DOKTORI (PhD) ÉRTEKEZÉS

Dr. Zsugyó Virág

Debrecen

2019

DEBRECENI EGYETEM

MARTON GÉZA ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI DOKTORI ISKOLA

AZ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁSOK BÍRÓI FELÜLVIZSGÁLATA

Készítette:

Dr. Zsugyó Virág

Témavezető:

Dr. habil. Tóth Gábor Attila

egyetemi docens

A doktori program címe: Az állam és a jog változásai Közép- és Kelet-Európában

A doktori iskola vezetője: Prof. Dr. Szabadfalvi József egyetemi tanár

A kézirat lezárva: 2019. február 20.

DEBRECEN

2019

NYILATKOZAT

Alulírott, *Dr. Zsugyó Virág*, büntetőjogi felelősségem tudatában kijelentem, hogy a Debreceni Egyetem Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskolában a doktori fokozat megszerzése céljából benyújtott, *Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata* című értekezésem saját önálló munkám, a benne található, másoktól származó gondolatok és adatok eredeti lelőhelyét a hivatkozásokban (lábjegyzetekben), az irodalomjegyzékben, illetve a felhasznált források között hiánytalanul feltüntettem.

Kijelentem, hogy a benyújtott értekezéssel azonos tartalmú értekezést más egyetemen nem nyújtottam be tudományos fokozat megszerzése céljából.

Tudomásul veszem, hogy amennyiben részben vagy egészben sajátomként mutatom be más szellemi alkotását, vagy az értekezésben hamis, esetleg hamisított adatokat használok, és ezzel a doktori ügyben eljáró testületet vagy személyt megtévesztem vagy tévedésben tartom, a megítélt doktori fokozat visszavonható, a jogerős visszavonó határozatot az egyetem nyilvánosságra hozza.

Debrecen, 2019. február 20.

_____

aláírás

Témavezetői vélemény

Zsugyó Virág *Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata* című PhD értekezéséről

A doktori értekezés a hazai jogtudományban elsőként vállalkozik az alkotmánymódosítások bírói kontrolljának monografikus igényű feldolgozására. Amilyen egyszerűnek tűnik megfogalmazni a vizsgált tárgykört a pozitív alkotmányjog nyelvén ("felülvizsgálhatja-e az alkotmánybíróság az alkotmány módosítását?"), olyan összetett az elméleti és történeti háttér, valamint az összehasonlításra alkalmas jelenlegi joggyakorlat.

A gyökerek egészen a modern konstitucionalizmus kezdetéig nyúlnak vissza, amikor Sieyès a *Qu'est-ce que le tiers-état?* című pamfletjében, kevéssel a francia forradalom kitörése előtt, elkülönítette a legitim alkotmányozó hatalmat más, származékos hatalmaktól. A huszadik század első felében a weimari alkotmány válsága helyezte új megvilágításba a kérdést: mit mond az alkotmányjog-tudomány abban az esetben, ha nem a népszuverenitás forradalma hoz létre új alkotmányos rendszert az eredetiség igényével, hanem alkotmányellenes reakció tesz kísérletet az érvényes alkotmányos jogrend látszólag legális felszámolására? Az akkori vitában Carl Schmitt felfogása diadalmaskodott Hans Kelsen és Hermann Heller riválisi koncepcióival szemben. Értsd, a bíróság nem talált magának hatáskört az alkotmányos demokrácia, a köztársaság jogi védelmére.

Napjainkban ismét a tudományos érdeklődés fókuszába került az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata. Az egyik ok, hogy a második világháború utáni évtizedekben számottevő alkotmánybírósági, illetve felsőbírósági esetjog alakult ki Indiától Törökországon át Ausztriáig és tovább. Legutóbb a szlovák alkotmánybíróság érvénytelenített alkotmánymódosítást az alkotmány jogállami és demokratikus alapértékeire hivatkozva. A növekvő tudományos érdeklődés másik oka, hogy a demokratikus átalakulás korábbi hullámaival ellentétes tendencia figyelhető meg: alkotmányos demokráciák békés és látszólag demokratikus és legális átalakulása autoriter rendszerekké. A demokratikus alkotmányok bírói védelme kiemelkedő kutatási területté vált, amit Andrew Arato, David Dyzenhaus, Kim Lane Scheppele, Tom Dely, Wojciech Sadurski és mások elméleti munkái mellett Yaniv Roznai közelmúltban megjelent, de máris sokat idézett és vitatott — első változatában szintén PhD disszertációnak készült — összehasonlító alkotmányjogi munkája is szemléltet.

Tehát Zsugyó Virág értekezése élénk nemzetközi tudományos diskurzussal kapcsolja össze a hazai jogtudományt. Erénye továbbá, hogy az elmúlt nyolc-kilenc évben Magyarországon kibontakozott alkotmányjogi viták aktív részeseként önálló, karakteres, ráadásul az "uralkodó" felfogástól eltérő álláspontot fogalmaz meg. A vitában ugyan nem várható szakmai konszenzus, de a dolgozat

hozzájárul az ismeretek bővüléséhez, az elvárható vitaszínvonal emelkedéséhez, és az álláspontok átgondolásához. Mindenesetre a dolgozat megfontolásra érdemes elvi és empirikus anyagot szolgáltat a kollégák számára.

A dolgozat — némi leegyszerűsítéssel — három tartalmi egységre bontható: az első az elméleti alapkérdések tisztázása, a második a bírói felülvizsgálat külföldi, illetve nemzetközi sztenderdjeinek rendszerezett áttekintése, a harmadik egyes országok joggyakorlatának bemutatása az értekezés első részében kidolgozott elméleti keretek között. Fontos megjegyezni, hogy az országtanulmányok nem alkalmi kiválasztás eredményei, hanem a rivális modellek megértéséhez és összehasonlításához járulnak hozzá.

Módszertanában a dolgozat jól illeszkedik a hazai alkotmányjog-tudományi konvenciókhoz, mivel konceptuális, deskriptív és komparatív eszközökkel dolgozik. Ezen túl ahhoz az iskolához tartozik, amelyik nem burkoltan, hanem nyíltan és indokoltan hasznosít normatív szempontokat. Ebben a tárgykörben ez alighanem elkerülhetetlen. Például: normatív szempontok nélkül a jelentéktelenségig beszűkülne a magyar Alkotmánybíróságnak a tartalmi felülvizsgálat kizárásáig vezető joggyakorlatának elemzése.

A szerző munkájának részeredményeit neves tudományos műhelyekben (ELTE ÁJK, Debreceni Egyetem ÁJK, Jogtudományi Intézet) bocsájtotta vitára, és elsőrangú szaklapokban (Állam- és Jogtudomány, Jogesetek Magyarázata, Jogtudományi Közlöny, Fundamentum), valamint tematikus tanulmánykötetben publikálta.

A koncepcionálisan kiérlelt munka a doktori műhelyvitán értékes reflexiókat kapott a kollégáktól. A dolgozat afféle *working paper*ként bekerült a szakmai diskurzusba. A szerző a műhelyvitán kapott javaslatok és bírálatok megfontolása és a szöveg pontosítása, bővítése után zárta le a kéziratot.

Az értekezést formai és tartalmi szempontból rendben lévőnek, az egyetemi és kari szabályozás elvárásainak megfelelőnek, következésképp a doktori védésre alkalmasnak tartom. Zsugyó Virág értekezését jó szívvel, teljes támogatással ajánlom a tisztelt kollégák figyelmébe.

Berlin, 2019. február 19.

Tóth Gábor Attila

KÖSZÖNETNYILVÁNÍTÁS

Elsőként szeretném megköszönni témavezetőmnek, Tóth Gábor Attilának a majd tíz éve tartó pótolhatatlan szakmai támogatását és mindazt a példamutatást, amit valójában nem lehet megköszönni. Hálás vagyok és szerencsésnek érzem magam, amiért a tanítványa lehetek.

Köszönöm Sólyom Péternek, hogy a kezdetektől részese lehettem annak az inspiráló szakmai környezetnek, amelynek ő az egyik mozgatórugója és, ami nagy hatással volt a látásmódomra.

Köszönöm Balogh Évának, Deák Izabellának és Fazekas Flórának, hogy észrevételeikkel és támogatásukkal segítettek a dolgozat elkészítésében.

Köszönöm mindazoknak, akikkel az elmúlt években együtt dolgozhattam. Sokat tanultam tőletek és veletek.

Végül, de nem utolsó sorban sok szeretettel köszönöm a férjemnek és a szüleimnek, hogy mindvégig mellettem álltak, és olyan körülményeket teremtettek, hogy esélyem legyen a dolgozat befejezésére. Nélkülük – nem túlzás – ez a dolgozat nem jöhetett volna létre.

Tartalomjegyzék

Bevezetés ... 10
1. Alkotmányosság ... 15
1.1. A konstitucionalizmus kialakulása és értékei ... 16
1.2. A konstitucionalizmus alkotmányfelfogása ... 20
1.3. Korlátozott alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom ... 23
1.3.1. Az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom elhatárolása ... 23
1.3.2. Az alkotmányozó hatalom evolúciója az alkotmányosság keretei között ... 29
1.4. Összegzés és következtetés ... 33
2. Alkotmánymódosítás ... 35
2.1. Változó alkotmány ... 37
2.2. Az alkotmány tartóssága és rugalmassága ... 41
2.3. Alkotmánymódosító szabályok ... 44
2.4. Az alkotmánymódosítás korlátai ... 47
2.4.1. Explicit és implicit korlátok ... 47
2.4.2. Tartalmi és eljárási korlátok ... 51
2.5. Összegzés és következtetés ... 53
3. Alkotmányossági felülvizsgálat ... 55
3.1. Az alkotmányossági felülvizsgálat kialakulása ... 57
3.1.1. Marbury versus Madison ... 57
3.1.2. Alkotmánybíráskodás Európában ... 60
3.1.3. Alkotmánybíráskodás az alkotmány felsőbbségének biztosítása érdekében ... 61
3.1.4. Az alkotmányossági felülvizsgálat új iránya ... 62
3.2. Az alkotmányossági felülvizsgálat igazolási kérdései ... 65
3.2.1. Kritikusok ... 67
3.2.2. Az eljárási felülvizsgálat támogatói ... 68
3.2.3. Az érdemi alkotmánybíráskodás támogatói ... 70
3.2.3.1. Kompromisszum-tézis ... 70
3.2.3.2. Koherencia-tézis ... 71
3.3. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának igazolási kérdései ... 76
3.3.1. Miért bízzuk a bíróságra az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát? ... 76
3.3.2. A demokratikus többségi döntés korlátozása ... 77
3.3.3. Politizálás-e az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata? ... 79

4. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának alkalmazott és lehetséges módszerei.. 81
4.1. Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának elutasítása 83
4.1.1. Franciaország 83
4.1.2. Egyesült Államok 83
4.1.3. Írország 84
4.2. Eljárási felülvizsgálat 86
4.2.1. Ausztria 86
4.2.2. Törökország 87
4.3. Alapvető struktúra 88
4.3.1. India 88
4.3.2. Kolumbia 88
4.3.3. Dél-Afrika 90
4.4. Megváltoztathatatlan rendelkezések 92
4.4.1. Németország 92
4.4.2. Csehország 92
4.4.3. Brazília 93
4.4.4. Románia 94
4.5. Nemzetközi kötelezettségek 96
4.5.1. A nemzetközi, a szupranacionális jog és a belső jog viszonya 97
4.5.2. Elméletek a nemzetközi kötelezettségek, mint mércék alkalmazására 103
4.5.3. A nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelés vizsgálata a nemzeti és nemzetközi fórumokon 109
4.5.4. Következtetés 115
5. Esettanulmányok 119
5.1. India 121
5.1.1. Az érdemi felülvizsgálat elutasítása 123
5.1.2. Az érdemi felülvizsgálat kezdetei 125
5.1.3. Az alapvető struktúra védelme 127
5.1.4. Az alapvető stuktúra doktrína megerősítése 130
5.1.5. Az alapvető struktúra védelmének kiterjesztése és pontosítása 133
5.1.6. Következtetés 134
5.2. Németország 138
5.2.1. Az „örökkévalósági klauzula” kialakítása 138
5.2.2. Korai gyakorlat- természetjogias megközelítés 140

5.2.3. Az „örökkévalósági klauzula” értelmezésének alakulása az alkotmánymódosítások felülvizsgálata során ... 142
5.2.4. Az „örökkévalósági klauzula” mint az alkotmányos identitás védőbástyája az európai integrációban ... 144
5.2.5. Következtetés ... 146
5.3. Törökország ... 148
5.3.1. Kifejezett hatáskör nélküli felülvizsgálat ... 149
5.3.2. Kifejezett hatáskör az alkotmány keretei között ... 150
5.3.3. Kifejezett hatáskör formai vizsgálatra ... 152
5.3.4. Következtetés ... 154
6. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata Magyarországon ... 156
6.1. A kezdeti gyakorlat ... 157
6.2. Új irányok? ... 162
6.2.1. Mércék keresése ... 163
6.2.2. Közjogi érvénytelenség ... 164
6.2.3. Szignalizációs alkotmányvédelem ... 165
6.3. Az Alaptörvény után – egy lépés előre, kettő hátra ... 166
6.3.1. Elmozdulás a tartalmi felülvizsgálat felé ... 166
6.3.2. A tartalmi felülvizsgálat megakadályozása ... 168
6.4. Párhuzamos indokolások és különvélemények ... 169
6.5. Következtetés ... 178
6.5.1. A hatáskör megjelelölés változásai ... 178
6.5.2. Az érvelés megalapozottsága ... 179
6.5.3. Az Alkotmánybíróság meghátrálása ... 180
6.5.4. Az alkotmányosság és az alkotmánymódosító hatalom megítélése ... 182
7. Összefoglalás és következtetések ... 192
Irodalomjegyzék ... 199

Bevezetés

Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás és az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata[1] az elmúlt években került a nemzetközi[2] és a hazai[3] jogtudományi diskurzus fókuszába. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata a közelmúltig partikulárisnak tűnt, de az elmúlt évtizedben egyre több országban merült fel annak lehetősége. A bíróságok Indiában 1951-ben, Franciaországban 1962-ben, Törökországban és Németországban 1970-ben már foglalkoztak az alkotmánymódosítások alkotmányosságával, azonban a 2000-es évektől kezdve egyre több országban és egyre több esetben kellett a bíróságoknak alkotmánymódosítások alkotmányellenességéről dönteniük. Hazánkban a nagyszámú és tartalmában is jelentős alkotmánymódosítások elfogadása miatt került középpontba a kérdés. Első ütemben 2010-2011-ben az Alkotmányt tizenkétszer módosította az Országgyűlés,[4] majd a 2011 áprilisában elfogadott Alaptörvény módosításai is hamar napirendre kerültek, és mára

[1] Az értekezésben és címében használt, összefoglaló „bírói felülvizsgálat" kifejezés arra utal, hogy nem minden országban van elkülönült alkotmánybíróság az alkotmánybíráskodási tevékenység elvégzésére.

[2] Lásd például: ALBERT, Richard, *Amending Amendment Rules.* International Journal of Constitutional Law, Volume 13, Issue 3, 1 July 2015.; BARAK, Aharon, *Unconstitutional constitutonal amendments.* Israel Law Review, Volume 44, Issue 3 2011.; BERNAL, Carlos, *Unconstitutional constitutional amendments in the case study of Colombia: An analysis of the justification and meaning of the constitutional replacement doctrine.* ICON, Volume 11, Issue 2, 1 April 2013.; DIXON, Rosalinde – LANDAU, David, *Transnational Constitutionalism and a Limited Doctrine of Unconstitutional Constitutional Amendment.* International Journal of Constitutional Law, Volume 13 Issue 3, July 2015.; GÖZLER, Kemal, *Judicial Review of Constitutional Amendments: A Comparative Study*. Ekin Press, Bursa, 2008.; JACOBSOHN, Gary Jeffrey, *An unconstitutional constitution? A comparative perspective.* International Journal of Constitutional Law, Volume 4, Issue 3, 1 July 2006.; KUMM, Mattias, *Constituent power, cosmopolitan constitutionalism, and post-positivist law*. Internation Journal of Constitutional Law, Volume 14, Issue 3, 1 July 2016.; ROZNAI, Yaniv, *Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers.* Oxford University Press, Oxford, 2018; ALBERT, Richard – ODER, Bertil (eds), *An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies,* Cham, Switzerland, Springer, 2018.

[3] Lásd például: BRAGYOVA András – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina, *Vannak-e megváltoztathatatlan normák az Alaptörvényben?* Állam-és Jogtudomány, 2016/3.; CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – ZELLER Judit, *Túl az alkotmányon…* Közjogi Szemle. 2010/4, 4. és DRINÓCZI Tímea, *Újra az alkotmányozó, az alkotmánymódosító hatalomról és az alkotmányellenes alkotmánymódosításról – az Alaptörvény alapján.* Jogtudományi közlöny, 2015/7-8.; FRÖHLICH Johanna, *Az alkotmány zártsága és ellentmondás-mentessége –az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának lehetőségei és határai.* In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest: 2014., GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: *Az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálata: elméleti koncepciók, nemzetközi trendek és magyar kérdések*. In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.): *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014.; HALMAI Gábor, *Alkotmányos alkotmánysértés.* Fundamentum, 2011/2.; PETRÉTEI József, *Az alkotmányozó hatalom és az alkotmányosság.* In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014.; SZENTE Zoltán, *Az „alkotmányellenes alkotmánymódosítás" és az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának dogmatikai problémái a magyar alkotmányjogban.* In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014; ZSUGYÓ Virág, *Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás egyes elméleti kérdései az alkotmányosság tükrében*. Állam- és Jogtudomány, 2017/3.

[4] Az Alaptörvény hatálybalépése előtt elfogadott alkotmánymódosítások (2010-2011.) www.parlament.hu/fotitkar/alkotmany/modositasok.htm (2018. szeptember 24-i letöltés)

az eredeti szöveg körülbelül húsz százaléka megváltozott a hét alaptörvény-módosítás következtében.

Könnyen belátható, hogy az alkotmány módosítása esszenciális kérdés. Az alkotmány olyan politikai és jogi dokumentum, amely meghatározza a legfőbb állami döntéshozó szerveket, valamint az egyének és az állam jogi viszonyának alapjait. Körülírja a közös ügyek intézésének módját, kifejezi a közösség tagjai számára elfogadható értékeket. Azaz az alkotmány meghatározza az alapokat, a kereteket. Ha az alkotmány rendelkezései változnak, az kihatással lehet például az alapvető jogokra vagy a közhatalom-gyakorlás módjára. Az alkotmány módosítása akkor okozhat problémát, ha túl gyakori, az alkotmányszöveg folytonosan változik, így nincs stabil alkotmányos szerkezet. A módosítással szemben minőségi kifogás is megfogalmazódhat, amiért az nem illeszkedik az alkotmány egységes rendszerébe, illetve értelmezéssel feloldhatatlan ellentétben áll a többi rendelkezéssel.

Az alkotmánymódosításokkal kapcsolatos hasonló nehézségek miatt felmerül az igény a módosítások ellenőrzésére. A gyakorlatban sok példa van rá, hogy alkotmánybíráskodást végző bíróságok felülvizsgálják az alkotmánymódosításokat, ugyanakkor elméleti síkon is adja magát, hogy a jogszabályok alkotmányosságáról döntő intézmény vizsgálja meg az alkotmánymódosításokat is. Az értekezés hipotézise, hogy alkotmányos demokráciában a bíróságok dönthetnek alkotmánymódosítások alkotmányosságáról. A dolgozat célja ennek megfelelően az, hogy bemutassa az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának gyakorlatát és emellett egy olyan fogalmi keretet javasoljon, amely alkalmas lehet arra, hogy a komplex elméleti kérdéseket felvető felülvizsgálat igazolásához és a magyar alkotmánybíróság vonatkozó gyakorlatának elemzéséhez is hozzájáruljon.

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata számos elméleti és gyakorlati kérdést vet fel, és sokféleképpen lehet közelíteni a témához. Annyi azonban bizonyos, hogy egyszerű válaszok nincsenek, hiszen számos előfeltevéstől függ az alkotmánymódosítások és azok bírói felülvizsgálatának megítélése. Az előkérdések tisztázása azonban gyakran részben vagy teljesen háttérbe szorul, ami nem használ a koherens állásfoglalásnak, és az intézményes gyakorlat értékelésének sem. A dolgozat éppen ezért arra törekszik, hogy egy tágabb perspektívából leíró, normatív és összehasonlító módszerekkel közelítse meg a vizsgálat tárgyát.

A legalapvetőbb előfeltevés az alkotmánymódosítás alkotmányosságának megítélése, azaz annak eldöntése, hogy különbséget teszünk-e elfogadható és elfogadhatatlan

alkotmánymódosítások között. Abban konszenzus van, hogy ha egy alkotmánymódosítást nem az előírt eljárásban, nem az arra felhatalmazott szerv fogadta el, akkor az nem lesz érvényes, éppen ezért a hangsúly a módosítások tartalmán van. Alkotmányellenes alkotmánymódosításról így értelmesen csak akkor beszélhetünk, ha nem vagyunk közömbösek a módosítás tartalmát illetően. Ennek megfelelően az értekezés az alkotmányosságot ajánlja az alkotmányellenes alkotmánymódosítások és azok bírói felülvizsgálata egy lehetséges igazolásaként, mivel csak az alkotmányosság talaján szerveződő alkotmányos demokráciákban lehet értelmesen az alkotmánymódosítások alkotmányellenességéről és azok bírói felülvizsgálatáról beszélni. Az alkotmányosság értékei alkalmasak lehetnek arra, hogy megadják azt a tartományt, amin belül az alkotmánymódosítások még elfogadhatóak. A dolgozat első fejezete a konstitucionalizmus kialakulását, értékeit és alkotmányfelfogását állítja a vizsgálódás középpontjába, és amellett érvel, hogy az alkotmányosságból az alkotmánymódosításokra nézve két dolog következhet. Az egyik, hogy az alkotmánymódosítás nem lehet akármilyen tartalmú, hiszen az alkotmányt is csak akkor fogadjuk el valódi alkotmánynak, ha megfelel az alkotmányosság követelményeinek. A másik, hogy az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom nem azonos, vagy legalább fokozati különbség tehető, és egyik hatalom sem korlátlan a mai alkotmányosság keretei között értelmezve.

A második fejezet célja a bírói felülvizsgálat tárgyának, az alkotmánymódosítások mibenlétének, eljárásainak és korlátainak a vizsgálata, amely szorosan összekapcsolódik az alkotmány rugalmasságának és tartósságának kérdésével. Az alkotmány változásai közül kiemelkednek a formális alkotmánymódosítások, amelyek kivételes jellegét jelzik a törvényhozástól rendszerint eltérő követelmények. Az alkotmányok módosítására azonban sokféle szabály létezik. Van, amikor kifejezetten nehéz az alkotmány módosítása, és vannak olyan megoldások is, amelyek inkább kedveznek az alkotmányszöveg megváltoztatásának. Jóllehet csak egy tartós alkotmány képes garantálni a benne foglalt jogok és berendezkedés megtartását, viszont a társadalmi, politikai, gazdasági változásokhoz való alkalmazkodás érdekében szükséges a módosítás lehetőségének fenntartása. Az alkotmánymódosításokkal szemben korlátokat támaszt az alkotmány, amelyek csoportosítva lehetnek eljárási vagy tartalmi természetűek illetve kifejezett vagy implicit korlátok is. Ezen korlátok betartásának ellenőrzése a bíróságokra bízható.

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata azonban nem magától értetődő. Még ha elfogadjuk azt, hogy lehet alkotmányellenes egy alkotmánymódosítás, akkor is igazolnunk

kell, hogy miért bízzuk a bíróságra a módosítások alkotmányosságának vizsgálatát. Az alkotmánymódosítások feletti intézményes kontroll kialakítása sok szempontból hasonlít az alkotmánybíráskodás kialakulásához. A hagyományos bírói tevékenység, két fél jogvitájának eldöntésén túl, az alkotmányosság megszilárdulásával, új problémával szembesült a bíróság. A korlátozott hatalmat és alapvető jogokat intézményesítő alkotmány érvényesülése hogyan biztosítható? A válasz a törvényhozás feletti alkotmányossági ellenőrzés volt, ami egy bírói alkotmányértelmezés következménye. A híres Marbury versus Madison ügy az alkotmány elsőbbségére alapozva érvelését meghonosította a törvények alkotmányossági felülvizsgálatát. Hasonló a helyzet az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata kapcsán. Az alkotmány értelmezése alapján állapítják meg hatáskörüket a bíróságok az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, hiszen az alkotmányok néhány kivételtől eltekintve nem tartalmaznak kifejezett rendelkezéseket az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatára. A dolgozat harmadik fejezete tehát felidézi, hogyan és milyen céllal alakult ki az alkotmánybíráskodás, és az miként igazolható, mert az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát támogató érvek és az alkotmánybíráskodás céljainak, kereteinek világosság tétele hozzájárul az alkotmánymódosítások alkotmányossági kontrolljának elfogadásához.

A negyedik és ötödik fejezetben a különböző intézményes gyakorlatok változó részletességű bemutatására vállalkozik a dolgozat. A világ számos pontján sokféle megközelítéssel találkozhatunk. Vannak bíróságok, amelyek elutasítják az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát, míg mások nagy hagyománnyal rendelkeznek ezen a téren. Az esettanulmányokban bemutatott indiai, német és bizonyos szempontból a török bírói gyakorlat is modell adónak számít. Míg a német alkotmánybíróság az alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezéseire tekintettel vizsgálja, hogy az alkotmány módosításai változtatnak-e az „örökkévalósági klauzulán," addig az indiai Legfelső Bíróság kifejezett alkotmányi felhatalmazás és megváltoztathatatlan rendelkezés hiányában is elvégzi az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát. Törökországban pedig kezdetben kifejezett hatáskör nélkül is érdemben felülvizsgálta az alkotmánybíróság a módosításokat, míg később bővült a megváltoztathatatlan rendelkezés tartalma az alkotmányban, amire alapozva továbbra is érdemi kontrollt folytatott a bíróság, amit azután is fenntartott, hogy az alkotmány eljárási szempontú felülvizsgálatot intézményesített. Az ötödik fejezet végén az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának egy lehetséges mércéje, a nemzetközi kötelezettségek kerül a vizsgálódás középpontjába, mivel ma már a bíróságok egy komplex nemzetközi jogi rendszer részeként működnek.

A hatodik fejezet az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának hazai gyakorlatát mutatja be, majd elemzi az ajánlott fogalmi keretben. A magyar alkotmánybíróság kifejezett alkotmányos felhatalmazás és megváltoztathatatlan rendelkezés hiányában sokáig következetesen elutasította az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát, majd amikor a testület kezdett volna elmozdulni erről az álláspontról, a negyedik alaptörvény-módosítás hatáskört intézményesített egy szűkített eljárási felülvizsgálatra, megakadályozva a módosítások érdemi kontrolljának kialakítását. A fejezet a gyakorlatra általánosan jellemző hiányos elméleti megalapozás és nem koherens érvelés vizsgálatával zárul.

A dolgozat utolsó fejezete támaszkodva a dolgozatban korábban kifejtettekre, az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát támogató érveket és a bemutatott intézményes gyakorlatokból levonható következtetéseket foglalja össze.

1. Alkotmányosság

Ebben a fejezetben a konstitucionalizmus mint az alkotmányellenes alkotmánymódosítások egy lehetséges elemezési kerete és igazolása kerül a vizsgálódás középpontjába. Az alkotmányosság talaján szerveződő alkotmányos demokráciákban lehet ugyanis értelmesen az alkotmánymódosítások alkotmányellenességéről és azok bírói felülvizsgálatáról beszélni, mert alkotmányellenesség csak akkor merülhet fel, ha nem vagyunk közömbösek a módosítások tartalmát illetően. Az alkotmányosság értékei – a korlátozott közhatalom és az emberi jogok érvényesülése – értékei alapján ugyanis könnyebben behatárolható lehet az a tartomány, amin belül egy alkotmánymódosítás elfogadható lehet.

A fejezet először a modern konstitucionalizmus kialakulását, értékeit és elveit veszi sorra. A XVIII. század végéig visszanyúló, a francia és az amerikai forradalmak nyomán formálódó eszme a korábbiakhoz képest teljesen új berendezkedést hozott létre. Az egyéni szabadság biztosítása érdekében mind tartalmilag mind formailag korlátozott közhatalom-gyakorlást intézményesített. A konstitucionalizmus sajátos alkotmányfogalmat is hozott magával, ami alapján csak az alkotmányosság követelményeinek megfelelő alkotmány fogadható el valódi alkotmánynak, és az jogi elsőbbségre tart igényt. Az alkotmánymódosításokra nézve ebből az következhet, hogy a módosításoknak is lehet olyan köre, amely tartalma miatt elfogadhatatlan, azaz alkotmányellenes. Majd a fejezet rátér az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom vizsgálatára, és amellett érvel, hogy a két hatalom nem azonos, legalább fokozati különbség tehető közöttük, és egyik hatalom sem korlátlan a mai alkotmányosság keretei között értelmezve. Ennek az a jelentősége, hogy az alkotmánymódosítások lehetnek-e bírói felülvizsgálat tárgyai, a bíróság ellenőrizheti-e, hogy a módosító hatalom gyakorlása a korlátokon belül maradt-e.

1.1. A konstitucionalizmus kialakulása és értékei

A modern alkotmányosság a XVIII. század végén alakult ki az amerikai és francia forradalom nyomán, később meghonosodott más országokban, majd a XX. század végére univerzális elismertséget szerzett. A rugalmas, de körvonalait tekintve mégis szilárd értékrendszert képező alkotmányosság az alkotmányellenes alkotmánymódosítások általános igazolásához járul hozzá a kívánatos berendezkedés meghatározásával. Az alkotmányosságnak megfelelő berendezkedés fenntartásának igénye pedig az alkotmány módosításának korlátait megadva teszi egyértelművé, hogy az alkotmánymódosítások tartalma milyen értékek és elvek tiszteletben tartásával alakítható ki alkotmányosan.

A *konstitucionalizmus* ideája a francia és amerikai forradalmi hagyományból ered, amelyet alapító alkotmányozásnak is neveznek. A két forradalom azért volt más, mint előtte más felkelések, mert új politikai rendszert állított fel. Ehhez az alkotmány megkülönböztetésére volt szükség a rendes törvényektől, tehát az elsőbbség biztosítására. Ennek eléréséhez azonban új legitimációs forrásra a népnek fenntartott alkotmányozó hatalomra kellett építeni. A modern alkotmány legitimitását a népszuverenitás adja. Ezek a forradalmak egy mind tartalmilag mind formailag korlátozott kormányzatot akart létrehozni. Az első döntés ennek érdekében az egyéni szabadság elsőbbségének megteremtése, tehát az alapvető jogok jogi dokumentumokba foglalása. A másik pedig, azért hogy a szabadság leginkább biztosítva legyen, a hatalom megosztása a különböző hatalmi ágak között.[5]

Bár a XIX. század elején az alkotmányosság kifejezés viszonylag jól meghatározható szellemi irányzat volt, de nincs olyan pontos meghatározása, ami egyetlen értelmű lenne. Sajó András szavaival élve: „Az alkotmányosság ízlésbeli dolog, egy szilárd mag és célkitűzés körül."[6] „Valahogy úgy vagyunk az alkotmányossággal, mint Augustinus Istennel: meghatározni nem tudom, mondta a későbbi szent, de azt tudom, mi az istentelenség. Az alkotmányos állapotot sem tudjuk jól (*pontosan-szerk*.) definiálni, de nem csak érezzük, hogy alkotmánysértés történt, hanem igazolni is tudjuk. Hogy mi váltja ki ezt a szinte ösztönös ellenszenvet a hatalom bizonyos lépései kapcsán, az országonként és korszakonként változik."[7]

Az alkotmányosságot gyakran összekapcsolják a legalitással, a közhatalom-gyakorlás joghoz kötésével, de az nem fedi le az alkotmányosság teljes spektrumát. Bragyova András szerint az

[5] GRIMM, Dieter, *Types of constitution.* In: ROSENFELD, Michel – SAJÓ, András (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford University Press, Oxford, 2012, 101-102.
[6] SAJÓ András, *Az önkorlátozó hatalom*. MTA Állam és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1995, 25.
[7] SAJÓ [1995] *i.m.* 27.

alkotmányosság a legalitás egy különleges esetének is felfogható, hiszen legalitása minden jogrendszernek van, mert ha nincs, nem is jogrendszer, viszont természetesen nem minden jogrendszer tekinthető alkotmányosnak.[8] Jól példázza ezt az, hogy az alkotmányosság azt is megköveteli, hogy az állampolgárt és a számára alapvető elemi közösségeket a többség uralmától is megvédje az alkotmány.[9]

Dieter Grimm szerint az alkotmányosság azért nem azonos a közhatalom joghoz kötésével, mert többet jelent annál. A legitimáció és a közhatalom-gyakorlás korlátozásának egy olyan eszköze, amelyet univerzális tételekkel igazolnak, így országonként nagyon változó tartalmú alkotmányok jöhetnek létre. Ezért Grimm tartalmi meghatározások helyett egy funkcionális megközelítést ajánl az alkotmányosság meghatározásához öt pontba szedve.[10] (1) Az alkotmány jogi normákból áll, ami egy politikai döntés eredménye, és nem máshonnan meríti a forrását. (2) Az alkotmány célja nem csupán a már korábban létező közhatalom mérséklése, hanem az intézmények és a közhatalom-gyakorlás szabályozása, korlátozása. (3) A szabályozás átfogó abban az értelemben, hogy kizárólag az alkotmány alapján gyakorolható a közhatalom. (4) Az alkotmány a legfőbb norma, elsőbbséget élvez minden más jogszabállyal szemben. Az alkotmánnyal ellentétes jogszabályok nem lehetnek érvényesek. (5) Az alkotmány és így a hatalom végső forrása a nép. Különbséget kell tenni alkotmányozó hatalom *(pouvoir constituant)* és a belőle származó hatalom (*pouvoir constitué*) között. Azok az alkotmányok, amelyek megfelelnek ezeknek a vívmányoknak, követelményeknek azok képesek kizárni az önkényt Grimm szerint. Azonban fontosnak tartja kiemelni, hogy bár a politikai hatalmat többféleképpen határozhatja meg egy alkotmány, hiszen lehet monarchia, köztársaság, unitárius vagy föderális, parlamentáris vagy prezidenciális, de a sokféleség nem jelenti azt, hogy bármilyen tartalom összeférhet egy modern alkotmánnyal.[11]

Az alkotmányosságnak megfelelő intézményi megoldások széles skálája ellenére körvonalazhatóak az alkotmányosság előfeltevései és követelményei. Az alkotmányosság egyik legfőbb igénye a korlátozott hatalom. Az alkotmányosság az alkotmány segítségével korlátozott hatalomba vetett hit, ami támogatja olyan alkotmány elfogadását, amely több puszta hatalmi térképnél, és amely úgy szervezi a politikai autoritást, hogy ne lehessen vele

[8] BRAGYOVA András, *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. Közgazdasági és Jogi könyvkiadó, MTA Állam-és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1994, 36.
[9] SAJÓ [1995] *i.m.* 43.
[10] GRIMM [2012] *i.m.* 103-105.
[11] GRIMM, Dieter, *The Achievement of Constitutionalism and its Prospects in a Changed Word.* In: DOBNER, Petra – LOUGHLIN, Martin (eds.), *The Twilight of Constitutionalism.* Oxford University Press, Oxford, 2010, 10.

visszaélni.[12] Az alkotmányosság klasszikusan az állami szervek törvények alá vetését szolgálta, hogy e szervek ne tudjanak a szabadságszférába beavatkozni.[13] Az alkotmányosság így egyszerre a közhatalom legitimizálását és szabályozását valósítja meg.[14] Másrészt az alkotmányosság nem csak az egyének szabadságát védi, hanem demokratikus is, mivel az alkotmányozó hatalom birtokosának a népet teszi meg, amely minden tagja egyenlő. A nép alkotmánya létrehozásával szabályokat ad saját magának.

A konstitucionalizmus talaján szerveződő modern alkotmányos demokráciák ennek megfelelően „egyidejűleg két normatív elv mellett kötelezik el magukat: egyszerre kívánnak megfelelni a közösségi döntésekkel szembeni demokratikus eljárási, és a döntések tartalmával kapcsolatos liberális elveknek."[15] A demokrácia elv szerint a jogot az legitimálja, hogy mindenki részt vehet annak meghozatalában és a többségi elven hozott döntések kifejezik a közösség akaratát. A liberális elvek a többségi döntés tartalmi korlátait határozzák meg, azt, hogy az alapvető jogokat mindenki számára biztosítani kell.[16] Az alkotmányossághoz jól illeszkedik a demokrácia tartalmi felfogása, ami olyan követelményeket támaszt a közösségi döntések tartalmát illetően, amelyek teljesülése esetén a kisebbségben maradók elfogadhatják a többség döntését. A demokrácia tartalmi felfogása normatív fogalom. Nem csak azt írja elő, hogy a többségi elven hozott közösségi döntésnek tisztességes eljárásban kell megszületnie, hanem azt is elvárja, hogy a közösségi döntés ne sértse az egyének és kisebbségek alapvető jogait.[17] Ha normatív fogalomként fogjuk fel a demokráciát, akkor csak a liberális, alkotmányos demokráciát tekinthetjük valódi demokráciának.

Jóllehet az alkotmányos demokráciákban sokszínű, alkotmányos intézményeket találunk, az alkotmányos demokráciák megoldásai azonos célok elérésére irányulnak.[18] Összeköti őket az alkotmányos demokrácia értékrendje, hiszen az alkotmányosság célja eredendően az egyéni szabadság biztosítása, amit a hatalommegosztással korlátozott közhatalom révén valósít meg.[19]

---

[12] BARENDT, Eric, *An Intorduction to Constitutional Law.* Oxford University Press, Oxford, 1998, 14.
[13] SAJÓ [1995] *i.m.* 46.
[14] GRIMM [2010] *i.m.* 3.
[15] GYŐRFI Tamás, *A többségi döntés tartalmi korlátai és az alkotmánybíráskodás*. In: JAKAB András – KÖRÖSÉNYI András (szerk.), *Alkotmányozás Magyarországon és máshol. Politikatudományi és alkotmányjogi megközelítések.* MTA TK Politikatudományi Intézet, Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest, 2012, 33.
[16] SAJÓ András, *Az alkotmánybíráskodás a diskurzuselmélet fényében*. Állam- és Jogtudomány, 1994/1-2, 11-12.
[17] KIS János, *Mi a liberalizmus?* Kalligram, Pozsony, 2014, 610-611.
[18] TÓTH Gábor Attila, *Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról.* Osiris Kiadó, Budapest, 2009, 280-281.
[19] CONSTANT, Benjamin, *A régiek és a modernek szabadsága*. In: HAMILTON, Alaexander – MADISON, James – JAY, John (szerk.), *A föderalista. Értekezések az amerikai alkotmányról.* Európa Könyvkiadó, Budapest, 1998, 380-381.

Összefoglalóan az alkotmányosság legfőbb követelményei a következőek: az alkotmány a legitimitását a néptől származtatja (népszuverenitás), és olyan előírásokat tartalmaz, amelyeknek a kormányzatnak meg kell felelnie. Intézményesíti a népképviseletet, biztosítja a korlátozott kormányzatot, a hatalommegosztás elvét, a bíróságok függetlenségét és a törvénynek alávetett rendőrséget bírói kontrollal. Az alkotmány garantálja az alapvetőjogok tiszteletét és érvényesítését, és vannak olyan intézmények, amelyek biztosítják az alkotmányos keretek megtartását a korlátozott közhatalom és az egyéni jogok védelme érdekében.[20]

[20] HENKIN, Louis, *A New Birth of Constitutionalism: Genetic Influences and Genetic Defects*. In: BAER, Susanne [et al.] *Comparative Constitutionalism cases and material*. West Academic Publishing[2,] St. Paul, Minn, 2010, 37.

1.2. A konstitucionalizmus alkotmányfelfogása

Az alkotmány olyan politikai és jogi dokumentum, amely meghatározza a legfőbb állami döntéshozó szerveket, valamint az egyének és az állam jogi viszonyának alapjait. Körülírja a közös ügyek intézésének módját, kifejezi a közösség tagjai számára elfogadható értékeket. Rendelkezik a közhatalom-gyakorlás korlátairól, illetve az egyének és kisebbségek jogairól. Ez a ma használható, egy lehetséges alkotmányfogalom a konstitucionalizmus ideájából táplálkozik, ami sajátos alkotmányfogalmat is hozott magával, és, ami alapján csak bizonyos követelményeknek megfelelő alkotmány fogadható el valódi alkotmánynak. Ha ilyen értelemben az alkotmány tartalmára nézve is következnek elvárások az alkotmányosságból, akkor különösen igaz lesz ez az alkotmánymódosításokra is, így értelmesen állíthatjuk, hogy lehet az alkotmánymódosításoknak egy olyan köre, amely tartalma miatt elfogadhatatlan, azaz alkotmányellenes Az a felfogás, hogy csak az alkotmányosságnak megfelelő alkotmányt fogadjuk el valódi alkotmánynak, azzal az előnnyel is jár, hogy elkerülhető a nem alkotmányos demokráciák alkotmányainak védelme az alkotmányellenes alkotmánymódosítás doktrínájának felhasználásával.

