

MILÁNKOVICH ANDRÁS – SZENTGÁLI-TÓTH BOLDIZSÁR ARTÚR:

Díszítő elem, vagy új értelmezési távlatok?

-A magyar közjog történeti dimenziója az Alaptörvény tükrében¹

R) cikk

(3) „Az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni.”²

1. Bevezető gondolatok

A 2012 januárjában hatályba lépett Alaptörvény merőben új helyzetet teremtett azzal, hogy a történeti alkotmány vívmányait a jogrendszer egyik fontos jogforrásává emelte. Az ebből következő értelmezési kérdések tisztázása elsősorban a jogtudomány, ezen belül az alkotmányjog feladata. Az R) cikk (3) bekezdés a hatályos jogrendszerben biztosít szerepet a történeti alkotmány vívmányainak, az értelmezés egyik eszközeként jelölve meg azokat. Az Alaptörvény e szabályozása számos jogtudományi, politikai és egyéb megnyilatkozást indukált, amelyek e passzus háttérének azonosítására tettek kísérletet.

Míg a tudomány képviselői többségükben a teljes elutasítás pártján állnak,³ addig az alkalmazásnak teret engedő álláspontok általában ésszerűtlenül tágran vonják meg a történeti alkotmány vívmányainak kontúrjait. Mivel az alaptörvényi rendelkezés a jogrendszer részévé vált, azt adottságnak kell tekinteni, a tudomány felelőssége és fontos feladata, hogy a gyakorlati érvényesülés kereteit kijelölje. Tanulmányunk elsődleges célja, hogy újfajta megközelítésekkel segítse elő a vitában résztvevők számára elfogadható, a tudományosság igényeinek megfelelő és az alkalmazók számára hasznosítható konstrukció kidolgozását. Nem a probléma elméleti aspektusaira koncentrálnak, hanem a jogértelmező számára ténylegesen támpontként szolgáló gondolatmenet felvázolására törekszünk.

Meggyőződésünk, hogy a hatályos Alaptörvény rendelkezéseinek háttérét az alkotmányjog-tudománynak kell megvilágítania. Mindez már önmagában is indokolná, hogy az R) cikk (3) bekezdése tartalmának feltárására az alkotmányjog eszköztárával törekedjünk, de számos más érv is felvonultatható e mellett. Így

¹ A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekció Alkotmányjog II. Tagozatán második helyezést ért el. Konzulensek: Dr. Kukorelli István egyetemi tanár és Dr. Mezey Barna tanszékvezető egyetemi tanár.

² Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) R) cikk (3) bekezdés

³Pl. SZENTE 2011: „...az R) cikk (3) bekezdése valójában születésétől fogva az Alaptörvény holt betűje lesz, az átgondolatlan és értelmetlen jogalkotás egyik alkotmányi szintű emlékműveként.” 10. o.

hangsúlyoznunk kell a terület erős politikai kötődését, mellyel kapcsolatban természetesen nem tekintjük feladatunknak a véleménynyilvánítást, konzekvenciáitól mégsem tekinthetünk el. Az aktuális – szükségképpen a politika által determinált – jogalkotásra való reakció hagyományosan a hatályos joggal foglalkozó tudományágak funkciója, a jogtörténet-tudomány ilyen esetekben kiegészítő jelleggel jut szerephez. Ez nem jelentheti, hogy figyelmen kívül maradnának a jogtörténet szempontjai, csupán azt, hogy vizsgálatunk tárgyának vonatkozásában az alkotmányjogi megközelítés primátusa érvényesül.

Az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) határozataiban korábban is felfelbukkant a történeti aspektusoknak nagyobb teret engedő érvelés,⁴ az Alaptörvény kodifikációját megelőzően azonban ezek csak kisebb jelentőséghez jutottak. Ehhez képest minőségi változás igényét húzza alá a 33/2012. (VII.16.) AB határozat, amely jelezte, hogy szükség van a történeti alkotmány vívmányainak azonosítását szolgáló objektív elvek kialakítására. Az indokolás és a csatolt különvélemények valójában meg sem kísérik az R) cikk (3) bekezdést annak mélyebb tartalma szerint értelmezni. A határozatot olvasva jól érzékelhető, hogy a testületnek sem megfelelő eszköze, sem kiforrott módszertana nincs még a probléma kezelésére.⁵

Két ellentétes irányú művelet elvégzését igényli az Alaptörvény és a történeti alkotmány közös értelmezési keretének meghatározása: egyrészt jelenbeli fogalmaknak kialakulásuk előtti viszonyokra való visszavetítését, másrészt múltbeli fogalmak jelennel való összhangba hozatalát. Természetesen oly módszer ez, amelyet a tudomány külső tényezők közbejötté nélkül nem alkalmazna, mégis, a már ismertetett körülmények elkerülhetetlenné teszik az ilyen formában történő párhuzamkeresést.

Fontos már e helyütt hangsúlyoznunk a témához kapcsolódó egyes fogalmak pontos elkülönítésének jelentőségét, mivel ennek hiányában terminológiai rendszerünk átláthatatlan, tevékenységünk pedig hiábavaló volna. Máthé Gábor a Szent Korona–eszmét a magyar alkotmányfejlődés történeti kategóriájának tekinti.⁶ A Szent Korona-tan a történeti alkotmány meghatározó elméleti oszlopa, a két kategória mégsem feleltethető meg egymásnak: a történeti alkotmány tereuma jóval szélesebb körű. A történeti alkotmány vívmányai egy harmadik, az előző kettőtől elkülönülő csoportot képeznek, melynek tartalmát a maga helyén, kellő mélységben tárgyaljuk.

A történeti alkotmány tartalmának meghatározására eddig tett kísérletek tételes felsorolásba igyekeztek sűríteni az annak lényegét képező joganyagot.⁷ Véleményünk szerint ez a módszer nem igazolható; objektív mérce híján nem alkalmas megnyugtató megoldás felmutatására. A szelekció ezen módja szükségszerűen önkényes, ezért az így keletkező, egységes vezérelvet nélkülöző listák következetes jogalkalmazás alapjául, kellő legitimitás híján nem szolgálhatnak. A későbbiekben részletesen kifejtésre kerül, hogy a történeti alkotmány Alaptörvény

⁴ 30/1992. (V. 26.) AB határozat; 18/2004. (V. 25.) AB határozat

⁵ 33/2012. (VII. 17.) AB határozat 75., 79. és 80. bekezdései

⁶PI. MÁTHÉ 2004: 282., 295. o. „...a Szent Korona a magyar állam folytonosságának közjogtörténeti reprezentálója.”

⁷ L. erről bővebben a 2. fejezetet.

szerinti vívmányait a múltban alkotott joganyag összessége vizsgálatának segítségével azonosíthatjuk. Erre az Emberi Jogok Európai Bírósága, valamint számos más bírói testület, így a magyar AB gyakorlatának szerves részévé vált tesztek mintájára kialakított tárgyilagos szempontrendszer konstruálásával nyílik mód. E rendszer nélkülözhetetlen elemei az alábbi három kérdés köré csoportosíthatók:

1) Van-e olyan hatályos alaptörvényi rendelkezés, amelynek vonatkozásában a norma értelmezése releváns?

2) Van-e a normának olyan értelmezése, mely nem ellentétes a jogállami értékekkel?

3) Beilleszthető-e a norma napjaink interpretációs kereteibe?

E három szűrő közbeiktatásával nem egy általános érvényű vívmányfogalom definiálására teszünk kísérletet, hanem egy olyan fogalom megformálására, amely gyakorlati támpontot nyújthat az Alaptörvény szóban forgó rendelkezését alkalmazó jogász számára. A teszt (a továbbiakban: vívmányteszt) a múlt és a jelen lehető legteljesebb összeegyeztetését célozza: a jogállamiság beemelése a jelent, az interpretáció szerepeltetése pedig a múltat képviseli, így keresve azok metszetét.

A következőkben rövid elméleti megalapozást és a vívmány fogalmának felvázolását követően kifejtjük rendszerünk pilléreit, amelynek eredményeképpen közelebb kerülhetünk az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek konszolidált értelmezéséhez.

2. Magyar jogtudósok a történeti alkotmányról

A magyar jogirodalom történeti alkotmányt vizsgáló termékeinek elmúlt mintegy százhetven évét áttekintve jó kiindulási pontra találhat napjaink jogértelmezője is. Nemcsak a történeti alkotmány, hanem annak szakirodalma is dinamikus fejlődésen ment keresztül a magyar nyelvű közjogtudomány kialakulása óta.⁸ Bár – mint rövidesen kifejtjük – a történeti alkotmány vívmányait a szűk értelemben vett „történeti alkotmánynál” jóval tágabb körben keressük, mégsem tekinthetünk el az alapfogalmak jogtudományi interpretációinak tömör bemutatásától, mielőtt napjaink mérvadó jogtudósainak kapcsolódó véleményeit, végül saját megközelítésünket ismertetnénk.

Közjogi tankönyveink, kézikönyveink és lexikonaink többsége külön figyelmet szentelt annak, hogy lehetőleg szabatos módon definiálja és bontsa ki a történeti alkotmány fogalmát.⁹ E vonatkozásban a szerzők a kartális és a történeti alkotmányformák összehasonlításakor utóbbit tekintve leginkább a rugalmasságot (könnyebb változtathatóságot),¹⁰ az időben elkülönült, folyamatos kialakulást, ennél fogva a szokásjog és a történelmi kontextus, valamint a jogfolytonosság fontosságát, továbbá a nemzeti jelleget emelik ki.

⁸ BEÖTHY Zsigmond tankönyve 1846-ban.

⁹ Pl. Magyar jogi lexikon: MÁRKUS (Szerk.) 1898: 206. o. NAGY Ernő szócikke.; CSEKEY 1943: 9-13. o.; TOMCSÁNYI 1943: 49. o.; a nemzeti eszmével leginkább átitatott, tényleges tartalmában azonban az idézettekől lényegében nem eltérő leírás: EGYED 1943: 36-41. o.

¹⁰ A korábbi magyar „alkotmányos rendszerváltások” és az 1989-es rendszerváltás közötti párhuzamokról, a magyar alkotmányok viszonylag könnyű módosíthatóságáról l. KUKORELLI 2006: 308. o.

A polgári kor irodalma a közjog kútfőit alkalmazhatóságuk köre alapján általában két részre bontja. Bár a konkrét elnevezés nem azonos az egyes szerzőknél, a források ezen „általános-különös” csoportokra osztása szerint „általánosnak” tekinthetők a közjog olyan szabályai, amelyet szinte minden állam jogrendszerében megtalálhatunk (így akár egyes jogelvek, stb.), „különösök” pedig azok a normák, amelyek specifikusan a magyar jogfejlődés sajátjai.¹¹ Számunkra az utóbbi csoport érdekes, mivel ennek egyes elemeiből áll össze a magyar történeti alkotmány.

A továbblépéshez érdemes rövid jogforrástani kitérőt tennünk annak érdekében, hogy megismerhessük, mit tekintettek a múltban a közjog kútfőinek. A korabeli szakirodalom sem teljesen egységes e téren, azonban kétfajta jogforrást minden szerző¹² pozitívan értékelt: ezek a törvény (*decretum*) és a szokásjog (*consuetudo*),¹³ noha előbbi jelentősége Eckhart szerint egészen a XV. század végéig elenyésző volt.¹⁴ Számos (egyébként a történeti alkotmányba sorolt) törvény nevesíti is e két jogforrást.¹⁵ A relatív súlyozásukat tekintve eltérnek az álláspontok: Récsi Emil a törvényeknek tulajdonít nagyobb jelentőséget,¹⁶ Csekey István a Hármaskönyvre alapítva a kettőt egyenlő értékűnek véli,¹⁷ bár annak elismerésével, hogy a mi történelmi alkotmányunkban végső fokon az írott jogforrás kötelező erejét is a szokásjog mindent magába ölelő egyetemes rendszeréből kell levezetni.¹⁸ A korabeli szakirodalom nagy része a közjog forrásának tekintette továbbá a privilégiumokat,¹⁹ a király és a „nemzet” (az országgyűlés) között létrejött, valamint nemzetközi szerződéseket, megállapodásokat,²⁰ és külön kiemelték a királyi hitlevelet, valamint koronázási esküt is.²¹ A közjog („különös”) kútfői között kapnak helyet még a központi kormányzat különböző rendeletei,²³ valamint a helyi törvényhatóságok szabályrendeletei (statútumai) is.²⁴ E megállapítások a történeti alkotmány vívmányainak R) cikk (3) bekezdése szerinti értelmezésekor is segítségünkre lesznek.

¹¹ Ha a kategóriák konkrét elnevezésében nem is, a nekik adott tartalomban egység mutatkozik. A második világháború idején többnyire már nem használják a megkülönböztetést, kivétel például Egyed István tankönyve. BEÖTHY 1846: 4. o.; VIROZSIL 1861: 1. o.; SUHAYDA 1861: 4-5. o.; Egyed 1943: 36. o.

¹² Egyed István kizárólag a törvényt és a szokásjogot tekinti a történeti alkotmány (de nem a teljes közjog) forrásainak. Egyed 1943: 52-53. o.

¹³ „A szokásjog hazai jogunkban önálló jogforrás, amely nem szorul törvényi bekebelezésre, törvényhozói legalizálásra.” TOMCSÁNYI 1943: 102. o.

¹⁴ ECKHART 2000: 154. o.

¹⁵ Pl. 1791. évi X. tc., 1869. évi IV. törvény, és a koronázási hitlevél.

¹⁶ RÉCSI 1861: 6-7. o.

¹⁷ A HK Előbeszède XII. címének 2. §-át hívja föl. CSEKEY 1943: 66., 92. o.

¹⁸ Uo. 65. o.

¹⁹ A dekrétum és a privilégium egyenrangúnak számítottak addig, míg a törvényeket nem rendszeres országgyűléseken kezdték hozni. Innentől a privilégium nem lehetett ellentétes törvénnyel. ECKHART 2000: 156. o. A privilégiumok polgári kori kellékeire ld. BALOGH 1901:18. o.

²⁰ A nemzetközi szerződéseket egyes szerzők a jog dualisztikus felfogása elvén vélik kihagyhatónak a taxációból. Ez alapján a nemzetközi szerződés is csak a becikkelyezéssel és kihirdetéssel lehet hatályos. RÉCSI 1861: 10. o.; EGYED 1943: 52., 59. o.

²¹ SUHAYDA 1861: 4-5. o.; BEÖTHY 1846: 10. o.

²² RÉCSI 1861: 10-11. o.

²³ Kmetz Károly e téren különbséget tesz a király, a kormány (ide értve a ministereket is), valamint a horvát bán rendeletei között. KMETZ 1911: 30-35. o. L. még BONCZ 1877: 21. o.

²⁴ RÉCSI 1861: 11. o.

