tüntetnek fel olyan jelenségeket, viselkedési formákat, amelyek pedig nem azok.

SZÉGYEN IDE, SZÉGYEN ODA – NEM EMLÉKSZEM OLYAN ESETRE, AMIKOR BÁRMILYEN GYAKORLATI PROBLÉMÁM MEGOLDÁSÁHOZ A NAPI MUNKÁBAN RENDSZERESEN ALKALMAZOTT JOGSZABÁLYOK ALKOTMÁNYOS ALAPJAINAK TUDATOS SZÁMÍTÁSBA VÉTELE ADTA VOLNA A KULCSOT.

Az én szememben kézenfekvő példa erre az alkotmány 54. § (2) bekezdésének érvényesülése: „Senkit sem lehet[1] kínzásnak, kegyetlen, embertelen, megalázó elbánásnak vagy büntetésnek alávetni...".

Vajon nem „megalázó bánásmód"-e a tanúval, de különösen a sértett-tanúval szemben, akire az igazságszolgáltatás rá van szorulva, akitől tehát segítséget, támogatást vár; s akivel ennek megfelelően kellene bánni, az, hogy sokszor órákig várakoztatják a bírósági folyosón, kitéve őt a vádlott és „tábora" (hozzátartozói, barátai, stb.) megjegyzéseinek, fenyegetéseinek? Erre az obligát válasz az, hogy sokan a tanúkat eleve különböző időpontokra idézik, s ezzel a várakozási időt csökkenteni igyekeznek, ám a vádlott „táborának" is joga van a folyosón tartózkodni, s nem lehet őket rendőri felügyelet alatt tartani. Tény, hogy bírósági épületeink többsége régi; hogy a legtöbb bírósági épület zsúfolt, de az is tény, hogy nem hallottam még olyan tervről, miszerint a tanúknak a közönségtől – esetleg az ellentétes érdekcsoportokhoz tartozó tanúknak egymástól is – elkülönített váróhelyiségeket kellene létesíteni. Számomra már ez is azt mutatja: nem csak a büntető igazságszolgáltatás „közkatonáinak" alkotmányos érzékenysége kárhoztatható.

És vajon nem „megalázó bánásmód"-e az, hogy a tanúnak – miután az előbb leírt tortúrán átesett, s végre beszólították a tárgyalóba – többnyire (többnyire? az általam ismert tárgyalótermekben szinte sehol!) nincs hová tennie táskáját, kabátját és – kivéve, ha kora vagy állapota miatt erre nyilvánvalóan képtelen, és kéri, hogy leülhessen – állva kell megtennie akár órákig tartó vallomását? Ezt ma a törvény nem is írja elő, csak a hagyomány – de a hagyomány erejét mutatja, hogy annak a tanúnak, akinek megengedték, hogy leüljön, rendszerint nem könnyű széket találni, s hogy az 1998. évi XIX. tv. 244. § (3) bekezdése a megszokást jogi hatállyal ruházza fel.

Mindezt nem most találtam ki; már 1975-ben szót emeltem emiatt is, és azért is, mert „megalázó bánásmód"-nak tekintettem, hogy a vádlott – aki a régi ter-

minológia szerint *a (köz- és a magán-)vádlóval azonos jogállású ügyfél a büntetőperben* – vele ellentétben a padon ülve, az ölében tartott papírra jegyzetelhet csak. Vajon miért?

Azt szokás mondani: a bíróság tekintélyét és a tárgyalás méltóságát hangsúlyozza, hogy állva kell a bírósághoz szólni. Ez magyarázatnak nem rossz – bár sok helyen, ahol nem így tartják, nem kisebb a bíróság tekintélye, mint nálunk –, ám legfeljebb a „tanúk padja" hiányát magyarázza, a fogasét és a vádlott előtti asztalét nem.