A XVIII. századi amerikai és francia forradalmakban létrejött alkotmányfogalom két közös, alapvető jellegzetessége azonosítható: az uralom megalapozása és az alkotmány normativitása.[21]

Mivel mind a két országban egy teljesen új politikai berendezkedést hoztak létre, amely alapjaiban különbözött a megelőző igazságtalan rendszertől, ezért mindenféle közhatalom-gyakorlás az alkotmány által meghatározott igazolást kívánt. A régi rendel való szakítás sokkal élesebben megjelent a franciáknál, hiszen az alkotmányozó nemzetgyűlés néhány óra alatt felszámolta a földesúri rendszert, a papi tizedet fundamentálisan megváltoztatva a közjog berendezkedést. Ezzel szemben az Egyesült Államokban a forradalom utáni rend ugyan más volt, de mégsem különbözött olyan jelentős mértékben.[22] Ez talán annak is köszönhető, hogy az Egyesült Államok esetén az elnyomás kívülről érkezett, addig Franciaországban belülről. Az alkotmány tehát a főhatalom gyakorlásának formáját és tartalmát meghatározva vetett

[21] A forradalmi és a forradalom nélküli alkotmányozások megkülönböztetéséhez lásd: ARATO, Andrew - TÓTH, Gábor Attila, *The Multifaceted Sovereign, Domestic and International Actors in Constitutional Regime Change.* In: BLOKKER, Paul (ed.), *Constitutional Acceleration within the European Union and Beyond*. Routledge, London, 2017.

[22] HAHNER Péter, *Alkotmányozás az Egyesült Államokban és Franciaországban a 18. század végén.* In: JAKAB András – KÖRÖSÉNYI András (szerk.), *Alkotmányozás Magyarországon és máshol.* Új Mandátum Kiadó, Budapest, 2012, 112.

véget az előző politikai rendszernek, és felváltotta azt egy demokratikus berendezkedéssel.[23] Az uralom megalapozó jellegből következik, hogy ez az alkotmányos hagyomány mindenkire egyenlően vonatkozik, mert az autoriter *status quo-val* szembeni radikális szakítás, csak az egyenlőség és az egyéni szabadságok alapján mehet végbe. Továbbá mivel a rendszer nem támaszkodhat a régi uralmi struktúrára, ezért az egyéni szabadságra kell alapoznia, azt kell viszonyítási ponttá tennie.[24]

A francia-amerikai hagyományban kialakult alkotmányfogalom másik fő jellemzője, hogy az alkotmány írott és jogi elsőbbségre tart igényt. A korábbi politikai gyakorlattól való elszakadáshoz, az új uralom megalapozásához és a régi kiváltságok eltörléséhez normatív alkotmány szükséges. Az Egyesült Államokban ebből fejlődött ki az alkotmány, mint legfőbb norma koncepciója.[25] Franciaországban azonban csak később alakult ki az alkotmány ilyen hangsúlyos felsőbbsége. Az alkotmány írásba foglalása formalizáló hatással bír, megteremtve a későbbi hivatkozások lehetőségét.[26] A francia-amerikai hagyomány az alkotmány fogalmát jogi fogalommá tette.[27]

A dolgozatban valódi alkotmány alatt az alkotmányosságnak megfelelő alkotmányt fogom érteni, ami „a pusztán államszervezetet meghatározó alkotmánytól abban különbözik, hogy éppen a szabadságot kívánja biztosítani."[28] A normatív, azaz ebben az értelemben jogi alkotmány az alkotmány hatalmi felfogásával szemben nem csak a fennálló hatalmi viszonyok leírása, hanem az érvényes normák forrása és a közhatalom-gyakorlás korlátja is. Azonban, ha az alkotmányhoz nem normatív, hanem leíró szempontból közelítenénk, azzal elvitatnánk annak jogi jelentőségét. Az alkotmány tartalmára nézve így csak empirikus állítások szintjén lehetne vitát folytatni, és nem jogászi nézőpontból.[29]

A Karl Loewenstein tipizálására alapozó Giovanni Sartori alkotmány-csoportosítása[30] szemlélteti, hogy miért lehet helyes csak az alkotmányosság követelményeinek megfelelő alkotmányt valódi alkotmánynak elfogadni. Sartori három fajta alkotmányt különböztet meg:

---

[23] DE TOCQUEVILLE, Alexis, *A demokrácia Amerikában.* [fordította: Frémer Jusztina, Martonyi Éva, Miklós Lívia, Nagy Géza, Schulteisz Gyula, Szíjgyártó László], Gondolat Kiadó, Budapest, 1983, 163.
[24] MÖLLERS, Christop, *Alkotmányozó hatalom-alkotmány-alkotmányosság.* [fordította: Győri Gábor], Fundamentum, 2011/2, 6-7.
[25] Lásd *Marbury v. Madison, [1803] 5 U.S. 137*
[26] MÖLLERS [2011] *i.m.* 7.
[27] GRIMM [2010] *i.m.* 8.
[28] SAJÓ [1995] *i.m.* 321.
[29] SÓLYOM Péter, *Alkotmány és politikai integráció.* Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Miskolc, PhD tézis, 2012, 15.
[30] SARTORI, Giovanni, *Constitutionalism: A Preliminary Discusson*. The American Political Science Review, Vol. 56, No. 4 (Dec., 1962), 861.

(1) garantáló, (2) névleges és (3) megtévesztő *(facade)*. A névleges alkotmány leírja a fennálló politikai berendezkedést, a hatalom aktuális birtokosainak kedvezve ezzel. Lényegében azért alkotmány, mert alkotmánynak nevezik. Az ilyen alkotmány szabályok gyűjteménye, formát ad a politikai hatalomgyakorlásnak, de nem állít korlátot számára, emiatt a névleges alkotmány nem felel meg az alkotmányosságnak. A megtévesztő alkotmány abban tér el a névlegestől, hogy olyannak tűnik, mint az igazi alkotmány. Azért nem lehet valódi alkotmány, mert ugyan minden az alkotmányosságnak megfelelő követelményt tartalmaz, de szabályai nem érvényesülnek, legalábbis a jogokat garantáló részeit semmibe veszik. Megtévesztő alkotmányra példa a szovjet és a rendszerváltás előtti magyar alkotmány. „A kommunista alkotmányfelfogás szerint egy alkotmány legyen programadó. Azt kell szépen elvontan leírnia, hogy milyen a jövő társadalma. (...) Láthattuk, (...) hogy az alkotmány, amely a jövőről lázálmod, teljesen alkalmatlan valódi intézményes feladatának ellátására, képtelen a társadalmat, a polgárokat megvédeni az államhatalomtól. A jövőépítés tetszetős eszméje jegyében a társadalom kiszolgáltatódik az államnak és az államgépezetet uraló pártnak."[31] Szintén megtévesztő a kínai alkotmány, amely alkotmány alkotmányosság nélkül. Ennek egyik fő oka a bíró felülvizsgálat hiánya. Az alkotmányban nevesített jogoknak nem lehet érvényt szerezni a bíróságok előtt.[32]

Következésképpen a csak az alkotmányosságnak megfelelő alkotmányok elfogadása valódi alkotmányként, az alkotmányellenes alkotmánymódosítások megítélésére nézve azzal a következménnyel jár, hogy nem lehetünk közömbösek az alkotmánymódosítások tartalma iránt. Az alkotmány jellegére és tartalmára vonatkozó kitételek teljesítése az alkotmánymódosításokkal szemben is fennáll, így a módosítások tartalma nem lehet akármilyen, és így bizonyos alkotmánymódosítások lehetnek alkotmányellenesek. Ha nem így fognánk fel az alkotmányt, akkor nem lenne értelmezhető az alkotmányellenes alkotmánymódosítás. Bragyova András jogi és politikai alkotmány[33] között tett hasonló módon különbséget. A politikai alkotmány esetén jutott arra a következtetésre, hogy „az alkotmányellenességnek nincs jogi hatása a jogrendszerre,"[34] hiszen bármilyen tartalma lehetne az alkotmánymódosításnak.

[31] SAJÓ [1995] *i.m.* 17.
[32] ZHANG, Quifan, *A Constitution without Constitutionalism? The Paths of Constitutional Developments in China.* International Journal of Constitutional Law, Volume 8, Issue 4, 1 October 2010, 951.
[33] BRAGYOVA [1994] *i.m.* 55-58.
[34] BRAGYOVA [1994] *i.m.* 57.

1.3. Korlátozott alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom

Az alkotmánymódosítások alkotmányellenességének lehetőségét elutasítók gyakran az alkotmányozó hatalom korlátlanságával érvelnek. Úgy gondolják, hogy az új, alkotmányosságnak megfelelő rendszerek létrehozásakor korlátlan alkotmányozó hatalom az, ami módosítja a meglévő alkotmányt, ezért tartalmi szempontból nem kérdőjelezhetőek meg a módosítások. Azonban az alkotmányosságban már a kezdetektől megvan az igény, hogy megkülönböztesse az alkotmány megalkotását annak későbbi megváltoztatásától. Az 1791-es francia alkotmány vitájánál már felmerül, hogy más helyzet az alkotmány létrehozása és a már „működő" alkotmány megváltoztatása. Az elért alkotmányosságnak megfelelő berendezkedés megőrzése érdekében már ekkor felvetődött az alkotmánymódosítás lehetőségének korlátozása.[35]

1.3.1. Az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom elhatárolása

Az alkotmányozó hatalom modern felfogása szorosan kapcsolódik az alkotmányosság eszméjéhez. Az alkotmányozó hatalom (*pouvoir constituant*) kifejezés Emmanuel Sieyèstől származik, aki a XVIII. század végén élesen megkülönböztette az alkotmányozó hatalmat és a belőle származó hatalmakat. Az alkotmányozó hatalom és a belőle származó hatalmak közötti különbségtétel eredetileg a francia forradalom idején az alkotmány által létrehozott hatalmak, különösen a törvényhozás korlátok közé szorítását szolgálta az emberi jogok (*droits de l'homme*) biztosítása érdekében.[36] Sieyès a *pouvoir constituant* gyakorlását rendkívüli képviselők felhatalmazásával tartotta ideálisnak, akik megalkotják az alkotmányt a rendes nemzetgyűlésnek, parlamentnek.[37] Így a törvényhozó számára az alkotmányozó hatalom által létrehozott alkotmány jelöli ki a mozgásteret. Az elválasztás ilyen értelmű rendeltetése ma is érvényes.

Thomas Paine Sieyèshez hasonlóan az alkotmányozó hatalom kapcsán annak törvényhozást korlátozó jellegét kiemelve fejtette ki, hogy *„[a]z alkotmányokat és a belőlük következő kormányzatokat nem azok érdekében hozzák létre, akik a kormányzati hatalmat gyakorolják. (…) Az alkotmány egy nemzet tulajdona, és nem azoké, akik kormányoznak."*[38] *„A kormányzat által hozott törvények az embereket csak egyénekként irányítják és ellenőrzik, a nemzet viszont*

[35] LE PILLOUER, Arnaud, *De la révision à l'abrogation de la Constitution: Les termes de la débat.* Jus Politicum - Autour de la notion de Constitution, 2009/3, 6-7.
[36] GÖZLER, Kemal, *Pouvoir constituant.* Ekin KITABEVI, Bursa, 1999, 1-6. www.anayasa.gen.tr/pconstituant.htm#_ftn17 (2018. szeptember 24-i letöltés)
[37] SIEYÉS, Emmanuel, *Qu'est-ce que le Tiers état?* Éditions du Boucher, Paris, 2002, 61.
[38] PAINE, Thomas, *Az ember jogai*. Osiris Kiadó, Readers International, Budapest, 1995, 162.

alkotmányán keresztül ellenőrzi az egész kormányzatot (…). Az ellenőrzés végső hatalma és a létrehozás, az alapítás eredeti hatalma tehát így egy és ugyanaz a hatom."[39]

A XVIII. századi konstitucionalista hagyomány az alkotmányozó hatalom normatív, igazoló felfogását hozta magával. Az alkotmányozó hatalom, a *pouvoir constituant* egy olyan eredeti hatalom, ami a szuverén nép nevében jár el. Létrehozza az alkotmányt, és ezzel megalkotja a többi, belőle származó hatalmat. Ezek az alkotmányhoz kötött, konstituált hatalmak (*pouvoirs constitués*) például a törvényhozás vagy az alkotmánybíróság.[40]A népre való hivatkozás, az alkotmányozó hatalom népnek tulajdonítása a döntő a normatív felfogás szempontjából, és nem az, hogy a gyakorlatban kik alkották meg és fogadták el az alkotmányt, szemben az alkotmányozó szociológiai felfogásától.[41] Az alkotmányozásra ugyanis szociológiai szempontból bármilyen csoport, szereplő meghatározó hatást gyakorolhat, azonban ez még nem teszi alkotmányozó hatalommá őket.[42] Az alkotmány elfogadása előtt a nemzetközi fórumok, mint deliberatív intézmények legitim módon vesznek részt az alkotmányozási folyamatban. Az alkotmány elfogadása után pedig a nemzetközi, illetve szupranacionális bíróságok felülvizsgálhatják a tagállami alkotmányok normáit a nemzetközi emberi jogok és alkotmányos sztenderdek alapján.[43]

Alkotmányozáskor a népre való hivatkozás hitelességét könnyen alááshatja, ha az eljárást diktátor vagy katonai junta tartja kézben. A német és az amerikai alkotmány viszont éppen az ellenkezőjére példa. A keletkezés körülményei megkérdőjelezhetőek, de ha az emberek ezeket az alkotmányokat alkalmasnak tartják arra, hogy szabad, egyenlő és önkormányzó polgárok együttéléshez megfelelő keretet biztosítsanak, akkor elfogadják azokat. A népre hivatkozás hitelességének megítélése nagyban azok utólagos normatív értékelésétől függ, akik annak az alkotmánynak a hatálya alatt élnek.[44]

Az alkotmányozó hatalom normatív funkciójának további sajátossága, hogy a fennálló jogszabályok alapján nem igazolható rendszeralakító (*transformative*) politikai döntéseket legitimálja.[45] Az alkotmányozó hatalom egy új rendet konstituál, függetlenül a korábbi berendezkedéstől. Az előző alkotmány eljárási szabályai nem kötik, annak betartása nem feltétele egy új, legitim alkotmány létrehozásának. „[e]gy alkotmány csak saját módosításának

[39] PAINE [1995] *i.m.* 163.
[40] PETRÉTEI József, *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei.* Dialóg Campus, Budapest, 2009, 78-80.
[41] KUMM [2016] *i.m.* 699.
[42] KUMM [2016] *i.m.* 699.
[43] ARATO – TÓTH [2017] *i.m.* 93.
[44] KUMM [2016] *i.m.* 699-700.
[45] KUMM [2016] *i.m.* 701.

feltételeit jelölheti ki, de egy új alkotmány létrehozásának módjáról nem rendelkezhet"[46] mert azzal egy másik berendezkedés elfogadásáról döntene, amihez nincs felhatalmazása. Az alkotmányosság tehát az alkotmányt tette a legfőbb normává, amit az alkotmányozó hatalommal bíró, egyenlő polgárokból álló nép saját maga kormányzására fogadott el, leváltva ezzel a korábbi elnyomó, nem egyenlőségre épülő berendezkedést.

Már igen korán, az 1791-es francia alkotmány vitájánál felmerült az alkotmányozó hatalom differenciálásának kérdése, így az, hogy az alkotmány létrehozásához képest annak módosítása más természetű-e, ezért annak gyakorlása korlátozható-e.[47] Az 1791-es francia alkotmány végül azt a felfogást követte, amely alapján a módosító hatalom nem alkotmányozó hatalom, hanem feltételekhez kötve gyakorolható az alkotmány egészének megőrzését szem előtt tartva, azt a módosításokkal nem eltörölve.[48] Az alkotmányozó hatalom differenciált felfogása a XX. századra további jelentésrétegekkel bővült. Carré de Malberg kétféle alkotmányozó hatalmat különböztetett meg, a *pouvoir constituant originaire*-t és a *pouvoir constituant dérivé*-t vagy *institué*-t, mert szerinte különbséget kell tenni az államot és ezzel az alkotmányt létrehozó alkotmányozó hatalom és a már létező államban gyakorolt alkotmányozó hatalom között. Az államot létrehozó alkotmányozó hatalom egy tény, ami nem írható körül jogi fogalmakkal. Malberg szerint a közhatalmat a nemzet az alkotmányon keresztül gyakorolja, onnan terjed a hatalom az állam szervei felé. Ezen a ponton felmerül a kérdés, hogy ki jogosult meghatározni az állam intézményeit, tehát hogy kié az alkotmányozó hatalom. Az állam intézményei feltételezik az alkotmányt, ezért nem lehetnek alkotmányozók. Az alkotmány forrása az államon kívül van, a népnél. Az alkotmánnyal a nép delegálja a hatalma egy részét az egyes alkotmányos autoritásoknak, de megőrzi alkotmányozó hatalmát. Ebből következően a nép nincs kötve az alkotmányhoz, azon változtathat. Álláspontja szerint az alkotmány nem minden változtatása igényli új társadalmi szerződés elfogadását, ezért az alkotmányozó hatalom más az alkotmány megalkotásakor és más az alkotmány módosításakor. Utóbbi esetben a változtatásnak korlátai vannak, az nem foglalja magában sem az állam jogi személyiségének megújítását, sem az állam intézményeiben kifejeződő közösség alapvető módosítását. Más esetekben, mint 1789. és 1875. között, amikor az alkotmányok nagy része erőszakos körülmények között, forradalom vagy államcsíny után

[46] TAKÁCS Péter, *Az alkotmány legitimitása.* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1, 62.
[47] LE PILLOUER, Arnaud, *Pouvoir constituant originaire et pouvoir constituant dérivé: à propos de l'émergence d'une distinction conceptuelle 25-26 Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique* (2005-2006), 123. Idézi ROZNAI, Yaniv, *Unconstitutional Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Powers*. The London School of Economics and Political Science, London, Phd thesis, 2014, 96.
[48] LE PILLOUER [2009] *i.m.* 6-7.

született, eredeti alkotmányozásokról beszélhetünk. Az alkotmány azzal, hogy tartalmazza módosításának az eljárását, így pacifikálja a nép alkotmányozó hatalmát, mert az csak az alapvető elvek keretein belül gyakorolható.[49]

Később Roger Bonnard alkalmazta 1942-es tanulmányában a *pouvoir constituant originaire* és a *pouvoir constituant institué* megjelöléseket a Malberg által használt kétféle alkotmányozó hatalomra. (A szakirodalomban azonban a Georges Vedel kifejezései, a *pouvoir constituant originaire* és a *pouvoir constituant dérivé* terjedt el.[50]) Bonnard értelmezésében a *pouvoir constituant originaire* olyan hatalom, ami minden alkotmányos felhatalmazáson kívül létezik, azért, hogy létrehozzon egy alkotmányt.[51] A *pouvoir constituant dérivé/institué* viszont egy alkotmány alapján létezik. Adott esetben az alkotmány átvizsgálása, javítása céljával hozták létre. A származékos alkotmányozó hatalom tulajdonképpen sokkal inkább alkotmánymódosító hatalomként fogható fel, hiszen ez a hatalom feltételez egy legitim és érvényes alkotmányt, ellentétben az eredeti alkotmányozó hatalommal.[52] A *pouvoir constituant dérivé* is konstituált hatalom, azonban ez a különbségtétel kiemeli az alkotmánymódosító hatalom specialitását a többi konstituált hatalomhoz képest. A *pouvoir constituant dérivé* forrását tekintve alacsonyabb szinten van, mint a *pouvoir constituant originaire*, mivel az alkotmány hozza létre, ugyanakkor működését tekintve megfelel az eredeti alkotmányozó hatalomnak, mivel változtatni tud a *pouvoir constituant originaire* alkotmányán.[53] A *pouvoir constituant dérivé* célját tekintve alkotmányozó, de hatáskörét tekintve alkotott/származékos (*constitué*).[54]

Következésképpen nem csak az alkotmányozó hatalom és az általa létrehozott hatalmak között tehető különbség, hanem az alkotmányozó hatalom és a már meglévő alkotmányt módosító hatalom között. Utóbbit *pouvoir constituant dérivé*-ként vagy *institué*-ként, tehát speciális alkotmányozó hatalomként nevezik, azonban tekintettel arra, hogy az alkotmányozó és a konstituált hatalmak jellegzetességeit is magán viseli, így egyik kategóriába sem

[49] CARRÉ DE MALBERG, Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'état, spécialement d'après les données fournies par le Droit constitutionel français II.* Libraire de la Société du recueil sirey, Paris, 1922, 483-499.
[50] GÖZLER, Kemal, *Le pouvoir de révision constitutionnelle*. Presses Universitaires du Septentrion, Villeneuve d'Ascq, 1997, 14-15.
[51] BONNARD, *Roger, Les actes constitutionnels de 1940.* Revue du droit public, 1942, 47, 78., GÖZLER [1997] *i.m.* 20.
[52] BONNARD [1942] *i.m.* 59. 7. vj., Idézi GÖZLER [1997] *i.m.* 20-21.
[53] BURDEAU, Georges, *Essai d'une théorie de la révision des lois constitutionnelles en droit positif français* Buguet-Comptour, Paris, 1930, 43., Idézi GÖZLER [1999] *i.m.* 1–6.
[54] VEDEL, Georges, *Manuel élémentaire de Droit Constitutionnel.* Revue internationale de droit comparé, Vol. 1 N°3, Juillet-Septembre 1949, 277., GÖZLER [1999] *i.m.* 1–6.

sorolható be, felfogható önálló tényezőként, ezért a dolgozatban alkotmánymódosító hatalomként utalok rá.

Az alkotmánymódosító hatalom megkülönböztetése az alkotmányozó hatalomtól nem csak abban a kontextusban vetődhet fel, hogy a meglévő alkotmány módosítása korlátozható-e egyáltalán az alkotmányban, hanem az alkotmánymódosítás értelmén keresztül is hasonló következtetésre juthatunk. Carl Schmitt elmélete[55] szerint az alkotmányos szabályozás kontextusában nem lehet korlátlan autoritás. Az alkotmány módosítása azt jelenti, hogy egy alkotmányos rendelkezés kicserélhető egy másikkal, tehát a módosítás azt engedi, hogy az alkotmány szövegében változtatás, hozzáadás, kibővítés és törlés történjen. Azonban ez kizárólag azt elfogadva történhet, hogy az alkotmány egészének önazonosságát és folytonosságát megőrzik. Következésképpen az alkotmánymódosítás csak olyan lehet, ami megőrizi az alkotmányt, és nem rombolja le annak rendelkezéseit. Az alkotmány módosítására felhatalmazott szerv nem válik szuverénné, hanem az alkotmányozó hatalom korlátozott alanyává válik, így a módosítás nem jelent felhatalmazást sem új alkotmány létrehozására sem az alkotmány alapvető részének a felülvizsgálatára. Az alapvető elvei az alkotmánynak, mint például az állam karaktere az alkotmányozó hatalom döntése és ezért nem lehet megváltoztatni. Az alkotmánynak van egy az identitását adó magja, ami megváltoztathatatlan elvekből áll. A megváltoztathatatlan rendelkezések alkalmazása Schmitt szerint csak megerősíti az alkotmány módosítása és felszámolása közötti különbséget.[56]

Van azonban, olyan álláspont, ami ugyan elfogadja a *pouvoir constituant originaire* és a *pouvoir constituant dérivé* közötti különbségtételt, de nem gondolja, hogy ebből a származékos alkotmányozó hatalom korlátozottsága következne.[57] Mások ugyan az alkotmánymódosító hatalmat eltérőnek értékelik az alkotmányozó hatalomtól, mert az nem hozhat létre új alkotmányt, azonban úgy vélekednek, hogy az egyetlen különbség a két

[55] Schmitt komplex elméletét a weimari alkotmánnyal kapcsolatban fejtette ki, ami felfogható az alkotmány védelmének is, de valójában utat nyitott a weimari alkotmány felszámolására. Schmitt megkülönbözteti az alkotmány pozitív fogalmát az alkotmány konkrét szövegétől, amit alkotmánytörvénynek nevez. A pozitív alkotmány alatt az alkotmányozó hatalom alapvető politikai döntését érti. A legfontosabb kérdésekről született döntés (az alkotmány) még nem norma. A pozitív szabályozás az alkotmánytörvényben realizálódik. Schmitt szerint a pozitív értelemben vett alkotmány változhat, akár radikálisan is. A döntés és norma ilyen decizionista megkülönböztetésével relativizálja a normát, ami miatt sok kritika érte elméletét. Lásd: SZILÁGYI Péter, *A Verfassungslehre, mint különös és különleges államelmélet*. Államtudományi Műhelytanulmányok, 2017/10, 12-14.

[56] SCHMITT, Carl, *Constitutional Theory*. Duke University Press, Durham, London, 2008, 150-155.

[57] BERNAL [2013] *i. m.* 348.

hatalom között az, hogy az előbbit csak az alkotmányba foglalt eljárási feltételek korlátozzák, az alkotmány tartalma azonban – kifejezett rendelkezés hiányában – nem.[58]

Yaniv Roznai a *pouvoir constituant originaire* és a *pouvoir constituant dérivé* különbségtétel helyett az alkotmánymódosító hatalom *sui genris* jellegére alapozza álláspontját. Úgy gondolja, hogy az alkotmányozó hatalomnak alárendelt alkotmánymódosító hatalom mint konstituált hatalom felfogás nem ragadja meg jól az alkotmánymódosító hatalom természetét, mert az több mint rendes konstituált hatalom (mint például a törvényhozás), de kevesebb mint eredeti alkotmányozó. Ezt több érvvel is igyekszik alátámasztani. Az alkotmánymódosító hatalom kettős természtét adja Roznai szerint, hogy az nem csak más konstituált hatalmat, hanem saját korlátait is meg tudja változtatni (*Kompetenz-Kompetenz*), továbbá az alkotmányok a törvényhozástól eltérő eljárást határoznak meg a módosításokra, ami azt jelzi, hogy nem rendes törvényalkotásról van szó. Bírói perspektívából nézve pedig az alkotmányozó hatalom által alkotott alkotmány megváltoztatása az alkotmányozó hatalom gyakorlása, mert egy alkotmány új rendelkezésének megírásával ugyanaz a jogi termék keletkezik, mint annak módosításával. Ugyanakkor az alkotmányban az alkotmány módosítására adott felhatalmazás is hatáskörgyakorlás, ami ugyanúgy az alkotmány alapján és keretei között lehetséges, mint a többi konstituált hatalom (törvényhozás, bíráskodás, végrehajtás) gyakorlása. Erre tekintettel Roznai az alkotmánymódosító hatalom egy sajátos felfogását ajánlja. Másodlagos alkotmányozó hatalomnak (*secondary constitutent power)* nevezi, ami egy egyedi, de ugyanakkor korlátozott autoritás is,[59] és viszonyát az eredeti alkotmányozó hatalomhoz *(primary constitutent power)* a delegálás keretei között értelmezi. A nép az alkotmányban ad felhatalmazást az alkotmány megváltoztatására, delegálva az alkotmányozó autoritást. Az alkotmánymódosító hatalom azonban hiába gyakorolja az alkotmányozó hatalom jogkörét, nem lesz korlátlan. A megbízás tehát természetéből következően mindig feltételekhez kötött, a megbízott alkotmánymódosító hatalom ezért szükségképpen korlátozott lesz. Roznai szerint ez a felfogás igazolja az alkotmánymódosítások explicit és implicit korlátait is, mivel az alkotmányban kifejezett szabályok és korlátok szerint kell eljárnia a megbízott módosító hatalomnak, és egyidejűleg tartalmilag korlátozott a delegálás jellege miatt.[60] Ráadásul a megbízás jellegéből az is következik, hogy kifejezett rendelkezés hiányában azért is korlátozza a módosítást az

[58] PREUSS, Ulrich K., *The Implications of "Eternity Clauses": The German Experience*. Israel Law Review, Volume 44 Issue 3, 2011, 434-435.
[59] ROZNAI, Yaniv, *Towards a Theory of Constitutional Unamendability: On the Nature and Scope of the Constitutional Amendment Powers.* Jus Politicum, N18 - Juliette 2017, 10-13.
[60] ROZNAI [2017] *i.m.* 16-18.

alkotmány tartalma, mert a megbízottnak mindig a megbízó érdekében kell eljárnia, ami az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom viszonyában azt jelenti, hogy a módosításnak illeszkednie kell a fennálló alkotmányba, nem lehet ellentétes annak alapelveivel, legfőbb értékeivel. Roznai álláspontja több elemében is meggyőző, bár nem feltétlen alapozza meg az alkotmánymódosító hatalom *sui generis* jellegét, mivel a delegálás keretei között is azon van a hangsúly, hogy az alkotmányozó hatalomtól függ az alkotmánymódosító hasonlóan az eredeti alkotmányozó és a konstituált alkotmánymódosító hatalom megkülönböztetés esetéhez.

1.3.2. Az alkotmányozó hatalom evolúciója az alkotmányosság keretei között

A konstitucionalizmusnak megfelelő berendezkedések létrehozásával, és tartós fenntartásával a modern alkotmányosság alkotmányozó hatalom felfogása felülvizsgálatra szorul. Az a XVIII. századi elgondolás, hogy az alkotmányozó hatalom jogos hordozója a szabad és egyenlő tagokból álló nép, a létező elnyomó rendszerekkel szemben fellépve teljesen új jogrendet hozhat létre maga számára, mert nem csak a jog címzettje, hanem forrása is[61] az alkotmányozó hatalom korlátlanságát erősítette. Az alkotmány autoritásának megalapozásához azonban nem elég a népszuverenitás, nem elég, hogy a nép hozza létre az alkotmányt, hanem azt is számba kell venni, hogy milyen jellemzői vannak a XVIII. században újonnan létrehozott berendezkedésnek, ami szakított az önkénnyel. Az alkotmányosságnak csak az egyik eleme, hogy új a legitimációs forrása, azaz az alkotmányozó hatalom a népé. Más alkotóelemeit az újonnan létrehozott rendszer sajátosságai, az egyenlő polgárok egyéni szabadságának megteremtése, és ennek biztosítása érdekében kialakított korlátozott közhatalom adják.

Az alkotmányozó hatalom koncepciójának megjelenésekor azon alapult, hogy az alkotmány autoritását a megfelelő forrásra, a népre hivatkozás adja.[62] A XVIII. századi alkotmányozások során azonban összekötötték a legitim autoritást (a népet) azzal az eszmével, amit közösen vallottak, azaz az alkotmányosság értékeivel, az emberi jogokkal, a demokráciával és a jogállamisággal. Így az alkotmányozó hatalom természetétől fogva körülhatárolt.[63]

Egy eredeti alkotmányos rendszer kialakítása nem kell, hogy az előző alkotmány módosítási szabályai szerint történjen. Tehát az alkotmányozó hatalmat nem köti az előző berendezkedés

[61] KUMM [2016] *i.m* 702.
[62] KUMM [2016] *i.m* 699.
[63] KUMM [2016] *i.m* 710. Az emberi jogok, demokrácia és jogállamiság hármasát Kumm az alkotmányossági formula szentháromságaként aposztrofálja.

és az előző alkotmány eljárási szabálya, de ez nem jelenti azt, hogy nincsenek korlátai.[64] Mivel (kiindulva abból, hogy az alkotmányosságnak megfelelő demokratikus berendezkedés meghonosítása a cél) új, demokratikus politikai rendet alakítanak ki, ezért mindenféle közhatalom-gyakorlás alkotmányos igazolást kíván. Az alkotmány azáltal, hogy meghatározza a főhatalom gyakorlásának formáját és tartalmát, ezzel véget vet az előző politikai rendszernek, és felváltja azt egy demokratikus berendezkedéssel. Az autoriter *status quo*-val való radikális szakítás, ugyanis csak a demokratikus egyenlőség és az egyéni szabadságok alapján mehet végbe. Az alkotmány a szuverenitás olyan új formáját hozza létre, amit a kezdetektől korlátoznak az egyén jogai.[65] Az eredeti alkotmányozó hatalom azért nem lehet korlátlan, mert ha nem lenne tekintettel az egyén jogaira és a hatalommegosztás elvére, akkor maga is épp olyan illegitimmé válna, mint az a rendszer, amit el akar törölni. Az előbb vázolt elméleti keretben, ha egy demokratikus és az alkotmányosságnak megfelelő alkotmány helyett új demokratikus alkotmányt[66] fogad el egy politikai közösség, akkor a *pouvoir constituant originaire* még inkább korlátozott, mint a demokratikus rendszer megalapozásakor, hiszen a demokratikus és alkotmányos berendezkedés fenntartása ezt kívánja meg. A korlátozott hatalom elvén álló alkotmány, amely tiszteletben tartja és biztosítja az alapvető emberi jogokat, a *konstitucionalizmus* ideája szerint még az alkotmányozó hatalom által sem bontható le.

Következésképpen a már működő alkotmányos demokráciákban az alkotmányozó hatalom korlátlansága nem tűnik fenntartható koncepciónak, mert már nincs szükség alapító, azaz alkotmányos demokráciát létrehozó alkotmányozásra, és nem függetlenítheti magát attól a nemzetközi jogi környezettől, amelynek része és alakítója.

Ahhoz, hogy az alkotmányozó hatalom betöltse normatív igazoló funkcióját, az alkotmányozó hatalom ideáját el kell választani nacionalista örökségétől, ajánlja Kumm. A hagyományos felfogás szerint az alkotmányozó hatalommal bíró nép létrehozza az alkotmányt, míg a nemzetközi jog autoritása az államok egyetértésén alapszik. Kumm szerint azonban helyesebb

[64] Kim Lane Scheppele szerint még a pouvoir constituant is korlátozott hatalom. Korlátozhatatlansága csupán a korábbi politikai berendezkedéstől való teljes függetlenséget jelenti, mert valójában cselekvését behatárolja a politikai közösség, a nép akarata. SCHEPPELE, Kim Lane, *On the unconstitutionality of constitutional change, an essay in honor of László Sólyom*. In: CSEHI Zoltán-SCHANDA Balázs-SONNEVEND Pál (szerk.), *Viva Vox Iuris Civilis: Tanulmányok Sólyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából*, Szent István Társulat Apostoli Szentszék könyvkiadója, Budapest, 2012, 289.

[65] MÖLLERS, Christoph, *Pouvoir Constituant – Constitution – Constitutionalisation.* In: BODGANDY, Armin von – BAST, Jürgen (eds.), *Principles of European Constitutional Law*. Hart Publishing, Beck, Oxford, München, 2009, 169–204, 186-187.

[66] Lásd például Belgium új alkotmánya.

úgy felfogni, hogy az alkotmányozó nép (*We the People*) és a nemzetközi közösség inkább egymást építőek, ahogyan a nemzeti alkotmányok és a nemzetközi jog.[67]

Ha az alkotmányosságnak az a lényege, vonása, hogy korlátozza, milyen jogi keretben lehet legitim módon a kormányzat, akkor Kumm szerint kozmopolita fordulatot kell vennie. Az államok szuverenitásgyakorlására vonatkozó globális legitimációs feltételekkel is számolnia kell. Kumm amellett érvel, hogy a nemzeti, állami alkotmányos szuverenitás nem önmagában álló. A nemzeti alkotmány legitimitása nem csak az alkotmányozó népet és az alkotmányt érintő kérdés, mert az részben függ attól is, hogy a nemzeti alkotmány hogyan integrálódik a szélesebb jogi és politikai világba. Ahhoz, hogy legitim legyen, beágyazottnak kell lennie a nemzetközi jogba is. Sőt a nemzetközi jog egyik legfőbb célja, hogy létrehozza és meghatározza azokat a feltételeket, amelyek ha teljesülnek, akkor a szuverén állam legitim autoritásként igazolható. Az államoknak pedig kötelessége segíteni, kialakítani és fenntartani ezeket a feltételeket és fenntartani egy olyan nemzetközi jogrendszert, ami képes betölteni ezt a legitimáló funkciót. Így tehát a nemzetközi és belső jog viszonyát inkább kölcsönös függőség jellemzi. A nép (*We the Peolple*) és a nemzetközi közösség így egymást kölcsönösen kiegészíti, építi. Kumm azzal magyarázza, hogy nincs önmagában álló nemzeti alkotmányos legitimitás, mert az alkotmányos önkormányzás gyakorlása negatív externáliákkal jár. [68]

A nemzetközi jog és belső jog kapcsolatának ilyen felfogása két következménnyel jár. Az egyik, hogy a nemzetközi jog legitimitása nem csak az államok konszenzusán alapul. A nemzetközi jogrendszert úgy kell felfogni mint, amit a nemzetközi közösség globális alkotmányozóként hozott létre. Ezért az állam legitimitása attól függ, hogy ebben a nemzetközi jogrendbe képes-e beilleszkedni.

A másik következmény, hogy az alkotmányos struktúrában bekövetkező átalakító változásoknak is van nemzetközi vonatkozása, érdekeltsége. Példának hozza Kumm az Amerikai Egyesült Államokat, mint a nemzetközi közösség képviselőjeként működött közre a német, olasz, japán alkotmányozásban a második világháború után.[69]

Kumm szerint az alkotmányozó hatalom nem csak az állam összefüggésében működik, hanem számos formája lehet annak, amikor az alkotmányozó népre való hivatkozásra, mint

[67] KUMM [2016] *i.m.* 698.
[68] KUMM [2016] *i.m.* 703-704.
[69] KUMM [2016] *i.m.* 708-709.

igazolásra van szükség. Például ENSZ Alapokmány, EU Alapszerződések. Globális vagy európai alkotmányozó hatalom szerinte van, és ezt úgy kell elképzelni, hogy az alkotmányozó hatalom a nemzetközi közösségből származik és részben államokon keresztül működik, hogy egy eredeti alkotmányos autoritást építsen.[70]

Az alkotmányozó hatalom tehát csak akkor felelhet meg az alkotmányosság követelményeinek, csak akkor tarthatja meg az annak megfelelő berendezkedést, ha nem korlátlan abban az értelemben, hogy csak az alkotmányosság tartalmi feltételein belül alakíthat ki új alkotmányt. Az újraértelmezett alkotmányozó hatalom tehát nem alapozó és körülhatárolhatatlan, hanem megalapozott, korlátozott és az jellemzi, hogy szabad és egyenlő személyek kormányozzák önmagukat az állam keretein belül, a jog eszközével egy nemzetközi közösség részeként.[71]

Az alkotmányozó hatalom felülvizsgált felfogása az alkotmánymódosító hatalommal való viszonyában is hangsúlyeltolódáshoz vezet. A megkülönböztetés helyett inkább a fokozati különbségekkel írható le a két hatalom kapcsolata, mivel a már működő alkotmányos demokráciában nem korlátlan az alkotmányozó hatalom. Bár a distinkciónak már csökken a jelentősége, a megkülönböztetés azonban továbbra is kifejezi, hogy az alkotmányozó hatalomnak nagyobb a mozgástere, mint az alkotmánymódosító hatalomnak. Míg az utóbbinak a fennálló alkotmány keretei között kell maradnia és konstituált hatalom lévén bírói felülvizsgálat tárgya is lehet, addig az alkotmányozó hatalom az alkotmányosság tág keretei között szabadon fogadhat el új alkotmányt.

[70] KUMM [2016] *i.m.* 701-703.
[71] KUMM [2016] *i.m.* 697.

1.4. Összegzés és következtetés

Ebben a fejezetben amellett érveltem, hogy az alkotmányellenes alkotmánymódosítások megítélése alapvetően azon múlik, hogy különbséget teszünk-e elfogadható és elfogadhatatlan alkotmánymódosítások között. Abban konszenzus van, hogy ha egy alkotmánymódosítást nem az előírt eljárásban, nem az arra felhatalmazott szerv fogadta el, akkor az, nem lesz érvényes. A hangsúly ezért a módosítások tartalmán van. Alkotmányellenes alkotmánymódosításról így értelmesen csak akkor beszélhetünk, ha nem vagyunk közömbösek a módosítás tartalmát illetően.

Még, ha elfogadjuk azt, hogy nem lehet akármilyen tartalmú az alkotmánymódosítás, akkor is nehézséget okozhat az alkotmánymódosítások alkotmányellenességének, ill. azok bírói felülvizsgálhatóságának igazolása az alkotmányban kifejezett, alkotmánymódosításra vonatkozó korlátok nélkül. Azonban álláspontom szerint az alkotmányosság keretei között akár eljuthatunk annak a következtetésnek a levonásáig is, hogy az alkotmányellenes alkotmánymódosítások léte általános érvényű megállapításokon alapul, nem az adott ország alkotmányában szereplő kifejezett korlátoktól függ, amellett, hogy az adott alkotmány szövege lesz az, ami egyediesíti és pontosítja az általános érvényű téziseket.

A dolgozatban ezért az alkotmányellenes alkotmánymódosítás egy lehetséges általános igazolására, az alkotmányosságra törekedtem rámutatni. Amellett érveltem, hogy a konstitucionalizmus keretén belül lehet értelme alkotmányellenes alkotmánymódosításról beszélni. Az alkotmányosságból az alkotmánymódosításokra nézve két dolog következik.

Az egyik, hogy az alkotmánymódosítás tartalma nem lehet akármilyen tartalmú, hiszen az alkotmányt is csak akkor fogadjuk el valódi alkotmánynak, ha megfelel a konstitucionalizmus, vagyis az alkotmányosság követelményeinek, ezért az alkotmánymódosításnak is meg kell felelnie az alkotmányosság értékeinek. Ez a felfogás azzal az előnnyel is jár, hogy elkerülhető a nem alkotmányos demokráciák alkotmányainak védelme az alkotmányellenes alkotmánymódosítás doktrínájának felhasználásával.

A másik következmény az lehet, hogy az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom nem azonos, vagy legalább fokozati különbség tehető, és egyik hatalom sem korlátlan a mai alkotmányosság keretei között értelmezve.[72] Az alkotmányosságban már a kezdetektől

[72] Miklósi Zoltán szerint a riválisok politikai pártok közös felelőssége az alkotmányosság fenntartása, ezért egyedül, a többi párt nélkül nem változtathatják meg az alapvető alkotmányos normákat, akkor sem, ha meg vannak győződve a változtatások helyességéről. MIKLÓSI, Zoltán, *Constitution-Making, Competition, and*

megvan az igény, hogy megkülönböztesse az alkotmány megalkotását annak későbbi megváltoztatásától. Az 1791-es francia alkotmány vitájánál már felmerült, az alkotmányosságnak megfelelő berendezkedés megőrzése érdekében korlátozható az alkotmánymódosítás lehetősége. Az alkotmánymódosító hatalmat ennek szellemében az alkotmány által létrehozott hatalomként fogom fel, ami kizárólag az alkotmányba foglalt eljárási szabályoknak megfelelően, az alkotmányban lefektetett berendezkedés, alapelvek és emberi jogok tiszteletben tartásával gyakorolható. A módosítás csak olyan változtatás lehet, amely megőrzi az alkotmány egészének önazonosságát.[73] Az alkotmányozó hatalom pedig bár eredetileg az alkotmányosságnak megfelelő berendezkedés kialakításakor korlátlan volt, olyan értelemben, hogy szakított a korábbi berendezkedéssel, azonban a mai konstitucionalizmus keretei között ez a felfogás már nem tűnik tarthatónak. Sokkal jobban illeszkedik az alkotmányosság értékeihez és jobban szolgálja az alkotmányosságnak megfelelő berendezkedés fenntartását az alkotmányozó hatalom korlátozottsága, mivel megszilárdult alkotmányos demokráciákban már nem beszélhetünk eredeti alkotmányozási helyzetről.