A statútumok jogrendszerben elfoglalt helyéről: „A törvényhatósági szabályrendeletek a törvénnyel és a kormányrendeletekkel, a városi, községi szabályrendeletek pedig ezen felül még saját törvényhatóságuk szabályrendeleteivel sem ellenkezhetek.” (HK, III. rész 2. cím, 1879. évi XL. törvény). BALOGH 1901: 19. o.

A statútumokra, de még a kormányzervekre is vonatkozik a már említett megállapítás, mely szerint ezek szokásjogi megfelelői, melyek velük azonos szinten állnak, szintén közjogi jogforrásnak tekintendők. CSEKEY 1943: 66., 92. o.

E körben keresendők tehát azok az „alaptörvények” (máshol, némileg ritkábban: sarkalatos törvények, *leges fundamentales*),²⁵ amelyek tulajdonképpen a magyar történeti alkotmányt jelentik. Ezek „felsorolásában szétágaznak az írók véleményei, kik hol többet, hol kevesebbet említenek alaptörvények gyanánt, nem lelve szilárd vezérelvet annak meghatározásában.”²⁶ Anélkül, hogy a múlt közjogászai által a történeti alkotmánynak tekintett konkrét törvények monoton listázásába bocsátkoznánk,²⁷ jelezzük, hogy „alaki értelemben külön alaptörvények nincsenek”,²⁸ azok jogi természetükben tehát nem különböznek az egyéb törvényektől. Anyagi értelemben alaptörvények azok a törvények, amelyeket a törvényhozás nyíltan ilyennek nyilvánított, vagy „tettei által kétségtelenül azoknak jellemzett”,²⁹ illetve amelyek tartalmuknál és fontosságuknál fogva ilyenek. Az alaptörvények egyes vélemények szerint írottak és szokásbeliek is lehetnek, míg más, korban az előbbiektől jól elkülönülő (későbbi) közjogászok csak írott törvényeket értenek alatta.³⁰ Az idézett szerzők többsége az Anonymus által az utókorra hagyományozott vérszerződésben találja meg a történeti alkotmány fejlődésének kiindulását.³¹

Mindezek ismeretében válnak jobban érthetővé napjaink alkotmányjogászainak és jogtörténészeinek tömör véleményei az R) cikk (3) bekezdéséről³² Stipta István így fogalmazta meg álláspontját: „Az is lehet, hogy ilyen [a történeti alkotmány tartalmára vonatkozó] lista elkészítése eleve kizárt, a mai alkalmazhatóság szempontjából releváns jogi tartalom meghatározása reménytelen vállalkozás. A közjogtudomány és a korabeli törvényhozás sem kísérelte meg az idetartozó jogi normák pontos felsorolását.” Paczolay Péter szavaival: „A magyar történeti alkotmány – az igazolására szolgáló elméleti erőfeszítések ellenére – erősen csökkent értékű alkotmány volt, amelynek épületét a huszadik század viharai végleg felőrölték”. Ádám Antal azokat minősíti vívmányoknak, „amelyek megfeleltek az adott kor szükségleteinek és előmozdították a fejlődést”, Sólyom László pedig a ma használható vívmányok kialakulásának kezdetét 1990-ben határozza meg.

Vajon a fentiek valóban arra utalnak, „hogy a történeti alkotmány alaptörvénybe emelésével olyan jogforrás kapott normatív erőt, amelyiknek nem ismert a tartalma.”³³ S egyáltalán, megismerhető-e? A következő fejezetekben e kérdésre igyekszünk választ találni.

²⁵ Az egyik definíció: a sarkalatos törvények „az alkotmány alapját, a kormányzat alakját, az uralkodás módját és az állampolgároknak az állam irányábani közös és egyszersmind lényegesebb jogviszonyainak szabályozását foglalják magokban” BONCZ 1877: 6-7. o.

²⁶ RÉCSI 1861: 112. o.

²⁷ Ilyen felsorolások például: BEÖTHY 1846: 8-10. o.; RÉCSI 1861: 112-120. o.; VIROZSIL 1861: 62-65. o.; BONCZ 1877: 7-18. o.; KORBULY 1884: 52. o.; az „újabb” alaptörvényekre I. Kmety 1911: 17. o. 2. jegyzet. A későbbi művek nagyobb részében a felsorolások elmaradnak, esetleg az „alaptörvényt” mint kategóriát sem említik, de tartalmilag ezek mégis megjelennek. Pl. Molnár 1929: 244. o.

²⁸ EGYED 1943: 52. o.

²⁹ RÉCSI 1861: 112. o.; I. még Pauler Tivadarra hivatkozva KORBULY 1884: 46. o.

³⁰ Írott és szokásbeli is: RÉCSI 1861: 7-8. o.; kizárólag írott KORBULY 1884: 45. o.

³¹ Pl. SUHAYDA 1861: 5. o.; KORBULY 1884: 39., 47. o. Mindketten csak tartalmilag tekintik a történeti alkotmány részének, formailag nem.

³² A következő idézetek forrása: RIBA 2012: 27-28. o.

³³ Uo. 28. o.

3. A „vívmány” fogalmának értelmezése

A történeti alkotmány bevonása a hatályos jogrendszerbe már önmagában is nehezen feloldható feszültséget generálna, az Alaptörvény vonatkozó megfogalmazását ismerve azonban még ennél is összetettebb kérdéskörrel állunk szemben. Az R) cikk (3) bekezdése ugyanis nem pusztán a történeti alkotmányt, mint a magyar jogfejlődésben kulcsszerepet játszó³⁴ és a jogtudomány által régóta vizsgált és bevett fogalmat használja, hanem egy jogi fogalomként eddig teljesen ismeretlen, csupán néhány közjogi szerzőnél³⁵ felbukkanó elméleti kategóriát, a történeti alkotmány vívmányait vezeti be.

Ha az Alaptörvény pusztán a történeti alkotmányra hivatkozott volna, már ezzel is szignifikáns kockázati tényező kerülne be a jogrendszerbe, annak vívmányairól beszélni még messzebbre vezet, mivel e tekintetben jogirodalmi támpontok alig állnak rendelkezésre. Így a jogtudomány mai képviselőire hárul a feladat, hogy e homályos kifejezésnek tartalmat adjanak, és olyan szempontrendszerrel építsenek ki, melynek mentén a lehatárolás elvégezhető. Úgy véljük, erre megfelelő lehetőséget biztosít a bevezetésben tömören ismertetett három lépcső, melynek logikai váza a lépcsőfokoknak megfelelően egy szűkítés, majd egy, azt követő bővítés, végül egy újabb szűkítés. Ez utóbbi maga a vívmányteszt, mely a bevezetésben is megnevezett további három pontra bontható.

Az első két lépés megértéséhez szükséges élesen megkülönböztetni a „történeti alkotmányt” és a „történeti alkotmány vívmányait”, mint ezt az AB is leszögezte.³⁶ Noha nyelvtani értelmezés szerint utóbbi kategóriát az előbbi részhalmazának vélhetnénk, valójában a helyzet ennél jóval bonyolultabb, és csak absztrakciók segítségével juthatunk el a fogalom értelmezési tartományához.

Abban az esetben, ha az Alaptörvény csupán a „történeti alkotmányt” hívná fel, utalva a történeti alkotmány fogalmáról írottakra, az bizonyára szűkítené a szóba jöhető múltbeli joganyagot. Azzal azonban, hogy a „vívmány” szó is megjelenik az R) cikk (3) bekezdésében, jelentősen kibővül az interpretáció mozgástere, mivel azon jogszabályok tömegét is figyelembe kell vennünk, amelyek a szorosabb értelemben vett történeti alkotmány részeként nem, de a történeti alkotmány vívmányaként számításba jöhetnek. A történeti alkotmány a joganyag többé-kevésbé meghatározható, viszonylag szűkebb szeptét jelöli.³⁷ Ezzel szemben vívmány a jogrendszer bármely szegmensében fellelhető, minthogy az Alaptörvény is a jogrendszer egésze számára biztosít legitimitációt.

Lexikonok és enciklopédiák közel megegyező tanúsága szerint a vívmány nem más, mint nagy munkával, erőfeszítéssel elért eredmény.³⁸ A definíció szerinti vívmányok lelőhelye nézetünk szerint azon normák összessége lehet, melyek a

³⁴ „A magyar közjogi hagyományok nem ronthatják le az Alaptörvény rendelkezéseit, hanem segítséget adnak az értelmezéshez. Az Alaptörvény elnevezés pontosan azt fejezi ki, hogy a történeti alkotmány-értelmezési keretként megmarad.” ABLONCZY 2011: 26. o.

³⁵ Pl. ZÉTÉNYI 2010.

³⁶ 33/2012. (VII. 17.) AB határozat 74. bekezdés az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdéséről: „Ez a szabály nem önmagában a történeti alkotmányt, hanem vívmányainak jelentőségét hangsúlyozza. Azt, hogy mi tartozik a történeti alkotmányból a vívmányok közé az Alaptörvény alapján, az AB-nak kell megállapítania.”

³⁷ L. ezzel kapcsolatban a 2. fejezetet, különösen a 26. jegyzetet.

³⁸ Értelmező szótár: EÖRY (Főszerk.) 2007: 1767. o.; Magyar értelmező kéziszótár: JUHÁSZ et. al. (Szerk.) 1972: 1513. o.

magyar állam- és jogfejlődés valamely szakaszában ténylegesen jogként funkcionáltak. E funkcionális megközelítést több irányból alátámaszthatjuk.

A mindenkori alkotmány a társadalmi viszonyok széles körére tartalmaz szabályokat, a jogfejlődésen kívül eső folyamatok azonban nem kérhetők számon rajta. A magyar történeti alkotmány azon vonásai, melyek semmilyen formában nem képeződnek le a jogrendszerben, kívül rekednek a vívmány fogalomkörén. Ez azért is szükségszerű, mert ha voltak is ilyen jellegű elemek a magyar történeti alkotmányban, azok mára fellelhetetlenek vagy napjaink alkotmányos keretei közé befogadhatatlanok.

A fentiek alapján a magyar történeti alkotmány vívmányainak azonosításához kiindulópontként az 1000 éves magyar államiság során keletkezett jogszabályokat (országos és partikuláris normák), szokásjogot, bírói gyakorlatot vesszük figyelembe.³⁹ Hangsúlyozzuk, hogy az említettek összességükben nem a történeti alkotmány vívmányai, csupán azt a halmazt jelentik, amelyen belül a vívmányokat kell keresnünk.

Az ország határain túlra tekintve is találhatunk fogódzót a vívmány mint jogi kategória jellegének megismerésére. Az Európai Unió jogában az érvényes és alkalmazandó közösségi jogszabályok és jogalkalmazói aktusok összessége, az *acquis communautaire* („közösségi vívmányok”).⁴⁰ Annak ismeretében, hogy az Alaptörvény megfogalmazói szem előtt tartották ezt a példát, elfogadhatjuk kiindulópontként a fogalom kontúrjainak megvonásánál is.⁴¹ Ez egyébként egybevág az R) cikk (3) bekezdés egy másik kitételével is, amely teleologikus értelmezés kötelezettségét rója a jogértelmezőre.⁴² A nemzetközi joggal összhangban történő értelmezés⁴³ alkotmányos követelménye szerint az Alkotmányt és a többi belső jogszabályt úgy kell értelmezni, hogy a „nemzetközi jog általánosan elfogadott szabályai valóban érvényesüljenek”.⁴⁴

A közösségi vívmányok koncepciója közel áll felfogásunkhoz, amennyiben a jogrendszer keretein belül, egy általános ismérv alapján kijelölt körben, a jogszabályok, valamint egyéb jogalkotói és jogalkalmazói aktusok tartoznak ide. Mindazonáltal nem akceptálhatjuk esetünkben teljes mértékben a „közösségi vívmányok” fenti definícióját, tekintve, hogy az annak alapját képező ismérv úgy szűkíti az *acquis*-t, hogy az a magyar történeti alkotmány vívmányainak azonosítására nem alkalmas. Míg ugyanis a közösségi vívmányoknak fogalmi eleme a hatályosság, addig a történeti alkotmány legnagyobb részét több lépcsőben hatályon kívül helyezték.⁴⁵ A szűkítést tehát hasonló logika alapján, de más szempontrendszer szerint kell elvégezni.

Az előbbieken megkezdett gondolatmenet következő lépése egy újabb szűkítés, amely már a vívmányteszt alkalmazását jelenti, és végül elvezet bennünket

³⁹ Vö. a közjog kútfőinek 4-5. oldalán összegyűjtött lajstromával.

⁴⁰ Az EU közösségi joganyaga, amely több elemből tevődik össze. Legalapvetőbb részét az EU szerződések alkotják, de ide tartozik az EU által kiadott rendeletek és irányelvek összessége is. Tágabb értelemben részét képezi az EU egész eljárási rendje. HORVÁTH 2005: 10. o.

⁴¹ ABLONCZY 2011: 81-82. o.

⁴² L. FRÖHLICH 2011: 58-66. o.; JAKAB 2008: 16-23. o.

⁴³ Bővebben l.: JAKAB 2003: 131. o.

⁴⁴ 53/1993 (X. 13.) AB határozat; 4/1997 (I. 22.) AB határozat

⁴⁵ Pl. 1987. évi XII. törvény

tanulmányunk elején kitűzött célunkhoz. Érdemes leszögezni, hogy az imént vázolt három absztrakció közül az első két elem képezi a logikai folyamat statikus komponensét, míg a harmadik, vagyis a teszt a dinamikus jelleget hordozza. E mozzanat döntheti el végső soron, hogy mi kerülhet a történeti alkotmány vívmányai közé.

A rendszer ideális esetben úgy működne, hogy az Alaptörvény autentikus értelmezésére jogosult AB, miként az előzőekben taglaltuk, elvégzi a szűkítés-bővítés-szűkítés hármass logikai műveletét, így megállapítja a történeti alkotmány vívmányainak körét, melyekre aztán hivatkozik a konkrét esetekben. A gyakorlatban ez nyilván fordítva lesz: a taláros testület akkor fog ezen alaptörvényi rendelkezéshez nyúlni, amennyiben segítségével hatásos érvekkel támaszthatja alá határozatainak indokolását.

Az AB az elmúlt két évtizedben ritkán tekintett vissza az 1945 előtti magyar jogi hagyományokra, s amikor megtette, érvelésében többnyire akkor is csak epizódszerepet szánt az ilyen motívumoknak. Kevés ellenpélda azonban mégis felsorakoztatható: ilyenek a Btk. 269. § (közösség elleni izgatás) alkotmányosságát elbíráló 30/1992. (V. 26.) és 18/2004. (V. 25.) AB határozatok. „Tekintettel arra, hogy már a Csemegi Kódexbe is a gyűlöletre izgatás volt az elkövetési magatartás, a jogalkalmazók a konkrét esetek megítélésében több mint 100 év értelmezési gyakorlatára támaszkodhatnak. A Curia már a századforduló több döntésében nagy szabadsággal határozta meg az izgatás fogalmát.”⁴⁶ Az felhívott határozat is jelzi, hogy az alkotmánybíráskodástól nem idegen a történelmi előzmények felidézése; egyben rávilágít egy lehetséges ösvényre, amelyen keresztül a történeti alkotmány vívmányainak kezeléséhez is eljuthatunk. A változás abban állhat, hogy míg a hasonló okfejtések eddig csak kivételes jelleggel fordultak elő, a jövőben rendszeressé válhatnak.