VAJON NEM „MEGALÁZÓ BÁNÁSMÓD"-E A TANÚVAL, DE KÜLÖNÖSEN A SÉRTETT-TANÚVAL SZEMBEN, AKIRE AZ IGAZSÁGSZOLGÁLTATÁS RÁ VAN SZORULVA, AKITŐL TEHÁT SEGÍTSÉGET, TÁMOGATÁST VÁR; S AKIVEL ENNEK MEGFELELŐEN KELLENE BÁNNI, AZ, HOGY SOKSZOR ÓRÁKIG VÁRAKOZTATJÁK A BÍRÓSÁGI FOLYOSÓN, KITÉVE ŐT A VÁDLOTT ÉS „TÁBORA" (HOZZÁTARTOZÓI, BARÁTAI, STB.) MEGJEGYZÉSEINEK, FENYEGETÉSEINEK?

A rendőrségi fogdaszabályzat főszabályként írja elő azt, hogy az előzetesen fogva lévő terheltet kézbilincsben kell kísérni; ettől eltérni csak az arra illetékes parancsnok külön utasítására szabad. Miért? A „bankárok" „bilincsbe verése" néhány éve nagy botrányt kavart, de aztán minden elcsitult. Én ugyan annak idején, az 1960-as, 70-es években többnyire intellektuális bűncselekmények ügyeiben jártam el, s a letartóztatottak megbilincselésének mellőzését igen gyakran előírtam, mégsem kísérelt meg szökést vagy támadást egy sem. Vajon miért nem lehet ezt is az alkotmány szellemében szabályozni és – főleg – gyakorolni –, hiszen az előzetes letartóztatott elvileg ártatlannak tekintendő.

Lehetne a példákat sorolni más alkotmányos szabályok kapcsán is. A bíróság *pártatlansága* mint alkotmányos követelmény, a büntetőeljárási törvény kizárási szabályaiban megfelelő biztosítékot kap ugyan, ám mégis sokszor kérdőjeleződik meg a kívülálló szemlélőkben az emberi viselkedés olyan apró megnyilvánulásai miatt, mint például az ügyész és a védő egyenlőtlen kezelése a tanácselnök részéről (a vádlottat és a védőt a szünetben kiküldik a tárgyalóból, az ügyész bent maradhat) –, ami lehet teljesen érthető kollegialitás következménye (például az ügyész ne legyen kitéve a vádlott és „tábora" megjegyzéseinek), de mégis alkalmas hamis látszat keltésére. Ugyanilyen hatása van azonban a vádlott vagy a tanúk kihallgatása során tanúsított türelmetlenségnek; annak, hogy – ellentétben az 1973. évi I. tv. 87. § (4) bekezdésében, illetve a 64. § (1) bekezdésében olvasható kifejezett előírással – a legritkább esetben kap egy vádlott vagy tanú módot arra, hogy mondanivalóját összefüggően előadhassa, de annak is, ha a határozatok indokolása felszínes –, már pedig mindennaposak a sablonos, tartalmatlan frázisok. Erről csak annyit: az alkotmány 59. § (1) bekezdése szerint „... mindenkit megillet ... a magánlakás sérthetetlenségéhez ... való jog" – ám még nem hallottam arról, hogy egy házkutatás elrendelésének megalapozatlansága címén az 1973. évi I. tv. 60. § (3) bekezdés alapján bárki is kétségbe vonta volna egy, a házkutatás során lefoglalt tárgyi bizonyító eszköz felhasználhatóságát –, holott e határozatok indokolása általában nem több, mint annak – bármiféle releváns érv nélküli – puszta kijelentése, hogy „alaposan feltehető, hogy nevezett a lakásán tárgyi bizonyító eszközöket rejteget".

Nem folytatom a példákat, úgy gondolom, hogy az eddigiek is megvilágítják azt, milyen következtetésre jutottam saját motívumaimat illetően, s milyen választ tudok adni a szerkesztőség által megfogalmazott kérdésekre.