Amellett érveltem továbbá, hogy egy alkotmánymódosítás alkotmányellenessége, nem attól függ, hogy az alkotmánymódosító hatalmat és az alkotmányozó hatalmat megkülönböztetjük-e, hanem attól, hogy az alkotmányosság követelményeinek megfelel-e a módosítás vagy sem. Az alkotmányosság keretei között azonban az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalmat megkülönböztetjük. Bár ez a distinkció a fennálló alkotmányos demokráciákban átalakulóban van. A korlátozott alkotmányozó hatalom az alkotmánymódosító hatalommal való viszonyában is hangsúlyeltolódáshoz vezet. A szigorú elválasztást egyre inkább felválthatja a fokozati különbségtétel. A megkülönböztetés azonban továbbra is kifejezi, hogy az alkotmányozó hatalomnak nagyobb a mozgástere, mint az alkotmánymódosító hatalomnak. Az alkotmányozó hatalom az alkotmányosság tág keretei között szabadon fogadhat el új alkotmányt. Az alkotmánymódosító hatalom gyakorlása viszont azért is korlátozottabb, mert konstituált hatalomként intézményes kontroll alatt állhat, míg ha az alkotmányozó egy új alkotmányt hoz létre, ott a bíróságnak nincs magától értetődő lehetősége az új alkotmány felülvizsgálatára, akkor sem, ha az alkotmányozó hatalom az alkotmányosság tág keretei között fogadhat el új alkotmányt.

Cooperation. In: TÓTH, Gábor Atilla (ed.), *Constitution for a Disunited Nation, On Hungary's 2011 Fundamental Law*, CEU Press, Budapest, New York, 2012.

[73] SCHMITT [2008] *i.m.* 150-151.

2. Alkotmánymódosítás

A második fejezet célja a bírói felülvizsgálat tárgyának, az alkotmánymódosítások mibenlétének az elemzése. A rész először az alkotmány változásának egyes módjai közül emeli ki a formális, azaz az alkotmányban meghatározott eljárás szerint létrejött alkotmánymódosításokat. Erre a lehatárolásra azért van szükség, mert bírói felülvizsgálat tárgyát csak az alkotmányban meghatározott eljárásban létrejött módosítások képezhetik. Majd a fejezet kitér az alkotmány változása kapcsán felmerülő örök kérdésekre: vajon egy alkotmány megváltoztatása mennyire legyen könnyű vagy nehéz; és az alkotmány tartóssága vagy a rugalmassága a nagyobb érték. Ezt követően a fejezet a sokszínű alkotmánymódosítási eljárásokra hoz példákat. Az eltérő megoldásokban közös, hogy az alkotmánymódosítás kivételes jellegét a törvényhozástól rendszerint eltérő követelményekkel is kifejezésre juttatják az alkotmányok. Végül a fejezetben az alkotmánymódosítás korlátairól lesz szó, de mindezek előtt néhány gondolat az alkotmánymódosítások tétjéről. Mi a jelentősége az alkotmány megváltoztatásának?

Az alkotmány olyan politikai és jogi dokumentum, amely meghatározza a legfőbb állami döntéshozó szerveket, valamint az egyének és az állam jogi viszonyának alapjait. Körülírja a közös ügyek intézésének módját, kifejezi a közösség tagjai számára elfogadható értékeket. Az alkotmányok számos olyan rendelkezést tartalmaznak, amelyek célja a hatalomgyakorlás korlátainak kialakítása az egyéni és kisebbségi jogok védelme érdekében. A Jon Elster[74] nyomán elterjedt Odüsszeusz példa szerint az alkotmányozó Odüsszeuszhoz hasonlóan azért iktat be korlátokat az alkotmányba, hogy később helyesen cselekedhessen, mert tudja, a szirének csábításának másként nem képes ellenállni. Ezek az alkotmányos megkötések országonként eltérőek. Sajó szavaival élve *„[A] különböző alkotmányok és az alkotmányosságra vonatkozó elképzelések eltérnek aszerint, hogy Odüsszeuszként mikor, hol várjuk a hatalmi szirénhangot és a szerint is, hogy miféle módon erősítjük magunkat az árbochoz. Ne feledjük, a demokrácia beépül az alkotmányosságba, tehát elvileg belőlünk szól a szirénhang, a hatalom akarása a mi akarásunk lesz (…) „Az alkotmányos megkötés célja legközvetlenebbül abban áll, hogy növeli a pillanat diktátumával szembeni ellenállásunkat*."[75] Az alkotmányos megkötések egyik legfontosabb rendeltetése, funkciója a Velencei Bizottság szerint a demokrácia védelme bármilyen, azt közvetve vagy közvetlenül aláásó kísérlettel

[74] ELSTER, Jon, *Ulysses and the Sirens.* Cambridge University Press, Cambridge, 1984, és UNBOUND, Ulysses, *Studies in Rationality, Precommittment and Constraints.* Cambridge University Press, Cambridge, 2000.
[75] SAJÓ [1995] *i.m.* 23.

szemben. Jó oka van tehát annak, hogy a társadalom elköteleződjön bizonyos elvek és szabályok mellett – amelyeket csak megfelelő demokratikus legitimációval bíró többség írhat felül – határokat szabva ezzel a közösségi döntéseknek.[76] Az alkotmánymódosítás alkalmával ezek a keretek, megkötések változnak meg, ezért esszenciális kérdés az alkotmány változása, a módosító szabály értelmezése és az alkotmánymódosítás korlátainak megállapítása. Ha az alkotmány rendelkezései változnak, az kihatással lehet az alapvető jogokra, a politikai eljárásokra, a hatalomgyakorlás módjára, az állam felépítésére, mivel az alkotmány a „*társadalom játékszabályait*" tartalmazza, míg az alkotmánymódosításra vonatkozó előírás a „*szabályok megváltoztatásának szabálya.*"[77]

[76] CDL-AD(2010)001-e Report on Constitutional Amendment adopted by the Venice Commission at its 81st Plenary Session (Venice, 11-12 December 2009) 17.
https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)001-e (2018. szeptember 26-i letöltés)

[77] RASCH, Bjorn Erik - CONGLETON, Roger D., *Amendment Procedures and Constitutional Stability*. In: CONGLETON, Roger D. - SWEDENBORG, Brigitta (eds.), *Democratic Constitutional Design and Public Policy*. Cambridge, Mass, London, 2006, 319, 321. Idézi ALBERT [2015] *i.m.* 656.

2.1. Változó alkotmány

Az alkotmány megváltozására többféleképpen kerülhet sor. Leggyakrabban formális alkotmánymódosítással történik, de e mellett az alkotmány időszakonkénti lecserélésével, bírói értelmezéssel vagy törvényhozói revízióval *(legislative revision)* is megvalósulhat.[78] A bíróság értelmezése az alkotmány szövegét nem módosítja, de így is komoly változásokat hozhat, ahogy történt az az Egyesült Államok 1787-es alkotmányával.[79] 1954-ben a Legfelső Bíróság törölte el az államilag támogatott iskolai szegregációt. Azonban a bírói értelmezés az esetek túlnyomó részében valójában nem módosítás, hanem az alkotmány szövegéből következő alternatívák közötti választás.[80] Igaz ez a fentebb hivatkozott *Brown v. Board of Education*[81] döntésre is, ahol a Legfelső Bíróság az alkotmány változatlan szövegezésű egyenlőség klauzulájának értelmezését cserélte le, feladva a szegregációt elfogadó „*separate but equal*" felfogást.[82] A törvényhozó és a végrehajtó hatalom közötti megegyezésen alapuló alkotmányos szokás is az alkotmány szövegének tényleges megváltoztatása nélkül módosítja annak tartalmát.[83]

A dolgozat további része azonban nem az informális változásokra, hanem a formális alkotmánymódosításra koncentrál, mivel csak az ilyen módosítás képezheti bírói felülvizsgálat tárgyát. Lutz szerint azért kell kiemelni és külön kezelni a formális alkotmánymódosításokat – és azért van szükség ilyen eljárásra, – mert ez felel meg a népszuverenitás elvének. A bírói értelmezés következtében változó alkotmányt sokkal kevésbé tatja az elvnek eleget tevő eljárásnak.[84]

A Velencei Bizottság meghatározásában a formális alkotmánymódosítás az, amikor az írott alkotmány szövegét egy az alkotmánymódosító eljárás szabályainak megfelelő döntés változtatja meg.[85] Az Amerikai Egyesült Államok alkotmánya speciális abból a szempontból, hogy az alkotmány módosítása nem inkorporálódik az eredeti szövegbe, hanem a szöveghez fűzött kiegészítésekkel változtat rajta. Az Egyesült Királyság viszont írott illetve pontosabban

[78] LUTZ, Donald S., *Toward a Theory of Constitutional Amendment*. In: LEVINSON, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment*. Princeton University Press, Princeton, 1995, 237.
[79] Report on Constitutional Amendment 22.
[80] LUTZ [1995] *i.m.* 241.
[81] *Brown v. Board of Education of Topeka 347 U.S. 483 (1954)*
[82] STONE, Geoffrey R. - SEIDMAN, Louis M. – SUNSTEIN, Cass R. - TUSHNET, Mark V. - KARLAN, Pamela S., *Constitutional Law*. 7th ed (Aspen Casebook Series), Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2013, 476-478.
[83] Report on Constitutional Amendment 23.
[84] LUTZ [1995] *i.m.* 241.
[85] Report on Constitutional Amendment 5.

kodifikált alkotmány hiányában nem illeszkedik a Velencei Bizottság definíciójába. A brit jogban nincs külön eljárás az alkotmány módosítására. Az Európai Közösséghez való csatlakozásról például a parlament ugyanolyan szokásos eljárásban egyszerű többséggel döntött, mint bármilyen más törvényről, tehát nem különül el az alkotmányozó (alkotmánymódosító) és a törvényhozó hatalom.[86]

A szakirodalomban vannak, akik megkülönböztetik az alkotmány nagyobb változtatását, amit revíziónak vagy felülvizsgálatnak (*revision*) neveznek, az alkotmány kisebb megváltoztatásától, az alkotmánymódosítástól.[87] Ugyan az alkotmánymódosítás és a revízió is az alkotmány megváltoztatásának módja, de a módosítás a szűkebb kategória, mivel az alkotmány szellemiségével és szerkezetével összhangban alakít az alkotmányon. Ezzel szemben a revízió alapvető változást hoz, eltér az alkotmány előfeltevéseitől és nem illeszkedik a szerkezetébe. Jóllehet ez a fajta különbségtétel nagyrészt elméleti jellegű és azon alapul, hogy egyes alkotmányok különböző eljárásokat határoznak meg az alkotmány módosítására, mint revíziójára, és az utóbbihoz nehezebben teljesíthető feltételeket írnak le. [88]

A módosítás jelentésének megragadására számos kísérletet találhatunk. „A módosítás kifejezés olyan többletet vagy változást foglal magában, ami az eredeti intézmény (*instrument*) keretei között előremutató hatása van, vagy jobban teljesíti a célokat, amire létrehozták az intézményt.”[89]

A latin szóból származó módosítás javítást, jobbítást jelent, de nem része egy rendszer lecserélése egy másikkal megtagadva annak alapvető elveit. Az a változás, ami más politikai rendszert kíván bevezetni nem minősül alkotmánymódosításnak. Az érvényes alkotmánymódosítás következésképpen csak a létező politikai rendszer keretein belül változtathat. Akik a módosítás korlátlansága mellett érvelnek, azok az alkotmánymódosítást egyszerű eljárásként fogják fel, és nem a módosítás szó jelentéséből indulnak ki.[90]

---

[86] BRADLEY, A.W. – EWING, K.D., *Constitutional and Administrative Law.* 14th ed, Pearson Longman, Harlow, 2007, 7.
[87] LUTZ [1995] *i.m.* 240.
[88] ALBERT [2015] *i.m.* 667.
[89] *Livermore v. Waite, 102, Cal. 113,119,36 Pac. 424 (1894).* Idézi Marbury, William R., *The Limitation upon the Amending Power*. Harvard Law Review, Vol. 33, No. 2 (Dec., 1919), 225.
[90] PILLOUER [2009] *i.m.* 6. http://juspoliticum.com/uploads/pdf/JP3_lepillouer.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés)

Az alkotmányok racionális okokból gyakran csak módosításukról rendelkeznek, revízióról, vagy új alkotmány elfogadásáról viszont ritkábban,[91] ezért kivételesnek számít például Ausztria, Spanyolország vagy Svájc, mivel külön eljárás vonatkozik a teljes revízióra és külön eljárás az alkotmánymódosításra.[92] A spanyol alkotmány 168. cikke szerint az alkotmány teljes revízióját vagy egy részleges, de alapvető jogokra vonatkozó revízióját mindkét házban kétharmaddal kell elfogadni, majd a revíziót megszavazó parlamentet azonnal feloszlatni. Az osztrák alkotmány 44. cikk (3) bekezdése értelmében az alkotmány teljes revíziójáról kötelező megerősítő népszavazást tartani, míg a részleges revízióról (azaz módosításról) csak akkor, ha a parlament valamelyik házában a képviselő egyharmada megszavazza a népszavazást. A svájci alkotmány 193. cikke a teljes, a 194. cikke a részleges revíziót szabályozza. A teljes revízió nem sértheti a nemzetközi jogi normákat, a módosítás ezen felül pedig tiszteletben kell tartsa a kohézió elvét.

Bulgária, Montenegró, Szlovákia, Spanyolország és Oroszország[93] mellett Magyarország is speciális, amiért az alkotmány új alkotmány elfogadásáról is rendelkezik. Hazánkban ez a szabályozási megoldás az ún. *posztszuverén alkotmányozás* elégtelen megvalósulásával magyarázható.[94] A többlépcsős folyamat második szakasza nem valósult meg, mivel a rendszerváltás után a parlament nem fogadott el végleges alkotmányt. Az 1994-es választások előtti kampány egy szót sem szólt az alkotmányozásról. Problémás, hogy „sem a kerekasztalnál, sem pedig valamelyik esedékes alkotmányozó fórum összehívása előtt nem született megállapodás az alkotmány létrehozásának és elfogadásának szabályairól, amelyek különböztek volna az alkotmánymódosítás meglévő szabályaitól. Továbbá (…) követelménye a modellnek, hogy ezt a szervet alkotmányírás céljából hívják össze, s így több legyen a szokásos törvényhozó szervnél.”[95] „Egy olyan módosító szabályon, mint a 25. § (3) bekezdése, nagyon is indokolt lett volna a kerekasztal-tárgyalások során változtatni. Először is az ideiglenes alkotmány módosítását nehezebbé kellett volna tenni, a következő lépésben pedig létre kellett volna hozni egy új, nagyobb arányú részvételt és konszenzust megkívánó

[91] MURPHY, Walter F., *Merlin's Memory. The Past and Future Imperfect of the Once snd Future Politiy.* In: LEVINSON, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment*. Princeton University Press, Princeton, 1995, 163.
[92] Report on Constitutional Amendment 13. 56§.
[93] Report on Constitutional Amendment 13. 56§.
[94] A posztszuverén alkotmányozás egy olyan két vagy többlépcsős folyamat, ahol az alkotmányozó hatalom nem egyetlen szervben összpontosul, hanem minden résztvevő szervet jogszabályok kötik, és amely köztes időszakában ideiglenes alkotmány alkalmazására és szabad választásokra kerül sor. ARATÓ András, *Sikeres kezdet után részleges kudarc — merre tovább?* Fundamentum, 2009/3, 5.
[95] ARATÓ [2009] *i.m.* 10.

ratifikációs szabályt."[96] Véglegesnek szánt alkotmány hiányában a demokratikus berendezkedés folyamatosan legitimációs gondokkal küzdött és az Alkotmányt az évek során gyakran módosították. Míg végül a folyamat oda jutott, hogy húsz év után egy kormánypárti frakció alkotott új alkotmányt anélkül, hogy előzetesen ez a szándék egyértelműen kitűnt volna a választási kampányból. Ráadásul az Alaptörvény is fenntartotta ugyanazt a módosító szabályt, és noha az Alaptörvény preambulumában nem szerepel, hogy ideiglenes alkotmányról lenne szó, mégis megőrizte az új alkotmány elfogadásáról rendelkező részt is.

Holmes és Sunstein szerint a rendszerváltáskor alkotmánymódosítás formájában elfogadott magyar alkotmány fogalmilag inkább revízió vagy alkotmányozás és nem módosítás volt, mivel a szovjet típusú berendezkedést demokratikusra változtatta.[97] Az Alaptörvény kapcsán Kovács Kriszta amellett érvel, hogy az csak akkor tekinthető érvényesnek, ha a köztársasági alkotmány módosításának fogjuk fel. Ezért az alkotmánybírósági normakontroll kiterjed az Alaptörvény tartalmára is.[98] Bragyova András és Gárdos-Orosz Fruzsina szintén ezt az álláspontot képviseli.[99]

[96] ARATÓ [2009] *i.m.* 11.
[97] HOLMES, Stephen – SUNSTEIN, Cass R., *The Politics of Constitutional Revision in Eastern Europe*, In: LEVINSON, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment.* Princeton University Press, Princeton, 1995, 275.
[98] KOVÁCS, Kriszta, *Changing Constitutional Identity via Amendment.* In: BLOKKER, Paul (ed.), *Constitutional Acceleration within the European Union and Beyond.* Routledge, London, 2017.
[99] BRAGYOVA – GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 43.

2.2. Az alkotmány tartóssága és rugalmassága

Az alkotmányok azzal az igénnyel lépnek fel, hogy hosszú időn keresztül biztosítsák a politikai közösség együttélésének kereteit. Tartósság nélkül ez nem lehetséges, éppen ezért az alkotmány tartóssága bele van építve az alkotmány ideájába.[100] A kiszámíthatóságot értékesnek tartjuk, mert másképp nem pótolható haszonnal jár, ha egy demokratikus rendszerben az alkotmány sokáig stabil struktúrát biztosít.

Az emberi jogok érvényesülése és a demokratikus intézmények fenntartása érdekében fontos az alkotmány stabilitása. Csak egy tartós alkotmány képes garantálni a benne foglalt jogok és berendezkedés megtartását. Emiatt lényeges, hogy ne lehessen könnyen módosítani az alkotmányt. A demokratikus berendezkedés megőrzése elengedhetetlen.

Arisztotelész szerint az elsődleges szabályok változtatása aláássa az engedelmesség szokását. „[A] törvénynek ugyanis arra, hogy engedelmességre késztessen, semmi egyéb ereje nincs, csak a szokás, ámde ez csak hosszú idő elteltével jelentkezik, úgyhogy a meglevő törvényeknek más, új törvényekre való könnyelmű átformálása tulajdonképpen a törvény erejének gyengítése. De még ha kell is változtatni rajtuk, vajon valamennyin és az egész alkotmányon is? És vajon akárki jöttmentnek szabad-e, avagy csak egyeseknek? Mert ez nagy különbség ám!”[101]

Az alapvető szabályok tartóssága egy demokráciában a politikai verseny feltételeinek biztosításában is komoly szerepet játszik. A stabil alkotmány hozzájárul ahhoz, hogy mindenkinek legyen lehetősége véleményét kinyilvánítani, információkhoz jutni és azt másokkal megvitatni továbbá a méltányos, minden szereplőre egyformán vonatkozó feltételekkel részt venni a közhatalom gyakorlásáért folytatott versengésben.[102]

Az időtálló alkotmány a másodlagos, nem közvetlenül az alkotmány által létrehozott, de az alkotmány funkcióinak ellátásához nélkülözhetetlen intézmények, mint a független média vagy a civil társadalom fejlődését is elősegíti.[103]

---

[100] RAZ, Joseph, *On the Authority and Interpretation of Constitutions: Some Preliminaries.* In: ALEXANDER, Larry (ed.), *Constitutionalism: Philosophical Foundations*. Cambridge University Press, New York, 1998, 153, Idézi GINSBURG, Tom, *Constitutional endurance.* In: GINSBURG, Tom – DIXON, Rosalinde (eds.), *Comparative constitutional law*. Edward Elgar, Cheltenham, Northampton, 2011, 112.

[101] ARISZTOTELÉSZ, *Politika*. Második könyv, nyolcadik pont. http://mek.oszk.hu/04900/04966/04966.htm (2018. szeptember 24-i letöltés)

[102] MIKLÓSI Zoltán, *A többség és az alkotmány*, BUKSZ, 2010/2, 136.

[103] GINSBURG [2011] *i.m.* 113.

Merev alkotmány elfogadásával a társadalom – Odüsszeuszhoz hasonlóan – árbochoz köti magát azért, hogy ne térítsék el a rövid távú politikai előnyök és indulatok,[104] hiszen az alkotmány rendszeres változása arra bíztathatja a döntéshozó pozícióban lévőket, hogy rövid távú előnyök érdekében alakítsák ki az alkotmányos intézményrendszert.[105]

A túl könnyű módosító eljárás nem tesz eléggé különbséget a törvényhozás és az alkotmányos tárgyak között ezzel megsértve a magasabb szintű deliberáció követelményét, és leértékelve a népszuverenitás elvét.[106] Ha a könnyű módosíthatóság következtében gyakori az alkotmány szövegének változása, akkor kevéssé valószínű, hogy az alkotmányra magasabb rendű jogként tekintenek, ami a törvényhozási és alkotmányos tárgyak összemosásában fejeződik ki, és annál valószínűbb, hogy a módosítási eljárás a törvényhozás által dominált.[107]

Ráadásul, ha az alkotmányszöveg folytonosan változik, úgy nincs stabil alkotmányos szerkezet. A módosítással szemben minőségi kifogás is megfogalmazódhat, amiért az nem illeszkedik az alkotmány egységes rendszerébe, illetve értelmezéssel feloldhatatlan ellentétben áll a többi rendelkezéssel. A gyakran változó alkotmány miatt állandósulhatnak az alapvető intézmények legitimitását megkérdőjelező viták is, ami megbéníthatja a közösségi cselekvéseket, továbbá azt is eredményezheti, hogy az éppen hatalmon lévő többség elszigeteli magát a későbbi politikai versenytől,[108] és negatívan hathat az alkotmányos intézmények működésére, társadalmi elfogadottságára. Mindemellett a sorozatos alkotmánymódosítások miatt elmosódhatnak a határok a kormányzati ügyek és az alkotmányos tárgyak között. „*Az alkotmányos ügyek szabályai (alapjogok, alkotmányos intézmények, jogforrások, közös szimbólumok és integratív elvek) hosszabb távú célokat szolgálnak, kialakításuk (…) legalább kompromisszumokat igényel a rivális politikai cselekvők részéről. Könnyű belátni, hogy mivel az alkotmányos tárgykörű szabályok a politikai verseny eljárási és tartalmi feltételeit is körülírják, azokat nem alakíthatja a saját tetszése szerint az egyik fél. (…) A kormányzati ügyek az alkotmányos tárgykörökhöz képest rövid távúak. A választásokon győztes politikai oldal a következő választásig kap*

[104] Report on Constitutional Amendment 16.
[105] GINSBURG [2011] *i.m.*113.
[106] LUTZ [1995] *i.m.* 240.
[107] LUTZ [1995] *i.m.* 267.
[108] ELSTER, John, *Don't Burn Your Bridges before You Come to it.* University of Texas Law Review, 81 (7) 2003, 1759, 1776-1779, Idézi DIXON, Rosalind, *Constitutional amendment rules: a comparative perspective.* In: GINSBURG, Tom – DIXON, Rosalinde (eds.), *Comparative constitutional law.* Edward Elgar, Cheltenham, Northampton, 2011, 102.

felhatalmazást arra, hogy az alkotmány kereti között megvalósítsa társadalmi, gazdasági politikáját."[109]

Másrészről a társadalmi, politikai, gazdasági változásokhoz való alkalmazkodás érdekében szükséges a módosítás lehetőségének fenntartása. A flexibilitást elsősorban az alkotmány elvont elveinek bírói értelmezése adja, ahhoz képest az alkotmánymódosítás másodlagos, kisegítő eszköz. Ha egyetértés van az alkotmány elveiben, intézményeiben, és csak az általános rendelkezések egyedi esetekben történő alkalmazása a kérdés, akkor a rugalmasság a bírák értelmezésében nyilvánul meg. Viszont, amint az alkotmányos berendezkedés egyes elemeinek megváltoztatása a cél, vagy arra van szükség, úgy az alkotmánymódosítás kerül előtérbe.

Ha túlságosan merev az alkotmány, mert a módosító eljárás vagy a módosítás tartalmi követelményei túl szigorúak, akkor meggátolják a szükséges demokratikus változtatásokat megfosztva a többséget a reformok bevezetésétől.[110] Az alkotmánymódosító eljárás azonban nem csak a változó körülménykehez való alkalmazkodást szolgálja, hanem azt is, hogy kompenzálja az emberi megértés és erény (*virtue)* korlátait,[111] tehát teret engedjen a változó erkölcshöz és értékrendhez folyamatosan igazodó alkotmány fenntartására. A túl nehéz alkotmánymódosítási eljárás ellentétben áll a hibák kijavításának igényével, szükségességével is.[112] Thomas Jefferson James Madison-nak címzett 1789-es levelében a merev alkotmány kritikájaként fogalmazta meg, hogy a halottaknak nincs joga uralkodni az élőkön, egyetlen nemzedék sem kötheti meg az utána következő kezét. Azt szorgalmazta, hogy tizenkilenc évente le kell cserélni az alkotmányt, hogy minden generáció meghatározhassa saját alapvető szabályait. Szerinte a polgárokat frissen tartja az alapvető elvek újragondolása és jobban bevonja az önkormányzásba.[113] Madison válaszában azonban rámutatott a koncepció gyenge pontjaira. Ha húszévente új alkotmányt kellene elfogadni, akkor például a tulajdonjog teljesen kiüresedne, és súlyos konfliktusokhoz vezetne. A szilárd alkotmány éppen hogy nem teher a későbbi nemzedékeknek, hanem kiszámíthatóságot biztosít a törvényhozás korlátok között tartásával és az alapvető jogok garantálásával.[114]

---

[109] TÓTH Gábor Attila, *A jogok törvénye. Értekezések az alkotmányos szabadságról.* Gondolat Kiadó, Budapest, 2014, 243-244.
[110] Report on Constitutional Amendment 4.
[111] LUTZ [1995] *i.m.* 239.
[112] LUTZ [1995] *i.m.* 240.
[113] The Founders' Constitution Volume 1, Chapter 2, Document 23, The University of Chicago Press. http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch2s23.html (2018. szeptember 24-i letöltés)
[114] The Founders' Constitution Volume 1, Chapter 2, Document 24, The University of Chicago Press.

2.3. Alkotmánymódosító szabályok

Az alkotmányok túlnyomó többsége szabályozza saját módosítását.[115] Az alkotmánymódosítás kivételes jellegét jelzik a törvényhozástól rendszerint eltérő követelmények. Magyarországon az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata az előírás a módosítás elfogadásához, míg más országokban időbeli megkötéseket vagy többlépcsős döntéshozatalt is alkalmaznak. Az alkotmánymódosításoknak azonban nem csak az eljárást tekintve lehetnek többlet követelményei, hanem a módosítás tartalmára nézve is, hiszen bizonyos tárgyakat az alkotmány kivonhat a módosítás hatóköréből.

Az európai országok nagy többségében minősített többség szükséges az alkotmány módosításához, amihez még egy vagy két további feltételt követel meg az alkotmány. A parlamentnek később újra meg kell szavazni a módosítást, vagy más szereplő döntése is szükséges, ami tipikusan a népszavazás szokott lenni.[116] A minősített többség követelménye a széles politikai konszenzust hivatott biztosítani, továbbá az ellenzék és a kisebbségek érdekeit és jogait védi. Az időbeni késleltetés alaposabb, átgondoltabb döntéshozatali eljárást, és politikai vitát tesz lehetővé.[117] Belgium és Dánia alkotmányai például két egymást követő parlament jóváhagyásához kötik az alkotmánymódosítás elfogadását. Az Egyesült Államok alkotmánya kétféle módosító eljárást biztosít, amelyek egyediek, mert az eredeti alkotmányszöveg megtartása mellett a módosítások ahhoz csak kiegészítésekként fűzhetők. Az egyik szerint a Kongresszus mindkét házában kétharmados többséggel megszavazott alkotmány-kiegészítést az államok törvényhozásainak háromnegyede megerősíti. Vagy az államok kétharmadának kezdeményezésére a Kongresszus alkotmányozó gyűlést hoz létre, majd az államok jóváhagyják a módosítást.[118] Ez utóbbi eljárást viszont nem alkalmazzák a gyakorlatban.

A legtöbb európai alkotmányban a módosító szabály azonos akkor is, ha csak egy rendelkezést változtatnak és akkor is, ha az alkotmány egy nagyobb részét, netán az egész alkotmányt változtatják meg. Kivételesnek számít Ausztria, Spanyolország vagy Svájc, hiszen ott külön eljárás vonatkozik a teljes revízióra.[119] Az alkotmánymódosító szabály azonban lehet nagyon differenciált is. A módosítás tárgyától függően több alkotmánymódosító szabályt

---

http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch2s24.html (2018. szeptember 24-i letöltés)

[115] Report on Constitutional Amendment 3.
[116] Report on Constitutional Amendment 14.
[117] Report on Constitutional Amendment 19.
[118] Egyesült Államok alkotmánya V. cikk.
[119] Report on Constitutional Amendment 13.

tartalmaz például a dél-afrikai és a kanadai alkotmány. Az előbbi három, az utóbbi öt módot különböztet meg a szerint, hogy az alkotmány mely részét érinti a módosítás.[120]

Az osztrák alkotmány 44. cikke szabályozza a módosítás lehetőségét. Alkotmánymódosítás elfogadásához az összes képviselő kétharmadának a szavazatára van szükség, ami miatt ez az eljárás kevéssé különbözik a rendes törvényhozási eljárástól. A totális revízió esetén a parlamenti szavazás után kötelező népszavazást tartani, míg részleges revízió esetén csak akkor, ha a parlament valamelyik házában a képviselők harmada ezt megszavazza. Ezen felül a gyakorlatban akkor is kell népszavazást tartani, ha az osztrák alkotmánybíróság megállapítja, hogy nem részleges, hanem totális revíziónak számít az alkotmánymódosítás. Erre akkor kerül sor a bíróság gyakorlata szerint, ha a módosítás a föderális berendezkedést, a demokráciát vagy a jogállamiság elvét érinti.[121]

Az alkotmánymódosító szabályok specialitása a módosítások tartalmának megkötésében is megnyilvánul, nem csupán a rendes jogalkotástól eltérő eljárási követelmények meghatározásában. A módosítási lehetőségek korlátozása különböző értékek védelmét és hosszú távú megőrzését szolgálja. A megváltoztathatatlan rendelkezések klasszikus példája a német alkotmány „örökkévalósági klauzulája." Az alkotmány 79. cikke megtiltja a föderális berendezkedés, illetve az 1. és 20. cikkekbe foglalt rendelkezések megváltoztatását. Ezek közé tartozik a sérthetetlen emberi méltóság, az elidegeníthetetlen és sérthetetlen emberi jogok, a népszuverenitás, a demokrácia és az ellenállási jog is. A román alkotmány 152. cikke kifejezetten tiltja az olyan alkotmánymódosítást, amely a polgárok alapvető jogait és szabadságát csorbítaná, míg a francia alkotmány 89. cikke nem engedi a köztársasági államforma és a nemzet területi integritását megváltoztató illetve veszélyeztető alkotmánymódosítást.

Az alkotmánymódosításokat más szempontból is megközelíthetjük. Elster hat fő korlátját különbözteti meg az alkotmánymódosításoknak (megváltoztathatatlan rendelkezések, minősített parlamenti többség, a rendes törvényhozásnál magasabb fórum követelménye, időbeli megkötések, tagállamok ratifikációja a föderális államokban, megerősítés

[120] ALBERT [2015] *i.m.* 664-665.
[121] STELZER, Manfred, *Constitutional change in Austria*. In: CONTIADES, Xenophon, *Engineering constitutional change: a comparative perspective on Europe, Canada, and the USA.* Routledge, Abingdon, Oxon, New York 2013, 15-17.

népszavazással), amelyek közül az államok általában többet is alkalmaznak, ritkább az, amikor csak egy előírás van az alkotmány módosítására,[122] mint például Magyarországon.

Donald S. Lutz szerint az alkotmány módosítása a népszuverenitáson, a deliberáción, és a rendes törvényhozás és az alkotmánymódosítás közötti megkülönböztetésen alapszik. Ez alapján a módosító eljárások eltérő mértékben építhetnek az előbb felsorolt elvekre. Lutz rendszerében az első stratégia lényegében a parlamenti szupremácia, tehát a törvényhozás az egyedüli és meghatározó szereplője a módosításnak. Ilyen ország Ausztria, Kenya, Malajzia és Svédország. A második módszerben szintén a törvényhozás az egyetlen szereplő, de itt a deliberáció érdekében vannak megkötések, mint például minősített többség, időbeli megkötések, többszöri szavazás stb. Ilyenek Franciaország, Norvégia, Argentína, Kolumbia, Finnország, Luxemburg. A harmadik, föderális államokat jellemző stratégia az előzőhöz hasonló, de a tagállamoknak is jóvá kell hagyni a módosítást, ami pozitív a deliberáció, az alkotmány felsőbbsége és közvetten a népszuverenitás számára is. Ilyen például Németország, Egyesült Államok, Mexikó, India. A negyedik technika nem a tagállamok, hanem a választópolgárok jóváhagyását követeli meg, ugyanis a törvényhozás megszavazza az alkotmány módosítását, amit utána népszavazásra kell bocsátani. Ez a forma erősen épít a népszuverenitásra és a deliberációra.[123] Ötödikként illeszthető a csoportosításba, amikor közvetlenül a nép kezdeményezésére kerül sor az alkotmány módosítására, ahogyan arra Svájcban van lehetőség.

[122] ELSTER [2000] *i.m.* 101.
[123] LUTZ [1995] *i.m.* 263-264.

2.4. Az alkotmánymódosítás korlátai

Az alkotmánymódosítás lehetséges korlátait többféleképpen vizsgálhatjuk. Kiindulhatunk abból, hogy az egyes országok alkotmányai milyen konkrét korlátokat fogalmaznak meg az alkotmány módosítására nézve. Az, hogy pontosan milyen korlátai vannak az alkotmánymódosításnak az egyes országokban mindig eltérő, jóllehet egy részük univerzális érvénnyel meghatározható. Ilyen például a demokratikus berendezkedés, emberi méltósághoz való jog vagy a jogállamiság elve. Másfelől vannak olyan korlátok, amelyek csak az adott politikai közösség keretén belül számítanak annak. Ilyen különös elvek lehetnek a föderális berendezkedés, a hivatalos nyelv, az államvallás vagy a szekularizmus deklarációja, amelyek az adott alkotmány identitását képezhetik.[124]

Vagy elméleti szinten vizsgálódva különbséget tehetünk az alkotmányban kifejezett, azaz explicit, és az alkotmány szövege alapján a bíróság értelmezése alapján meghatározott, azaz implicit korlátok között. Szintén csoportosíthatunk a szerint, hogy az alkotmánymódosítás eljárására nézve határoz meg szabályokat az alkotmány vagy a módosítások tartalmát érinti a korlátozás. Ez utóbbi különbségtétel, azonban ahogy erre később kitér a dolgozat, nem biztos, hogy olyan egyértelműen elkülöníthető kategóriákat jelent. Ezen felül a csoportosítások is átfedésben vannak egymással, hiszen az alkotmánymódosítás explicit korlátja lehet eljárási jellegű (pl: a parlament kétharmados többséggel fogadhat el alkotmánymódosítást) és tartalmi is (pl: megváltoztathatatlan rendelkezést tartalmaz az alkotmány). Míg implicit korlát elsősorban tartalmi korlát lehet, bár szélsőséges esetben elképzelhető, hogy ha egy alkotmány csak annyit írna elő, hogy az alkotmány módosítására a parlament jogosult, akkor a bíróság az alkotmány többi rendelkezése alapján meghatározna konkrét eljárási feltételt a módosítások elfogadására.

2.4.1. Explicit és implicit korlátok

Az alkotmány módosításának korlátai megjelenhetnek szövegszerűen az alkotmányban (kifejezett korlátok), vagy lehetnek olyanok, amelyek az alkotmány elvei, értékei, céljai alapján határozhatóak meg (implicit korlátok). Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata szempontjából lényeges tényező, hogy tartalmaz-e az adott alkotmány kifejezett korlátot az alkotmánymódosításokra vagy sem. Ha azonosítható ilyen rendelkezés, akkor a bíróságok

[124] ROZNAI [2013] *i.m.* 714-715.

jellemzően gyakrabban vállalják fel a módosítások alkotmányossági vizsgálatát, mivel könnyebben meghatározható a mérce, amihez képest dönthetnek az alkotmánymódosítások elfogadhatóságáról. Például Németország, Csehország vagy éppen Brazília alkotmánya megváltoztathatatlan rendelkezéseket tartalmaz, és ezekben az államokban a bíróságok el is végzik az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát. (lásd bővebben a 4. fejezetben)

A kifejezett érdemi korlátok érvényessége vitán felül áll, mert az alkotmányba az alkotmányozó hatalom fektette le. Ezért az alkotmány által létrehozott és szabályozott alkotmánymódosító hatalom számára az alkotmány korlátot jelent.[125] A kifejezett korlátok gyakorlatilag a megváltoztathatatlan rendelkezésekkel azonosíthatóak. A megváltoztathatatlan rendelkezések alkalmazása általában egyszerre fejez ki bizalmatlanságot a jövőbeni alkotmánymódosító hatalmat gyakorlókkal szemben és mutatja megváltoztathatatlannak ítélt rendelkezés fontosságát, értékét az adott közösség számára.[126] Yaniv Roznai 1789 és 2015 között a világon létező 742 alkotmányt megvizsgálva arra jutott, hogy egyre gyakoribb a megváltoztathatatlan rendelkezések alkalmazása. Míg az alkotmányosság első hullámában 1789 és 1944 között csupán az ebben az időszakban elfogadott alkotmányok 17%-a tartalmazott megváltoztathatatlan rendelkezést, addig ez az arány 1945 és 1988 között 27 %-ra emelkedett, míg 2015-re szinte megduplázódott. Az alkotmányok 54%-a tartalmazott megváltoztathatatlan rendelkezést 1989 és 2015 között. A megváltoztathatatlan rendelkezések gyakorisága mellett hossza és összetettsége, részletezettsége is megnőtt a vizsgált időszakban. Ez azzal magyarázható, hogy a második világháború előtt a megváltoztathatatlan rendelkezések főként az államformát védték, míg azóta, az alkotmányosodás új hullámával már az alapvető jogokra és a demokrácia lényeges elemeire is kiterjednek.[127]

Az implicit korlátok azonban a kifejezett korlátokkal szemben nem azonosíthatóak olyan egyértelműen. Az alkotmány elvei, értékei, céljai alapján bírói értelmezéssel határozhatóak meg. Mégis számos bíróság, például Dél- Ázsia és Latin Amerika bíróságai implicit tartalmi korlátokat állítottak a formális alkotmánymódosítások elé és érvénytelenítették azokat. A második világháborút követően a globális tendencia az alkotmánymódosító hatalom kifejezett és implicit korlátozásainak elfogadása. Ez trend annak az elfogadását mutatja meg, hogy a bíróságok és az alkotmányok szövegezői elimerik egyes alkotmányon felüli elvek

[125] GÖZLER [2008] *i.m.* 52.
[126] ROZNAI [2018] *i.m.* 17.
[127] ROZNAI [2018] *i.m.* 20-21.

módosíthatatlanságát.[128] Ennek ellenére az implicit korlátok érvényessége nem magától értetődő. Vannak olyan vélemények, amelyek szerint implicit korlátok nincsenek, vagy a bíróság nem azonosíthatja azokat. Ugyan a bíróságok a gyakorlatban érvénytelenítik az alkotmányellenesnek ítélt alkotmánymódosításokat, de normatív szinten az a kérdés, hogy kell-e a bíróságoknak érvényteleníteni a módosításokat, akkor, ha alkotmány nem rendelkezik kifejezetten az alkotmánymódosítás tartalmi korlátairól. A bíróságok állapíthatnak-e meg implicit korlátokat?[129] Po Jen Yap szerint az implicit korlátok alkalmazását támogatóknak választ kellene adniuk arra, hogy miért minden esetben előrébb való a bíróság felfogása az emberi méltóságról, mint a módosító hatalom felfogása,[130] hiszen lehetetlen objektíven és értéksemlegesen meghatározni az alapvető normákat, ha az alkotmány nem tesz különbséget az egyes rendelkezései között.[131]

Ha az alkotmányosság talaján állva elfogadjuk, az alkotmány felsőbbségét, és a korlátozott hatalom eszméjét, akkor az olyan implicit korlátokat, mint az indiai alapvető struktúra és az ahhoz hasonló doktrínákat nem a bírók preferenciái alakítják, hanem az alkotmányozó hatalom természetéből következik a korlátozott hatalom kontextusában.[132] Az alkotmánymódosítás ugyanis kifejezett rendelkezések hiányában is korlátozott és csak olyan lehet, ami az alkotmány egészének önazonosságát és folytonosságát megőrzi, nem rombolja le annak rendelkezéseit.[133]

Mivel az alkotmány sem értéksemleges, ezért valóban nem lehet értéksemlegesen meghatározni az alkotmánymódosítások implicit korlátait. A korlátok az alkotmány tartalmi rendelkezéseiből kiolvashatóak, mégis nehézséget okozhat ezek azonosítása.[134] A bíróság számára több támpont is segíthet, mint például korábban kialakított gyakorlata és az állam által vállalt nemzetközi kötelezettségek. Nem minden esetben könnyű meghatározni, hogy mi tartozhat az implicit korlátok közé, amelyek az alkotmány alapvető struktúráját adják, de

[128] HALMAI, Gábor, *Judicial Review of Constitutional Amendments and New Constitutions in Comparative Perspective*, Wake Forest Law Review, Vol. 13, 2016, 982-983.
[129] YAP, Po Jen, *The conundrum of unconstitutional constitutional amendments*. Global Constitutionalism, Access Volume 4, Issue 1 March 2015, 123.
[130] YAP [2015] *i.m.*123.
[131] TRIBE, Laurence H., *A Constitution We Are Amending: In Defence of a Restrained Judicial Role.* Harvard Law Review Vol. 97, No. 2 (Dec., 1983) 433., Idézi YAP [2015] *i.m.*123.
[132] KESHAVAMUTHY, C.V., *Amending Power Under the Indian Constitution: Basic Structure Limitations*. Deep & Deep, New Delhi, 1982, 89. Idézi: ROZNAI, Yaniv, *Unconstitutitonal Constitutional Amendements – The Migration and Success of a Constitutional Idea.* The American Journal of Comparative Law, Vol. 61, No. 3 (SUMMER 2013), 717.
[133] SCHMITT [2008] *i.m.* 150-153.
[134] SAMAR, Vincent, *Can a constitutional amendment unconstitutional?* Oklahoma City Law Review, Vol. 33 Iss. 3 (2009), 677-678.

nyilvánvaló esetek is előfordulnak, amikor a bíróság könnyen megállapíthatja egy alkotmánymódosítás alkotmányellenességét. Például, ha olyan rendelkezést akarnak alkotmánymódosítással beiktatni, amit korábban alkotmányellenesnek ítélt a testület. Ilyen esetekben, ha elfogadjuk a felülvizsgálatot, akkor többet nyerünk, mintha elutasítjuk azon az alapon, hogy nagyon nehéz meghatározni, hogy mi alapvető elem az alkotmányban, és ezzel a bíróság akár vissza is élhet. A bíróság felépítéséből és működési elveiből adódóan ugyanis sokkal kevésbé hajlamos önkényes döntéseket hozni, mint a közvetlenül a választók támogatásától függő képviselők. Ráadásul ez a probléma nem specifikus, mert az alkotmányos elvek, jogok absztrakt megfogalmazásuk miatt többféle értelmezést tesznek lehetővé akkor is, ha a jogszabályok alkotmányosságáról dönt a bíróság. Azaz, ha a jogszabályok bírói felülvizsgálatát elfogadjuk (lásd. 3. fejezet), akkor ez az ellenérv nem elég ahhoz, hogy elvessük az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát.