Látható tehát, hogy a történeti alkotmány vívmányai nem csupán historikus díszítő elemként kerülhetnek elő az Alaptörvény nyomán,⁴⁷ hanem az érvelések tartalmi, lényegi alkotórészét is képezhetik. Ezzel együtt álláspontunk szerint a történeti alkotmány vívmányai értelmezési segédletként jelennek meg a jogrendszerben, bár jelentőségük így is rendkívül nagy lehet. Jogforrási jellegük járulékos, az Alaptörvény egyes cikkei vonatkozásában testesülhet meg. Az R) cikk (3) bekezdésének megfogalmazásából azonban kiolvasható, hogy e jogforrás a jogrendszer valamennyi szegmensére hatást gyakorolhat. Ezért is elodázhatatlan, hogy a jogtudomány reagáljon az R) cikk (3) bekezdés teremtette kihívásokra.

4. Van-e olyan hatályos alaptörvényi rendelkezés, melynek vonatkozásában az adott norma értelmezése releváns?

A vívmányteszt első eleme azért nélkülözhetetlen, mivel a szűkítésre irányuló logikai műveleteket az adott norma és az Alaptörvény kapcsolatának kimutatásával kell kezdenünk. Ez első pillantásra evidens és megkerülhető kérdésnek tűnhet, a

⁴⁶ 18/2004. (V.25.) AB határozat III. 3.1.

⁴⁷ „A történeti alkotmányra való utalásnak ezért érdemi jogkövetkezménye nem lehet, esetleg érvelésdíszítő szereppel előkerülhetnek majd jogtörténeti utalások az AB határozataiban.” JAKAB 2011: 7. o.

vonatkozó alaptörvényi rendelkezés azonban arra sarkall, hogy a jogértelmező kellő figyelmet szenteljen e momentumnak.

A történeti alkotmány vívmányaihoz kötődő értelmezési kötelezettség az R) cikk (3) bekezdés szövegét követve az Alaptörvény relációjában merül fel. Szükséges ezért megelőzni, hogy olyan jogszabályok minősülhessenek a későbbiekben a történeti alkotmány vívmányának, melyek nem hozhatók kapcsolatba a jelenlegi jogrendszerünk alapját képező Alaptörvénnyel, következésképp nem értelmezhetőek annak rendelkezéseivel összhangban sem.

4.1. Az Alaptörvénnyel való kapcsolat

Az első lépcső beépítése tulajdonképpen egy interpretációs mozzanatot takar, amelyet azonban az érdemi vizsgálat megkezdése előtt el kell végeznünk, mivel annak a norma szempontjából pozitív eredménye a másik két lépcső alkalmazásának előfeltétele. Az Alaptörvény és a múltbeli joganyag viszonyát azonban csak bizonyos határokon belül respektálhatjuk. Ellenkező esetben e kitétel parttalan volna, hiszen a túlzottan rugalmas értelmezés bármely normát megfeleltethet e követelménynek. Ezért, amennyiben a múltbeli norma a maitól egészen eltérő megközelítésben érinti tárgyát, azt már a teszt első szűrőjén sem engedhetjük át, mivel ha ezt tennénk, az visszaélések táptalaja lehetne és, a jogrendszer adekvát működését veszélyeztetné.

Bár látszólag rendszerünk egy csupán mechanikus jellegű alkotórészéről beszélünk, valójában annak egyik legfontosabb eleméről van szó, hiszen a számunkra irreleváns joganyag jelentős részének kiszűrését itt remélhetjük. Ennek köszönhetően számos rendelkezés esetében eltekinthetünk a mélyebb, második, illetve harmadik lépcső szempontrendszerét követő elemzéstől. E pont alapján távolítható el a családjogi vonatkozású rendelkezések többsége,⁴⁸ de e körbe vonhatjuk a büntetőeljárás és a büntetés-végrehajtás normáinak, illetve gyakorlatának jó részét is.⁴⁹

A házasságtörés szankcionálásának alakulása jól mutatja e szűrő indokoltságát. Werbőczy szokásjogot egybefoglaló Hármaskönyve⁵⁰ a férj jogaként ismeri el, hogy a házasságtörésen első ízben rajtakapott feleségét megölje. Az Alaptörvény II. cikke magában foglalja az élethez való jogot, melynek megfelelően a hatályos Btk. 166. §-a rögzíti az emberölés tényállását, 167. §-a pedig ennek enyhítő körülményeként jelöli meg a méltányolható okból származó erős felindulást. E körbe sorolja a joggyakorlat a szerelemfélést esetét is. Látható tehát, hogy egy alaptörvényi rendelkezéssel kimutatható kapcsolat önmagában nem alapozza meg az alkalmazás lehetőségét.

Jól mutatja a teszt első elemének súlyát, ha olyan múltbeli jogszabályokra tekintünk, melyek elválaszthatatlanok a királyság államformájától, azok egésze vagy egy része köztársasági keretben alkalmazhatatlan, így az Alaptörvény értelmezése

⁴⁸ Pl. 1233. évi beregi egyezményben II. András esküvel fogadta, hogy a zsidókkal és izmaelitákkal házasságra lépő keresztényeket jószágvesztéssel és szabadságvesztéssel fogja megbüntetni.

⁴⁹ [Kálmán Király Dekrétomainak Első Könyve 28. Fejezet arról, ha a bíró poroszlját meqveri valaki, és a verekedő megbüntetéséről.](#)

⁵⁰ HK 105. cím, 1. §

során nem releváns.⁵¹ E körbe vonhatjuk az uralkodó hajdan igen széles körű jogosítványait a hadsereg irányításában, mivel ezek kétségtelenül érintik az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek tárgyát,⁵² azonban eltekintve attól, hogy a hatalmi ágak szétválasztásának elvét sérti az államfő mozgásterének ilyen bőkezű kijelölése, az AB gyakorlata nyomán⁵³ az Alaptörvény is rögzíti, hogy a köztársasági elnök nem vezeti a honvédséget, tehát helyzete e vonatkozásban nem vethető össze a király egykori pozíciójával.

Felmerülhet még, hogy e lépcső valójában a vívmányteszt harmadik szűrőjének kereteibe tartozik, annak különválasztása tulajdonképpen az interpretációs kritérium megkettőzése csupán. Úgy tűnik, racionális szempontok mentén szükség van az értelmezési kérdések szétbontására, mivel ezek közül egyesek a részletes vizsgálat előfeltételét képezik, míg mások funkciója olyan aspektusok beemelése rendszerünkbe, melyek kiegészítik, árnyalják a teszt egyéb kritériumait. Ez természetesen nem azt jelenti, hogy ezek jelentőségét alábecsülhetnénk, csupán azt, hogy ezek a jogállami értékekkel összhangban értelmezve válhatnak hangsúlyossá. Ezért szükséges először megvizsgálni azt, hogy van-e egyáltalán létjogosultsága az adott norma kapcsán a mélyebb elemzésnek, s csak ezt követően célszerű a jogállamisággal összevetni az érintett normatartalmat.

Az előfeltételnek nem minősíthető interpretációs szempontok bevonása gondolatmenetünkbe viszont csak akkor célszerű, amennyiben az adott normának létezik olyan olvasata, mely konformnak tekinthető a jogállamiság követelményrendszerével. Ebben az esetben nyilván az egyes lépések során értékelt faktorokat nem egymástól elszigetelten, három külön dimenzióban kell értelmeznünk, hanem a teszt elvégzését követően kizáró ok hiányában a felmerült kérdéseket a maguk összességében kell számításba venni. Így állapítható meg álláspontunk szerint, a múltbeli joganyag mely komponensei tekinthetők a történeti alkotmány R) cikk (3) bekezdés szerinti vívmányainak.

4.2. A vizsgált norma keletkezésének ideje

Tanulmányunk korábbi fejezeteiben leszögeztük, hogy a történeti alkotmány vívmányainak keresésekor az tekinthető helyes kiindulásnak, ha a múltbeli joganyag tartalom- és időbeli teljességéből kezdünk szűkíteni, így haladva módszeresen a gyakorlatban is használható vívmányok meghatározása felé. A bevezetésben vázolt teszt során vizsgálható jogszabályok keletkezésének idejét tekintve tehát megkötést nem alkalmazunk. E vonatkozásban is szükség van azonban bizonyos szűkítésre, melynek célja egyrészt az általános keretek időbeli meghatározása és az ehhez kapcsolódó fogalmi nehézségek kezelése, másrészt a történelmünk folyamán felmerült speciális szituációkból adódó problémák feloldása. Praktikus okokból fontos e tulajdonságot a további két lépcsőfokot megelőzően vizsgálni; meglehetősen szigorú rendszertani szempontból az interpretációs kereteket boncolgató harmadik fázishoz volna sorolandó.

⁵¹ Pl. a koronázás eljárásrendje.

⁵² Alaptörvény 9. cikk (2) bekezdés, 9. cikk (4) bekezdés e) pont és 45. cikk

⁵³ 48/1991. (IX. 26.) AB határozat

E munka célkitűzését szem előtt tartva fontosnak véljük, hogy keletkezésük ideje szerint ésszerű módon határoljuk be a vizsgálat tárgyává tehető jogi normák körét. Nem kívánva eltérni jelen tanulmány tárgyától és az ide tartozó történettudományi és jogtörténet-tudományi vitába bekapcsolódni, „kezdő” időpontnak itt a Szent István-i államalapítást és a következő néhány évtizedben a magyar törzseknek az Árpádok alatti tényleges egyesítését tekintjük. Innentől beszélhetünk ugyanis olyan országról, amely nemcsak területileg, de jogfejlődése alapjaiban is többnyire egységesnek tekinthető. Ezt támogató további (negatív) érv, hogy a honfoglalás (vagy akár azt megelőző) és az államalapítás közötti időszak jogrendszerének lényeges elemei megfoghatatlanok, tudományos bizonyossággal nem rekonstruálhatók, ami óvatosságra inti a XXI. századi jogértelmezőt.

A szemlélt történeti spektrum végpontjának meghatározása némileg bonyolultabb, melyben a fogalmakból kiinduló absztrahálás módszere nyújthat segítséget. A kérdés úgy merül föl, hogy időben a jelentől visszafelé haladva mikortól számít „múltbélinek” és mikortól „történetinek” egy jogszabály? Honnan kezdhethetjük tehát múltbéli joganyagunk értékelését aszerint, hogy egyes jogszabályok történeti alkotmányunk vívmányai közé tartoznak-e, vagy sem? Nem bocsátkozva történelemelméleti fejtegetésekbe, „múltbélinek” tekinthetünk minden már kihirdetett jogszabályt, ám ezek közül „történetinek” csupán azokat, amelyek a jogfolytonos magyar történeti alkotmány idején keletkeztek. Korszakhatárnak a történeti és a kartális alkotmány fogalmainak elhatárolására építve⁵⁴ itt az 1949. évi XX. törvényt, az ország első (tartósnak bizonyuló) írott alkotmányát tekintjük: ezt megelőzően – rövid, átmeneti korszakokat kivéve, melyekkel a későbbiekben foglalkozunk – az ország jogrendszere *de iure* és *de facto* a történeti alkotmány, kihirdetésével pedig *de iure* az új, kartális alkotmány alapján állt. Az egyes típusok sajátosságainak valós érvényesülése nyilvánvalóan árnyalja ezt a képet, azonban (a vitát természetesen nem kizárva) az 1949. évi XX. törvény, alapvetően eltérő jellegénél fogva méltán tekinthető határpontnak.

Mindezzel ugyan válaszoltunk arra, hogy a múlt folyamában mikortól és meddig keressük történeti alkotmányunk vívmányait, ám ez a válasz újabb érzékeny kérdést vet fel: hogyan kell kezelnünk az R) cikk (3) bekezdése felől közelítve az 1949 utáni jogfejlődés vívmányait? E helyütt kell nyomatékosítani az iménti distinkciót, mely szerint a teljes múltbéli joganyagunk csupán egy része (noha tagadhatatlanul legterjedelmesebb része) az, amely történeti alkotmányunk korában keletkezett, tehát történeti alkotmányunk vívmányainak kutatása szempontjából számításba jöhet. Ez természetesen nem jelenti, hogy 1949 után – politikai rendszertől függetlenül – ne lennének vívmányai a jogfejlődésnek.⁵⁵ Ilyen kiindulópont tévútra vezetne: tudományosan oktalanul és gyakorlatilag is tarthatatlanul szűkítené gondolkodásunk kereteit.

E probléma feloldására nyújt lehetőséget a vívmányok két, keletkezésük idején alapuló kategóriája, mely a fentiek szerint kivíváglani látszik. Léteznek tehát vívmányai egyrészt a történeti alkotmánynak, és léteznek a kartális alkotmány

⁵⁴ L. NAGY Ernő 9. jegyzetben idézett szócikkét.

⁵⁵ Ide tartozik például az AB gyakorlata. Sólyom László 2012. január 26-ai angol nyelvű előadását idézi: CSINK – FRÖHLICH 2012a: 132. o.

korszakának, amely csoportok közül az alaptörvényhely az előbbi nevesíti. Ez a kizárólagosság azonban nem hordoz magában értelmezési korlátot a kartális alkotmány idején keletkezett vívmányok vonatkozásában, így az természetesen nem válik az Alaptörvény értelmezője számára tilalmazottá. Az Alaptörvény megfogalmazása tehát nem tartalmaz negatív kötelezettséget a vívmányok időben későbbi csoportjára nézve, hanem pozitív feladatot ró az értelmezőre a vívmányok „történeti” jelzővel illetett körére. Látható tehát, hogy az AB tevékenysége során a vívmányok teljes skálája felhasználható, tagadhatatlan azonban, hogy az Alaptörvény szabályozási technikája e kettős rendszerben *expressis verbis* a történeti alkotmány vívmányainak elsőbbségét látszik érvényesíteni.