Számomra az alkotmány alapjogi szabályai azt az elvi, szemléleti keretet közvetítik, amelyekbe beilleszkedve kell a büntetőeljárási törvény konkrétabb – bár még mindig általános síkon mozgó – előírásait az adott ténybeli helyzetben alkalmazni; az alkotmányos szabálynak tehát normatív tartalma van, s azt követeli, hogy az alapjog korlátozását megengedő tételes büntető eljárási szabályban megfogalmazott premisszákat szigorúan számon kell kérni, és a permisszív előírást szűken kell értelmezni. Az ügyészség mint szervezet egységes voltából következik, hogy az ügyész alkotmányellenességi gyanúját a szervezeten belül, szolgálati úton köteles jelenteni, s ha a válasszal elégedetlen, az 1994. évi LXXX. tv. 43. § (5) bekezdése értelmében a jogi meggyőződésével ellentétes utasítás végrehajtása alól mentesítését kérheti.

Úgy érzem tehát, hogy az én tevékenységi körömben az alkotmány szabályainak nem közvetlenül, hanem más jogszabályoknak az alkotmányos rendelkezésekkel összhangban lévő végrehajtása útján kell érvényre jutnia. Ebből a szemszögből az alkotmány alkalmazható a kifejtett módon; tehát, mint az adott életbeli helyzetet rendező jogszabály értelmezéséhez szemléleti alapot adó elvek foglalata. Több gondot kell fordítani azonban a szemlélet formálására, mert ezen a téren távolról sincsenek kimerítve egy jobb, humánusabb, emelkedettebb jogalkalmazás lehetőségei.

JEGYZET

1. Helyesebb lenne a „senkit sem szabad..." megfogalmazás, hiszen épp azért kell tiltani, mert lehet(séges).

ÁDÁM GYÖRGY–BÁNÁTI JÁNOS

A Magyar Köztársaság Alkotmánya, vagyis alaptörvényünk a sok módosítás során már közeledett a nyugat-európai alkotmányokhoz. Az kétségtelen, hogy az alkotmány intézménye a XVII–XX. század nyugat-európai politikai gondolkodás terméke, habár az „alkotmány" eszméjét több alkotmányjogász a római jogból, mások a „Magna Charta Libertatum" címmel Angliában 1215-ben kiadott bullából eredeztetik. Úgyszólván az alkotmányok kihirdetésével egyidős az a vita is, hogy ki (mely szervek, „közjogi méltóságok", stb.) *értelmezhetik* az alkotmányt.

Véleményünk szerint a kérdés ilyen felvetése túl általános, nem körülhatárolt, ezért az évszázadok alatt adott válaszok is szétszóródtak a szélrózsa minden irányába.

Különös jelentőséget kapott ez a vita a francia (és a francia mintára készült) alkotmányok értelmezése körül ott, ahol markáns volt az államhatalmi ágak megosztásának elve és egyre inkább gyakorlata: melyek azok az „ágak", amelyek „értelmezhetik" az alkotmányt úgy, hogy az mindhárom államhatalmi ágra kötelező a jogalkalmazás során?

A válasz a „törvényhozó államhatalmi ág" viszonylatában vitán felül állt, míg a végrehajtó és bírói hatalmi „ágak" alkotmányértelmezése körüli viták hol élesebben, hol elmosódottabban újból és újból előkerültek.

Hazánkban ez a vita – a nyugat-európai országok ilyen irányú eszmefuttatásaihoz képest – új keletű. Ennek oka, hogy a magyar – ilyen irányú – alkotmányfejlődés a nyugat-európaihoz képest jelentősen megkésett. Közismert, hogy a magyar „Szent Korona Tana" – mint az „Ezeréves Magyar Alkotmány" – nem erre a mintára készült, nem volt normatív, és ezért „értelmezése" körül nem alakult ki jogelméleti vita. Az 1949. augusztus 20-án (valójában 19-én) kihirdetett – ma is hatályos – alkotmány, in statu nascendi, még csak nem is hasonlított a nyugat-európai alkotmányokhoz, minthogy egy erőszakos diktatúra kezdeti lépéseinek egyike volt. (Nem úgy, mint az 1804-ben kihirdetett napóleoni alkotmány, amelyet már megelőzött öt deklaratív és directoriumi alkotmány.)