Wright szerint az amerikai alkotmány V. cikke ugyan nem határoz meg tartalmi korlátot az alkotmánymódosító hatalomnak (a szerző eljárásinak tekinti a tagállamok szavazati jogának sérthetetlenségét), jóllehet az amerikai és talán minden alkotmány ellenőrizhető előfeltételezéseiből és céljaiból következnek nem kifejezett érdemi korlátai az alkotmánymódosításnak. Ez logikusan következik abból, hogy az alkotmánynak vannak céljai és abból a követelményből, hogy az alkotmány minimálisan egységes, koherens dokumentum.[135] Az alkotmányozás egy szándékolt, cél vezérelt cselekvés, és ezek a célok maguk is előfeltevéseken nyugszanak a morális értékekről, az emberről, és a világ működéséről. Az előfeltevések közül vannak, amelyek pontosan beazonosíthatóak, és vannak amelyek kevésbé egyértelműek.[136] Lehet úgy érvelni, hogy az alkotmánynak nincs meghatározott lényege vagy szelleme, és így nincs egyetlen rendelkezés vagy cél sem, amit ha kicserélünk, akkor szükségszerűen lerombolná az alkotmány identitásának folytonosságát. Azonban ez inkább annak az eredménye, hogy a nem kifejezett érdemi korlátok valódi tartalma nem azonosítható az alkotmány meghatározott rendelkezéseivel, amelyekkel ellentétes alkotmánymódosítást biztosan alkotmányellenesnek lehet tekinteni. Megfordítva, nem mondhatjuk, hogy nem alkotmányellenes az a módosítás, ami nem áll ellentétben a néhány kiválasztott alkotmányos rendelkezéssel.[137]

[135] WRIGHT, R. George, *Could a Constitutional Amendment Be Unconstitutional?* Loyola University Chicago Law Journal, Vol. 22 Iss. 4 (1991), 742-743.
[136] WRIGHT [1991] *i.m.* 745.
[137] WRIGHT [1991] *i.m.* 760.

2.4.2. Tartalmi és eljárási korlátok

Az alkotmánymódosítás korlátait, amelyek egyben a bírói felülvizsgálat módját is jelzik eljárási és tartalmi csoportokra is lehet osztani. Az eljárási és az explicit korlátok hasonlóak abból a szempontból, hogy a bírói felülvizsgálat során az alkotmánymódosítási eljárás szabályszerűségének az esetleges vizsgálata ugyanúgy elfogadott, mint az alkotmány szövegében kifejezett korlátok szerinti felülvizsgálatnak. A tartalmi korlátok, ha nem megváltoztathatatlan rendelkezésekről, hanem implicit korlátok formájában megjelenő korlátokról avn szó, akkor azok betartásának ellenőrzése sokkal több kritikát kap. Holott a módosíthatatlan rendelkezés tartalmát is az alkotmány végső értelmezője határozza meg saját értelmezése során.[138]

Az alkotmány meghatározza azt, hogy milyen eljárásban lehet módosítani. Az a módosítás, ami nem felel meg az eljárási szabályoknak az nem érvényes. Az ilyen szabály nem lehet az alkotmány része, és erről a bíróság dönthet. Az alkotmánymódosítások eljárási szempontú felülvizsgálata sokkal inkább elfogadott, szemben az érdemi, tartalmi felülvizsgálattal, pedig eljárás és tartalom között nem magától értetődő a különbség, mert eljárási szabályok gyakran érdemi megkötések és valójában az eljárások is értékeket jelenítenek meg.[139] Az alkotmánymódosítások felett eljárási szabályok alapján végzett érdemi alkotmánybírói kontrollra példa Ausztria. Az osztrák alkotmány 44. cikke megkülönböztet részleges és teljes alkotmánymódosítást. Az előbbi elfogadásához az összes képviselő többségének jelen kell lennie és a jelenlévők kétharmadának szavazatával módosítható az alkotmány. A totális alkotmányrevízió érvényességéhez népszavazás szükséges. Ezen eljárási szabályok az osztrák alkotmánybíróság gyakorlatában tartalmi megkötésekként működnek, hiszen a testület a totális alkotmányrevízió fogalmát értelmezve arra jutott, hogy ilyen módosításnak tekintendő, amely a szövetségi alkotmány legfőbb elveit, a demokrácia, jogállamiság és a föderalizmus elveit érinti. Jóllehet a testület visszautasítja az alkotmánymódosítások érdemi, tartalmi felülvizsgálatát, de szükségképpen tartalmi vizsgálatot végez annak eldöntésére, hogy teljes alkotmányrevízió szerinti eljárásban kell-e elfogadni az alkotmánymódosítást.[140]

---

[138] SCHWARTZBERG, Melissa, *Democracy and Legal Change*. Cambridge University Press, Cambridge, 2007, 184. Idézi ALBERT [2015] *i.m.* 657.
[139] ALBERT, Richard, *Constructive Unamendability in Canada and the United States*. Supreme Court Law Review, 181 (2014), 193-194.
[140] DRINÓCZI Tímea, *Gondolatok az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 12.) AB határozatával kapcsolatban*. Jura, 2012/1, 37-46, 41.

2.5. Összegzés és következtetés

A fentebbi felvetések alapján arra juthatunk, hogy az alkotmány módosításának lehetőleg olyannak kell lennie, ami megfelelő egyensúlyt ad a szilárdság és a rugalmasság tekintetében, hiszen a túl könnyen és a túl nehezen alakítható alkotmányok általában sokkal rövidebb ideig vannak hatályban.[141] Ez az egyensúly azonban minden ország sajátos körülményeire tekintettel értékelhető és folyamatos változásnak van kitéve, mivel az ideális arány függ a politikai és társadalmi környezettől, az alkotmányos kultúra szintjétől, az alkotmány jellemzőitől, korától és számos más tényezőtől.[142] Ugyanaz a kétharmados többséget előíró módosító szabály teljesen más korlátként jelentkezik, ha egy országban van egy stabil többség, és megint más, ha sok kis párt képviselőjéből áll a parlament, vagy ha laza koalíciók vannak.[143] Minden országnak megvan a saját politikai egyezsége a módosító szabály tekintetében, ami gyakran régebbi, mint maga az alkotmány. Számos országban a 20. században elfogadott alkotmányt is a korábbi módosító szabályoknak megfelelő eljárásban fogadtak el.[144]

Az alkotmánynak tehát egyszerre kell a stabilitást és a rugalmasságot megtestesítenie ahhoz, hogy hosszú időn keresztül keretet biztosítson a politikai közösség tagjainak együttéléséhez. Ha túl könnyű az alkotmány szövegén változtatni, annak bizonytalanság és kiszámíthatatlanság a következménye. A demokratikus eljárások, az alapértékek és a kisebbségben lévők jogai nem kellően védettek. Ráadásul ez azzal járhat, hogy az alkotmány módosítása a napi politikai versengés tárgyává válik, ahelyett, hogy a politikai szereplők az alkotmány által adott keretben kormányoznak.[145] Az alkotmánynak azonban „*keretnek és nem eszköznek kell lennie a politikai szereplők számára.*”[146] Ahogy Sajó András kiemeli, az alkotmány módosításának jogtechnikai nehézsége alapvető konszenzus esetén nem igazi akadály,[147]tehát, ha a változtatásra valóban szükség van, akkor az meg tud valósulni. Sokkal nagyobb veszélye van annak, ha a módosítás könnyű, mivel az alapvető keretek megváltoztatása önkényessé válhat.

A fejezet az alkotmánymódosítások explicit és implicit, illetve eljárási és tartalmi korlátainak elemzésével zárult, és azt igyekezett kimutatni, hogy nem csak az alkotmánymódosítási

[141] GINSBURG [2011] *i.m.* 118.
[142] Report on Constitutional Amendment 22.
[143] DIXON [2011] *i.m.* 107.
[144] Report on Constitutional Amendment 14.
[145] Report on Constitutional Amendment adopted by the Venice Commission 4.
[146] Report on Constitutional Amendment 16. (Elster)
[147] SAJÓ [1995] *i.m.* 56.

eljárás szabályai vagy a megváltoztathatatlan rendelkezések lehetnek az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának mércéi, hanem a bíróság alkotmányértelmezése során meghatározott implicit tartalmi korlátok is. Ez a feltevés azon alapul, hogy az alkotmányosság keretei között az alkotmánymódosítás korlátozott természetű, és korlátját az alkotmány alapvető rendelkezései adják, akkor is, ha ezek nem kifejezett korlátok az alkotmányban.

3. Alkotmányossági felülvizsgálat

Ha elfogadjuk, hogy van elfogadhatatlan, azaz alkotmányellenes alkotmánymódosítás, és így az alkotmányt módosító hatalomnak vannak korlátai, felmerül annak szükségessége, hogy ezen korlátok betartását az alkotmánymódosításra felhatalmazott szerven kívüli másik szereplő ellenőrizze. A joggyakorlatra tekintve ez a másik intézmény praktikusan a bíróság lehet.

A jogszabályok bírói felülvizsgálata, azaz a törvényhozás ellenőrzése is fokozatosan alakult ki. Hasonló evolúció fedezhető fel az alkotmánymódosítások felülvizsgálata tekintetében is, hiszen az előfordulás gyakoriságát tekintve új jelenségként is tárgyalható, ezért érdemes felidézni, hogyan és milyen céllal alakult ki a törvények bírói felülvizsgálata, az alkotmánybíráskodás, és az hogyan igazolható, mert az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát támogató érvek és az alkotmánybíráskodás céljainak, kereteinek világossá tétele hozzájárulhat az alkotmánymódosítások alkotmányossági kontrolljának elfogadásához.

A törvényhozás feletti bírói kontroll az alkotmánybíráskodás kialakulásával jött létre, ami feltételezi az alkotmány elsőbbségét, és azt a meggyőződést, hogy az emberi jogok mindenkit megilletnek, azok nem az állam vagy az aktuális többség kegyétől függően járó jogok. Az alkotmánybíráskodás kialakulását, a törvényhozás és a bíróság viszonyát a történelmi tapasztalatok és helyi sajátosságok is lényegesen alakították, így az alkotmánybíráskodásnak különböző modelljei jöttek létre. A törvényhozás kontrolljának kialakulásához hasonlóan a majdan történelemmé váló jelenkori politikai, társadalmi események, helyzetek szintén jelentős befolyással vannak az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatára is.

A fejezet ezt követően az alkotmánybíráskodás igazolási kérdéseit igyekszik bemutatni, amelyek az alkotmánybíráskodás univerzális elismertsége és elterjedtsége mellett is folyamatosan szakmai diskurzus tárgyát képezik. Újra és újra felmerül, hogy az alkotmánybíráskodás a demokratikus többségi döntéshozatal elfogadható korlátozását jelenti-e, vagy, hogy miért lehet érdemes éppen a bíróságokra bízni a jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálatát.

Végül felhasználva az érdemi alkotmánybíráskodás mellett szóló érveket, az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát támogató felvetések között a dolgozat kitér arra, hogy az alkotmánymódosító hatalom konstituált természete miatt intézményes kontroll alatt állhat, és hogy az alkotmánybíráskodás kialakulásakor megfogalmazott célok, az alkotmány

felsőbbségének biztosítása, az alkotmány által felállított korlátok betartásának ellenőrzése a viszonylag új jelenségként felfogható alkotmánymódosítások kontrollja esetén is ugyanolyan érvényesek és fontosak.

3.1. Az alkotmányossági felülvizsgálat kialakulása

Az alkotmánybíráskodásnak ugyan vannak előzményei, de az 1803-as *Marbury versus Madison* döntés alapozta meg ezt az intézményt, és a második világháború utáni elterjedése annak köszönhető, hogy az alkotmánybíráskodás a korlátozott hatalom eszméjén és az emberi jogok érvényesülésén nyugszik. Az alkotmánybíráskodás előképei azokat az elgondolások, amelyek (*lex superior, lex naturalre, common law*) hasonló logikán felépülve a közösség bizonyos szabályait magasabb rendűnek tartották.[148] Azon, hogy van a jognak egy olyan része, ami sérthetetlen, magasabb szintű értékeket tartalmaz, ezért annak a többi jogi rendelkezésnek meg kell felelnie. A második világháború után viszont sorra hozták létre az alkotmánybíróságokat, amelyek a diktatúrából a demokráciába való átmenet garanciái voltak. Az alkotmánybíróságok a diktatúrára adott válaszon felül a törvényhozás korlátok közé helyezésének felismerésén és az alapvető jogok melletti elköteleződésként értékelhetőek.[149]

3.1.1. Marbury versus Madison

Az alkotmánybíráskodás kialakulása 1803-ra tehető, amikor a *Marbury versus Madison* ügyben Marshall főbíró kimondta, hogy az alkotmánnyal ellentétes törvény semmis, mivel csak akkor lehet az alkotmány magasabb rendű, az összes felett álló törvény, ha az azzal ellentétes törvény nem törvény.[150] Az alkotmány ebben a felfogásban a felsőbbrendű jog antik korból eredő eszméjének pozitiválása, tehát bírói úton kikényszeríthetővé tétele.[151] Az Amerikai Egyesül Államok Legfelső Bíróságának abban az ügyben kellett döntenie, hogy a leköszönő Adams elnök által békebírónak kinevezett Marbury-nek joga van-e kinevezése kikényszerítésére, ugyanis Jefferson elnök nem volt hajlandó végrehajtani elődje intézkedését. A Legfelső Bíróság megállapította hatáskörét az ügyben, és hogy Marbury-t megilleti a kinevezés (mivel Adams elnök már aláírta kinevezését), de Marshall bíró javaslatára úgy határoztak, hogy a Bíróságot a törvény alkotmányellenesen jogosítja fel a végrehajtási parancs kiadására, így elutasították Marbury keresetét. A *mandamus* kiadásra feljogosító törvényt azért találták alkotmányellenesnek, mert az alkotmány pontosan meghatározza a Legfelső Bíróság azon hatásköreit, amikor elsőfokú bíróságként járhat el, és ebbe nem tartozik bele a kinevezés kiadására kötelező *mandamus* kibocsátása. Azonban Marshall emlékeztetett rá,

[148] TAKÁCS Albert, *A föderalista értekezések alkotmányelmélete és az amerikai alkotmány születése.* In: GÁRDOS-OROSZ Fruzsina - SZENTE Zoltán (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon*. NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014, 46.
[149] KOVÁCS Kriszta, *Az alkotmánybíráskodás lényeges tartalma.* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1, 96.
[150] *Marbury v. Madison 5 U.S. 137 (1803)*
[151] PACZOLAY Péter, *Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán*. PACZOLAY Péter (szerk.), *Alkotmánybíráskodás - Alkotmányértelmezés.* Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003, 11.

hogy a törvényhozásnak korlátai vannak, amelyeket az alkotmány tartalmaz és, amelyek betartása nélkül a kormányzatnak korlátlan hatalma lenne. Marshall főbíró az amerikai alkotmány IV. cikkének értelmezésekor („*a nemzet legfőbb törvénye, mindegyik államban minden bíró számára kötelező*") tehát azzal alapozta meg az alkotmánybíráskodást, hogy annak feladata, az alkotmánynak, mint legfőbb normának érvényt szerezni.[152] Marshall bíró érvelése azért is kiemelkedően fontos, mert a felé hatott, hogy a bírói felülvizsgálat az írott alkotmány szerves része. Az alkotmány kifejezett felhatalmazása nélkül is van bírói felülvizsgálat, ami így univerzális jelentőséggel bír. Marshall érvelése szerint az írott alkotmánynak az az értelme, hogy meghatározza a törvényhozó hatalom korlátait, amit ha a törvényhozás áthághat, akkor az alkotmányos korlátok nem érvényesülnek. Az írott alkotmány természetébe tartozik, hogy a vele ellentétes törvény érvénytelen. Az érvelés második szintje, hogy a bíróság kötelessége az alkotmányi és a törvényi rendelkezés konfliktusának a feloldása. A bíróságnak az alkotmány legfőbb szabályként kell kezelnie, és az annak nem megfelelő szabályt nem tekintheti jognak.[153] Eric Barendt szerint a Legfelső Bíróságnak a Marbury v. Madison ügyben arról kellett döntenie, hogy az alkotmány értelmezhető-e úgy hogy engedi az alkotmánynak ellentmondó törvényhozás felülvizsgálatát vagy sem. Barendt álláspontja szerint a bíróság helyesen döntött, hiszen a nemleges válasz kevésbé lett volna értelmes (*made less sense*) a hatalmi ágak elválasztásán alapuló amerikai alkotmány esetén.[154] A bírói felülvizsgálat igazolása Marshall bíró szerint az alábbi érveken alapult. (1) Az írott alkotmány korlátozza a kormányt, de ha ezek a korlátok nem érvényesülnek, akkor nincs különbség korlátozott és korlátlan hatalom között. (2) Az alkotmány mint a legfőbb törvény. (3) Az alkotmány szerint a bírói hatalom hatáskörébe tartozik minden az alkotmányból eredő eset (*all cases arising under the constituion*). Ez a rendelkezés azonban semmit sem mond/céltalan, ha a bírák nem vizsgálhatják a törvények alkotmányosságát. (4) A bírók esküt tettek az alkotmány védelmére.[155]

Tocqueville megfogalmazásában, így az amerikai bírónak joga lett arra, hogy „ítéleteit inkább az alkotmányra alapozza, mint a törvényekre. Más szóval megengedték neki, hogy egyáltalán ne alkalmazza azokat a törvényeket, amelyeket alkotmányellenesnek tart."[156] Az amerikai bíró ugyan mindig csak egyedi vitás esetben dönt a felek kezdeményezésére, de csak az

[152] STONE – SEIDMAN - SUNSTEIN - TUSHNET - KARLAN [2013] *i.m.* 25-32.
[153] BARENDT [1998] *i.m.* 19.
[154] BARENDT [1998] *i.m.* 21.
[155] STONE – SEIDMAN - SUNSTEIN - TUSHNET - KARLAN [2013] *i.m.* 35-36.
[156] DE TOCQUEVILLE [1983] *i.m.* 104-105.

alkotmány alapján döntés jogával nagy politikai hatalomra tett szert.[157] Hiszen, „[A]mint a bíró megtagadja valamely törvény alkalmazását egy per folyamán, abban a pillanatban e törvény elveszti erkölcsi erejének egy részét. Azok, akiket sértett, felismerik, hogy ki tudnak bújni a törvény iránit engedelmesség kötelessége alól; a perek egyre sokasodnak, és a törvény végül érvényét veszti. Akkor aztán a következő két dolog történhet meg: vagy a nép változtatja meg alkotmányát, vagy a törvényhozó törli el a törvényt."[158] A bírák nagy politikai hatalmát mérsékli, hogy a törvények csak bírói eszközökkel támadhatóak, a bíró saját maga kezdeményezéséből nem gyakorolhat felügyeletet a törvényhozó felett.[159]

Tocqueville leírása érzékletesen szemlélteti az alkotmánybíráskodás amerikai modelljének működését. Az Amerikai Egyesült Államokban minden bíró dönthet úgy, hogy alkotmányellenesnek nyilvánítja az alkalmazandó jogszabályt. A rendszer tehát decentralizált, a bírósági szervezet minden szintje jogosult alkotmányossági felülvizsgálatra. Az alkotmányellenesség megállapítására mindig egyedi ügyek során, kiegészítő jelleggel kerül sor, és ilyenkor a norma alkalmazását mellőzik, de nem semmisítik meg.[160] A perben valamely félnek kell arra hivatkoznia, hogy a törvény az ő estében nem alkalmazható, mert az alkotmánysértő lenne. A bíróság megvizsgálja az ügyet, és dönthet úgy, hogy a fél ügyében nem alkalmazható a támadott törvény (*as-applied challenge*), de van olyan értelmezése, ami keretében alkotmányos a törvény. A fél viszont akár arra is hivatkozhat, hogy nem csak az ő esetében alkotmánysértő a törvény alkalmazása, hanem mások alkotmányos jogait is sérti (*facial challenge*). Ilyenkor a bíróság arra a következtetésre is juthat, hogy a törvény teljes egészében alkalmazhatatlan (*facial invalid*), nincs alkotmányos olvasata.[161] Richard H. Fallon szerint bár más a két kategória, de azok bizonytalan határai miatt nincs akkora különbség a kettő között mint elsőre látszik. Az amerikai modell az egyedi ügyek eldöntésén belül tartja az alkotmányossági felülvizsgálatot, így lényegében minden ügy, mint *as-applied challenge* merül fel, de a halálbüntetés példáján szemléltetve egyértelművé válnak a két kategória eltérései és elválasztásának nehézségei. A halálbüntetés alkotmányosságát állító fél érveit nem csak akkor értékelik a bíróságok *as-applied challenge*-ként, ha saját egyedi körülményeire tekintettel állítja az alkotmányellenességet, hanem akkor is, ha arra hivatkozik, hogy tizennyolcadik életévét nem töltötte még be. Ez utóbbi esetben, ha a bíróság helyt ad

[157] DE TOCQUEVILLE [1983] *i.m.* 104.
[158] DE TOCQUEVILLE [1983] *i.m.* 107
[159] DE TOCQUEVILLE [1983] *i.m.* 107.
[160] CHRONOWSKI Nóra, *Az alkotmánybíráskodás.* Jura, 2001/2, 103.
[161] KREIT, Alex, *Making Sense of Facial and As-Applied Challenges.* William & Mary Bill of Rights Journal, Vol. 18, No. 3, 657-658.

kérelmének, akkor sokkal inkább általánosságban teszi alkalmazhatatlanná a törvényt, ezért közelebb áll a *facial challenge*-hez.[162] Az ilyen jellegű nehézségeket az európai modell képes kezelni köszönhetően az absztrakt felülvizsgálat és a jogszabály részleges megsemmisítésének lehetőségével. Az amerikai modellt követi például Ausztrália, India, Japán, Svédország vagy Dánia.

3.1.2. Alkotmánybíráskodás Európában

Az alkotmánybíráskodás Európában csak jóval később, 1920-ban alakult ki. Ekkor kezdte meg először rövid ideig tartó működését az osztrák alkotmánybíróság. A bíróság Hans Kelsen elképzelése alapján jött létre, és az 1920. évi osztrák alkotmány rendelkezett a rendes bíróságoktól elkülönülő alkotmányossági felülvizsgálatot kizárólagosan végző intézmény felállításáról.[163] Kelsen felfogása szerint a jogrendszer lépcsőzetesen épül fel, és a jogszabályok érvényessége visszavezethető a legfelső szinten álló alapnormára. Egy norma akkor érvényes, ha a magasabb szintű normának megfelelő eljárásban és tartalommal jött létre. Kelsen rendszerében a pozitív jog legmagasabb fokán az alkotmány áll.[164] Úgy érvel, hogy szükség van az alkotmánybíróságra az alkotmányellenes törvények megsemmisítése érdekében, mivel anélkül az alkotmány leginkább egy kötelező erő nélküli deklarációnak felel meg.[165] Az osztrák alkotmánybíróságot a jog hierarchikus felépítésének elfogadása határozta meg, és kezdetben csak absztrakt normakontrollt végzett. Az alapvető jogok megsértése miatt egyének nem kezdeményezhették eljárását.[166] Az osztrák mintát követve 1920-ban létrejött a csehszlovák alkotmánybíróság, majd 1925-ben a weimari köztársaságban a *Reichsgericht* határozatában kimondta, hogy az alkotmány csak akkor állhat a jogforrási hierarchia élén, ha az alkotmányellenes szabályok nem lehetnek részei a jogrendszernek. A diktatórikus rezsimek azonban kiiktatták a hatalomgyakorlást korlátozó alkotmánybíróságokat.[167]

A második világháború után a totalitárius rendszereket váltó demokráciákban sorra jöttek létre az alkotmánybíróságok. 1946-ban visszaállították az osztrák alkotmánybíróságot, 1951-ben a

[162] FALLON, Jr. Richard H., *Fact and Fiction About Facial Challenges.* California Law Review, Volume 99, Issue 4 2011, 922-925.
[163] CAPELLETTI, Mauro - COHEN, William, *Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése.* In: PACZOLAY Péter (szerk.), *Alkotmánybíráskodás – Alkotmányértelmezés.* Rejtjel Kiadó, Bpudapest, 2003, 49.
[164] KELSEN, Hans, *Tiszta Jogtan.* Rejtjel Kiadó, Budapest, 2001, 35-42.
[165] KELSEN, Hans, *La garamtie jurisdictionelle de le Constitution.* Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et á l' Étranger, Paris, 1928, 250. Idézi SAJÓ [1995] *i.m.* 291.
[166] SAJÓ [1995] *i.m.* 293.
[167] CAPELLETTI – COHEN [2003] *i.m.* 49-50.

német, 1956-ban az osztrák, és 1958-ban a francia alkotmánybíróság kezdte meg működését. Második hullámban az autokratikus rezsimek utána a demokratizálódó Spanyolországban (1979) és Portugáliában (1982) is felállították az alkotmánybíráskodást végző testületeket.[168] Majd a szocialista rendszerek bukása után 1989-ben Magyarországon, 1991-ben Bulgáriában, 1992-ben Romániában, 1993-ban Litvániában, Csehországban és Szlovákiában alakul meg alkotmánybíróság.[169] Az alkotmánybíráskodás az elmúlt évtizedben gyors ütemben terjedt el. „Az egykori szocialista államokban az alkotmánybíráskodás bevezetése szinte a jogállami minőség szimbóluma lett, valamiféle nemzetközileg elismert védjegy."[170] A folyamat nem csak Európában volt jelentős. Például a rendszerváltó Dél-Afrika (1994.) és Dél-Korea (1988.) is alkotmánybíróságot állított fel. Totális rendszerek után az alkotmánybíróságnak fontos szerepe van a demokráciába való átmenet során. De még ha nem is hoznak létre alkotmánybíróságot, az alkotmánybíráskodásra, mint a többségi demokráciát kontrolláló és az alapjogoknak érvényt szerző tevékenységre nagy az igény.[171] Lásd később a *commonwealth* modellnél.

Az amerikai modellel szemben az európai modellben egy, a rendes bírósági szervezettől elkülönült bíróság dönthet a jogszabályok alkotmányosságáról, amit nem csak konkrét ügy kapcsán vizsgálhat, hanem általánosan is, és arra is jogosult, hogy az alkotmányellenes rendelkezéseket megsemmisítse, döntése pedig *erga omnes* hatályú.[172] Az európai alkotmánybíráskodás azonban építve Hans Kelsen hagyományára, tovább fejlődött az konkrét normakontroll és az egyéni alkotmányjogi panaszok intézményesítésével, aminek köszönhetően egyéni alapjogvédelmet is biztosít, nem csupán a jogszabályok absztrakt alkotmányossági vizsgálatát.[173]

3.1.3. Alkotmánybíráskodás az alkotmány felsőbbségének biztosítása érdekében

A konstitucionalizmus egyik nagy vívmánya az, hogy jogilag kikényszeríthető az alkotmány. Ahogy ezt a 1. fejezet részletesebben tárgyalta, a francia-amerikai hagyományban kialakult

[168] PACZOLAY [2003] *i.m.* 13-14.
[169] PACZOLAY Péter, *Hans Kelsen és az alkotmánybíráskodás európai modelljének fejlődése.* In: CS. KISS Lajos (szerk.), *Hans kelsen jogtudománya. Tanulmányok Hans Kelsenről.* Gondolat Kiadó, Budapest, 2007. 460.
[170] SÓLYOM László, *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon.* Osiris Kiadó, Budapest, 2001, 183.
[171] SÓLYOM [2001] *i.m.* 184.
[172] FAVOREU, Louis, *Constitutional Review in Europe.* In: HENKIN, Louis – ROSENTHAL, Albert J. (eds), *Constitutionalism and Rights: The Influence of the United States Cobstitution Abroad.* Columbia University Press, 1990, 41.
[173] PACZOLAY [2007] *i.m.* 462.

alkotmányfogalom egyik fő jellemzője, hogy az alkotmány írott és jogi elsőbbségre tart igényt, tehát az alkotmány jogi fogalommá lett. Az alkotmány felsőbbségének biztosítása, mint az alkotmánybíráskodás célja, szintén igazolást adhat az intézménynek. Az alkotmánybíráskodás kritikusai kevéssé támadják az alkotmánybíráskodást ezen az alapon, míg a bírói felülvizsgálatot igazolók annál inkább támaszkodnak erre az érvre, hiszen az alkotmánybíráskodást megalapozó *Marbury versus Madison* ügyben Marshall főbíró az 1789-es amerikai alkotmány IV. cikkének értelmezésekor („*a nemzet legfőbb törvénye, mindegyik államban minden bíró számára kötelező*") szintén erre az igazolásra hivatkozott.[174] Hans Kelsen az európai alkotmánybíráskodás meghonosítója egy évszázaddal később más elméleti kiindulópontból ugyan, de Marshall bíróhoz hasonlóan arra a következtetésre jutott, hogy az alkotmány a rendes törvények felett áll, és ennek biztosítása a bíróság feladata.[175]

John Marshall és Hans Kelsen érvelése között azonban van egy különbség. Marshall szerint a bírói felülvizsgálat az alkotmány felsőbbségéből következik, míg Kelsen nem állítja azt, hogy az alkotmány felsőbbségéből következne az alkotmányossági vizsgálat, csupán annyit mond, hogy bírói felülvizsgálat nélkül az alkotmány ténylegesen nem lenne a legfőbb norma.[176] Az első esetben az alkotmánybíráskodás szükségesszerűen következik az alkotmányból, míg a második esetben, mint egyetlen eszköz szerepel a teóriában, tehát a gyakorlatban kis különbség van a két érvelés között. Michel Troper úgy véli, hogy sokkal meggyőzőbb az alkotmány felsőbbségével igazolni az alkotmánybíráskodást, ha azt állítjuk, hogy az alkotmány felsőbbsége az általa kifejezett alapvető értékek felsőbbségét jelenti, illetve az alkotmány a nép akaratát fejezi ki, és a bírói felülvizsgálat ennek szerez érvényt garantálva ezzel a demokráciát.[177]

3.1.4. Az alkotmányossági felülvizsgálat új iránya

A konstitucionalizmus új nemzetközösségi modellje[178] az amerikai és az európai modelltől eltérő logikát követve olyan elméletéként lép fel, ami támogatói szerint ugyanolyan hatékony

[174] CAPELLETTI – COHEN [2003] *i.m.* 41.
[175] PACZOLAY [2003] *i.m.*15.
[176] Kelsen-hez hasonlóan vélekedik Bragyova András, aki szerint „Az alkotmánybíráskodás annak a kívánalomnak a terméke, hogy a jogrendszer teljes egészében jogszerűen működjön. A jogrendszer saját legalitását (...) többféle módon biztosíthatja: az alkotmánybíráskodás ennek a legerősebb eszköze (...)." Lásd BRAGYOVA [1994] *i.m.* 47.
[177] TROPER, Michel, *The logic of justification of judicial review.* International Journal of Constitutional Law, Volume 1, Number 1, 2003, 108.
[178] A kifejezés Stephen Gardbaum-tól származik.

alapjogvédelem mellett képes jobban kiegyenlíteni a bíróságok és a törvényhozás viszonyát a hagyományos parlamenti szuverenitás és a bírói szupremácia helyett. A modell olyan megoldást szeretne nyújtani az ún. puha felülvizsgálattal, ami „jobban érvényesíti egymás mellett az alkotmányos demokrácia két alapkoncepcióját, a demokratikus önkormányzást és az alkotmányos korlátok elvét."[179] A puha felülvizsgálat lényege az, hogy a bíróságok vizsgálhatják a jogszabályokat az alapjogokkal való összhang szempontjából, de az erős felülvizsgálattal szemben, a bíróság döntése nem végleges, mivel az egyszerű jogalkotási eljárásban felülbírálható.[180] A modell az ésszerű egyet nem értés intézményeként is felfogható, mivel elég, ha a törvényhozás álláspontja ésszerű, annak nem kell a bíróság állásfoglalásánál ésszerűbbnek lennie.[181]

Az új nemzetközösségi modell Kanadában, az Egyesült Királyságban és Új-Zélandon terjedt el, innen az elnevezés is. Ezekben az államokban korábban nem létezett bírói felülvizsgálat, de az alapjogok fokozott védelmének igénye miatt, és a nemzetközi emberi jogi dokumentumok hatására eltérő formákban intézményesítettek a bírói alapjogvédelmet a puha felülvizsgálat bevezetésével.[182]

Kanada alapjogi katalógussal rendelkezik, és e jogok betartását teljes körű bírói felülvizsgálat biztosítja. A rendszer attól minősül puha felülvizsgálatnak, hogy az alapjogi karta 33. cikke lehetővé teszi, hogy a jogalkotó egyszerű többséggel eltérjen a bírói jogértelmezéstől.[183] A gyakorlatban azonban a kanadai rendszer működése sokkal inkább az erős bírói felülvizsgálatnak felel meg, hiszen az alapjogi esetek zömében a törvényhozó nem bírálja felül a Legfelső Bíróság döntését.[184] Az Egyesült Királyságban a brit alapjogi katalógust tartalmazó törvény (*Human Rights Act*) az Emberi Jogok Európai Egyezményének belső joggá tételével vezette be a puha felülvizsgálatot. A bíróságok nem érvényteleníthetik az alapjogokkal ellentétes törvényeket, csupán a felsőbb bíróságok jelezhetik (*declaration of incompability*), ha az adott rendelkezés nem felel meg az alapjogi katalógusnak. Ez a jelzés fontos, de nem kötelezi a parlamentet új szabály alkotására. [185] A modell tehát alapjogi

[179] GARDBAUM, Stephen, *A konstitutcionalizmus nemzteközösségi modelljének előnyei.* [fordította: Kovács Ágnes és Kazai Viktor] Fundamentum, 2014/1-2, 7.
[180] KOVÁCS Ágnes, *A bírói alapjogvédelem nemzetközösségi gyakorlata.* Fundamentum, 2014/1-2, 192.
[181] TUSHNET, Mark, *Advanced introduction to Comparative Constitutional Law.* Edward Elgar, Cheltenham, Northampton, 2014, 58.
[182] KOVÁCS [2014] *i.m.* 189.
[183] GARDBAUM, Stephen, *Reassessing the new Commonwealth model of constitutionalism.* International Journal of Constitutional Law, Volume 8, Issue 2, 1 April 2010, 178.
[184] KOVÁCS [2014] *i.m.* 190.
[185] TÓTH [2014] *i.m.* 66.

szempontból a törvényhozásnak hagyja meg a végső döntés jogát, de emellett a parlamenti szuverenitáshoz, tehát a bírói felülvizsgálat hiányához képest előremutatóan szerepet biztosít a bíróságoknak alapjogok védelme érdekében.[186]

A modell hátránya, hogy a bíróság és a törvényhozás jóhiszeműségére épít, hiszen az egész csak akkor működik jól, ha a törvényhozás komolyan veszi a bíróság döntését, és nem működőképes, ha a törvényhozó rendszeresen figyelmen kívül hagyja a bíróság által észlelt alkotmányellenességet.[187] Talán ezzel magyarázható az, hogy bár az erős bírói felülvizsgálat korrigált alternatívájaként mutatkozik a *commonwealth* modell, az sehol nem váltotta fel az erős felülvizsgálatot, és csupán ott jelent meg, ahol nem volt intézményesült alkotmányossági felülvizsgálat. Például Belgiumban 2007-ben az európai modellnek megfelelő alkotmánybíróságot hoztak létre, és Franciaországban 2008-ban bevezették az előzetes alkotmányossági kérdést (*question prioritaire de constitutionnalité*), így az alapvető jogok védelme érdekében az Alkotmánytanács már kihirdetett jogszabályokat is vizsgálhat.[188]

[186] GARDBAUM [2014] *i.m.* 13-14.
[187] TUSHNET [2014] *i.m.* 60.
[188] DE VISSER, Maartje, *Constitutional review in Europe: a comparative analysis.* Hart Publishing, Oxford, 2014, 57, 60-61.

3.2. Az alkotmányossági felülvizsgálat igazolási kérdései

Az alkotmányossági felülvizsgálat kiterjedhet a törvényekre, egyéb jogszabályokra és a bírói döntésekre is. A bírói döntések és a végrehajtó hatalom alkotta jogszabályok alkotmányossági vizsgálata nem vet fel olyan nehézségeket, mint a jogszabályok bírói felülvizsgálata, mivel az nem a demokratikusan választott törvényhozó hatalmi ágat korlátozza. A fejezetben ezért csak az alkotmánybíráskodás igazolásáról folyó viták középpontjában álló normakontrollal foglalkozom.

Ha arról gondolkodunk, hogy elméletileg elfogadható-e az alkotmány módosításainak bírói felülvizsgálata, akkor érdemes az alkotmánybíráskodás igazolhatóságáig visszatekinteni. Ugyanis mind a jogszabályok, mind az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának gondolata a korlátozott hatalom eszméjén, és az emberi jogok érvényre juttatásán alapul. Az alkotmánybíráskodás igazolása szerteágazó elméleti viták tárgya, de a fejezet csupán a főbb álláspontok bemutatására vállalkozik.

A modern alkotmányos demokráciák „egyidejűleg két normatív elv mellett kötelezik el magukat: egyszerre kívánnak megfelelni a közösségi döntésekkel szembeni demokratikus eljárási, és a döntések tartalmával kapcsolatos liberális elveknek."[189] A demokrácia elv szerint a jogot az legitimálja, hogy mindenki részt vehet annak meghozatalában és a többségi elven hozott döntések kifejezik a közösség akaratát. A liberális elvek a többségi döntés tartalmi korlátait határozzák meg, azt, hogy az alapvető jogokat mindenki számára biztosítani kell.[190]

Az alkotmányos demokrácia két elemének viszonya történeti szempontból is megragadható. A modern demokrácia már nem a közvetlen részvétellel működő ókori demokrácia, hanem a rendi képviselet egyenlőség elvén átalakult formája. Az alkotmányos állam is először inkább jogállam volt, és később a képviselet megváltozásával vált a mindenkit megillető alapvető jogok védelmezőjévé.[191] Az alkotmányos és a demokratikus állam tehát nem szükségszerűen kapcsolódott, kapcsolódik össze, tehát, amit demokratikusnak tartanak az nem biztos, hogy alkotmányos, és amit alkotmányosnak, az nem biztos, hogy demokratikus. Ez azonban nem jelenti azt, hogy az alkotmányosság és a demokrácia egymásnak ellentmondó lenne. A mai modern alkotmányos demokráciák éppen azt fejezik ki, hogy ami demokratikus az alkotmányos, és ami alkotmányos az demokratikus is egyszerre.

[189] GYŐRFI [2012] *i.m.* 33.
[190] SAJÓ [1994] *i.m.* 11-12.
[191] GYŐRFI [2012] *i.m.* 44.