A vizsgált jogszabálytömeg időbeli kereteinek meghatározásakor utaltunk rá, hogy történelmünk bizonyos korszakai e megközelítésben speciális megítélés alá esnek. E rétegbe sorolhatók mindazon időszakok, amikor a szerves magyar jogfejlődés folytonossága átmenetileg megszakadt, a szűk értelemben vett magyar történeti alkotmány felfüggesztésre került. Az ekkor keletkezett jogszabályok – minthogy a jogrendszer nem a történeti alkotmány alapjain állott – a vívmányteszt szempontjából irrelevánsak; az R) cikk (3) bekezdés szerint értelmezhető vívmányok nem keletkeztek. A vizsgálatunkból e megfontolások okán kimaradó, tehát a történeti alkotmány felfüggesztésével járó történelmi korszakok pontos meghatározása a jogtörténet-tudomány terebélyesítésébe tartozik, így jelen tanulmány kereteit szétfeszítené egy zárt katalógus összeállításának kísérlete.⁵⁶

Egyebek mellett a tárgyalt körbe tartozik a Bach-korszak, a Tanácsköztársaság és a Szálasi-rezsim jogalkotási tevékenysége. A szóban forgó időszakokban keletkezett és a jogot egyébként fejlesztő jogszabályok (így például az 1855. december 15-én, az osztrák jog alapján kihirdetett telekkönyvi rendtartás) vívmányként való elbírálásának mégis utat nyit a magyar jogba történő későbbi integrációjuk.⁵⁷

5. A jogállamiság

5.1. A jogállamiság helye a vívmánytesztben

Amennyiben a múltbeli joganyagból történő szelektálás fentebb tárgyalt első fontos lépését elvégeztük, mód nyílik egyéb, a rendelkezések tartalmának érdemi vizsgálatára összpontosító aspektusok figyelembe vételére. Ezek kialakításakor azt tartottuk szem előtt, hogy a múlt és a jelen egyaránt beépüljön a teszt alapján végzendő absztrakciók sorába. A jogállamiság szerepeltetésének indoka, hogy e konstrukcióban megjelenítse azt a napjaink államaival szemben támasztott, írott és íratlan elvárásokat tartalmazó követelményrendszert, melynek funkciója számunkra a történeti joganyag mai jogrendszerünkkel összeegyeztethetetlen részeinek kiszűrése.

⁵⁶ Érdekes például TOMCSÁNYI Móric megjegyzése, mely szerint 1920 és 1927 között a történeti alkotmánytól idegen, „egészen kivételes jellegű” kiegészítő szerv működött. Mégsem tekinti emiatt „illegitimnek” a Nemzetgyűlést, mivel tevékenységét a történeti alkotmány szellemében fejtette ki, s nem változtatta meg „alkotmányunk természetét s történeti jellegét”. TOMCSÁNYI 1943: 49-50. o.

⁵⁷ „Az 1861. évi országbírói értekezlet lényegében alkotmányellenes határozatait (az Ideiglenes Törvénykezési Szabályokat) például a szokás emelte jogerőre.” EGYED 1943: 48. o.

Hangsúlyozni kell tehát, hogy a teszt második pontjának keretein belül tisztán jogi szempontok mentén végezzük a lehatárolást, egyéb tényezők az első és harmadik lépcső során kerülhetnek elő.

A jogállamiság fogalmát olyan időszakok joganyagára is vissza kell vetítenünk, melyek számára e koncepció nyilvánvalóan ismeretlen volt. Kétségtelen, hogy e módszer támadható volna, ha eltekintenénk a tanulmányunk tárgyát jellemző speciális adottságoktól. Hangsúlyoznunk kell, hogy a jogállamiság szerepeltetésének célja és eredménye nem a jelenbeli kategória múltira oktrojálása. Ez biztosítja, hogy a történeti alkotmány vívmányainak beemelése jogrendszerünkbe ne veszélyeztethesse az annak alappilléret képező jogállamiság érvényesülését.

A történeti alkotmány és a jogállamiság összeegyeztetésének igénye egyáltalán nem új keletű. Magasabb tudományos igénnyel elsőként Hajnóczy József dolgozza fel a magyar közjog rendszerét,⁵⁸ illetve „az Emberi jogok deklarációjával próbálja összeegyeztetni a történeti magyar alkotmányt”⁵⁹.

A jogállamiság kapcsán bizonyos engedékenységet kell tanúsítanunk, amikor mai eszméinket kérjük számon egészen más társadalmi viszonyok között született normákon, mivel ellenkező esetben legalábbis az 1848 előtti teljes alkotmányfejlődést kirekesztenénk rendszerünkéből. Másrészt a jogállamiság teljes mellőzése valószínűleg azokat a veszélyeket, melyek egyes álláspontok szerint az R) cikk (3) bekezdéséből levezethetőnek tartják akár az ősiség vagy a nemesség feltámasztását is.⁶⁰ A következőkben ennek fényében kísérünk meg helyes egyensúlyt találni a kétféle véglet között.

5.2. A jogállamiság fogalma

Ahhoz, hogy a jogállamiság fogalma támpontként szolgálhasson a vívmányok azonosításához, nem tekinthetünk el annak definiálásától. Ehhez elsősorban az AB gyakorlatát kell felidézni, mivel számos határozat értelmezte az előző Alkotmány 2. § (1) bekezdését,⁶¹ mellyel egy terminológiai változástól eltekintve szó szerint megegyezik az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésével.⁶² Ráadásul a 22/2012. (V. 11.) AB határozat,⁶³ valamint az Alaptörvény kodifikálóinak nyilatkozatai is azt az álláspontot erősítik, hogy az Alkotmányt értelmező AB határozatokra a testület továbbra is hivatkozhat és az ezektől való eltérést kell csak külön indokolni.

A kiterjedt vonatkozó alkotmánybírói gyakorlatból kitapintható, mely követelmények minősíthetők a jogállamiság lényegi, elmaradhatatlan elemeinek. A számunkra lényeges alkotórészek közé sorolhatók a hatalommegosztás,⁶⁴ a törvény előtti egyenlőség,⁶⁵ a jogbiztonság,⁶⁶ a normavilágosság,⁶⁷ a jogforrási hierarchia,⁶⁸ a

⁵⁸CSIZMADIA 1981: 229-244. o.

⁵⁹HÓMAN – SZEKFI 1936: 63. o.

⁶⁰Pl. APOR 2011.

⁶¹2. § (1) A Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam.

⁶²B) cikk (1) Magyarország független, demokratikus jogállam.

⁶³22/2012. (V. 11.) AB határozat 41.: „az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírói döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni.”

⁶⁴25/B./2003. (XII.15.) AB határozat

⁶⁵34/1992. (VI. 1.) AB határozat, 35/2011. (V. 6.) AB határozat, 166/2011. (XII. 20.) AB határozat

⁶⁶11/1992. (II. 5.) AB határozat

jogalkotási eljárás⁶⁹ és a kihirdetés sajátos szabályai.⁷⁰ Sőt, az AB kimondta azt is, hogy az Alkotmány (Alaptörvény) megsértését már önmagában a jogállamiság elvével ellentétes jogszabály is megalapozza. A vívmányteszt alkalmazásánál a közjogi rendszerre vonatkozó előírások, bár – mint látni fogjuk – bizonyos esetekben relevánsak lehetnek, azonban csekély jelentőségűek. Elsősorban az egyes normák megalkotására, megjelenési formájára, tartalmára vonatkozó szabályokat kell figyelembe vennünk. A következőkben ezeket vesszük sorra.

5.3. Jobbiztonság és normavilágosság

A jogbiztonság a jogállamiság olyan lényegi előfeltételét testesíti meg, mely nélkül e fogalom teljesen értelmetlen volna. Mint a jogállamiság más aspektusaival kapcsolatban is látni fogjuk, a jelenbeli kategóriák és a múltbeli viszonyok közötti kapcsolatteremtés sajátos megoldások szükségességét veti fel. Kétségtelen, hogy a jogbiztonság mai felfogásunk központi eleme, a történeti alkotmány vívmányainak azonosítása során egyes eseteket kivéve mégsem kaphat elsődleges szerepet.

A magyar államiság több mint ezer évének csak néhány rövidebb szakaszában érvényesült(n)ek a jogbiztonság mai értelemben vett követelményei, így annak teljes körű számon kérése a múltbeli joganyag túlnyomó részének eltávolítását eredményezné. E ponton érzékelhető a vívmányteszt jelenre fókuszáló jellege, hiszen a jogállamiságot mai jogrendszerünkben kívánjuk maradéktalanul érvényesíteni, ezért képezi részét a konstrukciónak. Ennek megfelelően a jogbiztonság megvalósulását is azért vizsgáljuk az elmúlt évszázadok joganyagára vonatkoztatva, hogy az értelmezési segédletként való alkalmazás ne veszélyeztethesse jelenlegi jogrendszerünk összhangját a jogállamiság elméleti és gyakorlati elvárásaival.

A jogbiztonság tehát nem olyan pont, melynek kapcsán annak egykori megvalósulását kellene górcső alá vennünk, hanem tulajdonképpen az egész rendszer egyik célja az, hogy olyan keretet biztosítson az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdés gyakorlati alkalmazásának, amely annak a jogbiztonság szempontjából kockázatot hordozó esetleges következményeit semlegesíti. Nincs tehát jelentősége annak a csekély eredménnyel kecsegtető kísérletnek, mely a jogbiztonság AB által körvonalazott tartalmát a történeti alkotmány vívmányainak lehatárolásánál egyéb módon kívánná hasznosítani.

A magyar történeti alkotmány rendszerében az aktuálisan alkalmazandó joganyag teljes körű felvázolása a XIX. század második feléig lehetetlen vállalkozás lett volna. Mivel a kifejezetten hatályon kívül nem helyezett valamennyi normát élőnek kellett tekinteni, a jogtörténeti kutatások a hatályos jog felderítését szolgálták, miközben egy jogi tényállásra több jogszabályt is fel lehetett hívni. További nehézségeket okoz, hogy ebben az időszakban nem léteztek a maihoz közelítő mélységű szabályok a normák megszővegezésére, megjelenésük formájára.⁷¹

⁶⁷ 42/1997. (VII.1.) AB határozat

⁶⁸ 19/2005. (V. 12.) AB határozat, 193/2010. (XII. 8.) AB határozat

⁶⁹ 11/1992. (III. 5.) AB határozat, 37/2011. (V. 10.) AB határozat

⁷⁰ 8/1992. (I. 30.) AB határozat, 164/2011. (XII. 20.) AB határozat

⁷¹ MEZEY (Szerk.) 2004: 31-32. o.

Ez a helyzet a XIX. század végén rendeződött, amikor egyrészt sor került a *Corpus Iuris Hungarici* alapját képező jogszabálytömeg rendezésére és a hatályosnak tekintendő joganyag több kötetben történő közreadására, másrészt a jogszabályok megjelenése maihoz már sokban hasonló rendszerének rögzítésére.⁷²

Ezt azért szükséges e helyütt felidézni, mert jól mutatja, hogy az említett, ma visszásnak tekintett jelenségek saját korukban alááshatták volna az akkoriban még egyébként értelmezhetetlen jogbiztonságot. E joganyag megfelelő kezelése esetén megakadályozható, hogy ez ma ténylegesen megtörténjen. Ezért annak ellenére, hogy a jogbiztonság a jogállamiság egyik kulcseleme, annak széles körű alkalmazása a múltbeli joganyag szelektálása során nem követhető út. Mint arról más vonatkozásban még szó lesz, jogszabályokkal szemben támasztott nem tartalmi jellegű követelmények esetében saját koruk elvárásait tekinthetjük irányadónak. Így a jogbiztonság körébe tartozó előírások megsértését is csak abban az esetben vehetjük figyelembe, amennyiben azok saját koruk követelményeinek sem felelnek meg, így a történeti alkotmány vívmányaiként nem értelmezhetőek. E körben említhetjük V. Ferdinánd 1848 őszén kiadott, az akkori szabályok megkerülésével kibocsátott dekrétumait.

Hasonló a normavilágosság esete: itt is azt kell megállapítanunk, hogy az eredeti szöveg a mai ember számára egyértelműen megismerhető és értelmezhető-e, nem az a lényeges, hogy az adott korban ez így volt-e. A nem magyar nyelvű, főleg latinul íródott jogszabályok nem jelenthetnek problémát, hiszen az ezekhez való hozzáférés biztosítható. A normavilágosság szűrő hatásának kiváló példáját szolgáltatják a főként a középkor évszázadaiból ránk maradt töredékes jogforrások,⁷³ melyek tartalma legfeljebb csak részben rekonstruálható. Ezek jogállami környezetben még értelmezési segédletként sem jöhetnek számításba, így a történeti alkotmány vívmányai sem lehetnek.

5.4. Jogforrási hierarchia

A jogforrási hierarchia nem volt teljesen idegen a történeti alkotmány rendszerétől, ez alatt azonban nem a normáknak azon szigorúan körülírt alá-fölérendeltségét kell érteni, melyet ez napjainkban jelent. Itt is számításba kell vennünk történeti alkotmányunk azon sajátosságát, mely az interpretációnak jóval szélesebb teret engedett, mint mai jogrendszerünk. Ennek következményeként 1848 előtt nem létezett az egyes jogszabálytípusok között olyan szigorú hierarchia, mely egy jogállamban megszokott, bár alkotmányfejlődésünk nem nélkülözötte teljes mértékben a normák kategorizálásának igényét.

Az országosan alkalmazandó joganyag zömét a szokásjog mellett törvények alkották. Ez utóbbiakat elméletileg bármiféle megkülönböztetés nélkül egyenrangúnak kellett tekinteni. Azonos megítélés alá estek Szent István törvénykönyveinek passzusai a reformkori diétákon alkotott törvényekkel, így Deák Ferenc tiszti ügyészként a korban általánosan elfogadott módon hivatkozott II. Ulászló

⁷² A törvények kihirdetésének 1881-től volt kelléke a Magyar Törvénytárban való megjelentetés. MEZEY (Szerk.) 2004: 38. o.

⁷³ 1290. esztendei dekrétum

törvényeire vagy a Tripartitumra,⁷⁴ de árnyalja a képet, hogy számos szokásjogi rendelkezést is ide soroltak, alapvetően azokat, melyek valamely szokásjogi gyűjtemény részeként a valóságban törvényként funkcionáltak. Így kerülhetett be a Corpus Iuris Hungarici törvénytára elé Werbőczy István Hármaskönyve is. A törvények homogén csoportját a jogértelmezés bontotta meg csupán a sarkalatos törvények elkülönítésével.⁷⁵

Megjegyzendő, hogy a régi magyar jogi gondolkodás – mai koncepciókkal önmagában nem összeegyeztethetetlen módon – a partikuláris jogalkotás termékeit sem rekesztette ki a történeti alkotmányból, így ezek is annak részét képezték. A problémát itt az jelenti, hogy a helyi normák az életviszonyok jóval szélesebb körét szabályozták, mint napjainkban. E kérdéskörrel a maga helyén még részletesebben foglalkozunk, megemlítése azonban a jogforrási hierarchia kapcsán sem mellőzhető.