Különös jelentőséget kapott hazánkban ez a vita a 90-es évek elején a rendszerváltozáskor, és most az ezredforduló küszöbén. Tragikomikus, hogy a világ leghatalmasabb államában az alkotmányértelmezés egy kabaréba illő elnöki szexbotrány körül alakult ki, míg egy kis közép-kelet-európai országban – hazánkban – egy gyermekanya drámai bírósági „színjátéka" kapcsán lángolt fel a vita. Úgy tűnik, hogy – hatalomtól, világrésztől, témától függetlenül – csordultig telt a pohár az alkotmányértelmezés körül, csak egy csepp kellett, hogy túlfolyjon.

Voltaképpen miről is vitatkozunk? Egyszerűen fogalmazva arról, hogy kinek, milyen hatóságnak, hatalmi ágnak, illetve természetes személynek van joga értelmezni – netán közvetlenül alkalmazni – az alkotmányt, annak egyes normatív rendelkezéseit? Vagyis a vita – paradox módon jogelméletileg – az értelmezés értelmezése körül forog.

A kérdés öszetett, ezért szét kell bontani:

a) az alkotmány értelmezése általában,

b) az alkotmány autentikus jogértelmezése, amely már más természetes vagy jogi személyek jogviszonyaira is kötelező, vagy iránymutató,

c) az alkotmányt értelmező normakontroll.

ad *a)* Az alkotmányt – mint jogszabályt, törvényt, normát – nyilvánvalóan minden természetes és jogi személy értelmezheti. Az értelmezés az értelem természetes logikai alkalmazása. A gondolkodó ember absztrahálja és általánosítja ismereteit (ez a logikus gondolkodás mechanizmusa), aminek egyenes következménye, hogy a gondolkodó ember értelmez. Az általánosból – értelemszerűen – következik a különös, vagyis az, hogy minden gondolkodó ember értelmezi az ismereteit, így a jogszabályokat is, amelyek közül nem vonható ki az alaptörvény sem. Az alkotmányoknak a XVIII. századtól kezdve elsődleges célja éppen az volt, hogy az állampolgárok az alaptörvényt ismerjék és értelmezzék, vagyis nem „alattvalók" módjára egyszerűen és kötelezően „betartsák". Ez az alkotmányértelmezés a polgárosodás evidens feltétele és következménye. Az állampolgári alkotmányértelmezést minden állami intézménynek kötelessége elősegíteni, támogatni. Az is evidens, hogy az ilyen egészen általános alkotmányértelmezésnek közvetlen jogkövetkezménye nincs. Ennek ellenére – minthogy közvetve kihat a teljes alkotmányértelmezés a jogalkalmazás tartalmára és színvonalára – a fejlett nyugat-európai jogállamokban a bíróságok határozataikban, de az ügyészek és ügyvédek beadványaikban gyakran hivatkoznak hatályos alkotmányuk rendelkezéseire. Ez a gyakorlat hazánkban még várat magára, pedig egy alkotmányos jogállamban ez kívánatos lenne. Ez hozzásegít a jogszabályok egységesebb értelmezéséhez: jogalkalmazásra iránymutató alkotmány egy van, míg egyéb jogszabály több ezer (nemegyszer egymásnak ellentmondóan értelmezhetőek is).

ad *b)* Természetesen más – minőségileg magasabbrendű, mert másokra is kötelező – az autentikus (hiteles, hitelt érdemlő, az illetékesek által hivatalból

adott) értelmezés. Ez az előbbinél – nyilvánvalóan – lényegesen szűkebb terjedelmű értelmezés.

Nem kétséges, hogy az alkotmány autentikus értelmezésére jogosult az Országgyűlés (nem értve ezen annak alkotmányügyi bizottságát). Ezenkívül autentikusan értelmezheti az alaptörvényt a köztársasági elnök (különben nem gyakorolhatná az alkotmány 30/A §-ában számára biztosított jogokat), az állampolgári jogok országgyűlési biztosai, (minthogy feladatuk „az alkotmányos jogokkal kapcsolatban tudomásukra jutott visszásságokat kivizsgálja ...”), a kormány és tagjai (minthogy rendeleteket hozhatnak, amelyek csakis az alkotmány rendelkezésein alapulhatnak), a helyi önkormányzatok (szintén polgárokra kötelező rendeleteket kodifikálhatnak), az ügyészek (vádat emelhetnek, törvényességi felügyeletet gyakorolhatnak, stb.) és a bírók határozataikban (ítélet, végzés, stb.).