A jogszabályok (alkotmány) bírói kontrolljával szembeni leggyakoribb érv az, hogy a demokratikus eljárásban meghozott többségi döntés korlátozása nem elfogadható. Az előbb felvázolt kettősséget számos szerző a demokrácia és az alkotmányosság közötti feszültségként határozza meg. Az alkotmányosság az egyéni jogokat, a kisebbségeket védi elsősorban, addig a demokrácia többségi elvű. Intézményi szinten az előbbit az alkotmánybíróság, utóbbit a törvényhozás, a parlament testesíti meg. Az alkotmánybíráskodás támogatói viszont kívánatosnak tartják a többségi döntés korlátok közé szorítását, ezért az alkotmánybíráskodásra, mint a demokratikus döntéshozatal korrekciójára, vagy mint az alkotmányos demokrácia szerves részére tekintenek.

A bírói felülvizsgálat intézményével szemben két alapvető állítást tesznek a kritikusok. Az egyik az, hogy a bíróság kvázi jogalkotó szerepbe kerül. A másik az, hogy nem csak az alkotmány alapelveinek szereznek érvényt a bírák, hanem saját meggyőződésüknek. Ezért az alkotmánybíráskodást, ha igazolni szeretnénk, akkor azt kell kimutatni, hogy a bíróság képes megőrizni az alkotmány felsőbbségét a demokrácia meggátolása nélkül.

Az alkotmánybíráskodást megítélő álláspontokból lényegében négy csoport alakítható, amelyeket a mögöttes demokrácia-felfogás alapvetően meghatároz. Az egyik csoport nem tartja igazolhatónak a többségi döntés korlátozását a jogszabályok alkotmánybírósági felülvizsgálatával, mert a demokráciát sem fogadja el. Ez azonban nem tárgya a dolgozatnak, mert csak demokratikus elméletekkel foglalkozik. Vannak, viszont akik azon az alapon utasítják el az alkotmánybíráskodást, hogy az nem demokratikus intézmény, mert a többségi döntést nem tartják korlátozhatónak akármilyen tartalmú is az. Vagy elismerik ugyan, hogy a többségi döntésnek vannak korlátait, de úgy gondolják, hogy azok betartását a törvényhozáson kívül nem kell más szervnek ellenőriznie. Mások úgy vélekednek, hogy az alkotmánybíráskodás igazolható, de antidemokratikus, mert a többségi demokratikus döntést korlátozza, azonban ennek ellenére elfogadják a jogszabályok bírói felülvizsgálatát, mint a demokrácia korrekcióját (*kompromisszum tézis*). Léteznek azonban olyan megközelítések, amelyek szintézisbe hozzák a demokráciát és az alkotmányosságot. Ezek szerint van olyan igazolása az alkotmánybíráskodásnak, ami összhangba hozható a demokratikus berendezkedéssel (*koherencia tézis*).

3.2.1. Kritikusok

Az alkotmánybíráskodás ellenzői között ma meghatározónak számít Jeremy Waldron, aki szerint a demokratikus önkormányzás elvével összeegyeztethetetlen a törvények és más jogszabályok bírói felülvizsgálata. Úgy gondolja, az egyenlőség elvéből az következik, hogy a vitás kérdések eldöntésekor minden polgár véleményének egyenlő súlyt kell adni, amit egy bírósági döntés nem tud biztosítani csak a választóknak felelős intézmény demokratikus eljárása. A többség uralma a demokrácia lényegi eleme, és a választóknak nem felelős, közvetlenül nem választott bírák nem korlátozhatják a parlamenti többség mozgásterét. Azért sem tartja megfelelőnek a bírói felülvizsgálatot, mert az csak a jogi érvelésben alkalmazott szempontokat veszi figyelembe, és nem egy szélesebb perspektívába helyezi a vitás kérdést.[192]

Waldronhoz hasonló véleményen van Győrfi Tamás.[193] Győrfi elfogadja Waldron azon megállapítását, hogy az erkölcsi döntőbíró szerepét a törvényhozóra és nem a bíróságokra kell ruházni.[194] A politikai liberalizmus Győrfi által kifejtett elméletében az a kérdés, hogy vajon a törvényhozás vagy a bíróság alkalmasabb intézmény arra, hogy nyilvánosan igazolt elvekhez jusson el, tehát olyanokhoz, amelyek minden állampolgár vélekedésrendszerében igazolhatóak. „Erre a feladatra pedig a nagy, reprezentatív törvényhozói testületek sokkal alkalmasabbnak tűnnek, mint a kis létszámú többé-kevésbé homogén szociológiai hátterű bíróságok."[195] Példának hozza az egyenlő törődés és tisztelet elvét, ami nyilvánosan igazolt, tehát mindenki elfogadja. Azonban az elv mibenlétére nézve már eltérő, de inkluzívan igazolt értelmezések vannak, akkor szerinte „(…) amennyiben meggyőző igazolás nélkül megtagadjuk valakitől, hogy az elv értelmezésében az ő nézeteinek másokéval egyenlő súlyt adjanak, úgy valóban elvitatnánk tőle a politikai közösségen belüli egyenlő státuszt."[196] Győrfi álláspontja az, hogy a bírák erkölcsi felfogása válik privilegizálttá az alkotmány értelmezésekor. Az alkotmány absztrakt megfogalmazása miatt a bírók döntéseik meghozatalakor szükségszerűen erkölcsi döntéseket is hoznak, így erkölcsi döntőbíróként funkcionálnak az alkotmánybíróságok, ezért nem helyes, hogy a bíróságok döntenek az inkluzívan igazolt értelmezések vitájában. Győrfi kitér arra is, hogy az alkotmánybíráskodás nem igazolható a hatalommegosztás formális elvével és felhívja a figyelmet a bíróság és a

[192] WALDRON, Jeremy, *The Core of the Case Against Judicial Review.* Yale Law Journal, Vol. 115, No. 6 (April 2006), 1348-1406, 1353. Idézi KOVÁCS [2011] *i.m.* 93, 93-99.
[193] GYŐRFI [2012] *i.m.* 53-57.
[194] WALDRON [2006] *i.m.* 1376-1386, Idézi GYŐRFI [2012] *i.m.* 53.
[195] GYŐRFI [2012] *i.m.* 54.
[196] GYŐRFI [2012] *i.m.* 54.

törvényhozás kölcsönös ellenőrzésének visszásságaira. „Másodszor úgy gondolom, hogy az alkotmánybíróság intézményesítése nem oldja meg a hatalommegosztás elvi problémáját, csupán a törvényhozó ellenőrizetlen hatalma helyére az alkotmánybíróság ellenőrizetlen hatalmát állítja. Ezzel az állítással szemben az a kézenfekvő ellenvetés tehető, hogy ha az alkotmányozó nem ért egyet az alkotmánybíróság döntésével, úgy megváltoztathatja az alkotmányt, tehát nem igaz az, hogy az alkotmánybíróság fölött ne lenne ellenőrzés. Ha azonban a jogi formák mögé nézünk, két eset valószínű: amennyiben a kormányzó párt vagy koalíció egyedül is képes az alkotmányt megváltoztatni, úgy az alkotmányozónak az alkotmánybíróság feletti kontrollja hatékony lehet ugyan, ám ekkor éppen a bíróság nem tud hatékony ellenőrzést gyakorolni a törvényhozó felett."[197]

3.2.2. Az eljárási felülvizsgálat támogatói

John Hart Ely ezzel szemben az eljárási szempontú alkotmánybíráskodást szükségesnek és igazolhatónak is tartja, mivel a többségi döntés demokratikusságát szerinte szükséges ellenőrizni. Azt a döntést tartja ugyanis demokratikusnak, ami az eljárási szabályok betartásával és a jelentősebb érdekek figyelembe vételével született.[198] A kisebbségben lévők szempontjainak is érvényre kell jutniuk a demokratikus döntéshozatal során, amit a választók szavazataiért versengő politikusok könnyen figyelmen kívül hagynak. Ely szerint az alkotmánybíráskodás a demokratikus döntéshozatalt védi, tehát a nép akaratát, amikor számon kéri a jogalkotáson az eljárási szabályok betartását.[199]

Egyaránt a jogszabályok eljárási felülvizsgálata mellett sorakozta fel érveket Bragyova András az alkotmánybíráskodás ún. gyenge igazolásával a demokrácia eljárási felfogására építve. A gyenge igazolás szerint az eljárási demokrácia nem ideális, korrekcióra szorul. A demokratikus eljárás korlátai indokolják az eljárási demokrácia korlátozását. A szavazás negatívuma, hogy megköti a kifejezhető preferenciákat és nem mindig képes a szavazók választásainak helyes aggregációjára. A korlátozás funkcióját az alkotmánybíráskodás tölti be. Az alkotmánybíróság csak akkor semmisíthet meg jogszabályt, ha az eljárási szabályokat nem tartották be meghozatalakor. Ha megtartották, akkor alkotmányos a törvény. Az

[197] GYŐRFI [2012] *i.m.* 52.
[198] HART ELY, John, *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review.* Harvard University Press, Cambridge, 1980, 18. Idézi TÓTH [2009] *i.m.* 168.
[199] HART ELY [1980] *i.m.* 105-116. Idézi KOVÁCS [2011] *i.m.* 94.

alkotmánybíróság a tartalmat nem vizsgálja felül, mert nem helyettesítheti saját döntésével a többségi döntést.[200]

Az alkotmánybíráskodás ellenzőiben és a csak az eljárási felülvizsgálatot támogatókban közös a mögöttes demokrácia felfogásuk, ugyanis a többféleképpen megragadható demokrácia eljárási felfogását vallják. A demokrácia eljárási felfogása szerint „bármilyen eredményre is vezet a demokratikus döntéshozatal, amennyiben a döntés méltányos eljárásban született, úgy annak eredményét legitimnek kell tekintenünk."[201] A demokrácia procedurális felfogása az egyenlő méltóság absztrakt fogalmából indul ki, és azt tekinti a polgárok egyenlő kezelésének, ha a közösségi döntések során mindenki akaratának egyenlő súlya van. Viszont a demokrácia eljárási felfogása nem zárja ki a rendkívül igazságtalan többségi döntéseket. Azonban a demokrácia procedurális felfogása problémás lehet, mert „érzéketlen mind a preferenciákat alátámasztó indokok helyességével, mind a döntés terheinek megoszlásával szemben."[202] A demokrácia eljárási felfogása leíró fogalom, a demokráciát a többségi döntéshozással azonosítja. Ha így fogjuk fel, akkor a demokrácia lehet olyan, ami az alkotmányosság normatív felfogása szerint nem alkotmányos, nem liberális, tehát nem védi az egyéni jogokat az azt sértő többségi döntéssel szemben. A demokrácia eljárási felfogása számára a jogszabályok alkotmányossági vizsgálatának elutasítása, vagy legfeljebb a felülvizsgálat eljárási formája lehet elfogadható, amelyben a bíróság azt ellenőrzi, hogy az alkotmányban előírt rendben, az eljárási szabályok betartásával fogadták-e el a jogszabályt.

Az alkotmánybíráskodás eljárási felülvizsgálatra redukálása azonban önmagában kevés, és nem is helyes, mert az alkotmányos eljárások tartalmi értékválasztást feltételeznek. Az eljárási szabályok alkalmazása, értelmezése során is adódnak olyan esetek, amikor morális szempontok nélkül nem lehet dönteni.[203] Az érdemi alkotmánybíráskodás igazolása részben ezen a belátáson is alapul.

[200] BRAGYOVA András, *Alkotmánybíráskodás és demokrácia. Az alkotmánybíráskodás elmélete hiányzó fejezete.* In: TÓTH Károly (szerk)., *Emlékkönyv Dr. Szentpéteri István egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára.* József Attila Tudományegyetem ÁJK tudományos bizottsága, Szeged, 1996, 151-158.
[201] GYŐRFI [2012] *i.m.* 37-38.
[202] KIS [2000] *i.m.* 59.
[203] TÓTH [2009] *i.m.* 171.

3.2.3. Az érdemi alkotmánybíráskodás támogatói

Az érdemi alkotmánybíráskodás támogatói a demokrácia egy másik felfogását, a tartalmi demokráciát fogadják el. A demokrácia tartalmi felfogása többet ígér, mint tisztességes döntéshozatali eljárást. Olyan követelményeket támaszt a közösségi döntések tartalmát illetően, amelyek teljesülése esetén a kisebbségben maradók elfogadhatják a többség döntését. A demokrácia tartalmi felfogása normatív fogalom. Nem csak azt írja elő, hogy a többségi elven hozott közösségi döntésnek tisztességes eljárásban kell megszületnie, hanem azt is elvárja, hogy a közösségi döntés ne sértse az egyének és kisebbségek alapvető jogait.[204] Ha normatív fogalomként fogjuk fel a demokráciát, akkor csak a liberális, alkotmányos demokráciát tekinthetjük valódi demokráciának.

A tartalmi demokrácia felfogásból nem csak eljárási, hanem tartalmi, érdemi bírói felülvizsgálat is következhet, mivel a demokrácia korrekciójaként (kompromisszum-tézis) vagy a demokrácia részeként tekint az egyéni jogokat védő alkotmánybíráskodásra. Az alkotmányos demokrácia hívei a teljes körű, tehát mind az eljárási mind a tartalmi szempontú bírói felülvizsgálatot támogatják.

3.2.3.1. Kompromisszum-tézis

A „*kompromisszum-tézis*" szerint a liberális demokrácia az egymást kizáró liberális és demokratikus értékeket próbálja összeegyeztetni. A demokrácia a többség uralmát valósítja meg, ami hajlamos lehet a liberalizmus által védeni kívánt egyéni szabadságot csorbítani. A szabadság védelmezése viszont a többségi uralmat ronthatja.[205] Akik a demokrácia korrekciójaként tekintenek az alkotmánybíráskodásra, azok úgy érvelnek, hogy az alkotmányossági vizsgálat nem demokratikus, de szükséges a demokráciával összeférő célok eléréséhez. Az alkotmány célja a törvényhozás korlátozása, mert a többség semmibe veheti a kisebbségben lévők érdekeit, jogait. Ezért tartalmaz az alkotmány alapvető jogokat, amelyek korlátai a többségnek, és a bírói felülvizsgálatot azért intézményesíti, hogy garantálja ezeket a jogokat. Bragyova András az alkotmánybíráskodás ún. erős igazolását fogalmazta meg, ami a demokrácia tartalmi felfogását feltételezi. Bragyova álláspontja szerint az alkotmányos demokrácia nem elégedhet meg az eljárási demokráciával. A demokratikus eljárás

[204] KIS [2014] *i.m.* 610-611.
[205] KIS János, *Alkotmányos demokrácia. Három tanulmány*. INDOK, Budapest, 2000, 57.

hiányosságai miatt szükség van a demokratikus döntés tartalmi korrekciójára, mivel az eljárás nem minden esetben garantálja a tartalom igazolhatóságát. Az alkotmánybíróság feladata, hogy a többségi döntést a valóságos demokratikus akarathoz igazítsa. „A tartalmi demokrácia ezért szükséges korrekciója az eljárási demokráciának; ez igazolja az alkotmánybíráskodást, amely a demokratikus eljárás eredményét felülvizsgálja a tartalmi demokrácia — az általános ésszerű elfogadhatóság, az alkotmányos igazolhatóság — alapján.[206]

3.2.3.2. Koherencia-tézis

Kis János a demokrácia és a liberalizmus elkülönültsége helyett inkább azok koherenciáját fogadja el azzal a kiindulóponttal, hogy a demokrácia értékei a liberalizmus értékeiből származnak. Azonban nem csak értékeket jelentenek, hanem intézményeket is. A liberalizmus az alkotmányosságot, a demokrácia a közösségi döntéshozatal rögzített szabályait kívánja meg. A közösségi döntések alkalmával kerül konfliktusba a két tézis. A liberalizmus akkor tekinti legitimnek a megszületett döntést, ha az tiszteletben tartja az egyéni jogokat és nem tesz indokolatlan különbségeket az emberek között. Ezzel szemben a demokrácia arra helyezi a hangsúlyt, hogy a közösség ezekkel a döntésekkel kormányozza önmagát, és az önkormányzásnak minden tag egyenlő résztvevője. A demokrácia tehát a közösségi döntések legitim eljárást rögzíti, míg a liberalizmus azt mondja ki, hogy vannak olyan ügyek, amiben csak az egyén jogosult dönteni, és a közösség nem. A szerző szerint a demokrácia és a liberalizmus értékeit nem kell kibékíteni, mert az utóbbi csupán kijelöli az előbbi alkalmazási körét, azt hogy meddig terjedhet a politikai döntések autoritása. Azonban, ha ezt az állítást elfogadjuk, attól még nem oldódik meg a vita, mutat rá Kis János. Szükség van szabályokra, ami alapján el lehet dönteni, miről döntsön a demokrácia szabályai szerint a többség, és miről a liberális szabály szerint az egyén.[207]

Szintén egységként kezeli a demokráciát és az alkotmányosságot Ronald Dworkin, az ún. *partnerségi demokrácia* elmélete szerint egy politikai közösség csak akkor demokratikus, ha a politikai döntések tétje mindenki számára egyenlő, tehát mindenkinek a sorsa ugyanannyit számít. Másrészt pedig, a közösség mindenkinek meg kell adja az egyenlő tiszteletet, ami nem csak egyenlő szavazatot jelenti, hanem azt is, hogy minden személy véleményét figyelemre

[206] BRAGYOVA [1996] *i.m.* 151-158.
[207] KIS [2000] *i.m.* 58-62.

érdemesnek tartják.[208] Az, akinek nem biztosított az egyenlő szavazati joga, a szólásszabadsága, és a közösségi döntéshozatal nem törődik jóhiszeműen tagja érdekével, az kirekesztődik. Sérül a morális tagság elve, és nem beszélhetünk valódi politikai közösségről.[209]

Vannak, akik úgy érvelnek az érdemi alkotmánybíráskodás mellett, hogy az alkotmánybíráskodást a demokrácia részének tekintik, mivel a politikai közösség alkotmányban kifejezett legfőbb akaratát juttatja érvényre a bíróság a demokratikus jogalkotás során született többségi döntéssel szemben. Paczolay Péter egyértelműen demokratikus intézményének tartja az alkotmánybíróságot. Álláspontja szerint az alkotmánybíráskodás csak ritkán hat ki a demokratikus döntésekre, de olyankor alapvetően a kisebbségben maradtak védelme érdekében, az alkotmány alapján korlátozza a többségi döntést. Ez a mechanizmus hosszú távon még demokratikusabbá is teszi a rendszert, mert kiegyenlíti a mindig változó kormányok politikájának kilengéseit és megelőzi, hogy a többség tartósan a kisebbségben lévők érdekeinek figyelmen kívül hagyásával kormányozzon.[210]

Kis János megközelítésében a népszuverenitás megengedi, a demokrácia megkívánja az érdemi alkotmánybíráskodást. Kis a *közösség önkorlátozásának* nevezi el a koncepciót, amely szintézist teremt a demokrácia és alkotmánybíráskodás között. Úgy érvel, hogy ha kimutatható az alkotmány megkötéseiről, hogy a demokratikus közösség céljainak elérését szolgálják, s hogy e célok sikeres teljesítése megkívánja a bírói alkotmányvédelem közbeiktatását és az érdemi alkotmányértelmezést, akkor ez a megközelítés a legjobb. Az is fontos, hogy ha az alkotmányozók valamilyen absztrakt elvet állítanak fel, akkor a bírák ítéletére bízzák, hogy miben áll az elv helyes alkalmazása.[211] „Ha kimutatható, hogy az alkotmányos megkötések nélküli törvényhozás fontos esetekben rosszul szervezi össze az egyéni választásokat, hogy ebből adódó gondok legalább részben orvosolhatók az alkotmányos megkötések bevezetésével, akkor ez olyan igazolást ad az alkotmányosságnak, ami értelmében az alkotmányosság nem csorbítja, hanem kiteljesíti a demokráciát."[212]

De felmerül a kérdés, hogy miért bízza más szervre az alkotmányos megkötések védelmét a törvényhozás? Ahhoz, hogy tartható legyen a rendszer, meg kell semmisíteni, ami nem felel

[208] DWORKIN, Ronald: *What is Democracy?* In: TÓTH, Gábor Attila (ed), *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law.* CEU Press, Budapest, New York, 2012, 24-33.
[209] DWORKIN, Ronald: *Az alkotmány morális értelmezése és a többségi elv.* Fundamentum, 1997/1, 19-20.
[210] PACZOLAY [2003] *i.m.* 27.
[211] KIS [2000] *i.m.* 177.
[212] KIS [2000] *i.m.* 178.

meg neki. Amennyiben ezt maga a törvényhozás végezné, az problémás lenne. Ha egyszerű többséggel lehetne alkotmányt módosítani, akkor értelmetlen lenne, hogy minősített többséggel fogadják el a megsemmisítést. Ha minősített többséggel lehetne alkotmányt módosítani, akkor meg csak olyan esetekben döntenének a megsemmisítésről, aminek alkotmányellenességét alkotmánymódosítással is feloldhatja a többség. Más szerv kell tehát. Kis szerint az alkotmánybíróság a megfelelő, mert a testületnek érvelési kötelezettsége van. Az érvelésnek szigorú konzisztencia követelményeknek kell megfelelnie és nyilvános vita tárgyává tehető. Úgy gondolja, a demokráciának parlamenti mindenhatóság elvénél jobban megfelel a parlament önkorlátozásának elve, hiszen a közösség céljai elérésében sikeresebb lehet.[213] A bírói felülvizsgálat tehát Kis szerint nem teszi kevésbé hatékonnyá a közösségi döntést. A bírák ugyan nem felelősek a választóknak, de a demokratikus felhatalmazási láncba illeszkedik a megbízatásuk elnyerése. A bíróság működése feletti demokratikus kontrollt az alkotmánymódosítás biztosítja, amellyel felülírható a vitás bírói döntés.[214]

Kis teóriájának bizonyos pontjaival szemben Győrfi Tamás fogalmazott meg ellenvetéseket. Kritikájának gerincét az egyszerű többségi döntés és az alkotmányozó döntése közötti különbség adja. Nem tartja bizonyítottnak, hogy ugyanabban a kérdésben miért térne el a két hatalom döntése, tehát ez szerinte nem igazolja az alkotmányos megkötések szükségességét. A közösség véleménye változhat egy megkötéssel kapcsolatban, preferálhat egy másik racionális alternatívát a korábban elfogadottal szemben. Győrfi szerint nem igazolhatóak a megkötések, mert később nem juttathatók érvényre az új, értelmes elképzelések.[215] Ezzel szemben azonban felhozható, hogy az alkotmányozó és törvényhozó hatalom minőségileg mást jelent. Amennyiben nem felelnek meg az alkotmányos megkötések a közösségnek, akkor nyitva áll az alkotmány módosításának lehetősége, ha az olyan változtatás, amivel még fenntartható az alkotmány koherenciája. Amennyiben átfogó a változtatás igénye, új alkotmány létrehozásával új preferenciák érvényesíthetőek. Az alkotmányos megkötés egy adott alkotmányra vonatkozik.

Kis János egy későbbi munkájában részletesebben fejtette ki elméletét. Álláspontja szerint az, hogy képviselők döntenek az egyének helyett, annak nagy előnye, hogy jobb döntések születhetnek, mert a képviselőknek több információ áll rendelkezésére, mintha mindenki maga döntene. Azonban a demokratikus önkormányzás elvéből az következik, hogy a

[213] KIS [2000] *i.m.* 184-187.
[214] KIS, János, *Constitutional Precommitment Revisited.* Journal of Social Philosophy, Volume 40, Issue 4 2009, 590.
[215] GYŐRFI Tamás, *Az önkorlátozó hatalom elmélete*, Buksz, 2002/II, 131-132.

képviselők felelősek az őket megválasztó politikai közösségnek, így azonban a képviselők időről időre megválasztásuk érdekében kénytelenek jobb meggyőződésük ellenére alkalmazkodni a választók egy befolyásos csoportjának vélekedéseihez. Éppen ezért előfordulhatnak olyan rossz döntések, amelyek sértik az egyének egyenlő státuszát a politikai közösségben. Ilyen esetekben a demokratikus eljárás eredménye nem igazságos, ezért azok, akiket hátrányosan érint a döntés joggal követelhetnek garanciát a többségi döntések eredményére nézve. A demokratikus önkormányzás elvén működő közösségnek Kis szerint jó oka van, arra, hogy ezeket a garanciákat az alkotmány biztosítsa. Ezek az alkotmányos megkötések nem a jövőbeli irracionális döntéseket megelőzésre szolgálnak, hanem arra, hogy a versengő politikai rendszerben benne rejlő – fentebb kifejtett – igazságtalan döntések lehetőségét minimalizálják. Az alkotmányos megkötések betartásának ellenőrzését pedig azért bízná a törvényhozás helyett az (alkotmány)bíróságra, mert a bírák nem függnek a választóktól, így nagyobb valószínűséggel hoznak olyan döntést, amely nem sérti az egyének és kisebbségek jogait. Továbbá a bíróság a törvényhozással szemben hozzáférhető az egyének számára, ha úgy gondolják, hogy alapvető jogaik sérültek. A bíróság előtti eljárás szabályainak köszönhetően mindenki kifejtheti álláspontját ellentétben a törvényhozással. Kis ezért úgy gondolja, hogy a törvényhozás bírósági felülvizsgálat általi korlátozása erősíti a közösség demokratikus önkormányzását. Az egyének egyenlősége ugyanis így sokkal inkább biztosítva van, ami a demokratikus önkormányzás alapvető előfeltétele.[216]

A dolgozat a demokrácia és az érdemi alkotmánybíráskodás összeférhetősége mellett foglal állást. „A liberális jogok és a demokratikus döntéshozatal nem két, egymástól független ideál, hanem a politikai moralitás egy bizonyos rendszerének különböző elemeit alkotják.”[217] Összegezve, ha csak a liberális, alkotmányos demokráciát tekintjük valódi demokráciának, akkor érvelhetünk amellett, hogy az alkotmányosság nem korlátja a demokráciának, hanem csak „rámutat a feltételekre, melyek teljesülése nélkül a demokratikus ideál – a szabad és egyenlő polgárok politikai közössége – akkor sem valósulna meg, ha a döntési eljárás történetesen majoritárius volna.”[218] A *konstitucionalizmus* ideájának is a demokrácia tartalmi felfogására építő alkotmányos vagy liberális demokrácia felel meg, amelyben a hatalom

[216] KIS [2009] *i.m.* 588-589.
[217] MIKLÓSI [2010] *i.m.* 135.
[218] KIS [2014] *i.m.* 612.

forrása a nép, a kormányzat korlátozott hatalommal bír, érvényesül a hatalommegosztás és az alkotmány biztosítja az emberi jogokat.[219]

[219] KIS [2000] *i.m.* 7.

3.3. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának igazolási kérdései

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata melletti érveléshez állást kell foglalni arról, hogy mit gondolunk az alkotmányossági vizsgálat tárgyáról, az alkotmánymódosításokról. A dolgozat korábbi fejezeteiben kifejtettek ezért szintén hozzájárulnak a bírói felülvizsgálat lehetséges igazolásához. Az alkotmányosság keretei között felfogott alkotmánymódosítás anyagi jogforrásának a konstituált, így korlátozott alkotmánymódosító hatalmat tekintem, amely csak az alkotmányban meghatározott eljárásban, az alkotmány alapértékeinek tiszteletben tartásával gyakorolható. Továbbá, ha elfogadjuk, hogy lehet alkotmányellenes nem csak eljárási, hanem tartalmi szempontból az alkotmánymódosítás, akkor felmerül az igény, hogy valamilyen módon érvényt kell szerezni a korlátoknak, hogy azok ne csak morális kötelességként működjenek, hanem kikényszeríthetőek és ellenőrizhetőek legyenek. Hiszen azt állítani, hogy az alkotmánymódosító hatalom korlátozott, az egy dolog, és egy másik, azt mondani, hogy az alkotmánymódosítások érdemi bírói felülvizsgálat tárgyai lehetnek. A két gondolat azonban nem csak erősen összefügg, hanem jóformán elválaszthatatlan.[220] Az alkotmánybíráskodást megalapozó Marbury döntés logikáját követve, – ha az alkotmányos megkötések nem érvényesülnek, akkor valójában nincs különbség a korlátozott és korlátlan hatalom között – kimondhatjuk, hogy az alkotmánymódosító hatalom korlátai is csak akkor jutnak kikényszeríthetően érvényre a gyakorlatban, ha a bíróság alkotmányossági vizsgálat tárgyává teszi az alkotmánymódosításokat is.

3.3.1. Miért bízzuk a bíróságra az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát?

Ésszerű felvetés, hogy a bíróságra bízzuk az alkotmánymódosítás alkotmányosságának vizsgálatát, hiszen az alkotmánymódosítást elfogadó szervtől (hasonlóan a törvényhozás alkotmányossági kontrolljához) nem várható, hogy utóbb alkotmányellenesnek minősítse azt, amit saját maga szavazott meg. Vincent Samar az Egyesült Államokra nézve fogalmazta meg, hogy a törvényhozás, amikor megszavazza az alkotmány-kiegészítést, akkor meg van győződve arról, hogy amit elfogadott, az nem ellentétes az alkotmánnyal. Éppen ezért az eljárás logikájából kiindulva, a hatályba lépett alkotmánymódosítás esetén a bíróságnak kell

[220] ROZNAI [2013] *i.m.* 661.

annak alkotmányosságáról dönteni, hiszen a módosítás elfogadása után abban az alkotmányos környezetben érvényesül, ahol a bíróságok értelmezik és alkalmazzák azt.[221]

Másrészt a bíróság egyébként is végez alkotmányossági vizsgálatot más jogszabályok esetén, és az alkotmánymódosítás alkotmányellenességének megállapítása gyakorlatilag ugyanaz a tevékenység, tehát a módosítások kontrollját érdemes lehet egy alkotmányossági vizsgálatban jártas szervre bízni. A bíróságra bízni az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát ugyanolyan hasznos az emberi jogok és a demokratikus berendezkedés megőrzése érdekében, mint a többi jogszabály alkotmányosságának ellenőrzése (lásd fentebb az érdemi alkotmánybíráskodás mellett felhozott érveket). Ráadásul a bíróságot az alkotmány szövege és az indokolási kötelezettség korlátozza. Az érvelésnek szigorú konzisztencia követelményeknek kell megfelelnie és nyilvános vita tárgyává tehető, ezért alkalmas a feladat elvégzésére.[222]

Továbbá mivel a bírósági működés, szervezet kevesebb kockázatot rejt magában, mint a parlament eljárása, még mindig előnyösebb, ha a bíróság felülvizsgálja az alkotmánymódosítást, mintha nem tenné. A bíróság kisebb valószínűséggel él vissza hatalmával, mivel nem felelős közvetlenül a választópolgároknak. A bíróságra lehet bízni az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát, mivel ha a módosítások alkotmányosságáról kell dönteni, akkor arról nem politikai megfontolásoknak kiszolgáltatva, hanem jogi szempontból kell vizsgálódni.[223]

3.3.2. A demokratikus többségi döntés korlátozása

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatával szemben is felmerül a jogszabályok alkotmányossági vizsgálatával, az alkotmánybíráskodással szemben megfogalmazott ellenérv, hogy a demokratikus eljárásban meghozott többségi döntés korlátozása nem elfogadható. E mögött vagy az áll, hogy az alkotmánymódosítást a korlátlannak tekintett alkotmányozó hatalom gyakorlásának tekintik, vagy felmerül, hogy az alkotmányban kifejezett korlátokon túl a módosító hatalom miért ne változtathatna szabadon az alkotmány eredeti szövegén. Ugyanis vannak, akik úgy érvelnek, hogy ha az alkotmányozó hatalom nem iktatott az

[221] SAMAR [2009] *i.m.* 736-737.
[222] KIS [2000] *i.m.* 184-186.
[223] SAMAR [2009] *i.m.* 745-746.

alkotmányba semmilyen kifejezett megkötést, akkor ez akár értelmezhető úgy is, hogy a teljes hatalmat átadta az alkotmány megváltoztatására.[224]

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata, mint a demokratikus többségi döntéshozatal korlátozása komoly kihívást jelent a demokratikus elveknek, de (hasonlóan egyéb jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálatának elfogadásához) az lehet a döntő hogyan tekintünk a demokráciára, az alkotmányosságra, valamint az alkotmánymódosításokra.

A dolgozat korábbi fejezeteire alapozva, az alkotmánymódosítások azért lehetnek bírói felülvizsgálat tárgyai, mert az alkotmánymódosító hatalom fogadja el azokat. Az alkotmánymódosító hatalom nem azonos az alkotmányozó hatalommal. A módosító hatalmat az alkotmány hozza létre azzal, hogy engedi a módosítását, ezért hasonlóan a törvényhozó, a végrehajtó vagy a bírói hatalomhoz, konstituált hatalomról van szó, amit az alkotmány korlátoz. Az alkotmánymódosító hatalom csak az alkotmányban lefektetett eljárásban gyakorolható, és a módosító hatalom konstituált jellegéből következően az alkotmány által meghatározott alapvető berendezkedés akkor is korlátot jelent a módosítás tartalmát illetően, ha az nincs kifejezetten megfogalmazva az alkotmányban.

Ahogyan az az érdemi alkotmánybíráskodás igazolási kísérletekor felvetődött, az alkotmányosság ideájának a demokrácia tartalmi felfogására építő alkotmányos demokrácia felel meg, amelyben a konstitucionalizmus értékei szerint a közhatalom forrása a nép, érvényesülnek az emberi jogok és intézményesen is korlátozott a közhatalom. Az alkotmányos demokráciákban az, hogy a bíróságok elvégzik a jogszabályok alkotmányossági vizsgálatát, megfelel a demokratikus elveknek mivel a bíróságok az egyenlő és szabad polgárok önkormányzását juttatják érvényre a közösség legfőbb értékeit kifejező alkotmány védelmével. Ahogy arról már fentebb szó volt, ha igazolni szeretnénk az alkotmánybíráskodást, akkor azt kell kimutatni, hogy a bíróság képes megőrizni az alkotmány, konstitucionalista hagyományából következő felsőbbségét a demokrácia meggátolása nélkül. Az előbbiekben bebizonyosodott, hogy adható olyan olvasat az alkotmánybíráskodásnak, amely szerint a demokrácia céljainak megvalósításához elengedhetetlen a bírói alkotmányossági felülvizsgálat, tehát az alkotmányosság és a demokrácia összefüggő fogalmak. Az érvelés az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatára is érvényes lehet. Az alkotmány megváltoztatása a konstitucionalizmus keretei között hasonlóan más jogalkotáshoz, nem lehet ellentétes az alkotmánnyal. Ennek az

[224] Yap [2015] *i.m.* 118.

ellenőrzését a bíróság ugyanúgy elvégezheti, annak szem előtt tartásával, hogy az alkotmánymódosító hatalomnak jóval nagyobb a mozgástere, mint a törvényhozónak. Gondosan kell tehát a bíráknak mérlegelnie, hogy az alkotmánymódosítás szétfeszíti-e a fennálló alkotmány alapvető kereteit, értékeit vagy sem. Ráadásul, ha az alkotmány nem határoz meg kifejezett megváltoztathatatlan rendelkezést, akkor még inkább rugalmas lehet az alkotmányos demokrácia alapvető jellemzőinek köre, amit tovább árnyal a változó társadalmi konszenzustól arról, hogy mi minősülhet alapvetőnek, amit az alkotmány módosításával sem lehet érvényesen megváltoztatni.

3.3.3. Politizálás-e az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata?

Az alkotmánybíráskodással szemben gyakori ellenérv, hogy politizál. A kifogás tág értelemben vonatkozhat az alkotmánybíráskodást végző bíróságok összetételére, eljárására vagy tényleges teljesítményére, de szűkebb értelemben arra is, hogy – a különösen absztrakt normakontrollt végző bíróságok esetén – politikai kérdésekben foglal állást.[225] A kritika részben beilleszthető az alkotmánybíráskodás demokratikusságát megkérdőjelező álláspontok közé, hiszen a nem közvetlenül választott bírák korlátozzák a demokratikus legitimációval bíró törvényhozás politikai döntéseit. A bírálat másik oldala az alkotmánybíróság mozgásterének határaira vonatkozik. A bíróság politizálása az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatával szemben is gyakran felhozott érv. A gyakorlat azt mutatja, hogy tipikusan akkor merül fel, kerül előtérbe az alkotmánymódosítások felülvizsgálata, amikor feszült a politikai helyzet.[226]

Az alkotmány politikai dolog, hiszen egy politikai közösség legfőbb értékeit és intézményeit tartalmazza. Éppen ezért az alkotmány értelmezésének is köze van a politikához.[227] Ilyen értelemben nem tartható az az elvárás, hogy politikamentessé tehető az alkotmánybíráskodás, viszont a politikai döntéshozóval szemben az alkotmánybíróság nem vehet figyelembe semmilyen más szempontot, csak az alkotmány alapján dönthet, ami korlátot jelent a bíróság számára.[228] A bíróság akkor politizál, ha a döntés nem az alkotmányból következő értékválasztáson alapul.[229] A bíróság döntésének mindig vannak politikai következményei,

[225] SAJÓ [1995] *i.m.* 296-297.
[226] Lásd például: Magyarország, Törökország, India, vagy Dél-Afrika.
[227] TÓTH [2009] *i.m.* 9.
[228] PACZOLAY [2007] *i.m.* 24.
[229] GYŐRFI Tamás, *Az alkotmánybíráskodás politikai karaktere.* BUKSZ, 2002/4, 375.

még akkor is, ha az alkotmányból egyértelműen következik az adott döntés. Probléma abban az esetben merülhet fel, ha a bíróság érvelése nem az alkotmányon nyugszik.[230]

Az alkotmánybíráskodást végző bíróságok viszonyulása a politikához eltérő. Az európai és amerikai modell különbségéből adódóan a modellek szintjén is azonosítható a másféle viszonyulás a politikához. Sajátos jellemzője az amerikai modellnek a *political question doctrine*, ami azt jelenti, hogy a bíróság bizonyos kérdéseket politikainak minősít, ezért nem bírál el. A politikai kérdés doktrína alapja az, hogy az amerikai alkotmány a bíróságok hatáskörét egyedi ügyek és viták eldöntésében határozza meg. Ez a korlátozás kifejezi, hogy a törvényhozás foglalkozik általános kérdésekkel, míg a bíróság konkrét vitákat old meg. Ez az oka annak, hogy az amerikai bíróságok nem értelmezik általánosságban az alkotmány rendelkezéseit.[231] A doktrína annyit jelent, hogy a bíróságok elfogadják más hatalmi ágak döntését, és csak az alkotmány szerint állítanak korlátot a többi hatalmi ág számára.[232] Az alkotmánymódosítás felülvizsgálata is politikai kérdés az Amerikai Egyesült Államok Legfelső Bírósága számára. A testület az 1939-es *Coleman v. Miller* ügyben[233] nyilvánította politikai kérdésnek az alkotmánymódosítások érvényességének vizsgálatát. Az alkotmány-kiegészítési eljárás feletti kontrolt kizárólag a Kongresszus hatáskörébe tartozónak ítélték meg, így az nem lehet bírói ellenőrzés tárgya.[234] Ezzel szemben Európában nem honosodott meg ilyen formában ez az elvi tétel, mert minden más hatalmi ágtól elkülönült az alkotmánybíráskodást végző bíróság, másrészt az európai alkotmánybíróságok az amerikai bíróságokkal ellentétben nem válogathatnak az ügyek között, hanem minden formailag befogadható indítványra reagálniuk kell.[235]

[230] GYŐRFI Tamás, *Az alkotmánybíráskodás politikai karaktere.* Indok, Budapest, 2001, 13.
[231] PACZOLAY [2003] *i.m.* 21.
[232] PACZOLAY [2003] *i.m.* 23.
[233] *Coleman v. Miller, 307 U.S. 433 (1939).*
[234] BARAK [2011] *i. m.* 321-341, 329-330.
[235] PACZOLAY [2003] *i.m.* 24.

4. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának alkalmazott és lehetséges módszerei

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálhatóságának kérdésében a világ különböző pontjain számos eltérő megközelítés érvényesül. Ha megpróbálunk valamilyen rendszerezést elvégezni, akkor két jellemző befolyásolja leginkább a bíróságok gyakorlatát. Az egyik az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó kifejezett hatáskör megléte vagy hiánya. Vannak olyan államok, ahol az alkotmányban kifejezett felhatalmazás található a módosítások bírói kontrolljára, míg más országok alaptörvényében nincs rá explicit utalás. A másik meghatározó tényező, hogy tartalmaz-e *„örökkévalósági klauzulát”* az alkotmány. Az „örökkévalóság” kifejezés német eredetű, és arra vonatkozik, hogy az alkotmány meghatározott részei nem módosíthatók, de egy új alkotmány létrehozásakor a klauzula már nem rendelkezik kötőerővel. Ennek klasszikussá vált példája a német Alaptörvény, amelynek örökkévalósági klauzulája saját magát nem nyilvánítja megváltoztathatatlannak. Kifejezőbb a megváltoztathatatlan rendelkezés elnevezés használata, hiszen a megkötés csak az adott alkotmányra vonatkozik.[236]

Ha az alkotmány szövege hallgat módosításának bírói kontrolljáról, akkor a bíróságok inkább hajlanak arra, hogy hatáskör hiányára hivatkozva elutasítsák a tartalmi felülvizsgálatot, mint például Írországban vagy a 2013-as negyedik alaptörvény-módosítás előtt hazánkban.

Ugyan vannak olyan bíróságok, amelyek számára az alkotmány kifejezetten megengedi az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát, de sok olyan ország is van, ahol az alkotmány nem tartalmaz ilyen hatáskört. Ahol nincs explicit hatáskör, ott gyakran a megváltoztathatatlan rendelkezésekre hivatkozva végez az alkotmánybíróság eljárási és tartalmi felülvizsgálatot. Ezek a megváltoztathatatlan rendelkezések kifejezett, tartalmi korlátot jelentenek az alkotmánymódosító hatalom gyakorlásának. Előfordul azonban olyan is, amikor kifejezett hatáskör és „örökkévalósági klauzula” hiányában is megtörténik az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálata. Erre az eshetőségre Ausztria és főként India a szemléletes példa.

A nemzeti alkotmánybíróságok eljárását és döntéseit a kifejezett hatáskör vagy a megváltoztathatatlan rendelkezés megléte vagy hiánya nagyban befolyásolja, azonban az alábbiakban a főbb bírósági érveléseket és felülvizsgálati mércéket tartalmuk alapján csoportosítva, példálózó jelleggel veszi sorra a dolgozat.