Az 1867 és 1945 közötti jogfejlődés már közelebb áll a jogállamiság kritériumaihoz, mint az azt megelőző időszakok, teljes megfelelésről mégsem beszélhetünk. A polgári korban egyebek mellett a széles körű kormányzati rendeletalkotás a közös ügyek, később pedig az elhúzódó rendkívüli állapot és a parlamentarizmus háttérbe szorulása idéztek elő olyan helyzeteket, melyek akadályozzák napjaink jogforrási hierarchiájának összhangba hozatalát az akkori gyakorlattal.⁷⁶ A polgári kor által felvetett problémák jellegére rávilágít az, hogy pl. a Tanácsköztársaság bukását követő konszolidáció idején törvény helyett rendeletben szabályoztak olyan alapvető kérdéseket, mint az államforma⁷⁷ vagy a választójog.⁷⁸ A jelenleg alkotmányos szintet igénylő tárgykörök érdemi szabályozásának miniszteri rendeletbe foglalása feloldhatatlan sérelme a jogforrási hierarchiának.

A vívmányteszt keretein belül kulcsot kell találnunk a jelenlegi jogforrási hierarchia és a történeti alkotmány időben is változó jogforrási rendszerének összhangba hozatalára. A jelenlegi viszonyok egyoldalú visszavetítése nem célravezető, úgy véljük, a történeti alkotmány jogrendszerét egységes jogforrási rendként kezelve kell kiindulópontnak tekintenünk. Ennek azon elemei nem látszanak összeegyeztethetőnek a jogállamisággal, melyek a kiszámíthatóságot, a jogbiztonságot fenyegetik. Mindenekelőtt ilyennek tartjuk azt a mai szemlélő számára szinte értelmezhetetlen tény, hogy a történeti alkotmányban a később keletkezett, azonos tárgyú norma nem rontotta le a korábbi hatályát.⁷⁹ A jogkeresők és jogalkalmazók maguk dönthették el, hogy az egyező szabályozási tárgyú, de eltérő tartalmú cikkek közül melyikre kívánnak hivatkozni.

Ha azt mondanánk, hogy minden esetben az utoljára alkotott normát vesszük értelmezési alapnak, ez nyilvánvalóan kiüresítené vizsgálódásunkat és megghiúsítaná célját. Ezért ismét arra kell hivatkoznunk, hogy a vívmányteszt során az aktuális problémát valamennyi releváns tényező figyelembe vételével szükséges alkalmazni. Így ha például az AB-nak a választásra jogosultak körét kellene a történeti alkotmány

⁷⁴ SZENDREI 2008: 75. o.

⁷⁵ L. még a sarkalatos törvényekről 6-7. oldalon írottakat, különösen a 24. jegyzetet.

⁷⁶ MEZEY (Szerk.) 2004: 26. o.

⁷⁷ 2394/1920. ME rendelet az állami hatóságok hivatalok és intézmények elnevezése és az állami címereken a szent koronának az alkalmazásáról.

⁷⁸ 2200/1922. ME rendelet a választójogról.

⁷⁹ SALAMON 2012: 7. o.

vívmányaival összhangban értelmeznie, nem csupán az II. Köztársaság vagy legfeljebb a Horthy-rendszer idevágó szabályait idézhetné fel, hanem valamennyi olyan vonatkozó normát, mely egyébként a vívmánytesztnak nem felel meg.

Más tekintetben a jogforrási hierarchiát számon kérhetjük olyan esetekben, amikor annak akár tudatos megsértésével állunk szemben. A napjainkban alkotmányos jelentőségű vagy törvényhozási tárgykörnek számító kérdésekben nem ismerjük el törvéynél alacsonyabb szintű jogszabályok létjogosultságát, így azok nem lehetnek a történeti alkotmány vívmányai. Ezen az alapon a fentebb már tárgyalt miniszteri rendeletek mellett kiszűrhetőnek tartjuk pl. azokat a két világháború közötti permanens rendkívüli állapot idején szép számmal alkotott, az 1912. évi LXIII. törvénycikk felhatalmazására született rendeleteket,⁸⁰ melyek tárgyát mai felfogásunk nem engedi törvénytől eltérő normával szabályozni.

Végezetül részben a jogforrási hierarchia teremt módot a partikuláris jogalkotás jó részének eltávolítására a vizsgálódásunk alapját képező halmazból.

5.5. Megalkotás és kihirdetés

A jogszabályok megalkotására és azok államfői megerősítésére már a rendi állam is kialakította a maga normáit. Mint arra már többször is felhívtuk a figyelmet, a történeti alkotmány időben kiterjedt rendszere a valóságban nem alkot homogén egységet, így e tekintetben is különböző történeti korszakok megoldásait kell egybevetnünk.

Az Árpád-korban nem beszélhetünk kiforrott gyakorlatról a jogszabályok megalkotása és kihirdetése kapcsán, ezek legfeljebb a kialakult szokásokhoz kötődtek. A rendi állam ezzel szemben fokozatosan kimunkálta a központi jogalkotásnak azt a mechanizmusát, mely három tényező: az Országgyűlés két kamarája, valamint az uralkodó együttműködését feltételezte. A megyei szintű jogalkotás is ebben az időszakban nyerte el 1848-ig ismert rendszerét.⁸¹

Érdeemes néhány szóban kitérni arra, hogy az 1848 előtti országgyűlések írott házszabályok nélkül folyó munkálatai ma nehezen érthető körülmények között zajlottak.⁸² Olyan alapvető kérdéseket sem rögzítettek megfelelően, mint a szavazások sorrendje, az elnök fegyelmi jogköre vagy a hozzászólások számának és hosszának limitálása. Ilyen körülmények között szigorú rendszer csupán a három tényező egymás közötti kapcsolattartásának módjait jellemezte.

Ebben az időszakban alakult ki az uralkodó szentesítési joga is, amely, ha elvi alapjait tekintve nem is, gyakorlatilag igen közel áll a köztársasági elnök mai aláírási jogához. A polgári korban az 1868. évi III. törvénycikk véglegesítette a szentesítést övező szabályokat.

Problémát jelent, hogy a normaalkotás még a rendi állam kialakulását követően sem uniformizálódott, a szokásjogi úton meghonosodott szabályok esetében nem beszélhetünk előírt formulák szerinti kodifikációról. A jogrendszerben a

⁸⁰ MEZEY (Szerk.) 2003: 285-286. o.

⁸¹ MEZEY (Szerk.) 2004: 36. o.

⁸² Irinyi József: „Országgyűlésünkön még csak szabályai (*réglements*) sincsenek a tábláknak. (...) A magyar országgyűlés olyan, mint egy portyázó sereg, mely szerte kalandoz fegyelem és rendtartás nélkül.” IRINYI 1998: 193. o., 214. o.

szokásjog gyakran nagyobb súllyal esett latba, mint a törvényhozás által elfogadott és az uralkodó által szentesített törvények.⁸³

Itt is arra a következtetésre kell jutnunk, hogy az Alaptörvény és a jogalkotási eljárásra vonatkozó normák maradéktalan érvényesítése a történeti alkotmány vívmányainak azonosítását lehetetlenné tenné. A történeti alkotmányra jellemző jogalkotási eljárások oly mértékben eltérnek a XXI. század ilyen irányú igényeitől, hogy az ezek összhangba hozatalára tett kísérlet lehetetlen vállalkozásnak látszik. Ezért az a megoldás tűnik célravezetőnek, hogy azokat a normákat, amelyek saját koruk idevágó elvárásainak megfeleltek, e tekintetben nem tartjuk összeférhetetlennek a vívmányteszttel, ezek kiszűrésére a teszt egyéb rostái biztosítanak lehetőséget. Ezen pontnál fogva a normák csekély körét távolíthatjuk el vizsgálódásunk köréből, de feltétlenül ilyen például az 1843-44-es Deák-féle Btk.-tervezet,⁸⁴ amely amellet, hogy nem fogadták el, szokásjogi úton sem erősödött meg annyira, hogy jogerőre emelkedjék.⁸⁵

5.6. Tartalmi követelmények

A jogállamiság eddig tárgyalt kritériumai nem a normák konkrét előírásait tanulmányozzák, hanem azok létrejöttére, megjelenésük formájára összpontosítanak. Szükséges azokra is kitérni, melyek a rendelkezések tartalmát vizsgálják a jogállamisággal összefüggésben. Két irányból kell részletes tartalmi elemzésbe bocsátkoznunk: a jogegyenlőség, valamint a nemzetközi jogi kötelezettségek szempontjából.

5.6.1 Jogegyenlőség

Mielőtt ezt megtennénk, szükséges felhívni a figyelmet arra, hogy egyéb tartalmi elvárások is fontosak lehetnek, így a közjogi rendszert átható hatalommegosztás elvét is e körben említjük. A király már más vonatkozásban is említett széles körű hadügyi jogosítványai mellett akár itt kerülhet látókörnkbe a középkori uralkodók személyes részvétele az igazságszolgáltatásban.

A jogállamiság egyik legfontosabb eleme, hogy az állampolgárok teljes jogegyenlősége biztosított legyen. Tudjuk, hogy a rendi korszak az állam teljes jogú polgárának csak a kiváltságos rendek tagjait (nemesség, polgárság, egyház, köztes rétegek) értette, bár ezek státusza sem volt azonos. A jogegyenlőség ezért a történeti alkotmány egészére nézve szűkebb körben értelmezhető, az 1848-at követő jogfejlődésben érhetjük inkább tetten e tendenciát.

E feszültség feloldásához a normák tartalmának kettéválasztása hozhat közelebb. Azon rendelkezéseket tekinthetjük a történeti alkotmány vívmányainak, melyek értelmezhetőek anélkül, hogy az állampolgárok közti indokolatlan megkülönböztetést jelentenének. Így például e szempont szerint használhatónak tartunk olyan passzusokat, melyek nemesek vagy városi polgárok, tehát egyenrangú

⁸³ MEZEY (Szerk.) 2004: 86-87. o., 386. o.

⁸⁴ Uo. 294-295. o.

⁸⁵ Ellentétben pl. a 37. jegyzettel.

felek közti viszonyokat érintettek, de nem nyúlhatunk olyan szabályozáshoz, mely egy társadalmi csoport vagy annak tagjai helyzetét más rétegekhez képest jelölte ki. A jobbágyság robotkötelezettsége földesurai felé nem szolgálhat értelmezési segédletként.

A jogegyenlőséget nemcsak a társadalmi rétegek közti különbségtételre kell érteni, hanem minden más olyan jellegű diszkriminációra, melyet az Alaptörvény vagy más hatályos jogszabályunk nevesít. A nőket a választójogból kizáró normák, Pest város zsidók betelepülését tiltó, majd később korlátozottan engedélyező statútumai, illetve a polgári korban a zsidótörvények emiatt nem kerülhetnek a történeti alkotmány vívmányai közé.

Az egyházat érintő szabályozás esetében némileg eltérő módon kell kezelnünk a kérdést, mivel ha az erre vonatkozó normák vívmányként való számbavételét elfogadnánk, szembekerülnénk a jogállamiság Alaptörvényben is nevesített egy másik pillérével, a világnézeti semlegességgel. Ez alapján a klerikális bíróságoknak az ügyek széles körét átfogó ítélkező tevékenysége a XXI. század jogértelmezője számára irreleváns. A fentebb elmondottakból következik, hogy a koraujkor protestánsok számára hátrányos intézkedései ugyancsak kívül rekednek az értelmezendő joganyag keretein.

5.6.2. Nemzetközi jogi kötelezettségek

A nemzetközi jogi kötelezettségek tekintetében a jelenlegi állapotot kell kiindulópontnak elfogadnunk; a Magyarországra nézve kötelező hatályos nemzetközi jogi normákkal ellentétes rendelkezések még értelmezési segédletként sem lehetnek jelen a jogrendszerben.

Ez következik az Alaptörvény Q) cikk (2) és (3) bekezdéséből, mely a magyar jog és a nemzetközi jog összhangját írja elő, továbbá rendelkezik arról is, hogy Magyarország a nemzetközi jog általánosan elfogadott alapelveit⁸⁶ magára nézve kötelezőnek ismeri el. A nemzetközi jogi kötelezettség definiálásánál tehát két forrást kell megjelölnünk: az alapelveket, valamint a magyar jogrendszerbe törvény (törvényerejű rendelet) formájában bekerült normákat.

Ezen a módon a történeti alkotmány számos összetevőjét eliminálhatjuk, amelyek mai jogrendszerünk kereteibe nem illeszthetők. Ilyennek tekinthetjük a bécsi kormányzat azon mechanizmusait, melyek a magyar szuverenitást sértő módon hozták meg az országot érintő fontos döntéseket. Hangsúlyoznunk kell, hogy ez nem vonatkoztható sem a dualizmus idején a közös ügyeket érintő jogalkotásra, sem az EU joganyagára, mivel ezekben az esetekben Magyarország szerződésben vállalt kötelezettségnek tett, illetve tesz eleget, továbbá szabályozott keretek között részt vett, illetve vesz az érintett normák megalkotásában.

Emellett a Magyarország által jogrendszerébe beépített, általa kötelezőnek elismert nemzetközi jogi normákkal való összhangot is vizsgálni kell, bár feltételezhető, hogy ezek az egykori normák már az alapelvekkel összevetve sem állnak meg a

⁸⁶ Általában a nemzetközi jog általános tartalmú és egyetemes érvényű szabályait jelentik, értve ez alatt például a következőket: a népek önrendelkezési joga; az államok szuverén egyenlősége; az államok területi épsége és politikai függetlensége. KARDOS – LATTMANN (Szerk.) 2010: 38. o.

helyüket. Nyilvánvalóan ellentétes példának okáért az 1947. február 10-én aláírt, az 1947. évi XVIII. törvénycikkkel becikkelyezett párizsi békeszerződéssel a Magyar Szent Koronához visszacsatolt felvidéki területeknek az országgal egyesítéséről szóló 1938. évi XXXIV. törvénycikk.

A magyar történelem sajátságából eredően ki kell térnünk arra, hogy más államok szuverenitásának és területi épségének tiszteletben tartását is fontos szem előtt tartani a történeti alkotmány vívmányainak keresésekor. Ez nem jelenti azt, hogy az ezeréves alkotmányfejlődés túlnyomó részében nem a történelmi országterületben kell gondolkodnunk, viszont a történeti alkotmány vívmányaként nem jöhetnek számításba olyan jogszabályok, melyek a szomszédos országok területi integritásával ellentétes tartalmat hordoznak. E követelménynek megfelel tehát az 1568-as tordai vallásbéke, a Magyarország és Erdély uniójáról szóló 1848. évi IX. törvénycikk (és az erdélyi I. törvénycikk) viszont már nem.

E körben kell megemlékeznünk az európai uniós tagság következményeiről, mivel ez a hagyományos nemzetközi jogtól eltérő módon és mélységben érinti a magyar jogrendszert. Magyarország a csatlakozás egyik feltételeként vállalta, hogy jogrendjét teljes mértékben összhangba hozza a közösségi vívmányokkal (*acquis communautaire*). Ennek megfelelően az e vállalással összeegyeztethetetlen múltbeli joganyag bevonására a mai jogértelmezés körébe nincs módunk.