Ez utóbbi külön megfontolásokat igényel. A bíróságok alkotmányértelmezési jogát egyes elemzők törvényellenesnek tartják az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény (Abtv.) 38. § (1) bekezdésében – a bírói alkotmánybírósági eljárás kezdeményezéséről rendelkező – szakaszra hivatkozva. A szóban lévő bekezdés: „A bíró – a bírósági eljárás felfüggesztése mellett – az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezi, ha az előtte folyamatban lévő ügy elbírálása során olyan jogszabályt vagy állami irányítás egyéb jogi eszközét kell alkalmazni, amelynek alkotmányellenességét észleli”.

Ebből néhány alkotmányjogász arra a következtetésre jutott, hogy a bírósági alkotmányértelmezés – de jure – tilalmazott. Ez az értelmezés logikailag nem állja meg a helyét. A bíróság – mint minden autentikus jogértelmező – az alkotmányt is értelmezi, e nélkül alkotmányos jogállamban nem is létezhetne ítélkezés. Egészen más kérdés az, ha a bírónak olyan jogszabályt kellene alkalmaznia, amely alkotmányellenes. Ez utóbbi esetben az a sajátos jogi helyzet áll elő, hogy *nincs olyan jogszabály, amelynek alapján a bíró határozatot hozhat.* Az a jogszabály ugyanis, amelyet *alkalmaznia kell,* alkotmányellenes, tehát – az adott esetben – jogszabályi űr (többek szerint „joghézag”) áll elő, hiszen az alkotmányellenes jogszabály nem alkalmazható, más jogszabály viszont nincs.

Több – ezen kérdést elemző jogász – azon a véleményen van, hogy az Abtv. 38. § (1) bekezdése egyértelműen kizárja a bírói alkotmányértelmezés minden formáját. Azzal szoktak érvelni, hogy ha például a bíró olyan jogszabályt kellene alkalmazzon, amely a Ptk.-val ellenkezik, azt az alacsonyabb szintű jogszabályt egyszerűen nem alkalmazza, hanem a Ptk. adott rendelkezését, míg azt a törvény értelmében az alkotmány és az alkotmányellenes jogszabály ellentmondása során nem teheti meg. Csakhogy itt két különböző probléma keveredik össze. Ha ugyanis az alacsonyabb szintű jogszabály konkrét rendelkezése a Ptk.-val ellentétes, akkor *van* alkalmazható – szintén konkrét – rendelkezés, a Ptk. Az alkotmány azonban ilyen *konkrét* rendelkezéseket nem tartalmaz, ezért keletkezik űr a jogszabályok között.

Külön kiemelendő az Abtv. 38. § (2) bekezdése, amely így szól: „Kérelmében a bíró (1) bekezdés szerinti eljárását kezdeményezheti az, aki szerint a folyamatban lévő ügyben alkalmazandó jogszabály alkotmányellenes”.

Az ismertetett szakasz rendkívüli jogosítványt ad a folyamatban lévő ügyben a feleknek és jogi képviselőinek, minthogy az Abtv. ezen rendelkezése feljogosítja őket az alkotmány értelmezésére, az eljárás felfüggesztésének kezdeményezésére és arra, hogy az Alkotmánybírósághoz forduljanak. Az Abtv. 21. § (2) bekezdése ugyanis kimondja: „Az 1. § *b)* pontja szerinti eljárást bárki indítványozhatja”. Az 1. § *b)* pontja szerint „Az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik a jogszabály, valamint az állami irányítás egyéb jogi eszköze alkotmányellenességének utólagos vizsgálata”.