[236] Lásd: HALMAI Gábor - TÓTH Gábor Attila, *Az emberi jogok korlátozása.* In: HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila, *Emberi jogok*. Osiris Kiadó, Budapest, 2008, 116.

Az alkalmazott felülvizsgálati módszerek áttekintését követően a fejezet végén dolgozat egy lehetséges alternatívát, a nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelést is bemutatja. Ez a lehetséges felülvizsgálati mérce számos lehetőséget rejthet magában, jóllehet számos kérdést is felvet alkalmazhatósága. A gyakorlatban még nincs példa ilyen jellegű felülvizsgálatra, de éppen a magyar alkotmánybíróság volt az, amely felvetette: a nemzetközi kötelezettségnek való megfelelés korlátját jelentheti az alkotmány módosításának. A részben megvizsgáljuk, hogy milyen konkrét elméletek, gyakorlatok és törekvések vannak a nemzetközi és szupranacionális jog felülvizsgálati mérceként való használatára.

4.1. Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának elutasítása

4.1.1. Franciaország

A francia alkotmány hallgat módosításának bírói kontrolljáról, viszont tartalmaz megváltoztathatatlan rendelkezést, ennek ellenére az Alkotmánytanács hatáskör hiányában elutasítja az érdemi felülvizsgálatot Franciaországban. A tanács 1962. november 6-i döntésében[237] kimondta hatásköre hiányát, mert az alkotmány csak a jogszabályok alkotmányossági kontrolljára ad felhatalmazást, az alkotmánymódosításokra nem. 2003. március 26-i határozatában a testület addigi gyakorlatát megerősítve deklarálta, hogy az alkotmánymódosítások nem képezhetik más szervek vizsgálatának tárgyát, mivel maguk is az alkotmány által jöttek létre.[238] A helyzet azonban ennél összetettebb, ugyanis az Alkotmánytanács 1992-ben a Maastricht I.[239] döntésben úgy foglalt állást, hogy a nemzetközi szerződés aláírásához módosítani kell az alkotmányon. Ez meg is történt, és a Maastricht II.[240] döntéssel lényegében jóváhagyta az alkotmánymódosítást a bíróság azzal,[241] hogy kimondta, nincs szükség további alkotmánymódosításra a nemzetközi szerződés ratifikálásához.

4.1.2. Egyesült Államok

Az Amerikai Egyesül Államok alkotmánya a jogszabályok bírói kontrolljára vonatkozóan nem tartalmaz rendelkezéseket, így az alkotmánybíráskodási hatáskört is a bírói gyakorlat alapozta meg a híres *Marbury v. Madison* (1803) döntéssel. Az alkotmány formálisan nem módosítható, az eredeti szöveghez kiegészítések fűzhetők. Így nem meglepő, hogy az alkotmány módosításának bírói felülvizsgálatáról sincs rendelkezés. Különös jelentősége van az alkotmánymódosításról szóló V. cikk azon kitételének, amely szerint az államok egyenlő szenátusi képviseletéről szóló szakaszt nem lehet megváltoztatni. A Legfelső Bíróság a klauzula tekintetében kezdetben hajlott a kiegészítések felülvizsgálatára, de az 1939-es *Coleman v. Miller* ügyben[242] politikai kérdésnek (*political question*) nyilvánította az alkotmánymódosítások érvényességének vizsgálatát. Kimondta, hogy az

[237] CC decision No. 62-20 DC, Nov. 6, 1962, Rec 27.
[238] Report on constitutional amendement, 45.
[239] CC decision No. 92-308DC, Apr. 9, 1992, Rec 55.
[240] CC decision No. 92-312DC, Sept. 2, 1992, Rec 76.
[241] BARANGER, Denis, *The Language of Eternity: Constitutional Review of the Amending Power in France (or the Absence Thereof)*. Jus Politicum, 2010/5, 392-393.
[242] *Coleman v. Miller, 307 U.S. 433 (1939).*

alkotmánykiegészítési eljárás feletti kontrol kizárólag a Kongresszus kezében van, az nem lehet bírói ellenőrzés tárgya.[243] A kérdés ugyanakkor napjainkban is szakirodalmi viták tárgya. Többen úgy vélekednek, hogy az Egyesült Államok alkotmánya tartalmaz megváltoztathatatlan rendelkezést, a tagállamok egyenlő képviseletét garantáló szabály módosíthatatlan.

4.1.3. Írország

Írországban a Legfelső Bíróság a népszuverenitás felsőbbsége alapján nem vizsgálja felül érdemben az alkotmánymódosító hatalom döntéseit. Az ír alkotmány (1937.) 46. cikke előírja, hogy az alkotmány módosítását a parlament mindkét házában meg kell szavazni és népszavazásnak kell megerősítenie. Minden bizonnyal a kötelező népszavazás is közrejátszott abban, hogy az ír Legfelső Bíróság nem vizsgálja felül az alkotmány módosításait, azonban különvélemény szintjén Írországban is felmerült a módosítások érdemi kontrolljának megalapozása.

Még az 1922-es alkotmány alapján, a *State (Ryan) v. Lennon* (1935) ügyben[244] arról kellett dönteni, hogy a felperes személyi szabadságát sérti-e az alkotmánymódosítás. A Legfelső Bíróság elutasította a felperes kérelmét. Azzal érveltek, hogy az alkotmány a parlamentnek adott felhatalmazást a módosítására, és nem állított szubsztantív korlátot az alkotmánymódosító hatalom elé. Az eljárási szabályokat megtartotta a parlament, a módosítás tartalma pedig nem lehet bírói felülvizsgálat tárgya.[245] A többség úgy érvelt, hogy „ha a törvényhozó önállóan módosítja az alkotmányt, akkor a bíróság egyetlen funkciója, hogy ellenőrizze, az alkotmánymódosítás az alkotmányba foglalt felhatalmazás keretei között marad-e, és hogy az alkotmánynak megfelelő formában fogadták-e el."[246]

Csak Hugh Kennedy bíró nem értett egyet a többségi döntéssel, aki, az ír alkotmány egyik szövegezője is volt. Szerinte a jogállamisággal ellentétes, hogy nem hivatásos bírák, megfelelő eljárási garanciák nélkül rendelhetnek el fogvatartást, vagy szabhatnak ki akár halálbüntetést is. Kennedy úgy érvelt, hogy a természetjoggal ellentétes

[243] BARAK [2011] *i.m.* 321-341, 329-330.
[244] State (Ryan) v. Lennon (1935) 170 I.R. 197.
[245] GÖZLER [2008] *i.m.* 81.
[246] State (Ryan) v. Lennon (1935) 170 I.R.242. Idézi JACOBSOHN [2006] *i. m.* 466.

alkotmánymódosítások érvénytelenek és semmisek.[247] Abból indult ki, hogy mivel az alkotmány szerint minden jogszerű autoritás Istentől érkezik az ír néphez, ezért a természetjognak meg kell felelniük az alkotmány módosításainak is, ahogyan minden más hatalomgyakorlásnak.[248] Ezzel implicit korlátot állított a különvélemény az alkotmány módosításával szemben.

A Legfelső Bíróságnak 1995-ben újra alkotmánymódosítás alkotmányosságáról kellett állást foglalnia már az 1937-es alkotmány alapján. Az ügy a külföldön végzett abortusszal kapcsolatos információkhoz való hozzáférést biztosító, népszavazással megerősített 13. és 14. alkotmánymódosításokkal foglalkozott. Roderick O'Hanlon kezdeményezte eljárásban természetjogi értékekre hivatkozással kérte az alkotmánymódosítások érvénytelenítését. A Legfelső Bíróság elutasította a kérelmet és a módosítások alkotmányossági kontrollját tekintettel arra, hogy érdemben nem vizsgálhatja azokat.[249] O'Hanlon szerint a magzatot a természetjog alapján megilleti az élethez való jog, aminek az abortuszhoz hozzáférést támogató alkotmánymódosítások ellent mondanak, ezért azokat érvényteleniteni kellene a bíróságnak.[250] A nyolcadik alkotmánymódosítással bevezetett rendkívül szigorú abortusz szabályozást a 2018. májusában megtartott alkotmánymódosítást megerősítő népszavazás után enyhítette a parlament.

[247] JACOBSOHN [2006] *i.m.* 465.
[248] State (Ryan) v. Lennon (1935) 170 I.R. 205-236 Idézi ROZNAI [2018] *i.m.* 78.
[249] GÖZLER [2008] *i.m* 82.
[250] ROZNAI [2018] *i.m.* 78.

4.2. Eljárási felülvizsgálat

4.2.1. Ausztria

Az osztrák alkotmány 44. cikke megkülönböztet részleges és teljes alkotmánymódosítást. Az előbbi elfogadásához az összes képviselő többségének jelen kell lennie és a jelenlévők kétharmadának szavazatával módosítható az alkotmány. A totális alkotmányrevízió érvényességéhez népszavazás szükséges. A *Länder Citizenship* (1952) ügyben az alkotmánybíróság kimondta, hogy nincsen hatásköre az alkotmánymódosítások tartalmának felülvizsgálatára, mivel az ilyen vizsgálat standardjáról az alkotmány nem rendelkezik, vizsgálja viszont az eljárási szabályoknak való megfelelést. Ebben a határozatban a testület értelmezte a totális alkotmányrevízió fogalmát. A bíróság szerint ilyennek minősül az olyan módosítás, amely a szövetségi alkotmány legfőbb elveit, a demokrácia, jogállamiság és a föderalizmus elveit érinti. Egy másik döntésében 1988-ban a bíróság megsemmisítette a taxiengedélyekre vonatkozó alkotmánymódosítást, mivel azt totális alkotmányrevízióként értelmezte. A megsemmisítés alapja így az volt, hogy nem megfelelő eljárásban fogadták el, tehát nem referendummal. A 2001. március 10-i határozatban az alkotmánybíróság eljárási hibára hivatkozva semmisített meg egy módosítást. A módosítás a tartományoknak meghatározott ügyekben alkotott jogszabályait kivette az alkotmány hatálya alól. Az alkotmánybíróság szerint ebben az esetben a jogrendszernek e meghatározott része tekintetében az alkotmány meg lett volna fosztva a normatív erejétől, ami pedig sérti az alkotmány alapvető elvét képező jogállamiság elvét.[251] Az osztrák alkotmánybíróság tehát szükségképpen tartalmi elemzést végez annak eldöntésére, hogy melyik fajta alkotmánymódosításról van szó. Ha totális revíziónak ítéli a parlament által elfogadott alkotmánymódosítást, akkor eljárási hiba miatt semmisíti meg azt. Azonban látható, hogy a testület 2001-es döntésében nem állt meg annak kimondásánál, hogy a módosítás érinti a jogállamiságot — ezért arról népszavazással kell dönteni —, hanem tovább ment, és azzal egyenesen ellentétesnek nyilvánította. A tartalmi értékelés tehát nem maradt el, jóllehet az erre vonatkozó hatáskört az alkotmánybíróság már első precedensében visszautasította.

[251] A határozat és az itt hivatkozott nemzetközi párhuzamok részletesebb bemutatását lásd DRINÓCZI [2012] *i.m.* 37-46, 41.

4.2.2. Törökország

A török alkotmány 148. cikke kifejezetten felhatalmazza a török alkotmánybíróságot az alkotmánymódosítások formai szempontú felülvizsgálatára. Emelett azonban megváltoztathatatlan rendelkezéseket is tartalmaz. A köztársasági államforma és annak jellemzői, mint például a demokrácia, a szekularizmus, a szociális állam, a jogállamiság, a nemzeti szolidaritás, az igazság, az emberi jogok tiszteletben tartása is megváltoztathatatlanok. A török alkotmánybíróság ebben a jogi környezetben kezdetben elutasította az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatára vonatkozó indítványokat, jóllehet korábban, a módosítások formai felülvizsgálatát kifejezetten engedő szabályozás hatályba lépése előtt a megváltoztathatatlan rendelekzésekre tekintettel vizsgálta az alkotmánymódosítások tartalmát. Majd a híres „fejkendő döntésben”[252] mégis visszatért korábbi gyakorlatához, és a megváltoztathatatlan rendelkezéskre tekintettel megállapította hatáskörét a tartalmi felülvizsgálatra, arra az esetre, ha az alkotmánymódosítás közvetve vagy közvetlenül megváltoztatná az örökkévalósági klauzulába foglaltakat. Ennek eldöntése azonban érdemi vizsgálatot kíván, és így bár az alkotmány szerint csak a módosítások formai szempontú felülvizsgálatára lenne hatásköre a bíróságnak, valójában mégis tartalmi felülvizsgálatot végez. (A török alkotmánybíróság gyakorlatának részletes elemzését lásd az 5. fejezetben.)

[252] Constitutional Court decision, E.2008/16, K.2008/116, 5 June 2008

4.3. Alapvető struktúra

Általában az alkotmány legfontosabb elemeit próbálják védeni a bíróságok arra hivatkozással, hogy az alkotmány módosítása nem jelentheti az alkotmány identitásának, alapjainak a megváltoztatását. Az alkotmánymódosítások, az alkotmány alapvető struktúrájának (*basic sturcture*) megőrzésére alapozott felülvizsgálatát az indiai Legfelső Bíróság alakította ki. A gyakorlat jelentős nemzetközi elismertségre tett szert.

4.3.1. India

India alaptörvénye nem tartalmaz sem „örökkévalósági klauzulát," sem explicit felhatalmazást az alkotmánymódosítások bírói kontrolljára. A Legfelső Bíróság az '50-es években és a '60-as évek elején csak formai szempontból vizsgálta felül a módosításokat, azonban Indira Gandhi 1966-tól egyre gyakrabban módosította az alkotmányt, hogy politikai akaratát véghez vigye. A bíróság az 1967-es *Golak Nath kontra State Pubjab* ügyben deklarálta, hogy egy eljárási szempontból megfelelő alkotmánymódosítás sem sérthet alkotmányos jogokat. Majd az 1973-as *Kesavananda-ügyben* a bíróság felhagyott korábbi gyakorlatával, elismerte a parlament jogát az alapvető jogokat érintő alkotmánymódosításokhoz, de ezzel párhuzamosan továbbra is fenntartotta hatáskörét a módosítások felülvizsgálatára. Az alkotmány alapstruktúrájának (*basic structure*) sérthetetlensége a mérce, ami a felülvizsgálat alapjául szolgál. Az 1976-os 42. alkotmánymódosítás megtiltotta a bíróságoknak a módosítások megkérdőjelezését. A Legfelső Bíróság azonban ezt az alkotmánymódosítást megsemmisítette a *Minerva Mills Ltd. kontra Union of India* ügyben, arra hivatkozással. hogy az az alkotmány identitását rombolja. A bíróság tehát eredményesen lépett fel az alapstruktúra és így az alkotmány védelmében. (Az indiai Legfelső Bíróság gyakorlatának részletes elemzését lásd az 5. fejezetben.)

4.3.2. Kolumbia

A kolumbiai alkotmány az alkotmánymódosítások eljárási szempontú felülvizsgálatára ad hatáskört az alkotmánybíróságnak, azonban a testület ennek ellenére a módosítások tartalmát

is vizsgálja.[253] 2003-tól kezdődően az alkotmánybíróság kialakította az ún. alkotmányos csere doktrínája *(constitutional replacement doctrine)*, amelynek az a célja, hogy igazolja az alkotmánymódosítások szubsztantív felülvizsgálatát. Egy öt lépcsős érveléssel támasztja alá hatáskörét a bíróság. (i) Az eljárási szempontú felülvizsgálatra vonatkozó hatáskör magában foglalja az alkotmánymódosító autoritás hatáskörének vizsgálatát is. (ii) Az alkotmány módosítása nem jogosít fel az alkotmány ki- ill. lecserélésre. (iii) Az alkotmánybíróságnak van hatásköre vizsgálni, hogy az alkotmánymódosító valójában csak módosítja az alkotmányt vagy kicserél azt. (iv) Az, hogy az alkotmány módosításáról vagy cseréjéről van szó, az csak egy tartalmi vizsgálattal dönthető el. (v) Ebből következően az alkotmánybíróságnak van hatásköre az alkotmánymódosítások tartalmának kontrolljára.

A C-551/2003 döntésben az alkotmánybíróság azt állapította meg, hogy a módosítások nem eredményezhetik az alkotmányt lerontását vagy cseréjét egy másik alkotmánnyal, mert az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom nem ugyanaz. Az alkotmánymódosító hatalom konstituált hatalom, ezért csak azt teheti meg, amire kifejezetten feljogosítja az alkotmány. Az alkotmánybíróság kifejtette, hogy az eredeti alkotmányozó hatalomnak nincsen jogi korlátja. Viszont az alkotmánymódosító hatalom csak az alkotmány keretei között gyakorolható, mivel azt az alkotmány hozta létre. Itt a testület még nem fogalmazta meg konkrétan a felülvizsgálat mércéjét, hanem csak annyit állított, hogy az alkotmány értékei, elvei és Kolumbia nemzetközi kötelezettségei jelentik az alkotmánymódosítás korlátját.

A C-1200/2003 döntés tárgya egy olyan alkotmánymódosítás volt, amely Kolumbia elnökét felhatalmazta, hogy módosítson törvényeket, azért hogy azok megfeleljenek az új büntetőjogi rendszernek. Ebben a döntésben a testület három tisztázást végzett el. (i) A doktrína nem alkalmazható arra, hogy az alkotmány egyes rendelkezéseit az alkotmánybíróság megváltoztathatatlannak nyilvánítsa. (ii) Megkülönböztetik a részleges és a teljes alkotmányreformot. Részleges alkotmányreformra a monarchia bevezetését hozzák példának. (iii) Kimondják, hogy az indítványozón van a bizonyítás terhe, hogy az alkotmánymódosítás valójában sokkal inkább cserét jelent.

A C-970/2004 döntés az előző döntésben említett új felhatalmazó rendelkezésekkel foglalkozott. A kicserélés tesztjét (*replacement test*) itt alkalmazta először az

[253] A kolumbiai alkotmánybíróság gyakorlatának bemutatása Carlos Bernal tanulmányán alapul. BERNAL [2013] *i.m.* 339-357.

alkotmánybíróság. A testület azt mondta ki, hogy egy alakotmánymódosítás akkor lép túl a módosítás keretein, ha az alkotmány identitását alkotó rendelkezést változtat meg.

Ez a teszt azonban nem volt hosszú életű, mert egy évvel később a C-1040/2005 döntésben az alkotmánybíróság elvetette az identitás koncepcióját, és az alapvető (*essential*) elem koncepciójával váltotta fel. Az új teszt hét lépcsős érvelést alkalmaz. (i) A bíróság megállapítja, hogy az alkotmánymódosítás alapvető elemet érint. (ii) Meghatározza, hogy az hogyan illeszkedik az alkotmány rendelkezései közé. (iii) Megmagyarázza miért alapvető az az elem. Milyen jellemzői vannak. (iv) Bizonyítja, hogy az alkotmánynak nem csak egy rendelkezését gyengíti a módosítás. (v) Kimondja, hogy egy rendelkezés attól, mert alapvető elemnek minősítették az nem válik megváltoztathatatlanná. (vi) Bizonyítja, hogy az alapvető elemet egy újjal helyettesítenék. (vii) Kifejti, hogy az új elem miért mond ellent az alapvető elemnek vagy, hogy miért nem kompatibilis az alkotmány más alapvető elemével.

A C-588/2009 döntésben a hétlépcsős tesztet alkalmazva a testület az alkotmány rendelkezését kicserélőnek nyilvánította azt az alkotmánymódosítást, amely lehetővé tette az ideiglenes állásban dolgozóknak, hogy a megfelelő vizsga letétele nélkül is a közigazgatás részeivé váljanak. Az egyenlőség volt a mérce, az az alapvető elem, amelyet sértett, lecserélt volna az alkotmánymódosítás.

A C-141/2010 döntésben vizsgált alkotmánymódosítás lehetővé tette volna, hogy egymást követő három ciklusra is megválasztható legyen az elnök. Az akkori elnök a második ciklusát töltötte. A módosítás célja az volt, hogy lehetővé tegyék számára, hogy harmadjára is indulhasson a tisztség betöltéséért. Az alkotmánybíróság szerint ez a módosítás lecserélte volna a fékek és ellensúlyok elvét, ami alapvető eleme a kolumbiai alkotmánynak.

4.3.3. Dél-Afrika

Dél-Afrikában sajátos helyzet alakult ki, mivel az apartheid rezsim felszámolását követően a Dél-Afrikai Köztársaság 1993-as ideiglenes alkotmányának 71. cikk (1) bekezdése nem csak hogy megengedte az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát, hanem az új alkotmány érvényességi kellékeként jelölte meg az alkotmánybíróság jóváhagyását. A bíráknak az alkotmány alapelveihez kellett mérniük az új alkotmány rendelkezéseit. Az ideiglenes alkotmány két évet írt elő az új alkotmány elfogadására, amire végül csak egy évvel később, 1996-ban került sor, mert az dél-afrikai alkotmánybíróság először nem találta teljes mértékben

elfogadhatónak az új alkotmány első szövegtervezetét[254]. A bírák többek között azt kifogásolták az alkotmánymódosítási eljárást, amiért nem eléggé kivételes,[255] és azt, hogy a helyi önkormányzatok számára nem biztosít keretet az alkotmány, valamint szorgalmazták az alapvető jogok további megerősítését.[256] Az alkotmányozás során a bíróság döntésének eleget téve az alkotmánymódosítási eljárási szabályain változtattak, amivel sokkal nehezebbé vált az alkotmány módosítása, mivel egy olyan komplex rendszert alakítottak ki, ami az alkotmány egyes rendelkezéseire eltérő módosítási eljárásokat követel meg. A legalapvetőbb rendelkezések módosítása például csak a képviselők 75%-nak szavazatával és a Tartományok Nemzeti Tanácsának támogatásával (9 tartomány közül legalább 6 támogatásával) valósulhat meg.[257] A dél-afrikai alkotmánybíróság alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörét azonban az ideiglenes alkotmányhoz hasonlóan az 1996-os alkotmány is megtartotta, míg a megváltoztathatatlan rendelkezések alkalmazását nem vitte tovább. Az 1993-as alkotmány 74. cikke tiltotta a 34 alkotmányos alapelv megváltoztatását és előírta, hogy az új alkotmányt ezen elvek alapján vizsgálja felül az alkotmánybíróság.[258] Ma Dél-Afrikában nem telejesen egyértelmű, hogy az alapvető struktúra védelmét alkalmazzák-e. A bírói gyakorlatban benne van a lehetőség, arra is, hogy elutasíthassák és arra, is hogy elfogadhassák az alapvető struktúra védelmét biztosító doktrínát. A *United Democratic Movement v. President of the RSA* ügyben[259] az alkotmánymódosítás vizsgálatakor kitért a bíróság az alapvető struktúra és az alapvető értékek védelmére is, ugyanakkor megjegyezte, hogy ha a 74. cikk szerinti szabályos eljárásban fogadtak el egy alkotmánymódosítást, akkor nagyon kevés az esély rá, hogy az ilyen módosítás alkotmányossága megkérdőjelezhető legyen.[260]

[254] BUTLER, Andrew S.,*The Constitutional Court Certification Judgements: The 1996 Constitution Bills, Their Amending Provisions*. 114 S. African L.J. 1997, 703-704.
[255] Az alkotmánymódosítási eljárásra vonatkozó szabályok és az azokról született két alkotmánybírósági döntés részletes elmzését lásd: BUTLER, Andrew S.,*The Constitutional Court Certification Judgements: The 1996 Constitution Bills, Their Amending Provisions*. 114 S. African L.J. 1997.
[256] MOHALLEM, Michael Freitas, *Immutable clauses and judicial review in India, Brazil and South Africa: expanding constitutional courts' authority*. The International Journal of Human Rights, 2011/5, 777.
[257] MOHALLEM, *i.m.* 777.
[258] MOHALLEM, *i.m.* 777
[259] United Democratic Movement v. President of the RSA 2002 (11) BCLR 1179 (CC).
[260] GOVINDJEE, Avinash – KRUGER, Rosaan, *The Basic Structure Doctrine Debate: South African Explorations*, In JAIN, Sanjay S., – NARAYAN, Sathya (eds.), *Basic Structure Constitutionalism: Revisiting Kesavananda Bharati*. Eastern Book Company, Lucknow, 2011, 219.

4.4. Megváltoztathatatlan rendelkezések

4.4.1. Németország

A német alkotmány a weimari alkotmány kudarcára és a második világháború borzalmaira reagálva „örökkévalósági klauzulát" tartalmaz. A német alkotmány 79. cikk (3) bekezdése megtiltja az olyan alkotmánymódosítást, amely a szövetségi állam tartományra tagozódását, a tartományok részvételét a törvényhozásban illetve az alaptörvény 1-20. cikkeibe foglalt alapelveit érinti, amelyek a következőek: emberi méltóság védelme, emberi jogok elismerése, szövetségi rendszer, köztársaság, szociális államiság, demokrácia, népszuverenitás, hatalommegosztás elve, hatalmi ágak alkotmányhoz kötöttsége, végrehajtó és bírói hatalom törvényekhez kötöttsége. Az alkotmánymódosítás elfogadásához a Bundestag és a Bundesrat képviselői kétharmadának szavazata kell. A szövetségi alkotmánybíróság ugyan nem rendelkezik kifejezett felhatalmazással az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, azonban kezdettől fogva kinyilvánította hatáskörét a felülvizsgálatra, azért hogy a megváltoztathatatlan rendelkezéseket valóban ne érintse egyetlen módosítás sem. Az 1970. december 15-i határozatban vizsgált alkotmánymódosítás a lehallgatások hatókörét kívánta tágítani a nemzetbiztonság érdekében. Itt állt a legközelebb ahhoz a bíróság, hogy megsemmisítsen egy alkotmánymódosítást.[261] A testület végül nem semmisítette meg a módosítást, mert 4:4 arányú döntést született, de a hatáskör létét ez a döntés implicit módon elismerteA bírák egyik fele a 79. cikk (3) bekezdésével összeférőnek minősítette a módosítást, mert az az alapelveket védi, míg a bírák másik fele szerint a 79. cikk tiltja az 1-20. cikkekbe foglalt alapelveket korlátozását.[262] (A német gyakorlat elemzését lásd részletesebben az 5. fejezetben.)

4.4.2. Csehország

Csehország alkotmányának „örökkévalósági klauzulája" elvontsága következtében nagy teret enged az alkotmánybíróság értelmezésének. Az alkotmány 9. cikk (2) bekezdése értelmében a módosítás nem érintheti a demokratikus jogállamiság lényegi követelményeit. A bíróság emiatt semmisítette meg 2009. szeptember 10-i döntésében a képviselőház megbízatásának

[261] HALMAI Gábor, *Alkotmányjog, emberi jogok, globalizáció. Az alkotmányos eszmék migrációja*. L'Harmattan Kiadó, 2013, 37-38.
[262] HALMAI [2011] *i.m.* 84-85.

lerövidítését. A jogállamisággal ellentétesnek találták a visszamenőleges jogalkotás.[263] A cseh megváltoztathatatlan rendelkezés a német alkotmánybírósági gyakorlathoz hasonlóan szintén szerepet játszik az európai integrációval kapcsolatos gyakorlatban.[264]

4.4.3. Brazília

Brazíliában az alkotmánybíróság a megváltoztathatatlan rendelkezésekre (*cláusulas pétreas*) hivatkozással felülvizsgálja az alkotmánymódosításokat kifejezett alkotmányi felhatalmazás hiányában is.[265] A brazil alkotmány 60. cikke nem engedi az olyan alkotmánymódosításokat, amely a föderális államforma; a közvetlen, titkos, általános és periodikus választások; a hatalommegosztás; az egyéni jogok és garanciák eltörölését célozza.

A brazil alkotmánybíróság gyakorlata során kiterjesztette az alapvető jogok védelmére vonatkozó „örökkévalósági klauzulát" szinte az összes olyan alkotmányba foglalt jogra, amely az egyéneknek előnyöket és védelmet biztosítanak az állammal szemben.[266]

A brazil alkotmányt 1988-ban egy huszonegy éves katonai rezsim után fogadták el. A demokratikus átmenet lehetőséget teremtett az addig elnyomott társadalmi igények kifejezésére, ezért a brazil alkotmányba bekerült minden társadalmi mozgalom kérése, amire szimbolikus és legitimizáló aktusként szükséges volt. Azonban az alkotmány szociális jellege miatt túlságosan behatárolta a poltitkai választási lehetőségeket, ezért ahhoz, hogy kormányozni lehessen, kis túlzással az alkotmány módosításával kellett kezdeni. Az alkotmány elfogadását követő húsz évben több mint negyvenszer módosították.[267]

2016 decemberében egy olyan alkotmánymódosítást fogadtak el, ami meghatározza az állami kiadások maximumát és húsz évre megakadályozza az egyészségügyre és oktatásra fordítható befektetések növelését. Ezzel a módosításssal lényegében 2036-ig befagyasztották a közszolgáltatásokra fordítható keretet. Akkor sem engedi többet költeni az államot, ha a gazdaság telejsítőképessége azt lehetővé tenné. Ez az alkotmánymódosítás Yaniv Roznai és

[263] Lásd még: ROZNAI, Yaniv, *Legisprudence Limitation on Cosntitutional Amendments? Reflections on The Czech Cosntitutional Court's Declaration of Unconstitutional Constitutional Act*. 8(1) Vienna Journal on International Constitutional Law 2014/8, 29-57.
[264] Lásd: VYHNÁNEK, Ladislav, *The Eternity Clause in the Czech Constitution as Limit to European Integration. Much Ado About Nothing?* Vienna Journal on International Constitutional Law 2015/9, 240-252.
[265] BARAK [2011] *i.m.* 331.
[266] MOHALLEM *i.m.* 777.
[267] MENDES, Conrado Hübner, *Judicial Review of Constitutional Amendments in the Brazilian Supreme Court*, Florida Journal of International Law, 2005/3, 4-5.

Letícia Regina Camargo Kreuz szerint sérti a brazil alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezéseit.[268]

4.4.4. Románia

Románia alkotmánya megváltoztathatatlan rendelkezést tartalmaz. A 152. cikk három bekezdésben határozza meg az alkotmánymódosítás korlátait. Nem lehet alkotmánymódosítás tárgya a román állam nemzeti, független, egységes és oszthatatlan jellege, a köztársasági államforma, a területi integritás, az igazságszolgáltatás függetlensége, a politikai pluralizmusra vagy a hivatalos nyelv. A (2) bekezdés az emberi jogokat védi. Hasonlóan kizárja az olyan módosítást, ami az állampolgárok alapvető jogainak és szabadságainak vagy azok biztosítékainak elnyomásához vezet. Szintén fontos garancia, hogy rendkívüli állapot vagy háborús helyzet idején nem lehet módosítani az alkotmányt. A román alkotmány módosítása csak akkor érvényes, ha népszavazás hagyja jóvá (151. cikk).

A román alkotmánybíróság az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával kapcsolatban „könnyű" helyzetben van, hiszen nem csak megváltoztathatatlan rendelkezéseket tartalmaz a román alkotmány, ami alapján a bíróságok általában felvállalják az érdemi kontrollt, hanem kifejezett hatáskörrel is rendelkezik az alkotmány módosításainak vizsgálatára. A román alkotmány 146. cikk a.) pontja alapozza meg az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát. A román alkotmánybíróság *ex officio* eljár minden alkotmánymódosító javaslat esetén. Azonban a módosítások alkotmányosságának vizsgálata csak előzetes normakontroll lehet. A bíróságnak még azelőtt kell döntenie az alkotmánymódosító javaslatról, mielőtt a parlament elkezdené tárgyalni. 2003. április 16-ai döntésében a testület Románia Európai Unióhoz való csatlakozása miatt elfogadott átfogó alkotmánymódosító csomagot vizsgálta meg. A tulajdonjogot érintő változásokat találta az alkotmánybíróság alkotmányellenesnek, amiért a tulajdonjog védelmének garanciáinak elnyomásához is vezethet, ami túllépi az alkotmánymódosítások 152. cikk (2) bekezdésbe (akkor még 148. cikk) foglalt korlátját.[269]

[268] ROZNAI, Yaniv - Letícia Regina Camargo KREUZ, *Conventionality Control and Amendment 95/2016 - A Brazilian Case of Unconstitutional Constitutional Amendment*, In, Ana Cláudia Santano - Emerson Gabardo - Bruno M. Lorenzetto (eds), *Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial*, Editora Ithala, 2018, 1-3, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3099623 (letöltés: 2019. február 20.)

[269] Decision No. 148. of April 16th 2003, https://www.ccr.ro/files/products/D148_032.pdf (letöltés 2019.február 16.)

Később a parlament az alkotmánybíróság kifogásait figyelembe véve változtatott a módosító javaslaton, így az az alkotmánybíróság határozatának megfelelően került elfogadásra.[270]

2011-es döntésében a román alkotmánybíróság egy szintén átfogó alkotmánymódosítás több rendelkezését is az alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezéseit sértőnek, azaz alkotmányellenesnek találta, amiért a tulajdonjogot, a bírósághoz fordulás jogát és a magas tisztségeket betöltők alapvető jogait veszélyezették. Valamint a 152. cikk (1) bekezdését is érintette az egyik módosítás, ami a bíróság szerint a bíróságok függetlenségét sértette.[271]

[270] GÖZLER [2008] *i.m.* 5-7.
[271] Decision No. 799. of 17 June 2011, https://www.ccr.ro/files/products/D0799_111.pdf (letöltés 2019. február 19.)

4.5. Nemzetközi kötelezettségek

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának alkalmazott módszereit követően a dolgozat egy lehetséges alternatívát, a nemzetközi kötelezettségeknek[272] való megfelelést mutatja be. Ez a lehetséges felülvizsgálati mérce számos lehetőséget rejt magában, jóllehet alkalmazásának feltételei szintén sok kérdést vethetnek fel. A gyakorlatban még nincs példa ilyen jellegű felülvizsgálatra, de éppen a magyar alkotmánybíróság volt az, amely felvetette: a nemzetközi kötelezettségnek való megfelelés korlátját jelentheti az alkotmány módosításának.

Az alkotmánymódosítások felülvizsgálata szempontjából tekintve a nemzetközi és szupranacionális jogra, alapvetően annak lehet relevanciája, hogy a nemzetközi, uniós vagy regionális jogot használhatják-e a bíróságok az alkotmánymódosítások felülvizsgálatakor mérceként. Alkotmányellenesnek ítélhetik-e arra hivatkozással, hogy a módosítás nem felel meg az nemzetközi, ill. szupranacionális jog[273] előírásainak?

Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának lehetséges mércéi közül a nemzetközi ill. nemzetközi eredetű kötelezettségek egyszerre tűnhetnek kézenfekvő viszonyítási pontnak és még nagyobb demokrácia és szuverenitás deficitet okozónak. Nehézséget okozhat, amiért az alkotmánymódosításokat vizsgáló bírák nem közvetlenül az alkotmányhoz, hanem egy azon kívüli, gyakran külsőként aposztrofált mércéhez viszonyítják. Azonban lehet amellet érvelni, hogy az állam által vállalt nemzetközi kötelezettségek, az állam önkéntes vállalása miatt mégsem tekinthetőek külső mércéknek, ráadásul általában az alkotmányok is előírják valamilyen szinten a nemzeti jog összhangjának megteremtését a nemzetközi kötelezettségekkel. A nemzetközi kötelezettségek tartalmukat tekintve is közel állnak az alkotmány demokráciák alkotmányaiban foglaltakhoz, mivel az alkotmányosság alapelveit jelenítik meg.

További előnye lehet a stabil és pontosan meghatározható nemzetközi kötelezettségek mérceként használatának, hogy valamivel hatékonyabb védelmet biztosíthatnak az alkotmányellenes alkotmánymódosításokkal szemben, ha a fennálló alkotmányos

[272] A nemzetközi kötelezettségek kifejezést összefoglalóan használom a szövegben minden nemzetközi, uniós és regionális jogi kötelezettségre

[273] Az uniós jog szinonimájaként használom a szupranacionális jog kifejezést. Szupranacionális jog alatt a nemzetközi jog és nemzeti jog között elhelyezkedő önálló, a tagállamok által létrehozott jogot értem, ami a nemzetközi joghoz képeset sokkal közvetlenebbül hatol be a tagállamok jogrendszerébe az elsőbbség és a közvetlen hatály révén. „A szupranacionális jog az európai integráció vívmánya, bár a szupranacionalitás egyes elemei fellelhetőek Latin Amerikában és Afrikában.” SKORDAS, Achilles, *Supranational Law.* In: WOLFRUM, Rüdiger (eds), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law.* Max Planck Gesellschaft, Oxford University Press, Oxford, 2012, 694.

berendezkedés olyan nagymértékű változásokon esne át, amelyek szűkítik vagy gyengítik a belső mércék alkalmazásának lehetőségeit.[274]

Ahhoz, hogy állást foglalhassunk a nemzetközi kötelezettségek mérceként való felhasználásáról, legalább két kérdést tisztázni kell. Az első a nemzetközi, és szupranacionális jog természete. A másik fontos kérdés arra vonatkozik, hogy vajon milyen viszonyban állnak az államok belső jogrendszerével? Rendelkeznek-e felsőbbséggel a nemzeti jog felett? A nemzetközi és szupranacionális jog elemzése akkor lehet teljes, ha kétirányú, azaz a külső és belső jogi nézőpontból egyszerre vizsgálja tárgyát, ugyanis egyáltalán nem biztos, hogy ugyanarra a végkövetkeztetésre jut. Végül megvizsgálhatjuk, hogy milyen konkrét elméletek, gyakorlatok és törekvések vannak a nemzetközi és szupranacionális jog felülvizsgálati mérceként való használatára.

4.5.1. A nemzetközi, a szupranacionális jog és a belső jog viszonya

Nemzetközi jog és belső jog

A nemzetközi és belső jog viszonyát gyakran a monista-dualista megkülönböztetéssel írják le, ami egy *belső jogi perspektíva*. A nemzetközi szerződések és jogforrások esetén a belső jogi hatásról az alkotmány rendelkezik. Két fő megközelítésmód a monizmus és a dualizmus, de egyik sem jellemző kizárólagosan. Az államok általában kombinálják a két megoldást. A monista rendszert követő államokban vagy a belső jog vagy a nemzetközi jog elsőbbsége érvényesül, azonban a két jogrendszer egységet alkot. A nemzetközi eredetű norma külön intézkedés nélkül érvényes a nemzeti jogrendben is.[275] A monista megoldás szerint tehát az egyszer már szabályszerűen elfogadott nemzetközi szerződés a törvényhozás további közreműködése nélkül is a belső jog részévé válik. Ha azonban a szerződés nem „self-executing" jellegű, akkor szükség lehet jogalkotásra.[276] Ezzel szemben a dualista szisztémában a nemzetközi jog elválik a nemzeti jogtól, annak belső jogi érvényességéhez külön jogforrásként kell beemelni a nemzetközi jogot.[277] A dualista megközelítés szerint a nemzetközi szerződésbe foglalt jogok és kötelezettségek mindaddig nem bírnak belső jogi

[274] GARLICKI, Lech – GARLICKA, Zofia A., *External Review of Constitutional Amendments? International Law as a Norm of Reference.* Israel Law Review, Volume 44, Issue 3 2011, 343.
[275] BRAGYOVA András, *A magyar jogrendszer és a nemzetközi jog kapcsolatának alkotmányos rendezése: elméleti kérdések.* In: BRAGYOVA András (szerk.), *Nemzetközi jog az új alkotmányban*. KJK-MTA ÁJI, Budapest, 1997, 14.
[276] AUST, Anthony, *Handbook of International Law*. Cambridge University Press, Cambridge, 2010, 76.
[277] BRAGYOVA [1997] *i.m.* 14-15.

hatással, amíg nincsenek inkorporálva, és ezzel nem szereznek belső jogi státuszt.[278] A monizmus és dualizmus eltérése abban áll, hogy a nemzetközi jog és a belső jog az előbbi szerint egységes rendszert alkot, míg az utóbbi szerint a nemzetközi jog és a belső jog elkülönült.[279]

Azonban az előbb említett két elmélet nem jellemzi teljes egészében a nemzetközi jog és a belső jog kapcsolatát, mert többek között többféleképpen foglal állást arról, van-e felsőbbsége vagy elsőbbsége a nemzetközi jognak a nemzeti jog felett, ami elméleti alapot szolgáltathat az alkotmány rendelkezéseinek nemzetközi bírósági felülvizsgálatára. A monizmusnak és a dualizmusnak is van olyan felfogása, amely a nemzetközi jogot, és van olyan, amely a belső jogot tartja előbbre valónak. A felsőbbség alatt azt értem, hogy a nemzetközi jog a belső jog felett helyezkedik el. Az elsőbbség pedig a nemzetközi jog és nemzeti jog konfliktusa esetén az előbbi javára vonatkozik anélkül, hogy az kihatna a belső jog érvényességére. A belső jog és így az alkotmány felett akkor áll a nemzetközi jog, ha az érvénytelenítő vagy érvényesülési elsőbbséggel rendelkezik. Érvénytelenítő az elsőbbség, ha a nemzetközi jogi norma és a belső jogi norma szemben állása esetén a nemzeti jog érvényét veszti. Érvényesülési az elsőbbsége a nemzetközi normának, ha konfliktus alkalmával a belső jogi norma alkalmazását zárja csak ki, de érvényességére nem hat ki.[280] A nemzetközi emberi jogi egyezmények számára az érvényesülési elsőbbség biztosítása segítheti leginkább elő az emberi jogok hatékony érvényesíthetőségét.