Múltbeli jogfejlődésünk uniós jogrenddel nem konform elemei nem kerülhetnek a történeti alkotmány vívmányai közé. A négy alapszabadságot⁸⁷ ésszerűtlenül korlátozó intézkedések tehát figyelmen kívül maradnak. Nem kell számításba vennünk a harmincad vagy az árumegállító jog intézményeit, mivel ezek esetében megállapítható, hogy mai felfogásunkban méltányolhatónak elismert társadalmi érdek híján korlátozták az áruk szabad mozgását. Ezzel szemben e pont alapján vívmányként felmerülhetnek olyan gyakorlatok, melyek az Európai Bíróság ítélezése során a korlátozás indokául megengedett tényezőkön alapulnak (ilyenek az esetleges járványügyi vagy közbiztonsági intézkedések).

6. Napjaink értelmezési keretei

6.1. Az értelmezhetőség szerepe a testben

Amennyiben egy norma a kifejtett jogi szempontok egyikével sem áll kibékíthetetlen ellentétben, sor kerülhet a harmadik lépcső, egy újabb interpretációs gondolatsor alkalmazására. E fejezetben a harmadik szempontrendszer részletes ismertetésére kerül sor, amely azzal foglalkozik, hogy beilleszthető-e a történeti alkotmány lehetséges vívmányaként vizsgált norma napjaink interpretációs kereteibe. E helyütt tárgyaljuk tehát mindazokat a kérdéseket, melyek történeti alkotmányunk vívmányaihoz a múlt, saját korok szempontjainak figyelembe vételével közelítenek és (a jogállami értékek és követelmények felől közelítő másik pillérrel ellentétben) elsősorban ezek alapján végzik a szelekciót.

⁸⁷ Termékek, tőke, személyek, szolgáltatások szabad áramlása.

A tárgyalt témák köre jóval heterogénebb a jogállamiság egységes kategóriája alá vonható szegmenseknél, így azokat elsősorban közös funkciójuk mentén kapcsolhatjuk össze. E funkció, hogy a folyamat utolsó állomásaként azonosítsa és kiemelve azon normákat, amelyek megfeleltek ugyan a vívmányteszt első két szűrőjének, a XXI. században azonban valamely egyéb oknál fogva mégsem alkalmazhatók. Itt dől el végső soron, hogy mely normára tekinthetünk úgy, mint történeti alkotmányunk vívmányára és mi az, ami ezen kívül reked. Mérceként használjuk ehhez a lépéshez „napjaink interpretációs kereteinek” rugalmas, de objektív és következetesen alkalmazható jelentéstartalommal alább megtöltött fogalmát. Ez a jelentéstartalom a speciális igényeknek megfelelően tovább bővíthető, ezzel biztosítva a gyakorlat sokrétű igényeihez való későbbi alkalmazkodás lehetőségét.

6.2 Értelmezési módszerek az Alaptörvényben

Az Alaptörvény több ponton is tartalmaz olyan rendelkezéseket, amelyek saját értelmezéséhez bizonyos módszereket határoznak meg.⁸⁸ A továbbiakban ezekből kiindulva teszünk kísérletet az Alaptörvény interpretációja során felmerülő értelmezési segédelvek csoportosítására.

Nem gondoljuk, hogy az Alaptörvény a nevesített értelmezési formák privilegizálásával más elveken alapuló érveket mindjárt ki is zárna az interpretációból. Mindez – szerencsénkre – pusztán az idézett alaptörvény-helyekben kiemelt értelmezési elvekre építve is könnyen belátható. A 28. cikk szerint a jogszabályokat (így tehát az Alaptörvény most vizsgált cikkeit is) alaptörvénykonform módon, tehát a többi rendelkezéssel is összhangban kell értelmezni. Ez az alkotmány egységének német közjogban megfogant elve (*Prinzip der Einheit der Verfassung*),⁸⁹ amely a magyar alkotmányjog-tudománytól sem idegen.⁹⁰ Innen tovább indulva, lényegében a teleologikus redukció során használható érvekkel⁹¹ már két úton juthatunk el az Alaptörvényben felsorolt interpretációs elvek kizárólagosságának megcáfolásához.

Ha ugyanis minden másik értelmezési módszert kirekesztetnénk, az mindkét érvelés szerint jó eséllyel ellenkezne a jogbiztonsággal és a normavilágossággal.⁹² Az alkotmány egységének elvét követve az R) cikk (3) bekezdésének értelmezésekor is számításba kell venni a B) cikk (1) bekezdésében megfogalmazott jogállamiságot, amely azonban nem engedi meg, hogy a jogszabályi tartalmak megállapításának alapjául szolgáló nyelvtani-logikai értelmezést vagy egyéb, a jogszabály jelentésének könnyebb feltárását előmozdító interpretációs módszert *ipso iure* kirekesszünk a jogalkalmazásból.⁹³ Ugyanide vezet a teleologikus redukcióból ismerthez hasonló

⁸⁸Így az R) cikk (3) bekezdésben és a 28. cikkben.

A 28. cikk valós következményei a bírósági jogalkalmazáson túlmutatva „a jogorvoslat rendszerén keresztül” kiterjednek egyúttal a közigazgatásra is. CSINK – FRÖHLICH 2012a: 135-136. o.

⁸⁹ JAKAB 2008: 10. o. Az alkotmány egységének elve egyébként a rendszertani értelmezés körébe tartozó alapelv. L. még CSINK – FRÖHLICH 2012a: 73-75. o.

⁹⁰ L. pl. a 48/1991. (IX. 26.) AB határozathoz fűzött párhuzamos indokolásokat.

⁹¹ JAKAB 2008: 14. o.

⁹² L. 65., 66. jegyzet.

⁹³ Hasonló következtetésre jut Csink Lóránt és Fröhlich Johanna is. CSINK – FRÖHLICH 2012a: 139. o.

érvelés, amely egy általános jogelvel, esetünkben a kiszámíthatósággal való ellentmondás miatt veti el a konkrétan felsorolt értelmezési segédelvek kizárólagosságát.

Nem privilegizálásról, sokkal inkább preferálásról van tehát szó az Alaptörvényben megnevezett elvek tekintetében. Felhasználható marad a minél hatékonyabb interpretációt segítő elvek teljes köre, úgy tűnik azonban, hogy az Alaptörvény a bevettől eltérő „hierarchiát” (kvázi sorrendiséget) állapít meg azoknak. Míg a hagyományos jogászi felfogás a nyelvtani és logikai vizsgálat felől indít, addig a 28. cikk „elsősorban” a szabályozás (objektív) célját vizsgáló teleologikus, emellett az Alaptörvénnyel összhangban álló értelmezést látszik érvényesíteni,⁹⁴ miközben az R) cikk (3) bekezdésben kiemelt még a Nemzeti hitvallással, valamint történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban álló megközelítés is. A felsorolt módszereket érdemes e ponton ismét kettébontanunk, és következményeiket külön tárgyalni.

Az objektív teleologikus értelmezés fogalmának két eleme között felmerülő látszólagos paradoxon⁹⁵ feloldására Jakab András definíciója kínál lehetőséget: „Az objektív célt vagy kifejezetten a szövegből (például címből, preambulumból) vagy közvetve a szöveg alapján (mint egy adott szerző szöveg alapján feltételezett szándékát) határozhatjuk meg.”⁹⁶ Az objektív cél tehát mindenképpen a szövegből, de csak annak értelmezése után ismerhető meg, hiszen „ezen keresztül kommunikál a jogalkotó a jogalkalmazóval”⁹⁷. A szabályozás célját elsődlegesen épp a szöveg hordozza; ha ennek vizsgálata nem vezetne egyértelmű eredményre, a 28. cikk második mondata további fogódzót biztosít a jogalkalmazónak az értelmezés irányára.⁹⁸

Érdeemes észrevenni a fenti definícióban, hogy az objektív teleologikus érvek az R) cikk (3) bekezdésének további rendelkezéseivel is sajátos kapcsolatban állnak, amennyiben az a „cél” megtalálásának forrásai között a preambulumbot (Nemzeti hitvallást) is kifejezetten említi. Ha a Nemzeti hitvallás sokat vitatott részleteit az objektív teleologikus érvelés, valamint a 28. cikk második mondatának szemüvegén át szemléljük, hamar kiviláglik, hogy a „józan észnek” és a „közjónak” megfelelő cél nem jelentheti például az 1949. évi XX. törvény alapján létrejött jogszabályok és jogviszonyok érvénytelenségét.

Az Alaptörvényben felsorolt értelmezési segédelvek másik csoportja, vagyis az imént részben tárgyalt Nemzeti hitvallással, valamint a történeti alkotmány vívmányaival összhangban álló interpretáció az egyes metódusok „hierarchiáját” tekintve a fentebb kifejtettek okán (miszerint minden módszer megengedett) nem tekinthető problémásnak.

Ki kell emelni, hogy miután az R) cikk (3) bekezdése legerőteljesebb kifejezésként a „kell”-t használja, az Alaptörvény rendelkezései e szisztémák szerinti

⁹⁴ Uo. 139-140. o. A jogszabályok Alaptörvénnyel összhangban álló értelmezésének magyarázatát l. 136. o.

⁹⁵ Uo. 139. o.

⁹⁶ JAKAB 2008: 16. o.

⁹⁷ CSINK – FRÖHLICH 2012a: 140. o.

⁹⁸ Az objektív teleologikus érvelés elméleti aspektusaira, hazai alkalmazási kultúrájára és hatáira bővebben l. JAKAB 2008: 16-21. o., az Alaptörvény értelmezésében biztosítékként betöltött szerepére pedig l. CSINK – FRÖHLICH 2012a: 138. o.

értelmezésének kívánalma ez alapján nem relativizálható vagy kerülhető meg. Az interpretáció eredménye természetesen attól függ, hogy milyen rendszerben értékeljük a nevesített segédelveket: a Nemzeti hitvallás mint az Alaptörvény (egyébként az alkotmányértelmezésből külön rendelkezés nélkül sem kirekesztett)⁹⁹ része a 28. cikk alapján először az objektív teleologikus szempontoknak megfelelően kezelendő. Ám az Alaptörvény részét nem képező (sőt, Csink Lóránt és Fröhlich Johanna meggyőző érvelése alapján azzal sem alaki, sem anyagi jogfolytonosságban nem álló)¹⁰⁰ történeti alkotmány vívmányainak köre új paradigmát igényel.

6.3. A szokásjogi normák értelmezése

A szokásjog formális jogi értelemben (tényleges lejegyzésétől függetlenül) nem írott jog,¹⁰¹ ennél fogva a hazai jogállamiság-fogalomnak nem szerves része, azonban jogrendszerünkben ennek ellenére is felbukkannak ilyen komponensek. Az eltérő mentalitáson alapuló ódzkodás ellenére azonban a teljes múltbeli joganyagunk a magvát és fejlődésének motorját képezte,¹⁰² így kutakodásunk szinte értelmét veszítené, ha nem szentelnénk kellő figyelmet e témakörnek. A szokásjoggal szemben – ésszerű keretek között – bizonyos engedékenységet kell tanúsítanunk, hiszen kirekesztésével a múlt teljes jogrendszere válna értelmezhetetlenné, a történeti alkotmány vívmányait pedig alkalmasint egy megcsonkított torzón keressük.

Az említett engedékenység kizárólag a jogállami jogalkotás eljárási kérdéseinek mellőzésében nyilvánul meg (mivel szokásjog esetén a jogalkotási eljárás fogalmilag inadekvát). Azonban funkcionálisan megköveteljük az érvényes jogszabályok jellegzetességeit. E funkcionális értelmezésből fakadóan a szokásjogi normákkal szemben is elengedhetetlen kritérium a széles körű megismerhetőség és hozzáférhetőség, amely kívánalom maga után vonja a teszt segítségével értékelhető szokásjogi normák leírásának és kiadásának követelményét mint minimumot is. Ez utóbbi azért lényeges, mert csak így funkcionálhat a szokásjog minden alkalmazójának egységes kiindulópontként, és csak inentől tekinthető országosan érvényes és országosan megismerhető jogi normának. E csoportba tartoznak tehát mindazok a szabályok, amelyek az egész országban elérhetőek voltak és ténylegesen jogként érvényesültek – még ha alkalmazásuk bíróságról bíróságra el is tért. A *Planum Tabulare* vagy a *Curia* döntései ilyen módon válnak értelmezhetővé a teszt oldaláról.

A „partikuláris szokásjog” fogalmát, például megyében, városban szokásjogi jellegűt öltve érvényesülő jogszokásokat, vagy az azonos jogszabályi alapokon nyugvó, a gyakorlatban egymástól mégis lényegesen különböző, de helyben következetes helyi jogalkalmazást¹⁰³ szisztémánkon belül csupán komoly megszorításokkal értelmezzük. Ha egyazon kérdést párhuzamosan többféle szokásjogi rezsim is szabályoz, közülük elsősorban az országos szokásjognak minősülő

⁹⁹ Uo. 123. o.

¹⁰⁰ CSINK – FRÖHLICH 2012b: 9-14. o.

¹⁰¹ „A nemzeti öntudatban közvetlenül keletkező jog a szokásjog.” RÉCSI 1861: 15. o.

¹⁰² EGYED 1943: 42. o.

¹⁰³ ECKHART 2000: 152. o.

értelmezhető a teszt szerint. A partikuláris jogról később, valamint a szokásjog fellelhetőségéről imént írottaknak megfelelően (amennyiben hasonló eset merülne fel) a felállított kritériumok szerinti, „partikuláris szokásjogként” funkcionáló szabályok is alávethek a vívmányteszt további szakaszainak, ha az elérhetőségük megfelelt a fent megfogalmazott követelményeknek.

6.4 Vívmányok a partikuláris jogban?

A történeti alkotmány vívmányainak lelőhelyeként meghatározott joganyagok a tesztben már alkalmazott szűkítések mellett is hatalmas részét képezi a beláthatatlan mennyiségű partikuláris jogszabály. A teszt hatékony alkalmazhatóságának biztosítására törekedve elemi érdekünk, hogy e speciális szegmens tartalmát elemeinek további szelekciójával tegyük kezelhetővé. Ennek indoka nemcsak az egyes tárgykörök mentén horizontálisan megsokszorozódott jogalkotás kizárása, hiszen ezt az elvet követve a teljes partikuláris jog kívül rekedne látókörünkön. Célunk olyan egységes, tartalmi szempontokat találni, amelyek mentén elvégezhető a vizsgált partikuláris joganyag lehatárolása. Megoldásunk jól mutatja a teszt második és harmadik lépcsőfokának szoros kapcsolódását.