Ebben a körben van nagy jelentősége a bírósági eljárásban résztvevő fél ügyvédjének. A jogszabály alkotmányellenességét ugyanis – a dolog természeténél fogva – elsősorban a fél jogi képviseletét ellátó ügyvéd ismerheti fel, kezdeményezheti a fél érdekében a bírósági eljárást. Az ügyvédek egyik elsőrendű joga és – ügyfele érdekében kötelessége (!) – az alkotmányellenességre a bíróság figyelmét felhívni, és – szükség esetén – ügyfele érdekében az alkotmányellenesség bírósági észlelésének procedúráját követelni, illetve az Alkotmánybírósághoz fordulni a 21. § (2) bekezdése alapján az indítvány benyújtásával.

AZ ÜGYVÉDEK EGYIK ELSŐRENDŰ JOGA ÉS – ÜGYFELE ÉRDEKÉBEN KÖTELESSÉGE (!) – AZ ALKOTMÁNYELLENESSÉGRE A BÍRÓSÁG FIGYELMÉT FELHÍVNI, ÉS – SZÜKSÉG ESETÉN – ÜGYFELE ÉRDEKÉBEN AZ ALKOTMÁNYELLENESSÉG BÍRÓSÁGI ÉSZLELÉSÉNEK PROCEDÚRÁJÁT KÖVETELNI, ILLETVE AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGHOZ FORDULNI

Nehéz ügyvédi feladat vár kollégáinkra, amennyiben a bíróság a kezdeményezést elutasítja. Azért állítjuk ezt, mert a Legfelsőbb Bíróság egy eseti döntése kimondja: „A bíróság nem köteles indokolni azt a döntését, amellyel a felperesnek az eljárás felfüggesztésére és az Alkotmánybíróság eljárásának kezdeményezésére irányuló kérelmet elutasítja; az elutasítás indokolása ugyanis a jogszabály alkotmányosságának

értékelését jelentené, ami nem a bíróság feladata." (BH. 1994. évi 448. jogeset, Legf. Bír. Kfv. J. 25.437/1993., kiemelés a szerzőktől). Az idézett eseti döntés contra legem. A bíróság minden határozatát indokolni köteles, ugyanis a fél minden határozat ellen fellebbezéssel élhet (Pp. 233. § (1) bekezdése. Az kétségtelen, hogy a Pp. 233. § (3) bekezdés b) pontja szerint fellebbezésnek nincsen helye az eljárás során hozott végzések ellen. Csakhogy a Pp. 114. § szerint a fél az eljárási szabálytalanságot a per folyamán bármikor kifogásolhatja. Ha a bíróság a kifogást figyelmen kívül hagyja, ezt lehetőleg nyomban, de legkésőbb az eljárást befejező határozatában indokolni köteles." (Lásd erről különösen a Pp. 233. § (3) bekezdése ellen benyújtott alkotmányossági panaszt, amelyet az Alkotmánybíróság a fenti indokok alapján utasított el az 1636/D/1991. számú AB határozatban). A bíróság elutasító határozatát indokolás nélkül a fél nem fellebbezheti meg.

Az idézett LB eseti döntés másik téves megállapítása az, amely szerint amennyiben a bíróság az elutasítást indokolná, ez „a jogszabály alkotmányosságának *értékelését* jelentené, ami nem a bíróság feladata". Az kétségtelen, hogy a jogszabályok értékelése nem a bíróság feladata, csakhogy a szóban lévő esetben a bíróság *nem értékel*, hanem *értelmez*. A két kifejezés teljesen más tartalmat tükröz: az értékelés, valaminek a „megítélése" (Magyar értelmező kéziszótár I. kötet, Akadémia Kiadó 1987. évi 333. oldal), míg az értelmezés, amelynek során a személy a megismerő tevékenység legmagasabb fokán logikusan gondolkodik (i.m. 334. oldal). Szó sincs tehát arról, hogy a bíróság a jogszabályt – indokolása esetén – „értékelné", hanem arról, hogy értelmezi. A bíróságnak is joga van a megismerő tevékenység legmagasabb fokán logikusan gondolkodni, és ezt kifejezésre juttatni. Ez a joga természetesen a félnek és jogi képviselőjének, az ügyvédnek is megvan. A szerzőknek az a véleményük, hogy a magyar ügyvédeknek sokkal több esetben kellene élniük az Abtv. 38. § (2) bekezdésében biztosított jogukkal. Ezzel segítik a bíráskodást, az ítéletek alkotmányosságát, és ügyfeleik érdekeinek érvényesülését. A több ezer jogszabályból ugyanis – sajnos – sok az alkotmányellenes rendelkezés. Ezeket még példaszerűen sincs módunk ezen rövid írás keretében jelezni, de ügyvéd kollégáink nagyon sokat tudnának erről beszélni.