A belső jog nézőpontját determinálja, hogy az alkotmány inkább dualista vagy inkább monista alapon áll, és az alkotmány meghatározza a nemzetközi joghoz, kötelezettségekhez való viszonyulást. Az államok nemzetközi joggal való összhang megteremtését gyakran vállalják, de hagyományosan csak ritkán adnak elsőbbséget a nemzetközi jognak az alkotmánnyal szemben. Van azonban példa az ellenkezőjére is. Svájc alkotmánya kivételes, amiért nem csak a nemzetközi jog tiszteletben tartását várja el a konföderációtól és a kantonoktól,[281] hanem azt is megköveteli, hogy az alkotmány módosításai ne sértsék a nemzetközi jog kötelező rendelkezéseit.[282] A holland alkotmány a belső jogi rendelkezések alkalmazási tilalmát mondja ki arra az esetre, ha azok mindenkire kötelező nemzetközi szerződéssel vagy

[278] AUST [2010] *i.m.* 75.
[279] BERKE Barna: *A nemzetközi szerződések alkotmányossági vizsgálatának megalapozásához.* Magyar Jog, 1997/8, 450.
[280] BLUTMAN László: *Az Alkotmánybíróság és az alkotmány feletti normák: könnyű liaison elkötelezettség nélkül?* Közjogi Szemle, 2011/4, 1.
[281] A svájci Államszövetség alkotmányának 5. cikke.
[282] A svájci Államszövetség alkotmányának 193-194 cikkei.

nemzetközi intézmények döntésével ellentétesek.[283] A német alkotmány kimondja, hogy a nemzetközi jog általános szabályai a szövetségi jog részét képezik. Megelőzik a törvényeket, és közvetlenül jogokat és kötelességeket keletkeztetnek a szövetség területen lakók számára.[284]

A nemzetközi jognak mára az egyének is fontos alanyai, nem csak az államok. Amíg a nemzetközi jog alanyainak kizárólag az államokat ismerték el, addig nem volt igazán gyakorlati tétje, hogy a monista vagy a dualista felfogás válik uralkodóvá. De mióta az egyének is alanyai a nemzetközi jognak az emberi jogok terén, azóta igényként fogalmazódott meg az egyes emberi jogi tárgyú nemzetközi szerződések államon belüli közvetlen alkalmazhatóságának elismerése.[285] „A (…) dualista rendszerben a nemzeti bíróság nem tudja biztosítani a nemzetközi jog elsőbbségét, mivel (általában-*szerk.*) nem tudja azt közvetlenül alkalmazni, míg a monista rendszerben a bíróság ezt megteheti abban a mértékben, amennyiben a hazai jog megengedi, hogy a nemzeti jogot a nemzetközi joggal való összhangja tekintetében felülvizsgálja. E különbség miatt olyan fontos az, hogy például az Emberi Jogok Európai Egyezménye esetében nem csak más államok, hanem az érintett állam joghatósága alatt álló érdekelt magánfelek is nemzetközi bírósághoz fordulhatnak, amely mindkét helyzetben biztosítja a nemzetközi jog elsőbbségét."[286]

A *nemzetközi jog szempontjából* a belső joggal való kapcsolat két példával érzékeltethető. Az 1969-es Bécsi egyezmény a szerződések jogáról[287] általános rendelkezéseket tartalmaz a nemzetközi szerződésekről. 27. cikke szerint egyetlen részes fél sem hivatkozhat belső jogának rendelkezéseire annak igazolásául, hogy elmulasztotta a szerződést teljesíteni. A cikk alapján az államok jogrendje egységet alkot az állam külső kapcsolatai és kötelezettségvállalásai szempontjából. Az alkotmány nem emelkedik ki, az alkotmányos rendelkezéseknek is összhangban kell állnia a nemzetközi kötelezettségekkel. Azonban ez a cikk a belső jogra hivatkozást tiltja, így az csak nem alkalmazható, de érvényes marad az államon belül. Ebből az következik, hogy a nemzetközi jog alkalmazási elsőbbséggel bír.[288]

[283] A Holland Királyság alkotmányának 94. cikke.
[284] Grundgesetz 25. cikke.
[285] BODNÁR László, *A nemzetközi szerződések államon belüli alkalmazásának fő kérdései.* Acta Humana, 1994/15-16, 9.
[286] VAN DIJK, Pieter, *Az Emberi Jogok Európai Egyezményének alkalmazása Hollandiában.* Acta Humana, 1994/15-16, 25.
[287] 1969. évi bécsi egyezmény. Kihirdette: 1987. évi 12. törvényerejű rendelet a szerződések jogáról szóló, Bécsben az 1969. évi május hó 23. napján kelt szerződés kihirdetéséről.
[288] MOLNÁR Tamás, *A nemzetközi eredetű normák beépülése a magyar jogrendszerbe*. Dialóg Campus Budapest, Pécs, 2013, 49.

Az Állandó Nemzetközi Bíróság tanácsadó véleménye is meghatározóvá vált a két jogrendszer kapcsolatát illetően. A Nemzetközi Bíróság kifejtette, hogy „egy állam nem hivatkozhat egy másik állammal szemben saját alkotmányára abból a célból, hogy kivonja magát olyan kötelezettségek alól, amelyek a nemzetközi jogból vagy érvényben lévő szerződésekből hárulnak rá". [289] Ez az elv már nem csak államok közötti viszonyban érvényesül, hanem bármely, az állam által vállalt nemzetközi kötelezettségre vonatkozik. Az állam feladata, hogy vállalásait és belső jogát összhangban tartsa. Az esetek elemzésekor látni fogjuk, hogy a strasbourgi bíróság a nemzetközi jog szemszögéből közelít a belső joghoz, az egyes tagállamok alkotmányaihoz.

A nemzetközi szerződéskötés alkalmával az állam külső szuverenitását gyakorolva alakítja nemzetközi kapcsolatait. A vállalt kötelezettségért az államnak *nemzetközi jogi felelőssége* áll fenn. Az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága által összeállított 2001-es államfelelősségi tervezet szokásjogot kodifikál, ezért ebben az államok közötti viszonyon van a hangsúly. Az államok egyenlőségéből következően a nemzetközi jogsértés esetére megállapított szankciók nehezen kikényszeríthetőek, ha egy állam nem ismeri el felelősségét.[290] Az emberi jogi tárgyú szerződések végrehajtása viszont speciális, mert egyik állam sem teheti függővé annak teljesítését attól, hogy más részes állam teljesíti-e. Az ilyen szerződések feltétlen alkalmazást igényelnek, tekintettel arra, hogy az egyéneknek biztosítanak jogokat. A végrehajtás ellenőrzésére pedig általában szakértői vagy bírói testületeket hoznak létre a szerződő államok.[291] Az Emberi Jogok Európai Egyezménye (Egyezmény) szemben a klasszikus nemzetközi szerződésekkel, nem értelmezhető úgy, mint a hagyományos nemzetközi szerződések, mert az Egyezménybe foglalt kötelezettségek kikényszerítése az Emberi Jogok Európai Bíróságának (EJEB) feladata, és a tagállamok akkor is kötelesek biztosítani az egyezménybeli jogokat, ha azokat más tagállam megsérti.[292] Az egyének közvetlenül is panaszt nyújthatnak be a Bírósághoz, ha úgy vélik valamely tagállam megsértette az Egyezményben biztosított jogaikat. A közvetlen panasz vállalása a tagállamok részéről azt mutatja, hogy elkötelezettek az Egyezményben biztosított emberi jogok biztosításában.

---

[289] *Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory*, Advisory Opinion, 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 44, p. 24.

[290] MOLNÁR Tamás, *Az állam nemzetközi jogi felelőssége.* In: KARDOS Gábor – LATTAMANN Tamás (szerk.), *Nemzetközi jog.* ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010, 433-453.

[291] MINK Júlia, *Emberi jogok védelme a nemzetközi jog területén.* In: KARDOS Gábor – LATTAMMAN Tamás (szerk.), *Nemzetközi jog.* ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010, 189-201.

[292] BLUTMAN László: *A nemzetközi jog használata az Alkotmány értelmezésénél.* Jogtudományi Közlöny, 2009/ 7-8, 310.

Az EJEB több alkalommal vizsgálta felül a szerződő államok alkotmányának rendelkezéseit, amikor olyan helyzettel került szembe, hogy az állítólagos jogsértést az alkotmány okozza.[293] A magyar alkotmányról is hozott már döntést a Bíróság. A Kiss Alajos[294] ügyben például elmarasztalta Magyarországot, amiért az alkotmány kizárta a választójogból azokat a fogyatékkal élőket, akik nem teljesen cselekvőképesek. Hogyan fordulhat elő az alkotmányok felülvizsgálata? A Egyezménynek és Kiegészítő Jegyzőkönyveinek ratifikálásával ugyanis, az állam vállalta az azokban szereplő jogok biztosítását a területén tartózkodó személyek számára, akik jogaik megsértése esetén egyéni panasszal fordulhatnak a Bírósághoz. Az Egyezmény 1. cikke[295] fogalmazza meg ezt az általános kötelezettségvállalást. A Bíróság gyakorlatában kialakított értelmezése alapján az 1. cikk egységként kezeli a szerződő állam teljes jogrendszerét. Nem tesz különbséget a jogszabályok és intézkedések között, és nem zárja ki az állami jogalkotás, jogalkalmazás *(jurisdiction)* egyetlen részét sem az Egyezménynek való megfelelés vizsgálata alól. Az államok ezért nem mentesülnek jogalkotásuk Egyezménnyel való összhangjának bizonyítása alól akkor sem, ha azt az alkotmány szintjén gyakorolják.[296] Az Egyezmény szemszögéből nincs eltérés a jogkorlátozások között azon az alapon, hogy azok törvényen, vagy magán az alkotmányon alapulnak, tehát a nemzeti jogrend egységet képez.[297]

Szupranacionális jog és belső jog

Az EJEB-hez hasonlóan az Európai Bíróság (EB) is kimondta az uniós jog elsőbbségét a tagállami joggal szemben. Tekintet nélkül arra, hogy a milyen szintű belső jogról beszélünk. Az uniós jog ugyan az Alapszerződések tekintetében nemzetközi jogi eredetű, de egyéb elemeit tekintve nem számít nemzetközi jognak a szó klasszikus értelmében.[298] Az uniós egy sajátos jogrendszert alakított ki a tagállami jogrendszerek felett. Az uniós jog tagállami joggal

[293] Például: *Rigopoulos v Spain*, 37388/97, Decision of 1 January 1999; *United Communist Party of Turkey and Others v Turkey* 133/1996/752/951, Judgement of 30 January 1998; *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, 14234/88; 14235/88, Judgement of 29 October 1992; *Kiss Alajos v. Hungary*, 38832/06, Judgement of 20 May 2010; *Rekvényi v. Hungary*, 25390/94, Judgement of 20 May 1999.
[294] *Kiss Alajos v. Hungary*, 38832/06, Judgement of 20 May 2010.
[295] 1. cikk: A Magas Szerződő Felek biztosítják a joghatóságuk alatt álló minden személy számára a jelen Egyezmény I. fejezetében meghatározott jogokat és szabadságokat.
[296] *United Communist Party of Turkey and Others v Turkey* 133/1996/752/951, Judgement of 30 January 1998, § 29.
[297] SONNEVEND Pál, *Az Emberi Jogok Európai Egyezménye, mint Európa emberi jogi alkotmánya.* In: CSEHI Zoltán - SCHANDA Balázs - SONNEVEND Pál (szerk.), *Viva Vox Iuris Civilis: Tanulmányok Sólyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából.* Szent István Társulat Apostoli Szentszék, Budapest, 2012, 337.
[298] WALKER, Neil, *Philosophy of European Union Law.* In: CHALMERS, Damian-and ARNULL, Anthony (eds.), *The Oxford Handbook of European Union Law.* Oxford University Press, Oxford, 2015, 3-27.

szembeni elsőbbségének elve több követelményt foglal magába. Egyrészt a tagállamok nem alkothatnak uniós joggal ellentétes jogot, másrészt, ha uniós jogot alkalmaz a tagállami bíró és azzal a tagállami jog ellentétes, akkor az uniós jogszabállyal ellentétes belső jogot nem alkalmazhatja a bíró.[299] A Costa kontra ENEL ügyben az Európai Bíróság kimondta, hogy: „*Ellentétben a közönséges nemzetközi szerződésekkel, az EGK Szerződés saját jogrendszert hozott létre, amely a Szerződés hatályba lépésével a tagállamok jogrendszerének integráns részévé vált, amelyet bíróságaik kötelesek alkalmazni. (…) a Szerződés szövege és szelleme lehetetlenné teszik a tagállamok számára, hogy későbbi és egyoldalú aktusaiknak elsőbbséget adjanak az általuk a viszonosság alapján elfogadott jogrendszerrel szemben*."[300]A közösségi jogot tehát – az unió hatáskörébe tartozó tárgykörökben – az Európai Bíróság szerint elsőbbség illeti meg még a tagállamok alkotmányaival szemben is.[301] Ezt az Internationale Handelsgesellschaft ügyben deklarálta az EB, amikor a német alkotmánnyal ellentétesnek tűnt a tagállami bíróság számára egy másodlagos uniós jogi aktus. Az Európai Bíróság úgy fogalmazott, hogy: „(…) *a Szerződésből származó jog önálló jogforrás, amely természeténél fogva nem írható felül a tagállami jogszabályok – öltsenek azok bármilyen alakot – anélkül, hogy ne fosztana meg közösségi jogi jellegétől, hogy a Közösségnek magának a jogi alapja ne kérdőjeleződne meg. Ezért a közösségi aktus érvényességét, illetve a tagállamokbeli érvényesülését nem kérdőjelezhetik meg olyan feltevések, melyek szerint az ellentétes valamely tagállam alkotmánya által megfogalmazott alapvető jogokkal, vagy a tagállami alkotmányos berendezkedés elveivel*."[302]

Az uniós jogrendszer arra az esetre is kínál hatékony és kevésbé hatékony eljárási lehetőségeket, ha egy tagállam nem hajtja végre az uniós jogot. A Európai Unió működéséről szóló szerződés 258-259. cikkei szabályozzák a szerződésből eredő kötelezettségek betartásának ellenőrzésére szolgáló egyik legfontosabb eszközt, a kötelezettségszegési eljárást. A Bizottság vagy bármely tagállam Európai Unió Bíróságához fordulhat, ha megítélése szerint egy tagállam nem teljesítette a Szerződésekből eredő valamely kötelezettségét. Szintén ebbe a körbe sorolható a rendszerszintű problémák esetére fenntartott, az Európai Unióról szóló szerződés 7. cikkében szabályozott eljárás, ami az Unió alapértékei (EUSz. 2. cikk), a szabadság, az egyenlőség, a demokrácia, a jogállamiság és az emberi jogok

[299] VÁRNAY Ernő - PAPP Mónika: *Az Európai Unió joga.* Complex, Budapest, 2010, 345.
[300] *6/64.sz. Costa kontra ENEL* (EBHT 1964., 585.)
[301] *11/70.sz., Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel,* (EBHT 1970., 1126.)
[302] *11/70.sz., Internationale Handelsgesellschaft kontra Einfuhr- und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel,* (EBHT 1970., 1127.)

védelme érdekében biztosít lehetőséget az Európai Uniónak arra, hogy fellépjen az ezen értékeket megsértő tagállamokkal szemben.

Összegezve, a nemzetközi, regionális és szuprancionális jogi kötelezettségek az államokat terhelik. Az állam alatt értjük a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalmi ágat is, mivel az állam minden szervének tiszteletben kell tartania a nemzetközi kötelezettségeket. Ez a felelősségvállalás biztosan kiterjed az összes származtatott hatalomra, és így az alkotmánymódosító hatalomra is, korlátozva annak mozgásterét. A gyakorlatban azonban (lásd alább) a nemzetközi és regionális intézmények számára nehézséggel jár kikényszeríteni ezeket a kötelezettségeket a belső jogi térben,[303] többek között, azért mert az államok zöme nem ad elsőbbséget a nemzetközi jognak saját alkotmányával szemben.

4.5.2. Elméletek a nemzetközi kötelezettségek, mint mércék alkalmazására

A szakirodalomból kétféle elképzelést mutatok be és hasonlítok össze, amelyek konkrét javaslatokat tesznek alkotmányon kívüli mércék alkalmazására. Az elsőben Lech Garlicki és Zofia Garlicka a nemzetközi jogot ajánlja mércének az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára.[304] A nemzetközi jogon túl azonban a szupranacionális alkotmányosság, vagyis az alkotmányos demokráciák közösen vallott értékei, mint például a demokrácia, jogállamiság és az emberi jogok biztosítása, valamint a globális vagy transznacionális bíróságok közötti dialógus is hatással van, és hatással lehet az alkotmánymódosításokat felülvizsgáló bíróságokra. A másik szerzőpáros Rosalinde Dixon és David Landau ennek megfelelően a transznacionális alkotmányosság[305] vívmányait gondolják ideális felülvizsgálati mércének.[306]

A nemzetközi jog, mint felülvizsgálati mérce

[303] ROZNAI, Yaniv, *The Theory and Practice of 'supra-constitutional' limits on constitutional amendments.* International & Comparative Law Quarterly, Volume 62, Issue 3 July 2013, 580.
[304] GARLICKI – GARLICKA [2011]
[305] Transznacionális jog, illetve alkotmányosság alatt Harold Hongjuh Koh meghatározása alapján (1) azt a jogot értem, amit a nemzetközi jogi koncepcióból belsővé téve használ (*download*) a nemzeti jog, illetve (2) az olyan szabályok, amelyek belső jogi eredetűek, mint a tisztességes eljárás, és ez később nemzetközi dokumentumokba foglalják, majd számos ország belső jogrendjének részévé is válik, továbbá (3) olyan jog, vagy elv, ami kölcsönzött vagy horizontálisan átültetett egyik nemzeti jogrendszerből a másikba. KOH, Harold Hongjuh: *Why Transnational Law Matters.* Penn State International Law Review, Volume 24 Number 4 2006, 745.
[306] DIXON – LANDAU [2015] *i.m.* 606-638.

Lech Garlicki és Zofia Garlicka három állításból indul ki. (1) Az alkotmányelmélet és gyakorlat jelenlegi fejlődési szakaszában szükség van az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát lehetővé tenni. (2) A belső alkotmányossági felülvizsgálat nem minden esetben képes hatékony védelmet biztosítani a meglévő alkotmányos struktúrán túlmenő alkotmánymódosítások esetén. (3) A globalizáció jelenlegi állapotában a nemzetközi jog az emberi jogok területén különösen jelentős szereppel bír az alkotmánymódosítások külső megítélésekor.[307]

Garlicki szerint a klasszikus alkotmányjogi megközelítésben a jogállami hagyomány feltételez egy normahierarchiát, tehát minden állami döntésnek nem csak jogi alapjának kell lennie, hanem mindig lennie kell egy magasabb szintű hivatkozási normának. Ezt a normahierarchiát többszintűség jellemzi, tehát a norma csak akkor jön létre jogszerűen, ha a magasabb szintű normának megfelel. Úgy gondolják, hogy a hierarchia újabb szintekkel bővült a modernizációs folyamatok eredményeként napjaink demokráciában, így az alacsonyabb szintű normáknak gyakran többféle magasabb szintű normának kell megfelelnie[308]

Majd a szerzőpáros felvázolja történetileg hogyan alakult ki a (bíró) felülvizsgálat, hogy bizonyítsák, az alkotmánymódosítások bíró felülvizsgálatát lehetővé kell tenni. Kezdetben a modern parlamenti törvényhozás a királyi előjogok korlátja, majd a közigazgatási döntések jogszerűségének bírói felülvizsgálata alakul ki. A következő korszakban Európában a törvények elsőbbségét átvette az alkotmány elsőbbsége, és így a rendes törvények érvényessége és legitimitása az alkotmányosságuktól függ.[309] Modern alkotmányos demokráciákban az alkotmánybíráskodás, vagyis a jogszabályok alkotmányossági vizsgálata hatékonyan működő, a rendszer részét képező eljárás, aminek köszönhetően felértékelődik, még nagyobb jelentőséggel bír az alkotmány szövege, és értelemszerűen az azt megváltoztató alkotmánymódosítások. Ezért egyre nagyobb a jelentősége az alkotmány rendelkezéseinek, és felvetődik az alkotmánymódosítás minőségének és legitimitásának a kérdése. Emiatt a szerzők szerint szükség lenne egy harmadik szintű felülvizsgálatra, ami az alkotmánymódosításra és esetleg az alkotmányra vonatkozik.[310]

A szerzők szerint a felülvizsgálat mércéjeként hatékonyabb tud lenni a nemzetközi jog alkalmazása, mint a megváltoztathatatlan rendelkezések, mivel azokat nem minden ország

[307] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 343.
[308] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 344.
[309] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 344-345.
[310] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.*346.

alkotmánya tartalmazza és gyakran nem elég konkrét megfogalmazásúak,[311] ezen felül a hagyományos alkotmányon belüli mechanizmus, az alkotmánymódosítások alkotmányosságának vizsgálata sem tekinthető univerzális megoldásnak. Ráadásul a törvényességi és alkotmányossági vizsgálathoz hasonló logikával működik a módosítások külső mércékhez viszonyított kontrollja is, mivel ebben az esetben is egy magasabb szintű normához viszonyítják az alacsonyabb szintű norma érvényességét.[312]

Garlicki és Garlicka úgy látja, hogy bár hagyományosan a nemzetközi jog a belső jogtól elkülönült rendszert alkot, amely nem előzheti meg az alkotmány rendelkezéseit, azonban az emberi jogok nemzetközi védelmének és az államok feletti jog (*supranational law)* fejlődésével a nemzetközi jog olyan változásokon ment keresztül, ami miatt a két jogrendszer már nem különül el olyan élesen. A szerzők ezért amellett érvelnek, hogy a nemzetközi jog fejlődése lehetővé teszi azt, hogy viszonyítási pontként használhassák a hazai bíróságok az alkotmánymódosítások felülvizsgálatához, és ezt az Emberi Jogok Európai Egyezménye alapján szemlélteti,[313] amely átfogóan tartalmaz emberi jogokat, így a nemzetközi szabályozás jórészt lefedi az alkotmányos rendelkezéseket az intézményi rész kivételével. Az Egyezmény szövege kellően precíz, legalábbis annyira biztosan mint a nemzeti alkotmányok, valamint megvalósul az eljárási hozzáférhetőség az elkülönült és független nemzetközi bíróság az Emberi Jogok Európai Bíróságának működtetésével, ahol az egyének is kezdeményezhetnek eljárásokat, a belső jog is okozhatja az egyezménysértést, *pilot judgement* eljárások vannak a szisztematikus jogsértésekre és az alkotmányos rendelkezések is okozhatnak egyezményellenességet. Azonban kérdéses, hogy a bírói felülvizsgálat valóban hatékony-e azaz: kötelező és közvetlenül alkalmazandó-e. A strasbourgi bíróság döntéseit nehéz kikényszeríteni, mivel hiába egyezményellenes a belső jogi rendelkezés, az ettől nem válik érvénytelenné. A belső jogi és a nemzetközi jogi nézőpontnak eljárási következményei is vannak. A nemzetközi bíró nézőpontja nagyobb eséllyel lehet az, hogy az alkotmány rendelkezéseit is felül kell vizsgálnia a nemzetközi jognak való megfelelés szempontjából, míg a nemzeti bíró adott esetben gondolkodhat úgy, hogy nem engedheti a nemzetközi jogi norma végrehajtását, kikényszerítését, ha az sérti az alkotmányt.[314]

A szerzőpáros a fentiekre tekintettel úgy gondolja, hogy bár elindult egy folyamat, de a nemzetközi jog még nem minden szempontból tud mérceként szolgálni, ezért elhamarkodott

[311] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.*351.
[312] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 351.
[313] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 357.
[314] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 359-365.

lenne azt állítani, hogy teljes mértékben alkalmas lenne a gyakorlati alkalmazásra.[315] Számos kérdés a gyakorlatban még nincs rendezve. Előfordulhat, hogy a belső jog szerint jogszerű alkotmánymódosítás a nemzetközi jog szerint nem legitim, nem elfogadható. Garlicki és Garlicka szerint a nemzeti jognak biztosítania kellene az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát, de ha ez nem adott, akkor sem lehet elvitatni annak a jelentőségét, ha egy nemzetközi bíróság az alkotmány egy rendelkezéséről, alkotmánymódosításról kimondja, hogy az nem fér össze a nemzetközi joggal.[316] A szerzőpáros álláspontja szerint a közeljövőben a különböző alkotmányos rendszerek el fogják ismerni a nemzetközi jog alkotmányon felüli – pontosabban meg nem határozott – hatását.[317]

A transznacionális alkotmányosság vívmányai, mint felülvizsgálati mércék

Dixon és Landau szerint az alkotmányellenes alkotmánymódosítás doktrínája alkalmas arra, hogy lassítsa vagy növelje a nem demokratikus alkotmánymódosítások elfogadásának költségeit. Azonban sok példa van arra, amikor a bíróságok túlzott mértékben használják az alkotmányellenes alkotmánymódosítás elméletét.[318] Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás legitimitását csökkenti, ha a bíróságok rosszul mérik fel, hogy egy módosítás milyen fenyegetést jelent a demokratikus, alkotmányos berendezkedésre.[319]

A szerzőpáros ezért az alkotmányellenes alkotmánymódosítás doktrínájának egy korlátozott formáját ajánlja, amivel elérhető a valóban alkotmányellenes módosítások kiiktatása és ezzel párhuzamosan megelőzhető, hogy a bíróság túllépjen a normál demokratikus alkotmánymódosítási eljáráson. Javaslatuk szerint a bíróságnak csak akkor szabad a közbelépnie, ha magabiztosan megállapítható, hogy a tervezett alkotmánymódosítás komoly fenyegetést jelent a demokratikus berendezkedéshez kapcsolódó értékekre. A veszély azonosítása azonban mindig eseti mérlegelést igényel, amely során a belső jogi kontextus elemzésén túl a transznacionális alkotmányosság (*transnational constitutionalism*) vívmányainak figyelembevétele is hasznos lehet, mivel ez az elem biztosíthatja, hogy a bíróság nem él indokolatlanul gyakran az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával és megsemmisítésével.

[315] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 365.
[316] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 366.
[317] GARLICKI – GARLICKA [2011] *i.m.* 367.
[318] DIXON – LANDAU [2015] *i.m.* 608.
[319] DIXON – LANDAU [2015] *i.m.* 614.

Dixon és Landau ezt a módszert a doktrína átfogó, de gyenge felfogásával azonosítja, amit a legjobbnak tartanak. Átfogó abból a szempontból, hogy nem törekszik előzetesen az intézmények szűk körének meghatározására, amelyek fontos elemei a demokratikus berendezkedésnek, így a bíróság szabadabban vizsgálhatja esetről esetre az adott alkotmánymódosítás hatásait a demokratikus normákra, és nincs olyan visszaélés szerű (*abusive*) módosítás, ami ne tartozhatnak a bírói felülvizsgálat körébe. Azonban gyenge is a módosítások bírói felülvizsgálata, mivel csak akkor nyilvánít a bíróság alkotmányellenesnek egy módosítást, ha az biztos jelentősen káros a demokratikus berendezkedésre. Ennek megítélésében kizárólag a hazai szempontok figyelembe vétele tévedéshez vezethet, mivel egy országban hosszú ideje fennálló intézményi megoldások a demokráciához elengedhetetlennek tűnhetnek a bírák szemében, és így olyan módosításokat is megsemmisíthetnek, amelyek valójában nem erodálják a demokratikus berendezkedést.

Az összehasonlító és transznacionális (*transnational*) alkotmányjog használata segíthet abban, hogy korlátozott maradjon az alkotmányellenes alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata. Más országok megoldásainak figyelembe vétele segíthet dönteni abban, hogy az adott módosítás mennyire jelent komoly fenyegetést a demokráciára.[320] Ez a megoldás természetesen nem jelent kötelező korlátot a bíróságok számára. Az összehasonlítás csak egy értékes lehetőséget teremt arra, hogy a bírák újra végig gondolják saját szubjektív véleményüket.[321]

Ez a javaslat két alapvető problémára próbál választ adni. Az egyik az - alkotmánybíráskodással szemben is felmerülő – hogy a demokratikus önkormányzás elvével nem fér össze, hogy a bíróság a demokratikus szervek döntését felülbírálja, megsemmisíti. A másik, hogy nagyon nehéz kiszűrni, hogy melyik módosítás lehet alkotmányellenes. Elismerik, hogy Landau kifejezésével élve a (*abusive constitutionalism*) visszaélés szerű alkotmánymódosítás megakadályozásnak egyik hatékony módja lehet, ha a bíróság felülvizsgálj a módosításokat. Ez a védelem azonban a gyakorlati példákat látva könnyen átfordulhat abba, hogy a bíróság indokolatlanul akadályozza az alkotmány módosítását, mert túl sok esetben minősít alkotmányellenesnek alkotmánymódosításokat. A szerzőpáros ezekre mondja azt, hogy a módosításokat vizsgálja meg a bíróság, de mindig csak az adott módosítás kontextusát vegye figyelembe, ne határozza meg a demokrácia alap pilléreit, mert azok, ha nem is nagymértékben, de változhatnak. Ezzel a módszerrel könnyebb kiszűrni az

[320] DIXON – LANDAU [2015] *i.m.* 623-629.
[321] DIXON – LANDAU [2015] *i.m.* 632.

alkotmányellenes módosításokat és valódi védelmet biztosítani a demokráciának. Másrészt, hogy a bíróság ne éljen vissza az alkotmányellenes alkotmánymódosítások vizsgálatának jogával, ezért fontos, hogy nagyon körültekintően határozza meg mi elfogadható és mi nem. Ebben sokat segíthet és önmérsékletre is inthet, ha a bírák összehasonlító vizsgálatot végeznek.

Összehasonlítás

Mind a két – legfrissebb szakirodalmi publikációk körébe tartozó – tanulmány egyértelműen az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának szükségessége mellett áll ki. A legújabb trendek alapján világos az igény a módosítások kontrolljára, ami az alkotmányosság fejlődésének következő állomásaként is értelmezhető. Ráadásul mind a két elképzelés az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának minél magasabb szintű hatékonysága érdekében vonja be új szempontként a lehetséges külső mércéket.

A külső mércék Garlicki és Garlicka koncepciójában pontosan körülhatárolhatóak, az adott ország vállalt nemzetközi kötelezettségei nagy bizonyossággal meghatározhatóak, ami előnyös lehet a mérce gyakorlati alkalmazásához. A nemzetközi jog, a könnyebben, csak az adott ország alkotmánymódosító hatalmának gyakorlásával megváltoztatható belső mércékhez képest sokkal nehezebben változtatható meg, mivel ahhoz több szerepelő együttműködése, több ratifikáló ország jóváhagyása szükséges, így objektívebb és biztosabb alapot szolgáltathat az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, és adott esetben egy új alkotmány megítélésére. Azonban a nemzetközi jog számos esetben, különösen intézményi megoldások területén nem kínál alternatívát, ahogy erre a szerzőpáros is felhívja a figyelmet.

Dixon és Landau elméletének előnye és egyben hátránya is rendkívüli rugalmasságában rejlik. Szándékuknak megfelelően esetről esetre a bíróságnak jó esélye van a transznacionális alkotmányosság széles körű vívmányai közül megtalálni, az adott alkotmánymódosítás megítéléséhez releváns értékeket, aminek köszönhetően a fennálló alkotmányos berendezkedésen túllépő alkotmánymódosításról megállapíthatják, hogy azok nem fogadhatóak el. Viszont a válogatás a relatíve sokszínű kínálat miatt szelektív is lehet, ráadásul a bíróságnak nagy a felelőssége abban, hogy jól mérje fel, ami bevált több országban az vajon beválik-e máshol is. A bírói döntések legitimitását csökkentheti az a tényező, hogy amíg az adott állam által vállalt nemzetközi kötelezettségek egyértelműen korlátozzák az

államot, addig más országok megoldásai vagy a transznacionális alkotmányosság vívmányai nem rendelkeznek hasonló kötőerővel, így azok megsértésére hivatkozni kevésbé meggyőző lehet. A szerzőpáros elképzelése azonban képes kiküszöbölni a nemzetközi jog mint mérce alkalmazásának hiányosságát, mivel intézményi megoldásokat is képes nyújtani.

4.5.3. A nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelés vizsgálata a nemzeti és nemzetközi fórumokon

Két példán keresztül mutatom be, hogy a nemzetközi kötelezettségek mint mérce alkalmazásának sikeressége a gyakorlatban hogyan függ a nemzeti bíróságtól. A két ügy a nemzetközi jog perspektíváját és a lehetséges belső jogi viszonyulásokat is jól szemlélteti. Az egyik esetben a magyar alkotmánybíróság egyedülálló módon tett kísérletet arra, hogy a nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelés szempontjából vizsgáljon felül alkotmánymódosítást, míg a másik ügyben Oroszország éppen arra törekszik, hogy az alkotmánya szövege miatt elmarasztaló EJEB döntés végrehajtását megakadályozza.

A magyar alkotmánybíróság kísérlete

A 61/2011. (VII. 13.) AB határozat ugyan arra az álláspontra helyezkedett, hogy csak az alkotmányozó adhatna hatáskört az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, azaz az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre érdemben felülvizsgálni a módosításokat ilyen alkotmányi rendelkezés hiányában, mégis tovább vitték a gondolatmenetet felülvizsgálati mércék után kutatva. Végül a testület arra jutott, hogy a nemzetközi jog *ius cogensei* és azok a nemzetközi szerződések, amelyeknek hazánk is részese, az Alkotmány megváltoztathatatlan részeit képezik, az alkotmányozó akaratától függetlenül. E nemzetközi jogi kötelezettségeknek abban az esetben is eleget kell tenni, ha a belső joggal nem állnak összhangban. Ezen kötelezettségeknek meg kell felelnie az Alkotmánynak és minden alkotmánymódosításnak.[322] Ehhez azonban a testület semmilyen jogkövetkezményt nem fűzött, és felvetődik az is, hogy a nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelés valóban az alkotmányozó akaratától független lenne, még ha ezt az Alkotmány 7. §-a egyértelműen előírta. A határozathoz fűzött párhuzamos indokolások és különvélemények szerint az Alkotmánybíróság megállapíthatta volna hatáskörét az alkotmánymódosítások

[322] 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 320.

felülvizsgálatára az alapján, hogy azok megfelelnek-e a Magyaroroszág által vállalt nemzetközi kötelezettségeknek.

A 45/2012. (XII.29.) AB határozat az Alaptörvény átmeneti rendelkezéseit vizsgálva a nemzetközi sztenderdeket a demokratikus jogállam alkotmányossági követelményeiként azonosította azok forrásának, eredetének pontos meghatározása nélkül,[323] bár továbbra sem állapította meg hatáskörét az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatára. „Az alkotmányos legalitásnak nemcsak eljárásjogi, formai, közjogi érvényességi, de tartalmi követelményei is vannak. A demokratikus jogállam alkotmányossági kritériumai, egyben nemzetközi egyezményekbe foglalt, a demokratikus jogállami közösségek által elismert és elfogadott alkotmányos értékek, alapelvek és alapvető demokratikus szabadságjogok, illetve az ezekkel részben egybeeső úgynevezett *ius cogens*. Adott esetben az Alkotmánybíróság a demokratikus jogállam alkotmányos tartalmi követelményeinek, garanciáinak és értékeinek a töretlen érvényesülését, alkotmányba foglalását is vizsgálhatja."[324]

A nemzetközi kötlezettségekre alapozott, jogkövetkezményeket nélkülöző érvelés a 12/2013. (V.24.) AB határozatban is folytatódott. A testület a negyedik alaptörvény-módosítást vizsgálta meg, és bár továbbra sem vállalta fel az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát, de kimondta, hogy: „(…) ezekben és más, a jövőben megalkotandó jogszabályokban sem hagyhatók figyelmen kívül az alapvető jogok egymással összefüggő rendszeréből, az Alaptörvény E) és Q) cikkeiből adódó, a mindenkori törvényhozó és *alkotmányozó hatalomra* (kiemelés-szerk.) is kiterjedő korlátok, melyek az Európai Uniós tagállami kötelezettségekből, Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében a nemzetközi jog és a magyar jog összhangjának biztosításából, illetve a nemzetközi jog általánosan elismert szabályainak elfogadásából következnek."[325] Ezek a szabályok a testület szerint olyan értékeket jelentenek, amelyeket az alkotmányozás, a jogalkotás és az alkotmánybírósági vizsgálat lefolytatásakor is figyelembe kell venni.[326]

Ahogy a magyar példa mutatja, kifejezett tartalmi felülvizsgálatra vonatkozó hatáskör és megváltoztathatatlan rendelkezések hiányában különösen kézenfekvő lehet a nemzetközi kötelezettségekre való hivatkozással megalapozni az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát, de hiába építette fel érvelését a hatáskör megalapozására az

[323] CHRONOWSKI Nóra, *Human Rights in a Multilevel Constitutional Area. Global, European and Hungarian Challenges.* L'Harmattan, Paris, 2018, 158.
[324] 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [118].
[325] 12/2013. (V. 24.) AB határozat [46]
[326] 12/2013. (V. 24.) AB határozat [47]-[48]

Alkotmánybíróság, mégsem jutott el annak kimondásáig, hogy van hatásköre felülvizsgálni az alkotmánymódosításokat.

Anchugov és Gladkov kontra Oroszország[327]

A strasbourgi bíróság, ahogy arra fentebb már utaltam, a tagállamok alkotmányait is megvizsgálja, ha az Egyezményben biztosított jogok sérelme felmerül. Több esetben volt már példa arra, hogy az alkotmány rendelkezései miatt marasztalt el tagállamokat az EJEB. Bár a Bíróság értelmezésében nem normakontrollt végez, hanem csak azt vizsgálja, hogy az adott rendelkezés hogyan hat ki a kérelmező jogaira,[328] de praktikusan mégis arról van szó, hogy a tagállami alkotmány szövegét veti össze az Egyezmény szövegével. Nem minden ügyben fejti ki az EJEB, de az alkotmányok felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörét az Egyezmény 1. és 19. cikkéből vezeti le, ahogy azt tette az Anchugov és Gladkov kontra Oroszország esetben. A Bíróság az 1. cikkre vonatkozó megállapításai szerint az Egyezmény fenntartás nélküli ratifikálásval Oroszország az 1. cikk értelmében vállalta az egyezménybeli jogok biztosítását. Továbbá az 1. cikk nem tesz különbséget a jogszabályok és intézkedések között, és nem zárja ki az állami jogalkotás, jogalkalmazás *(jurisdiction)* egyetlen részét sem az Egyezménynek való megfelelés vizsgálata alól. Az államok ezért nem mentesülnek jogalkotásuk Egyezménnyel való összhangjának bizonyítása alól akkor sem, ha azt az alkotmány szintjén gyakorolják. Az 1. cikkben vállalt kötelezettség tiszteletben tartásának ellenőrzésére a 19. cikk értelmében a Bíróság jogosult. „Ezért a Bíróság feladata az adott ügyben nem az orosz alkotmány 32. cikke és az Egyezmény kompatibilitásának absztrakt vizsgálata, hanem annak eldöntése, hogyan hat a 32. cikk a kérelmezők Egyezményben biztosított jogára.”[329] A Bíróság ilyen módon érvényesíti a nemzetközi jog elsőbbségét a nemzeti jog felett. A nemzeti jog a közte és a nemzetközi jog közötti kapcsolatra vonatkozó értelmezése irreleváns a nemzetközi jog, esetünkben az EJEB szempontjából.

A konkrét ügyben a két kérelmező azért fordult a Bírósághoz, mert szabadságvesztés büntetésük időtartama alatt nem szavazhattak. Az orosz alkotmány 32. cikke értelmében azok az állampolgárok, akiket bírói ítélet alapján tartanak fogva erre szolgáló intézményben, nem választhatnak és nem választhatók. A kérelmezők szerint az a tény, hogy az orosz alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezése általános jelleggel, tekintet nélkül az elkövetett

[327] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, 11157/04, 15162/05, Judgement of 4 July 2013.
[328] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, § 52.
[329] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, § 52.

bűncselekmény súlyára, kizárja az elítélteket a választójog gyakorlásából ellentétes az Egyezménnyel. Ezen felül ez a rendelkezés nem tekinthető büntetésnek, mert az orosz büntetőtörvénykönyv értelmében a törvény meghatározza az összes alkalmazható büntetési nemet, a választójogtól megfosztás azonban nem szerepel azok között.[330]

Az orosz kormány ezzel szemben úgy érvelt, hogy hogy az orosz alkotmány kontrollja nem a Bíróság hatásköre, amiért az a legmagasabb rangú jogforrás az állam területén. Az alkotmány elsőbbséget élvez az Oroszország által ratifikált nemzetközi szerződésekhez képest, mint amilyen az Egyezmény is.[331] Az elítéltek választójogból való kizárásáról az 1993-as orosz alkotmány rendelkezik, melynek megalkotását demokratikus vita és támogató népszavazás előzte meg. A választójogból kizáró szabály ráadásul az orosz alkotmány megváltoztathatatlan részeként csupán egy új alkotmány létrehozásával lenne módosítható.[332]

Az EJEB korábbi esetjogát összegezve lefektetette azt az elvet, hogy ugyan a választójog kapcsán széles mérlegelési joga van az államoknak, az nem jelentheti az általános választójog sérelmét olyan rendelkezéssel, ami általános tiltást fogalmaz meg,[333] minden szabadságvesztésre ítélt személyt megfoszt választójoga gyakorlásától. A Bíróság elfogadta a korlátozás legitim célját, de nem találta arányosnak az intézkedést.