A partikuláris jog kérdésének megválaszolására a jogforrási hierarchiáról írottak adaptálása kínálkozik. Ennek megfelelő interpretációjával módunk nyílik azonosítani a problémát: a helyi szintű jogalkotás az életviszonyok igen tág körét vontta szabályozása alá, ami kizárja a státútumok bizonyos csoportjának vívmánykénti értelmezhetőségét. A rendező elv megtalálásához elsőként egy absztrakció szükséges: ekkor ugyanis nem magát a jogszabályt, hanem az általa szabályozott tárgykört kell tanulmányozni.

Mivel történeti alkotmányunk vívmányait alapvetően jogi környezetével összefüggésben kívánjuk és tudjuk értelmezni, ismét a jelenben használatos fogalmak múltba való visszavetítése teremt lehetőséget az összevetésre. A „helyi közügy” önkormányzati jog területén kimunkált, generálklauzulikus fogalma¹⁰⁴ jelenti a viszonyítási pontot, amely alapján eldönthető, hogy valamely partikuláris jogszabály releváns-e a vívmányok keresésének vonatkozásában, vagy sem. A helyi közügy feladata esetünkben az, hogy elhatárolja a napjainkban helyi önkormányzatok autonómiájába tartozó jogalkotási tárgyköröket az „országos közügy”, mint ellenpólus köré gyűjthető, a jogállami értékekből következően országos érdekűnek minősített ügyektől (ide tartozik például a büntetés-végrehajtás). A jelenleg törvényhozási hatáskörbe tartozó, ám az adott kérdést a múltban ettől eltérő szinten szabályozó jogszabály nem tekinthető a történeti alkotmány vívmányai lelőhelyének.

Az önkormányzati autonómia éppen a helyi ügyek önálló vitelét szolgálja.¹⁰⁵ E körben tehát a teszt sem zárja ki, hogy a helyi közügy ma használatos szabályozási elvével, kritériumrendszerével összhangban álló partikuláris jogszabályok között keressük a történeti alkotmány vívmányait. Az országos ügynek vélt életviszonyokra vonatkozó jogszabályok azonban fennakadnak a teszt rostáján, hiszen jelenkori

¹⁰⁴ FOGARASI (Szerk.) 2000: 67-84. o., különösen 70-71. o.; LŐRINCZ 2010: 193-196. o.

¹⁰⁵ Így volt ez a történeti alkotmány korában is. BONCZ 1877: 21-22. o.

közegünkben nem értelmezhetők. A törvényi felhatalmazásra kiadott helyi rendeleteket is a történeti alkotmány vívmányai lehetséges kútfőinek tekintjük.

Külön szót kell ejtenünk azokról a sajátos autonómiákról, államalakulatokról, amelyek korszakunkban időről időre létrejöttek a Kárpát-medencében. Az önálló államisággal rendelkező entitásokat, illetve az általuk kibocsátott jogszabályokat nem tekintjük betagozhatónak a partikuláris jog kezelésének fent vázolt rendszerébe, hiszen működési területük szétfeszíti annak a helyi közügy-országos közügy dichotómiáján alapuló dimenzióját. A szóban forgó állami szerveződések jogi normáit az országosnak megfelelő szinten kezeljük a vívmányok felkutatásakor, az önkormányzati egységeik által kibocsátott jogszabályok pedig a fenti mechanizmus szerint kerülnek elbírálásra.

Végző soron tehát nagyon is elképzelhetőnek tartjuk, hogy bizonyos, nem is oly jelentéktelen időszakokban párhuzamosan, mintegy több szálon zajlott a magyar történeti alkotmány vívmányainak fejlődése. Az egyes szálak között a kapcsolatot a jogfolytonos történeti alkotmány jelentette. Ez alapján vehető számításba például a Magyar Királyság és az Erdélyi Fejedelemség hosszú párhuzamos jogfejlődése, de ide tartozhatnak akár az Árpád-kori dukátusok is, amelyek olykor az anyaországtól szinte teljesen elkülönült módon működtek.¹⁰⁶ Ismét a jogtörténet-tudományra és a történettudományra bízunk a szóba jöhető szerveződések megítélését, valamint egy, azokat tartalmazó zárt felsorolás kialakítását.

6.5. A Szent Korona-tan kérdése a vívmányteszt rendszerében

A történeti alkotmány vívmányainak értelmezését célzó kurrens jogirodalom az R) cikk (3) bekezdés alkalmazásának elutasítását alátámasztó érvek között kardinális szerepet tulajdonít a Szent Korona-tan vizsgálatának.¹⁰⁷ Noha az alábbiakban kifejtettek szerint a vívmányteszt önmagában is képes a Szent Korona-tan kezelésére, bizonyos jogi jellegzetességek és jogon túli szempontok mégis indokolják, hogy a kérdésben annak külön szerkezeti egységet szentelve foglaljunk állást. Magát a Szent Korona-tant vizsgálva a mérvadó alkotmányjogi szakirodalommal lényegében azonos eredményre jutunk, annak következményeit azonban eltérően értékeljük.

Mindenekelőtt le kell szögezni, hogy a szóban forgó eszmerendszer (1) ismertetett kritériumoknak megfelelő jogszabályi megalapozottsága merőben eltér a későbbi jogirodalmi adaptációktól, (2) koherens és általánosan elfogadott egységként nem jelent meg sőt, jelentősége sem volt mindig kiemelt a hazai közjogban.¹⁰⁸ Ez utóbbi jellemzői tették lehetővé, hogy a múltban a változó történelmi, közjogi körülményeknek megfelelően többször átértelmezzék, ezáltal az aktuális igényekhez igazítsák. Mindez a saját korában elvitathatatlan előnyökkel járt,¹⁰⁹ ám a rugalmasság maga után vonta a sok szempontból politikai tartalommal való feltöltődést is, amelyet máig megőrzött.

¹⁰⁶ MEZEY (Szerk.) 2003: 101-102. o.

¹⁰⁷ PL. SZENTE 2011; CSINK – FRÖHLICH 2012a; 2012b

¹⁰⁸ EGYED 1943: 87. o.

¹⁰⁹ Tömören rámutat pl. HOLUB 1944: 252. o.

A Szent Korona-tan számos alkalommal segített átlendülni a magyar történelem és közjog nehéz korszakain, elméletileg alátámasztva az államiság folytonosságát és biztosítva annak sarokpontjait. A maga idejében hasznos elméletnek bizonyult, ami okot ad, hogy tisztelettel emlékezzünk rá, de nem szolgáltat kellő alapot arra, hogy feltétlenül megkíséreljünk olyan olvasatot találni, amely összhangban áll napjaink másféle pilléreken álló alkotmányos rendszerével. Így van ez különösen annak ismeretében, hogy az eszmerendszer saját korában sem folyamatosan, csupán jelentős „kimaradásokkal” volt a magyar közjogász – és általában: jogi – gondolkodás központi része.

Még ha a Szent Korona-tant kellő rugalmassággal adaptálhatónak gondolnánk is a jelenkor viszonyaira, az ilyen interpretáció alkalmasint számos nehézséggel, végső soron – erős átpolitizáltsága miatt – a tudományosság kereteit túllépő vitákkal járna, miközben a művelettel esetlegesen elérhető relatív társadalmi előnyök sem indokolják e lépést. A Szent Korona-tan pozitív vonásainak széles körű tisztelete nem a kérdés aktualizálásával, hanem épp történelmi jellegének felismerésével és elfogadásával segíthető elő.¹¹⁰

A Szent Korona-tannak okvetlenül részét képező konkrét tartalmi elemeket¹¹¹ áttekintve megállapítható, hogy részben maguk az Alaptörvény rendelkezései, részben pedig a vívmányteszt jogállamiság vonatkozásában ismertett követelményei mentén a tan jogszabályban testet öltő, így általunk értékelhető megjelenési formái túlnyomórészt fennakadnak a teszt korábbi szűrőin. A témával foglalkozó, azt újra és újra áttekintő szakirodalmi, közjogász okfejtések értelmezési keretünk fenti körülhatárolása miatt kívül esnek az elemzésen, hiszen sem formailag, sem funkcionálisan nem tekinthetők jognak, amelynek berkeiben a vívmányok kutathatók.

A Szent Korona-tan (és interpretációi) vívmánytesztnak megfelelő elemzése semmi esetre sem járhat a történelmi alkotmány vívmányai körének végzetes kiüresedésével, hiszen annál jóval szélesebb az a halmaz, amelyen belül a vívmányokat kutatjuk. Formailag a korábban részletezett logikai folyamatot érvényesítjük, melynek alapját jogi oldalról a teszt már megismert kritériumai, jogon túli alapját pedig főképpen a hiányos funkcionalitás jelentik.

7. A vívmányteszt a gyakorlatban

A fentiekben bemutatott vívmányteszt számos követelményt támaszt a múltbeli joganyaggal szemben, ezért megalapozottnak tűnhet annak feltételezése, hogy alkalmazása a gyakorlatban kiüresítené a történelmi alkotmány vívmányainak kategóriáját. E kétségek eloszlatására a továbbiakban példák segítségével szemléltetjük a vívmányteszt alkalmazhatóságának főbb módszereit.

Az AB feltehetően azt a megközelítést preferálja, amely a vizsgálandó szabályozási tárgykörre (jogintézményre) vonatkozó teljes releváns múltbeli joganyagot feldolgozza. Azonban a vívmányteszt működésének sokoldalú bemutatása egy több normából álló, mégis egységet képező jogszabályon keresztül

¹¹⁰ SZENTE 2011: 9. o.

¹¹¹ Összefoglalja pl. SZENTE 2011: 2-5. o.

látszik legalkalmasabbnak. A Luxemburgi Zsigmond által hozott 1405. évi I. dekrétum számos, köz- és magánjogi rendelkezést felvonultat, ezért kiváló eszköz számunkra rendszerünk működésének vázolására.

A dekrétum I. törvénycikkének („Hogy a folyó és szilárd testek mértékét az egész országban Budaváros mértékéhez kell alkalmazni”) konkrét tartalma mai viszonyaink között rekonstruálhatatlan, hiszen a Buda város jogutódjának tekinthető Budapest nem használ az országosan elfogadott, nemzetközi standardhoz igazodó mértékrendszertől eltérő egységeket. Az egész országban azonos módon alkalmazott, az áruforgalomban érdekelt feleknek kiszámíthatóságot garantáló kereskedelmi szabvány azonban a jogbiztonság mellett a vállalkozás szabadságának és a tisztességes gazdasági versenynek feltételeit¹¹² biztosítja, ezért vívmányként értékelhető.

A II. és XX. törvénycikkek („Milyen módon szabad az idegen kereskedőknek az országon belül posztót árulni”, „Külföldi sókat nem szabad behozni és azokat az országglakók ne is használják”) több ponton is sértik az Európai Unió négy alapszabadságát, ezért értelmezési segédletként nem kerülhetnek szóba.

A III. törvénycikk („A nyilvános jegyzők két világi egyén között folyó perben a világi bíróság előtt ne ügyvédkedjenek”) esetében, ha ki is volna mutatható pozitív kapcsolat valamely alaptörvényi rendelkezéssel, ez már olyan mértékben áttételes volna, amely nem alapozza meg az alkalmazás lehetőségét.

Vívmányként tekinthetünk a IV. és XII. törvénycikkekre („Hogy a polgárok, jövevények és városi népség feljebbezésének helyet kell adni”, „A szabad városoktól a tárnokmesterhez, s innen, ha szükséges, a király személyes jelenléte elibe történik a feljebbezés”), amelyek hatályos jogszabályainkkal és az Alaptörvény XVIII. cikk (7) bekezdésével összevethető jogorvoslati jogosultságot biztosítanak a címzettek számára, mely egyúttal körvonalazza e jog korlátait is.

Fellelhetőek a dekrétumban büntető eljárásjogi garanciáink csírái is. E körben tekinthetjük vívmánynak a VII. törvénycikk („Senkit sem lehet letartóztatni, mielőtt bírója elé idézték volna”) rendelkezéseit, amelyek az Alaptörvény IV. cikk (1)-(3) bekezdésében foglalt elvekkel korrelálnak.

8. Következtetés, záró gondolatok

Az Alaptörvényben több olyan rendelkezést találhatunk, melyek átültetése a jogéletbe jelentékeny nehézségeket vet fel. Ennek ellenére, mint jeleztük, tetten érhető az AB törekvése, hogy ezen passzusokat a jogrendszer integráns részévé avassa. Mindez önmagában is elegendő indok lett volna e tanulmány megírására, emellett személyes álláspontunkkal is egybevág, hogy az alkotmányos rendelkezések tartalmának megvilágítását a jogtudomány megfelelő ágainak, a maguk tudományos szempontjait követve kell elvégezniük, a lehetséges legkisebb mértékre redukálva a politikai és érzelmi faktorok hatását e téren.

Ehhez járul még, hogy az alkotmány egységének elvére alapozott elmélet¹¹³ értelmében egy alkotmányos rendelkezés esetében nem lehet cél, hogy annak

¹¹² Alaptörvény M) cikk

¹¹³ CSINK – FRÖHLICH 2012a: 74. o.

tartalmát kiüresítsük és alkalmazási körét elimináljuk, hiszen „a jogalkalmazás az alkotmány vonatkozásában különösen nehezen viseli az alkalmazhatatlanságra hivatkozó tétlen visszautasítást”¹¹⁴. Ugyanakkor nemcsak azt kívánjuk megakadályozni, hogy egy alaptörvényi rendelkezés elsikkadjon, de egyszersmind annak is gátat kell vetni, hogy céltábláját képezze szakmailag megalapozatlan, pusztán politikailag determinált, a jogrendszer koherenciáját aláásó támadásoknak.

A történeti alkotmány vívmányai fogalmának bevezetésével arra törekedtünk, hogy egy számos vitát kiváltó alaptörvényi rendelkezés alkalmazhatóságát elősegítsük. Mivel a történeti alkotmány problémakörének hagyományos kezelését az Alaptörvényre tekintettel a továbbiakban nem tartjuk eredményre vezetőnek, ezért egy újszerű megközelítést ajánlunk, mely akár további elemzések tárgyát is képezheti és alkalmas lehet a témához kötődő szakmai párbeszéd indukálására is. Olyan objektív kritériumrendszer felállítását tűztük ki célul, amely amellet, hogy támpontokat ad, kellően rugalmas elemeket is tartalmaz, ezért irányítúként szolgálhat a jogértelmező számára egy sok évszázadon át felhalmozódott joganyagban való tájékozódáshoz.

A vívmányteszt megalkotása során elsősorban két szempontot tartottunk szem előtt: a statikus elemek az alkalmazásbeli kiszámíthatóságot erősítik, míg a dinamikus komponensek a teszt rugalmasságának letéteményesei. Mivel konstrukciónk központi eleme az értelmezés, magától értetődik, hogy tevékenységünk nem irányulhatott a szubjektív megközelítés teljes kizárására, hiszen az interpretáció természetéből következik, hogy egy adott problémára több paralel megoldást is kínálhat. Úgy véljük azonban, hogy a vívmányteszt objektivitást hordozó pontjai kellő biztosítékot nyújtanak arra, hogy az alkalmazásában esetleg benn rejlő sokszínűség ne haladjon meg a bírói és alkotmánybírói értelmezés kapcsán jogállami keretek között általánosan elfogadott mértéket. A dinamikus elemek, bár kétségtelenül teret engednek az egyéni álláspontoknak, csak stabil keretek között, az állandó kritériumokhoz igazodva érvényesülhetnek. E két tényező egyensúlya az, amely az R) cikk (3) bekezdés konszolidált értelmezésének záloga.