A bíróságnak a jogértelmezéshez való joga alkotmányos evidencia! Az alkotmány 70/K. §-a szerint: „Az *alapvető jogok* megsértése miatt keletkezett igények, továbbá a kötelezettségek teljesítésével kapcsolatban hozott állami döntések elleni kifogások a bíróság előtt érvényesíthetők." (kiemelés a szerzőktől). Ennek a kötelezettségnek a bíróságok nem tudnának eleget tenni, ha nem értelmezhetnék (mérlegelhetnék) eljárásuk során az alkotmányt.

Az alkotmány 77. § (2) bekezdése: „Az alkotmányos jogszabályok a társadalom valamennyi szervezetére, minden állami szervre és állampolgárra egyaránt kötelezőek." Ebből következik, hogy mindenki – a kötelezettségeinek eleget teendő – értelmezheti azt, amit be kell tartania, értelmes lény különben rendelkezést nem „tarthat be".

Mindebből következik, hogy az ügyvédnek – mint az állampolgárok jogi képviselőjének – is evidens joga és kötelezettsége az alkotmány rendelkezéseinek értelmezése.

ad *c)* Az alkotmányt értelmező normakontroll már csakis az Alkotmánybíróság jogkörébe tartozik. Ebből kiemelendő a „normakontrollt" is tartalmazó értelmezés, mert – ahogyan erről az előzőekben már szó volt – az alkotmány értelmezése minden természetes és jogi személy joga. Ezt a jogot nem korlátozza – még kevésbé anulálja – az Abtv. 1. § *g)* pontja, amely szerint „Az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik ... az alkotmány rendelkezéseinek értelmezése". Az a tény azonban, hogy a szóban lévő törvény az alkotmányértelmezést – expressis verbis – az Alkotmánybíróság hatáskörének taxatív felsorolásában előírja, még nem következik, hogy *csak* az Alkotmánybíróságnak van alkotmányértelmezéshez joga. Ha ezt törvény *így* előírná, a józan észnek mondana ellent. A vitában egyesek azt hangoztatják, hogy alkotmányértelmezéshez joga csak az Alkotmánybíróságnak van, és ez a monopólium biztosítja az „egységes" jogértelmezést. A tétel ellenkezője igaz: ha – feltéve, de meg nem engedve – csak az Alkotmánybíróságnak lenne joga az alkotmány értelmezése határozatának rendelkező részében és indokolásában, ez az egységes alkotmányértelmezést nem egyszerűsítené, nem tenné – ahogy fogalmaznak – egyértelművé. Ebben az esetben ugyanis a többi jogalkalmazó (bíróság, ügyészség, állampolgári jogok országgyűlési biztosai, ügyvéd, stb.) nem *csak* az alkotmány szövegét, hanem az Alkotmánybíróság határozatait is értelmezni kényszerülne, ami az értelmezés zűrzavarát szignifikánsan emelné.

Az Alkotmánybíróság alkotmányértelmezése a „normakontroll", ez az Alkotmánybíróság monopóliuma. Minthogy azonban (ez szakkörökben evidencia) az Alkotmánybíróság – nevével ellentétben – nem bíróság (nem kontradiktatórius eljárásban határoz, a „feleket" nem hallgatja meg, határozata ellen nincs fellebbezés, stb.) *konkrét* jogvitát peres eljárásban közvetlenül nem dönthet el, ez a bíróságok monopóliuma. A bíróságok segítik az Alkotmánybíróságot a feladatául kapott normakontroll alapján hozott határozat elbírálásában. Ebben – nézetünk szerint – rendkívül nagy szerepe van a magyar ügyvédi karnak.