A vívmányteszt egészét áthatja azon sajátága, hogy megalkotását egy, a gyakorlati jogalkalmazásban felmerülő probléma motiválta, ebből következően kifejtése során is a gyakorlati kérdésekre fókuszáltunk. Mivel a vívmányteszt empirikus tapasztalatok híján könnyen átlátható formában nem körvonalazható, szükségesnek látszott, hogy működési mechanizmusát reális példákon keresztül mutassuk be.

A történeti alkotmány vívmányai fogalomkörének normatív szintre emelésével az érintett tudományágak újfajta kihívásokkal szembesülnek. E ponton ismét szükséges hangsúlyozni, hogy a tudomány képviselőinek a jövőben fogalmilag is kellő precizitással kell a történeti alkotmányról, illetve annak vívmányairól való gondolkodást szétválasztania. Annál inkább elodázhatatlan ez, mivel az utóbbi két fogalom álláspontunk szerint nem is azonos diszciplínákhoz tartozik. Mi most alkotmányjogi nézőpontból a történeti alkotmány vívmányai kapcsán kívántunk egy új konstrukciót felállítani, ezért megállapításaink a szűk értelemben vett történeti alkotmány vizsgálatát nem érintik. E két irányba ágazó kutatás nyilván nem lesz

¹¹⁴ Uo. 70. o.

független egymástól: mint azt jeleztük is, főként azzal számolhatunk, hogy a vívmányok leőhelyeinek köre a jogtörténet-tudomány mindenkori állásától függően fog változni.

Összességében úgy véljük, indokolt további, a korábbiaknál is mélyebb vizsgálat tárgyává tenni az R) cikk (3) bekezdése által megnyitott interpretációs dimenziókat, mivel van lehetőség arra, hogy a jogalkalmazó számára érdemi támpontként számításba vehető keretet dolgozzunk ki a szóban forgó alaptörvényhely köré. A tanulmányban a történeti alkotmány vívmányait szándékosan csupán a kategória értelmezési segédlet minőségében kezeltük, nem hallgatható el azonban, hogy a fogalomnak az Alaptörvény megalkotói ennél is nagyobb jelentőséget tulajdonítottak, amennyiben azt a szélesebb értelemben vett alkotmány részeként definiálták.¹¹⁵ Nem gondoljuk, hogy ebből bármiféle jogkövetkezmény származna, viszont már annak lehetősége is, hogy a történeti alkotmány vívmányai az alkotmány fogalmkörébe kerüljenek, még inkább felértékeli annak igényét, hogy mihamarabb egységes jogalkalmazás honosodjon meg e téren. Bízunk benne, hogy mi is hozzájárultunk e probléma megnyugtató rendezéséhez.

Irodalomjegyzék:

ABLONCZY 2011: ABLONCZY Bálint: *Az Alkotmány nyomában. Beszélgetések Szájer Józseffel és Gulyás Gergellyel.* Elektromédia Kft., Kerepes, 2011.

BADÓ – TRÓCSÁNYI (Szerk.) 2005: BADÓ Attila – TRÓCSÁNYI László (Szerk.): *Nemzeti alkotmányok az Európai Unióban.* KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2005.

BALOGH 1901: BALOGH Arthur: *A magyar államjog alaptanai.* Franklin-társulat, Budapest, 1901.

BEÖTHY 1846: BEÖTHY Zsigmond: *Elemi magyar közjog.* Emich Gusztáv nyomdája, Pest, 1846.

BONCZ 1877: BONCZ Ferenc: *Magyar államjog.* Athenaeum, Budapest, 1877.

CHRONOWSKI – DRINÓCZI – KOCSIS 2011: CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – KOCSIS Miklós: *Mozaikok, azaz milyen értelmezési kérdéseket vethet fel az Alaptörvény? Új Magyar Közigazgatás, 2011. (4. évf.) 6-7. sz. 11-20. o.*

CSEKEY 1943: CSEKEY István: *Magyarország alkotmánya.* Renaissance Könyvkiadó, Budapest, 1943.

CSINK – FRÖHLICH 2012a: CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: *Egy alkotmány margójára. Alkotmányelméleti és értelmezési kérdések az Alaptörvényről.* Gondolat Kiadó, Budapest, 2012.

¹¹⁵ ABLONCZY 2011: 39. o.

- CSINK – FRÖHLICH 2012b: CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna [2012, 4. évf.]: Történeti alkotmány és kontinuitás az új Alaptörvényben. *Közjogi Szemle*, 2012. (4. évf.) 1. sz. 9-14. o.
- CSIZMADIA 1981: CSIZMADIA Andor: *Jogi emlékek és hagyományok. Esszék és tanulmányok*. Közgazdasági és Jogi Kiadó, Budapest, 1981.
- DEZSŐ – VINCZE (Szerk.) 2004: DEZSŐ Márta – VINCZE Attila (Szerk.): *A magyar alkotmányjog Európai Unió forrásai*. Szöveggyűjtemény. Osiris Kiadó, Budapest, 2004.
- DEZSŐ – VINCZE 2012: DEZSŐ Márta – VINCZE Attila: *Magyar alkotmányosság az európai integrációban*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012.
- ECKHART 2000: ECKHART Ferenc: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Szerk.: Mezey Barna. Osiris Kiadó, Budapest, 2000.
- EGYED 1943: EGYED István: *A mi alkotmányunk*. Magyar Szemle Társaság, Budapest, 1943.
- EÖRY (Főszerk.) 2007: EÖRY Vilma (Főszerk.): *Értelmező szótár*. 2. kötet. Tinta Könyvkiadó, Budapest, 2007.
- FOGARASI (Szerk.) 2000: FOGARASI József: *Önkormányzati kézikönyv 3. javított kiadás*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2000.
- FRÖHLICH 2011: FRÖHLICH Johanna: *Önértelmezési kérdések az új Alkotmány javaslatában*. In: *Az új Alaptörvényről – elfogadás előtt*. (Szerk. KUBOVICSNÉ BORBÉLY Anett et. al.) Országgyűlés Alkotmányügyi, Igazságügyi és Ügyrendi Bizottsága, Budapest, 2011. [A tanulmánykötetre a továbbiakban: „KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011”]
- HOLUB 1944: HOLUB József: *A magyar alkotmánytörténelem vázlata*. Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda, Pécs, 1944.
- HÓMAN – SZEKFŰ 1936: HÓMAN Bálint - SZEKFŰ Gyula: *Magyar történet*. 3. kiad. V. könyv. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1936.
- HORVÁTH 2005: HORVÁTH Jenő (Szerk.): *Világpolitikai lexikon (1945-2005)*. Osiris Kiadó, Budapest, 2005.
- HORVÁTH 2011: HORVÁTH Attila: *A magyar történeti alkotmány tradíciói*. In: *Történelmi tradíciók és az új Alkotmány*. (Szerk: Téglási András). Országgyűlés Alkotmányügyi, Igazságügyi és Ügyrendi Bizottsága, Budapest, 2011. [A tanulmánykötetre a továbbiakban: „TÉGLÁSI (Szerk.) 2011”]
- IRÍNYI 1998: IRÍNYI József: *Német-, francia- és angolországi úti jegyzetek*. Argumentum Kiadó, Budapest, 1998.
- JAKAB 2003: JAKAB András: *A jogszabálytan főbb kérdéseiről. Jog és állam*. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2003.
- JUHÁSZ et. al. (Szerk.) 1972: JUHÁSZ József et. al. (Szerk.): *Magyar értelmező kéziszótár*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1972.

- KARDOS – LATTMANN (Szerk.) 2010: KARDOS Gábor – LATTMANN Tamás (Szerk.): *Nemzetközi jog*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010.
- KMETY 1911: KMETY Károly: *A magyar közjog tankönyve*. Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1911.
- KORBULY 1884: KORBULY Imre: *Magyarország közjoga, illetőleg a magyar államjog rendszere*. Eggenberger-féle könyvkereskedés, Budapest, 1884.
- KUKORELLI 1994: KUKORELLI István: *Az alkotmányozás néhány koncepcionális kérdése*. *Magyar Közigazgatás*, 1994. (5. évf.) 8. sz. 449-456. o.
- KUKORELLI 2006: KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban*. Századvég Kiadó, Budapest, 2006.
- KUKORELLI 2011: KUKORELLI István: *Az új Alaptörvény bevezető gondolatai*. In: KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011.
- LŐRINCZ 2010: LŐRINCZ Lajos: *A közigazgatás alapintézményei*. 3. átdolgozott. kiad. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010.
- MÁRKUS (Szerk.) 1898: MÁRKUS Dezső (Szerk.): *Magyar jogi lexikon*. I. kötet. Pallas Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, Budapest, 1898.
- MÁTHÉ 2004: MÁTHÉ Gábor: *A Szent Korona-eszme – parafrázis*. In: *Eckhart Ferenc emlékkönyv. Jogtörténeti értekezések 28.* (Sorozatszerk.: MEZEY Barna). Gondolat Kiadó, Budapest, 2004.
- MEZEY (Szerk.) 2003: MEZEY Barna (Szerk.): *Magyar alkotmánytörténet*. 5. átdolgozott kiadás. Osiris Kiadó, Budapest, 2003.
- MEZEY (Szerk.) 2004: MEZEY Barna (Szerk.): *Magyar jogtörténet*. 3. átdolgozott kiadás. Osiris Kiadó, Budapest, 2004.
- MEZEY 2011: MEZEY Barna: *A Nemzeti hitvallás jogtörténeti elemei*. In: KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011.
- MOLNÁR 1929: MOLNÁR Kálmán: *Magyar közjog*. Danubia kiadás, Pécs, 1929.
- RÉCSI 1861: RÉCSI Emil: *Magyarország közjoga a mint az 1848-ig s 1848-ban fennállott*. Pfeifer Ferdinánd nyomdája, Buda-Pest, 1861.
- RIBA 2012: RIBA István: *Történeti alkotmány: vívmányvívódások*. *HVG*, 2012 (24. évf.) 1. sz. 27-28. o.
- RUSZOLY 2002: RUSZOLY József: *Újabb magyar alkotmánytörténet 1848-1949*. Válogatott tanulmányok. PÜSKI. Gyomai Knerr Nyomda Rt., Budapest, 2002.
- SALAMON 2011: SALAMON László: *Néhány gondolat „Az új Alaptörvényről – elfogadás előtt” című tudományos konferencián elhangzott vitához*. In: KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011: 232-235. o.
- SCHANDA – VARGA Zs. 2010: SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András: *Láttelel közjogunk elmúlt évtizedéről*. Sorozatszerkesztő: VARGA Csaba. PPKE JÁK, Budapest, 2010.

SUHAYDA 1861: SUHAYDA János: *Magyarország közbjoga tekintettel annak történeti kifejlődésére és az 1848-ki törvényekre*. Emich Gusztáv nyomdája, Pest, 1861.

SZENDREI 2008: SZENDREI Géza: *Híres emberek, régi ügyészek*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2008.

SZENTE 2011: SZENTE Zoltán: A historizáló alkotmányozás problémái – a történeti alkotmány és a Szent Korona az új Alaptörvényben. *Közjogi Szemle*, 2011. (3. évf.) 3. sz. 1-13. o.

TOMCSÁNYI 1943: TOMCSÁNYI Móric: *Magyarország közbjoga*. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1943.

VIROZSIL 1861: VIROZSIL Antal: *Magyarország nyilván- vagy közbjoga, mint az alkotmánya eredetétől 1847/48-ig fennállott*. Magyar Királyi Egyetemi Nyomda, Buda, 1861.

ZÉTÉNYI 2010: ZÉTÉNYI Zsolt (Szerk.): *A történeti alkotmány. Magyarország ősi alkotmánya*. Magyarország Kulturális Egyesület, 2002.

ZLINSZKY 1999: ZLINSZKY János: A Szentkorona-eszme és története. In: *A Magyar Szent Korona és Szentkorona-tan az ezredfordulón* (Szerk: TÓTH Zoltán József). Szent István Társulat, Kalocsa, 1999.

Internetes hivatkozások:

APOR 2011: Apor Péter: *A történeti alkotmány*. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: <http://www.szuveren.hu/jog/a-torteneti-alkotmany>

DRINÓCZI 2011: DRINÓCZI Tímea: *Az új alkotmány szabályozási elveiről*. Pázmány Law Working Papers 2011/9. szám. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: <http://www.plwp.jak.ppke.hu/images/files/2011/2011-09.pdf>

JAKAB 2008: JAKAB András: *Az alkotmányértelmezés módszerei*. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: <http://www.szazadveg.hu/files/kiadoarchivum/47jakab.pdf>

JAKAB 2011: JAKAB András: *A bírói jogértelmezés az Alaptörvény tükrében. Érveléstan, érveléstechnika. Jelentés magyarázat*. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: <http://jema.hu/article.php?c=123>

MAJTÉNYI 2003: MAJTÉNYI László: *A jogállami forradalom történeti alkotmánya*. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: <http://www.jogiforum.hu/publikaciok/122.2.0>

PACZOLAY 2011: PACZOLAY Péter: *A történeti alkotmányt nem lehet visszahozni*. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL:

http://atv.hu/cikk/20111008_paczolay_peter_a_torteneti_alkotmany_t_nem_lehet_visszahozni

POKOL 2011b: POKOL Béla: *Alkotmányozás és a Szent Korona-eszme*. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: <http://jesz.ajk.elte.hu/pokol43.html>

SALAMON 2012: SALAMON László: *Az alkotmány két fajtája: a történeti és a kartális alkotmány*. Utolsó elérés: 2012.08.01. URL: <http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/azalk2.pdf>

SOMOGYVÁRI 2011: SOMOGYVÁRI István: *Magyarország történeti alkotmánya és a rendszerváltozást követő alkotmány-tervezetek. Magyarország politikai évkönyve 2010-ről*. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: <http://www.asz.hu/konyvfejezetek/2011/magyarország-torteneti-alkotmánya-es-a-rendszervaltozast-koveto-alkotmany-tervezetek/mpe-2010-si.pdf>

SZÁJER 2012: SZÁJER József: *Az Alaptörvény és a történeti alkotmány*. Csevár Nóra beszélget Szájer Józseffel. Utolsó elérés: 2012.11.20.

URL:http://szajerjosef.blog.hu/2012/11/08/az_alaptorveny_es_a_torteneti_alkotmany#more4897608