A strasbourgi bíróság elutasítva az orosz kormány érvelését, az Egyezmény 1. cikkére alapozta hatáskörét az alkotmány felülvizsgálatával kapcsolatban. Kimondta, hogy az 1. cikk nem tesz különbséget a jogszabályok között, az állam teljes jogrendszere, legyen az belső jog vagy nemzetközi kötelezettség teljesítésének eleget tevő rendelkezés. „*Az 1. cikk nem tesz különbséget a szabály vagy intézkedés típusa alapján, és nem zárja ki egyetlen részét sem az állami jogalkotásnak, jogszolgáltatásnak - még ha gyakran az első helyen az alkotmányban gyakorolják- vizsgálatnak vethető alá az Egyezménnyel való összhangja tekintetében*."[334] A Bíróság szerint értelmezése megfelel a Szerződések jogáról szóló bécsi egyezmény 27. cikkének, amely szerint egyetlen részes fél sem hivatkozhat belső jogának rendelkezéseire annak igazolásául, hogy elmulasztotta a szerződést teljesíteni. Az EJEB tudomásul vette, hogy a korlátozó rendelkezést az orosz alkotmány tartalmazza, amit különösen összetett eljárással lehetne megváltoztatni, ezért megjegyezte, hogy Oroszország számára többféle eszköz áll rendelkezésre az egyezménysértés feloldására. A Bíróság akár azt is alkalmazható

[330] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, § 81-82.
[331] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, § 48.
[332] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, § 86-89.
[333] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, § 100.
[334] *Anchugov and Gladkov v. Russia*, § 108.

megoldásnak tartaná, hogy az orosz alkotmánybíróság az alkotmány 32. cikkét a nyelvtani jelentésétől eltérően értelmezze.[335] Az EJEB ezen kijelentése értelmezhető úgy is, hogy az Egyezménynek való *de facto* megfelelést is elfogadhatónak tartaná, azaz az alkotmány szövegének változatlanul tartása mellett a bírói értelmezés és egyéb jogszabályok megváltoztatásával Oroszország eleget tehetne az ítéletben végrehajtásának.

A strasbourgi döntés 2013. december 9-én vált jogerőssé. Az orosz kormány az ítélet végrehajtásával kapcsolatban kezdeményezte az orosz alkotmánybíróság eljárását.[336] Az indítványozó igazságügy miniszter azt kérdezte az alkotmánybíróságtól, hogy a strasbourgi ítélet végrehajtható-e az orosz jog szerint. Ilyen kérdésekben való döntésre az alkotmánybíróság 2015. július 14. óta rendelkezik hatáskörrel.[337] Az alkotmánybíróság azt állapította meg, hogy az Anchugov és Gladkov kontra Oroszország ítélet lényegében nem hajtható végre, mert ahhoz Oroszországnak új alkotmányt kellene elfogadni, és az orosz alkotmány a nemzetközi jog felett áll, de utalt arra, hogy az orosz büntetéskiszabási gyakorlatot lehet úgy alakítani, hogy valóban csak a legsúlyosabb bűncselekményt elkövetőket ítéljék szabadságvesztésre, így figyelembe véve a strasbourgi döntés megállapításait.

A Velencei Bizottság is vizsgálta az Oroszországban kialakult helyzetet, és arra az álláspontra helyezkedett, hogy az orosz alkotmánybíróságnak nem kellene döntenie nemzetközi bírói döntések végrehajtásáról, mert annak felelőssége elsősorban a kormányt terheli, és általában politikai, adminisztratív döntés. A Bizottság szerint politikai döntőbíró szerepébe kerül az alkotmánybíróság azzal, hogy egy nemzetközi bírói döntés teljes végrehajthatóságáról határoz, ahelyett, hogy a kormány által választott konkrét végrehajtási mód esetlegesen felmerülő alkotmányosságáról döntsön.[338] Az a jogi szabályozás, ami szerint, ha az alkotmánybíróság nem minősíti végrehajthatónak a nemzetközi bírói döntést semmilyen végrahajtás nincsen, Oroszország vállalt nemzetközi kötlezettségeivel ellentétes.[339]

---

[335] eurasian-law-breaking-news.blogspot.hu/2013/07/strasbourg-court-strikes-down-russian.html (2018. szeptember 25-i letöltés)

[336] Judgement of 19 April 2016 No. 12-II/2016.

[337] AKSENOVA, Marina: *Anchugov and Gladkov is not Enforceable: the Russian Constitutional Court Opines in its First ECtHR Implementation Case.* Opinio Juris, 2016.04.25. http://opiniojuris.org/2016/04/25/anchugov-and-gladkov-is-not-enforceable-the-russian-constitutional-court-opines-in-its-first-ecthr-implementation-case/ (2018. szeptember 25-i letöltés)

[338] CDL-AD(2016)016-e Final Opinion on the Amendments to the Federal Constitutional Law on the Constitutional Court adopted by the Venice Commission at its 107th Plenary Session (Venice, 10-11 June 2016) [41] https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)016-e (2018. október 10-i letöltés)

[339] Final Opinion on the Amendments to the Federal Constitutional Law on the Constitutional Court [42]

A strasbourgi bíróság oldaláról azonban Egyezmény megsértése esetén a részes állam köteles eleget tenni a Bíróság jogerős ítéletének a 46. cikk szerint. A *döntések végrehajtása* gyakran kimerül az igazságos elégtételként megítélt pénzösszegek kifizetésében, azonban ez nem oldja meg a problémát, főleg olyan esetekben nem, amikor az alkotmány rendelkezései okozzák az egyezménysértést. Mivel alkotmányokról van szó, ezért sokkal gyakrabban merül fel, hogy általános intézkedésekre van szükség egyediek mellett egy szisztematikus egyezménysértés feloldására. A Bíróság jövőjéről szóló brightoni nyilatkozatban[340] szándék van ilyen intézkedések erősítésére. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága ellenőrzi, hogy megfelelően végrehajtották-e a Bíróság ítéletét. A Nyilatkozat azt is tartalmazza, hogy a Miniszteri Bizottság ellenőrzi az általános intézkedéseket is, hogy alkalmasak-e a széles, szisztematikus problémák megoldására, és ilyen intézkedések minél gyorsabb meghozatalára bíztatják a tagállamokat. Az általános megoldás főként jogalkotást jelent. Egyes nézetek szerint a parlamenti szuverenitás sérelmét jelenti, ha külső nyomásra, meggyőződésétől eltérően kellene szavaznia a képviselőnek, hogy a parlament olyan törvényt (vagy adott esetben alkotmánymódosítást) fogadjon el, amivel fel lehet oldani az egyezménysértést.[341] Azonban az „(…) Egyezményben vállalt emberi jogi kötelezettségek megkövetelik, hogy a részes államok jogrendszerében olyan jogi normák legyenek hatályban, melyek „mindenkinek biztosítják" a körülírt jogokat és szabadságokat. A jogok és szabadságok biztosításának módját minden állam önállóan, maga döntheti el. (…) Mindenesetre, az Egyezmény által védelemben részesített jogok többsége jogalkotást igényel, így az Egyezmény végrehajtása nem hagyható kizárólag a bíróságokra."[342]

Elvonatkoztatva a konkrét esettől, a nemzetközi bírói felülvizsgálat tehát összeegyeztethető lehet a demokratikus önkormányzás elvével, hasonlóan a nemzeti bírói felülvizsgálattal. Az alkotmánybíráskodás mellett szóló érvek (lásd. 3. fejezet) kiegészíthetőek azzal, hogy a nemzetközi jogi intézmények kevésbé elfogultabbak az emberi jogok védelme terén mint az államok. Illetve egy szupranacionális emberi jogi rezsim megalkotása több állam közös cselekvése, amely során a felek elkötelezik magukat egy közös emberi jogi rendszer mellett.

[340] High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights. Brighton Declaration echr.coe.int/Documents/2012_Brighton_FinalDeclaration_ENG.pdf (2018. szeptember 25-i letöltés)
[341] FELDMAN, David, *Sovereignties in Srasbourg*. In: RAWLINGS, Richard – LEYLAND, Peter – YOUNG, Alison (eds), *Sovereignty and the Law: Domestic, European and International Perspectives*. Oxford Univerity Press, Oxford, 2013, 224.
[342] BRAGYOVA András, *Az értelmezés hatalma.* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1, 85.

Ennek a szervei pedig ellenőrzést gyakorolnak az egyes államok felett, az államok akaratából, azaz közös megkötésekről beszélhetünk.[343]

4.5.4. Következtetés

A nemzetközi jog az elmúlt évtizedekben jelentős változásokon ment keresztül. A második világháború tapasztalatai nyomán kialakult egy átfogó, emberi jogokat védő, azok érvényesülését elősegítő nemzetközi hálózat, amely eredményeként az államok mellett az egyének is meghatározó szereplőivé váltak a nemzetközi jognak és közösségnek. Ezzel párhuzamosan a globalizálódó világban a nemzetközi jog alkotmányosodásának[344] lehetünk tanúi. A nemzetközi jogra hatással vannak a nemzeti jogban bevett megoldások, de emellett az alkotmányjog is nemzetköziesedik, hiszen a nemzetközi jog egyre nagyobb hatással van a nemzeti jogra.[345] Valamint megfigyelhető, hogy a bíróságok számára bevett módszer nemzetközi jogforrásokra és más országok jogi megoldásaira hivatkozni az ügyek eldöntésékor.[346] Ezekre a tendenciákra figyelemmel indokolt lehet felülvizsgálni a nemzetközi jogról alkotott felfogásunkat.

A kelseni monizmushoz köthető hiearchikus joglépcső elméletből kiindulva foglalt állást Garlicki és Garlicka, míg Bogdandy szerint egyszerre kell ezt a jogi piramist félre tenni, a dualizmust meghaladni és átalakítani a jogi pluralizmus (*legal pluralism*) elméletét.[347] Álláspontja szerint a mai problémák megoldását nem segíti elő a két klasszikus elmélet, hiszen a jogi norma érvényessége, értelmezése esetén még a monista rendszerben is az az első, hogy nemzetközi jogként vagy belső jogként azonosítható, ezért új alapokra kell helyezni a nemzetközi jog és a belső jog viszonyát.[348] A jogi pluralizmust tartja az egyetlen elméletnek, amely képes leíró és normatív módon is számot adni a különböző jogrendszerek, a nemzeti alkotmányok és a nemzetközi jog közötti kapcsolatról. A piramis helyett az összekapcsolást/kapcsolódást (*coupling*) ajánlja megfelelőbb felfogásnak, kiegészítve a

[343] KIS [2009] *i.m.* 592.
[344] Lásd: KLABBERS, Jan - PETERS, Anne – ULFSTEIN, Geir (eds.), *The Constitutionalization of International Law*. Oxford University Press, Oxford, 2009.
[345] CHANG, Wen-Chen – YEH, Jiunn-Rong, *Internationalization of Constitutional Law*. In: ROSENFELD, Michael – SAJÓ András (eds.), *The Oxford Handbook of Comapartive Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012, 1166-1173.
[346] ZUMBANSEN, Peer, *Comparative, global and transnational constiutionalism: The emergence of a transnational legal-pluraist order*. Global Constitutionalism, Vol. 1. No. 1. (2012), 18.
[347] VAN BOGDANDY, Armin, *Pluralism, direct effect, and ultimate say.* International Journal of Constitutional Law, Volume 6, Issue 3-4, 1 July 2008, 398.
[348] BOGDANDY [2008] *i.m.* 400.

közvetlen hatály elvével és azzal, hogy a jogszabályokat lehetőség szerint a nemzetközi jog előírásaival összhangban kell értelmezni.[349]

Alec Stone szerint az Emberi Jogok Európai Egyezményének inkorporálásával Európában létrejött egy kozmopolita jogrendszer (*cosmopolitan legal order*) amelyben minden közhivatal kötelessége minden személy emberi jogainak érvényre juttatása függetlenül a nemzetiségtől és állampolgárságtól.[350] Európában átívelő alkotmányos struktúra van, ami magában foglalja az alapvető jogokat és a bíróságok közötti megosztott autoritást az egyéni igények elbírálására. Egyetlen szerv sem mondhatja ki a végső szót, amikor konfliktusba kerül a jogok értelmezése. E helyett a rendszer a bíróságok közötti párbeszédre épül.[351]

Ebben a kozmopolita jogrendszerben az egyedi ügyek eldöntésén túl az alkotmányozás területén is egyre inkább megfigyelhető a nemzetközi szervek részvétele. Arató András és Tóth Gábor Attila amellett érvelnek, hogy tekintettel arra, hogy az alkotmányosság és az emberi jogok egyetemes vagy regionális normái túlmutatnak a nemzeti szuverenitás keretein, a nemzetközi tanácsadó és felügyelő testületek, mint tanácskozó intézmények, valamint a nemzetközi bíróságok döntéshozóként jogszerűen vizsgálhatják felül a nemzeti alkotmányozó eljárásokat és normákat.[352]

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata szempontjából, még ha maradunk is a hagyományos monista-dualista felfogásnál, a bíróságok akkor is legitim módon hivatkozhatnak az állam által vállalt nemzetközi kötelezettségekre, mert a nemzetközi jog az elfogadásával köti az államot. Az állam alatt értjük a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalmi ágat is, mivel az állam minden szervének tiszteletben kell tartania a nemzetközi kötelezettségeket. Ez a felelősségvállalás biztosan kiterjed az összes származtatott hatalomra, és így az alkotmánymódosító hatalomra is, korlátozva annak mozgásterét. Következésképpen az alkotmánymódosítások felülvizsgálata szempontjából kevéssé tűnik relevánsnak, hogy a nemzetközi jog hogyan érvényesül a gyakorlatban az adott államban, van-e közvetlen hatálya, elsőbbsége vagy felsőbbsége a nemzeti joggal szemben.

Ha a modernebb pluralista felfogást preferáljuk, akkor a bíróság mozgástere még nagyobb lehet, hiszen az alkotmánymódosítások felülvizsgálatához alkalmazott mércék köre könnyen

[349] BOGDANDY [2008] *i.m.* 398.
[350] STONE, Alec, *A cosmopolitan legal order: Constituional Pluralism and rights adjudication in Europe.* Global Constitutionalism, Volume 1, Issue 1 March 2012, 53.
[351] STONE [2012] *i.m.* 55.
[352] ARATO – TÓTH [2017] *i.m.* 93.

igazolható módon kiterjedhet az állam által vállalt nemzetközi kötelezettségeken túl például a transznacionális alkotmányosság vívmányaira is.

A nemzetközi jogot, mint lehetséges felülvizsgálati mércét gyakran aposztrofálják külső vagy alkotmányon feletti mércének, azonban ez a kategorizálás nem mindig egyértelmű, ugyanis, az alkotmányok feletti korlátok is alapulhatnak az alkotmányon. A nemzetközi jog elsőbbségét vagy felsőbbségét általában az alkotmányok ismerik el.[353]

Az alkotmánymódosítások megítélésekor azonban a hangsúly kevéssé van azon, hogy külső vagy belső forrásokhoz, alkotmányon belüli vagy feletti mércékhez viszonyít a bíróság, hanem sokkal inkább azon, hogy a nemzetközi jog ugyanolyan önkorlátozó vállalásokat tartalmaz, mint amilyen az alkotmány szövegében is megjelennek. Az alkotmányos megkötésekhez hasonlóak a nemzetközi kötelezettségek is, amit ugyanúgy a politikai közösség vállal. A különbség abban áll, hogy a nemzetközi eredetű önkorlátozásokat sokkal nehezebb megváltoztatni, mert azok más államokkal való együttműködéssel képzelhetőek csak el. Ezért ilyen értelemben hatékonyabb korlátját is képezhetik az alkotmánymódosításoknak. A bíróságok tehát legitim módon hivatkozhatnak a nemzetközi kötelezettségekre az alkotmánymódosítások felülvizsgálatakor, hiszen az önkorlátozások az alkotmányosság, az alkotmányos demokrácia velejárói.

A gyakorlatban, ha egy alkotmánymódosítás nemzetközi jogot sért, a nemzeti bíróságok vannak abban a helyzetben, hogy érvényt szerezzenek a nemzetközi jognak. Ez nagyhatalmú és elfogadottságú bíróságok esetén inkább megvalósulhat, de a nemzeti bíró, ha választania kell a nemzetközi jog vagy a nemzeti alkotmány között, akkor általában nemzeti jogot választja, amivel nem mozdítja elő a nemzetközi jog kikényszeríthetőségét.[354] Sok múlik tehát a nemzeti bíróságokon, hogy fel merik-e vállalni és következetesen mérceként alkalmazni az egyébként legitim módon használható nemzetközi jogot. Jóllehet ez a bírói szerepfelfogás elterjedt lehet, de egyrészt törvényszerű, hogy a bíró minden esetben a nemzeti jogot preferálja, másrészt ez nem befolyásolja a nemzetközi kötelezettségek mérceként való használatának helyességét, legitimitását.

Mindent összevetve a nemzetközi jog, az állam által vállalt kötelezettségek az alkotmánymódosító hatalom korlátait jelenthetik. A nemzetközi jog már nem csak a szuverén államok közötti jogot jelenti, hanem egyéni jogokat is biztosít. Ráadásul a szupranacionális

[353] ROZNAI [2013] *i.m.* 594.
[354] ROZNAI [2013] *i.m.* 594.

jog is sok hasonló kitételt tartalmaz. Lásd például az európai uniós jog, az Alapjogi Charta vagy az Alapszerződésekben megfogalmazott közös értékek (demokrácia, emberi jogok tisztelete). Ezek a nemzetközi kötelezettségek kellően pontosak ahhoz, hogy a bíróságok mérceként használhassák őket.

Másrészt legitim vonatkoztatási pontok is lehetnek az állam által vállat nemzetközi kötelezettségek – főleg, ha azok egyéneknek biztosítanak jogosultságokat – hiszen azoknak meg kell felelni az államnak, és az alkotmánynak és az alkotmánymódosításoknak is, amíg nem mondják fel. Erős érvek szólnak amellett, hogy az emberi jogokat biztosító vállalásokat alkotmányos demokrácia nem, vagy csak nagyon szűk körben mondhat fel, mert nem csökkenthető az emberi jogok elért védelmi szintje. A nemzetközi jog összességében alkalmas lehet arra, hogy felülvizsgálati mérce legyen tágabb kontextusban is, mert általánosan elfogadott értékek minimumát tartalmazza.

5. Esettanulmányok

Ebben a fejezetben a nemzetközi szakirodalom alapján az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának tipikus modelleit mutatom be. Mindenhol máshogy reagálnak a bíróságok, ha alkotmánymódosítások alkotmányosságáról kell állást foglalniuk, és természetesen az adott ország jogi, társadalmi, politikai és történelmi adottságai meghatározóak, de mindezek ellenére megkülönböztethetünk mintaadó bírói gyakorlatokat.

A német alkotmánybíróság az alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezéseire tekintettel vizsgálja, hogy az alkotmány módosításai változtatnak-e az „örökkévalósági klauzulán," de még nem volt arra példa, hogy a testület megsemmisített volna alkotmánymódosítást, holott már az '50-es évek óta egyértelművé tette a bíróság, hogy felülvizsgálja az alkotmánymódosításokat, hogy azok megfelelnek-e az örökkévalósági klauzulát tartalmazó 79. cikk (3) bekezdésnek. Ebben minden bizonnyal nagy részben közrejátszott, hogy Németország évtizedek óta stabilan működő alkotmányos demokrácia. A német „örökkévalósági klauzula" jellemzője, hogy bár az alkotmány olyan módosításait tiltja, amelyek érintik a klauzulában lefektetett elveket, az a gyakorlatban nem csak az alkotmány módosításai esetén jut szerephez, hanem alkotmányos identitásként felfogva más területeken is.

Az indiai Legfelső Bíróság kifejezett alkotmányi felhatalmazás és megváltoztathatatlan rendelkezés hiányában végzi az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát implicit korlátokat állítva az alkotmánymódosításokkal szemben. Bár a bíróság kezdetben nem vizsgálta felül az alkotmánymódosításokat tartalmi szempontból, mert a parlament alkotmányozó hatalmának gyakorlásának tartotta az alkotmánymódosítást, aminek csak eljárási (kétharmados többség) korlátai vannak. Másfél évtizeddel később viszont a Legfelső Bíróság megváltoztatta álláspontját, és érdemi alkotmányos felülvizsgálatnak vetették alá az alkotmánymódosításokat. Az indiai alkotmány 13. cikke alapján, ami tiltja az alapvető jogokat megvonó vagy korlátozó jogalkotást. Ezen felül az alapjogokat a parlament felett állónak mondták ki. A parlament olyannyira nem értett egyet a Legfelső Bíróság értelmezésével, hogy alkotmánymódosítással írták felül a döntés érveit, amire válaszul a bíróság újra irányt váltva visszalépett korábbi pozíciójától és elismerte: a parlament az alkotmány bármely rendelkezését módosíthatja. Viszont ezzel párhuzamosan implicit korlátot állított fel az alkotmánymódosításokra nézve. A bíróság megállapította, hogy egyetlen alkotmánymódosítás sem lehet olyan, ami az indiai alkotmány alapvető struktúráját sérti. A

Legfelső Bíróság döntése sok kritikát kapott, de a későbbi, alkotmánymódosításokat is eszközként használó autoriter törekvésekkel szemben ellensúlyt képző bírói gyakorlat végül megalapozta az alapvető struktúra doktrína elfogadottságát.

Törökországban pedig kezdetben kifejezett hatáskör nélkül is érdemben felülvizsgálta az alkotmánybíróság a módosításokat, míg később bővült a megváltoztathatatlan rendelkezés tartalma az alkotmányban, amire alapozva továbbra is érdemi kontrollt folytatott a bíróság, amit azután is fenntartott, hogy az alkotmány eljárási szempontú felülvizsgálatot intézményesített. A bíróság úgy értelmezte a megváltoztathatatlan rendelkezéseket, hogy azok jellegüknél fogva megalapozzák a hatáskörét az alkotmánymódosítások érdemi, tartalmi felülvizsgálatára, mivel, ha a módosítás megváltoztathatatlan rendelkezést érint, akkor az jogilag érvénytelen. Ezt az értelmezést kritikainak lehet minősíteni, mert a török alkotmány explicite csak formai, eljárási szempontú kontrollt enged az alkotmánybíróságnak.

5.1. India

A fennálló alkotmány bírói védelmének egyik ritkán előforduló, de annál kiemelkedőbb esete az alkotmánymódosítások felülvizsgálata. Jóllehet az alkotmányellenes alkotmánymódosítások problémája számos elméleti kérdést vet fel, és a bíróságoknak kihívást jelent az alkotmánymódosítás alkotmányellenességéről dönteni a probléma komplexitása valamint gazdag elméleti háttere miatt, mégis, az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának mára kiterjedt gyakorlata van. A módosítások felülvizsgálatát elvégző bíróságok közül az indiai Legfelső Bíróság gyakorlata mintaadónak számít.

India alaptörvénye nem tartalmaz sem megváltoztathatatlan rendelkezést, sem explicit felhatalmazást az alkotmánymódosítások bírói kontrolljára. Az indiai Legfelső Bíróság már nagyon korán, az önálló, független India létrejötte után néhány évvel, 1951-ben találkozott az alkotmányellenes alkotmánymódosítás kérdésével. A Legfelső Bíróság az ’50-es években és a ’60-as évek elején csak formai szempontból vizsgálta felül a módosításokat, azonban Indira Gandhi miniszterelnök vezetésével a parlament többsége 1966-tól egyre gyakrabban módosította az alkotmányt, hogy Gandhi politikai akaratát véghez vigye. Ebben a környezetben alakította ki a Bíróság az indiai alkotmány alapvető struktúráját védő doktrínáját, ami például szolgált és szolgálhat nem csak azon államok bíróságai számára, amelyek alkotmányának nincs megváltoztathatatlan rendelkezése és a bíróságnak nincs kifejezett felhatalmazása az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, hanem minden más demokratikus ország bíróságai számára is. Az indiai Legfelső Bíróság gyakorlata értékes hozzájárulás az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom megítéléshez, az alkotmányos demokrácia értékeinek védelméhez, az alkotmánymódosítás implicit korlátainak azonosításához és az autokratikus törekvések felismeréséhez.

India ma is hatályban lévő alkotmányát 1949. november 26-án fogadták el és 1950. január 25-én lépett hatályba, ezzel Japán mellett Ázsia legrégebbi alkotmányai közé tartozik. Az alkotmány sikerességét alkalmazkodási képességének tulajdonítja Mahendra Pal Singh, aki szerint az ország mérete, sokszínűsége, a politikai és társadalmi problémák és az alkotmányos tapasztalatok hiánya miatt kezdetben az is kérdéses volt, hogy India egyáltalán tud-e egy modern alkotmány keretei között működni. Az indiai alkotmány terjedelmével is kiemelkedik,

amit többek között a hatalmas ország föderális berendezkedésének részletes szabályozása okoz.[355]

Az 1950-es alkotmány elfogadói úgy gondolták, hogy a parlamentnek van hatásköre az alkotmány megváltoztatására azért, hogy az ország társadalmi és gazdasági fejlődése, haladása során esetlegesen felmerülő kihívásokra reagálhasson.[356] Az indiai alkotmányt ennek megfelelően a mai napig százszor módosították, legutóbb 2015-ben.[357] Az alkotmány 368. cikke értelmében a parlament alkotmányozó hatalmát gyakorolva az alkotmány rendelkezéseinek bővítésével, módosításával vagy törlésével a cikkben meghatározott eljárásban változtathat az alkotmányon. Főszabály szerint mind a két házban az összes képviselő többségének és egyben a jelenlévő és szavazó képviselők kétharmadának szavazata szükséges a törvényjavaslatként (*bill*) benyújtott alkotmánymódosítás elfogadásához, de tárgyköröktől függően bizonyos esetekben – mint például maga az alkotmánymódosítás szabályai, az unió és az államok közötti hatáskörmegosztás, az elnök megválasztásának szabályai– legalább az állami parlamentek felének is ratifikálnia kell.

A jogszabályok alkotmányossága megkérdőjelezhető bármely bíróság előtt, de ha a jogszabály érdemét érintő kérdésben alkotmányértelmezésre van szükség, akkor a felső bíróságoknak és végső soron a Legfelső Bíróságnak kell döntenie.[358] Az alapvető jogok gyakorlása, védelme érdekében mindenkinek joga van megfelelő eljárások útján a Legfelső Bírósághoz fordulni.[359] Az indiai alkotmány nem tartalmaz megváltoztathatatlan rendelkezést, és kifejezett hatáskört sem ad az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára.

Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatához Indiában egyszerre legalább két történet kapcsolódik. Az egyik az évtizedes politikai adok-kapok a magántulajdon tekintetében, a másik a Legfelső Bíróság elnyújtott harca hitelessége és függetlensége megalapozásáért a tekintélyét csökkenteni szándékozó kísérletekkel szemben. Ez a két narratíva azonban Indira

[355] SINGH, Mahendra Pal, *India*. In: OLIVER, Dawn – FUSARO, Carlo (eds), *How Constitutions Change: A Comparative Study*. Hart Publishing, Oxford, 2011, 169.
[356] *Justice P.B. Gajendragadkar as quoted in Kesavananda Bharati v. State of Kerala*, 1973 SC 1461, 1492. Idézi JACOBSOHN [2006] *i.m.* 471.
[357] Az indiai alkotmány 2015. módósítása. https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments (2018. szeptember 25-i letöltés)
[358] India alkotmánya 132.§ és 228. § https://www.india.gov.in/sites/upload_files/npi/files/coi_part_full.pdf (2018. szeptember 25-i letöltés)
[359] India alkotmánya 32. § https://www.india.gov.in/sites/upload_files/npi/files/coi_part_full.pdf (2018. szeptember 25-i letöltés)

Gandhi jelenléte miatt gyakorlatilag összefonódott.[360] Indira Gandhi először 1966-1977 között, majd 1980-1984 között volt India miniszterelnöke.

5.1.1. Az érdemi felülvizsgálat elutasítása

Az indiai Legfelső Bíróság 1951-ben találkozott először az alkotmányellenes alkotmánymódosítás problémájával. A bíróság kezdetben nem vizsgálta felül az alkotmánymódosításokat tartalmi szempontból, mert a parlament alkotmányozó hatalmának gyakorlásának tartotta az alkotmánymódosítást, aminek csak eljárási (kétharmados többség) korlátai vannak.

A korábban hatalmas földterületeket birtoklók a kisajátítások miatt pereket indítottak az állam ellen az új alkotmányban szereplő alapjogokra hivatkozva. A parlament 1951-ben fogadta el az első alkotmánymódosítást 1951-ben.[361] válaszul egy tagállami bíróság kisajátítást – az alkotmány egyenlőségi rendelkezéseinek megsértése miatt – megsemmisítő döntésére.[362] A módosítások céljaként kifejezetten az 1948 és 1951 között elfogadott földtörvények (*zamindari abolition laws*) alkotmányosságának biztosítását jelölték meg.[363] Az alkotmánymódosítással bevezetett 31A cikk lényegében azt mondta ki, hogy a kisajátítások nem semmisíthetőek meg amiatt mert alapvető jogokat sértenek. A 31B cikk még tovább menve létrehozta az alkotmány Kilencedik Jegyzékét (*Ninth Schedule*). Az abban felsorolt központi és állami törvények nem semmisíthetőek meg azon az alapon, hogy alapvető jogokat sértenek. Ezzel az alkotmánymódosítással a parlament kizárta a földreform bírói felülvizsgálatát.

A *Shankari Prasad* ügyben[364] korábbi földbirtokosok arra hivatkoztak, hogy az indiai alkotmány 13. cikk (1) bekezdése értelmében minden hatályban lévő jogszabálynak biztosítania kell az alapvető jogokat, különben semmisek. A 13. cikk (2) bekezdése tiltja, hogy az állam alapvető jogokat megszüntető vagy korlátozó jogot alkosson. A kérelmezők

[360] JACOBSOHN [2006] *i.m.* 472.
[361] BUSS, Andrea, *Dual Lgal Sytems and the Basic Structure Doctrine of Constituions.* Canadian Jurnal of Law and Society Volume 19, Issue 2 August 2004, 35.
[362] *Kameshwar Singh v. State of Bihar*, AIR 1951 Patna 91.
[363] THE CONSTITUTION (FIRST AMENDMENT) ACT, 1951 https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments/constitution-india-first-amendment-act-1951 (2018. szeptember 25-i letöltés)
[364] *Shankari Prasad Deo v. Union of India*, 1951 (3) SCR 89.

szerint az alkotmánymódosítás is jogszabály (*law*), még akkor is, ha kétharmados többséggel fogadják el.

Az indiai alkotmány 13. cikkét gyakran tekintik az alapvető jogok biztosítékának. Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával kapcsolatban azt kellett eldönteni, hogy az alkotmánymódosítás jogszabálynak (*law*) számít-e.[365] Az alkotmány 13. cikk (3) bekezdése úgy határozza meg a jogot, hogy hacsak a kontextus másként nem kívánja meg, a jogszabály (*law)* magában foglalja a rendeletet, a szabályt, az értesítést, a szokást is.[366] Az alkotmány 12. cikke az államot az alapvető jogokról szóló rész tekintetében úgy határozza meg, hogy hacsak a kontextus másként nem kívánja meg, az állam kifejezés alatt India kormányát és parlamentjét, az államok kormányait és törvényhozását, és minden helyi vagy más az indiai kormány ellenőrzése alatt álló hatóságot kell érteni.

A Legfelső Bíróság azonban nem értett egyet a kérelmezővel, mert a bíróság szerint az alkotmánymódosítás elfogadásakor a parlament alkotmányozó hatalmát gyakorolja, és nem mint törvényhozó jár el, ezért a 13. cikk korlátozása nem vonatkozik rá.[367]

A Legfelső Bíróság kimondta, hogy „egyértelmű, tiszta határvonal van a rendes (*ordinary*) törvény és az alkotmányos tárgyak, jog között, az előbbi a törvényhozói, míg utóbbi az alkotmányozó hatalom gyakorlása."[368]

A Shankari Prasad ügyben a másik érv az volt, hogy a földreform alkotmányossági vizsgálatának kizárása korlátozza az államok felső bíróságainak (*High Courts*) hatáskörét, emiatt más alkotmánymódosítási eljárásban kellett volna elfogadni, azaz az államok felének is ratifikálnia kellett volna. A Legfelső Bíróság elutasította ezt az érvet is, mert úgy ítélte meg: a bíróságok hatáskörét csak közvetetten érinti az alkotmánymódosítás.[369]

Néhány évvel később 1954-ben több olyan bírói döntés született, melyek az alkotmány 31. cikkét[370] értelmezve arra jutottak, hogy a kisajátított földekért járó kompenzáció nem volt tisztességes és megfelelő, ami a tulajdonhoz való jogot sértette. Az ítéletekre válaszul a parlament elfogadta a negyedik alkotmánymódosítást, ami szűkítette a kártalanítások körét és

[365] KRISHNASWAMY, Sudhir, *Democracy and Constitutionalism in India: A Study of the Basic Structure Doctrine*. Oxford University Press, Oxford, 2011, 5.
[366] „In this article, unless the context otherwise requires,— (a) "law" includes any Ordinance, order, bye-law, rule, regulation, notification, custom or usage having in the territory of India the force of law".
[367] BUSS [2004] *i.m.* 35.
[368] *Shankari Prasad Deo v. Union of India*, 1951 (3) SCR 106.
[369] BUSS [2004] *i.m.* 35.
[370] Hatályon kívül helyezte a 44. alkotmánymódosítás 1978-ban.

tovább korlátozta a magántulajdonhoz való jogot. A folyamat az 1960-as években folytatódott. Két állam földreformját érintő bírói érvénytelenítésekre a tizenhetedik alkotmánymódosítás hasonló módon további korlátozásokat vezetett be. A bírói felülvizsgálat kizárása érdekében módosította a 31. cikket és kibővítette a Kilencedik Jegyzékbe tartozó törvények körét.[371]

1965-ben a Legfelső Bíróság második alkalommal döntött alkotmánymódosításról a *Sajjan Singh* ügybenben[372] és megerősítette a tizenhetedik alkotmánymódosítást a Shankari Prasad döntéshez hasonló érveléssel. A bíróság elutasította a kérelmezők érveit, amelyek szerint az alkotmánymódosítás a felső bíróságok (*High Courts*) hatáskörét csökkenti (226. cikk), ezért más alkotmánymódosítási eljárásban kellett volna elfogadni, azaz az államok felének is jóvá kellett volna hagynia, továbbá alapvető jogokat is sért. Az 1951-es döntéshez képest azonban a bírák nem voltak olyan egységesek. 3:2 arányban hoztak döntést. A kisebbségben maradó bírák különvéleményükben felvetették, hogy vajon az alapvető jogok tényleg nem korlátozzák az alkotmány módosítását (*power of amendment*) és az alapvető jogok valóban olyan könnyen módosíthatóak lennének, ahogy addig, számos korlátozást bevezetve változtatott rajta a parlament.[373]

5.1.2. Az érdemi felülvizsgálat kezdetei

Másfél évtizeddel később viszont a Legfelső Bíróság megváltoztatta az alkotmánymódosítások csak eljárási szempontú felülvizsgálatát elfogadó álláspontját, és rendes törvényekként kezelve érdemi alkotmányos felülvizsgálatnak vetették alá az alkotmánymódosításokat. Az indiai alkotmány 13. cikke alapján, ami tiltja az alapvető jogokat megvonó vagy korlátozó jogalkotást. Ezen felül az alapjogokat a parlament felett állónak mondták ki.

1967-ben a *Golak Nath döntésben*[374] a bíróság felülvizsgálta korábbi álláspontját. Az ügyben újra a már korábban vizsgált első, negyedik és tizenhetedik alkotmánymódosítás érvényességét vitatatták azon az alapon, hogy az alkotmánymódosítás nem áll az eredeti alkotmánnyal azonos alapokon. Az alkotmányt az alkotmányozó hatalom fogadta el, maga az

[371] MANOJ, Mate, *Two Paths to Judicial Power: The Basic Structure Doctrine and Public Interest Litigation in Comparative Perspective.* 12 San Diego International Law Journal (2010), 180-181.
[372] *Sajjan Singh v. State of Rajasthan*, 1965 (1) SCR 933.
[373] SINGH [2011] *i.m.* 176.
[374] *Golak Nath v. State of Punjab,* AIR 1967 SC 1643.

alkotmánymódosító hatalom (*power of amanedment*) pedig egyfajta törvényhozói hatalom, aminek összhangban kell lennie az alkotmánnyal, különösen az alapvető jogokkal, és ezt a bíróság ellenőrizheti.[375]

A testületet megosztotta az alkotmányjogi probléma. 6:5 arányban szavazták meg,[376] hogy a Legfelső Bíróság az alkotmánymódosítást rendes törvénynek, jogszabálynak (*law*) minősíti, amire vonatkozik az alapjogokat védő 13. cikk, tehát még az alkotmány módosításával sem lehet az alapvető jogokat csorbítani. A testület értelmezése szerint a 13. cikk (3) bekezdése nem zárja ki a jogszabály (*law)* fogalmából az alkotmánymódosítást.[377] Az alkotmánymódosítás szabályait meghatározó 368. cikket a Legfelső Bíróság úgy értelmezte, hogy a kétharmados többség követelménye csak a törvényjavaslat elfogadásának eljárását határozza meg és nem hatásköri szabály, nem az alkotmány módosítására hatalmaz fel, ezért különleges többséggel elfogadott rendes törvény az alkotmánymódosítás, ami bírói felülvizsgálat tárgya lehet.[378] Ezzel az alkotmánymódosítás kifejezett korlátaiként azonosította a bíróság az alapvető jogokat, szakítva a korábbi, az alkotmánymódosítások korlátlanságát támogató álláspontjával. A szakítás az emberi jogok felfogásában bekövetkező változás következménye. A bíróság ugyanis kimondta, az alapjogok az alkotmány alapján transzcendentális helyzetűek, és így a parlament felett állóak,[379] azaz lényegében megváltoztathatatlanok.

A kisebbségben maradt bírák azonban nem értettek egyet azzal, hogy az alkotmánymódosításról szóló 368. cikk csupán egy különleges jogalkotási eljárás szabályozása lenne. Álláspontjuk szerint alkotmánymódosító hatalmat hoz létre, ami alkotmányos normák elfogadására hatalmaz fel.[380]

A Legfelső Bíróság végül nem semmisítette meg az ügy alapját képező első, negyedik és tizenhetedik alkotmánymódosításokat, holott azokat alapjogokat sértőnek ítélték meg, mert döntését csak a jövőbeni alkotmánymódosításokra kívánta alkalmazni (*prospective overruling*) tekintettel a jogbiztonság követelményére,[381] és figyelmeztetve a parlamentet.

---

[375] SINGH [2011] *i.m.* 176-177. összefoglalja a Golak Nath kérelmezőjének érveit.
[376] MANOJ [2010] *i.m.* 181.
[377] SINGH [2011] *i.m.* 177.
[378] MANOJ [2010] *i.m.* 181-182. a Golak Nath döntés többségi érvelését idézi
[379] *Golak Nath v. State of Punjab 1656.*, Idézi JACOBSOHN [2006] *i.m.* 473.
[380] O'CONNELL, Rory, *Guardians of the Constitution: Unconstitutional Constitutional Norms.* Journal of Civil Liberties, Vol. 4, No. 48, 1999, 20. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=883590 (2018. szeptember 25-i letöltés)
[381] BUSS [2004] *i.m.* 36.

5.1.3. Az alapvető struktúra védelme

A parlament olyannyira nem értett egyet a Legfelső Bíróság Golak Nath ügyben kifejtett értelmezésével, hogy alkotmánymódosítással írták felül a döntés érveit, amire válaszul a bíróság újra irányt váltva visszalépett korábbi pozíciójától és elismerte: a parlament az alkotmány bármely rendelkezését módosíthatja. Viszont ezzel párhuzamosan implicit korlátot állított fel az alkotmánymódosításokra nézve. A bíróság megállapította, hogy egyetlen alkotmánymódosítás sem lehet olyan, ami az indiai alkotmány alapvető struktúráját sérti.

A parlament és a bíróság viszonyában bár nem közvetlenül alkotmánymódosítások felülvizsgálatára irányult két eset, mégis fontos szerepet játszottak a Golak Nath döntés után az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának alakulásában. Az 1970-es R. C. Cooper ügyben[382] a Legfelső Bíróság megsemmisítette a nagyobb bankokat államosító törvényt, amiért nem kaptak volna megfelelő kártérítést, míg az 1971-es Madhav Rao Scindia ügyben[383] a címek és kiváltságok eltörlését célzó törekvéseknek szabott gátat a bíróság.[384]

1971-ben előre hozott választásokon Indira Gandhi vezetésével a Kongresszus Párt az alkotmány módosításához is elegendő kétharmados többséget szerzett, és ahogy a választási kampányban arra ígéretet tettek, alapvető, a bíróságokat is érintő változtatásokat hajtottak végre. A parlament a Legfelső Bíróság hatáskörét csökkentő, döntéseit felülíró alkotmánymódosításokat fogadott el.[385]

A huszonnegyedik alkotmánymódosítást a Golak Nath döntésre válaszul fogadta el az indiai parlament.[386] A módosítás indoklása szerint a bíróság ítélete értelmében a parlament nem fogadhatna el alapvető jogokat elvevő vagy korlátozó alkotmánymódosításokat még akkor sem, ha az szükséges az ország kormányzására illetve a törvényhozásra vonatkozó célok és elvek (*Directive Principles of State Policy*) megvalósítása érdekében. (Ezen célok előmozdítását az alkotmány 37. cikke kifejezetten az állam kötelességévé teszi.) Éppen ezért az alkotmány módosítói szerint szükséges volt kifejezetté tenni, hogy a parlamentnek

[382] *R. C. Cooper v. Union of India AIR 1970 SC 564.*
[383] *Madhav Rao Scindia v. Union of India AIR 1971 SC 530.*
[384] MANOJ [2010] *i.m.* 182.
[385] SATHE, S. P., *India: From Positivism to Structuralism*. In: GOLDSWORTHY, Jeffrey (ed.), *Interpreting Constitutions: A Comparative Study.* Oxford University Press, Oxford, 2007, 243.
[386] The Constitution (Twenty-fourth Amendment) Act, 1971 https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments/constitution-india-twenty-fourth-amendment-act-1971 (2018. szeptember 25-i letöltés)

alkotmányozó hatalomként joga van az alkotmány bármely részét módosítani. Reagálva a Golak Nath döntésre, a huszonnegyedik alkotmánymódosítás megváltoztatta a 368. cikk címét (*Power of Parliament to amend the Constitution and procedure therefor*), hogy a bírák ne tarthassák fent azt az értelmezésüket, hogy azok csupán eljárási szabályok, hanem kénytelenek legyenek hatásköri szabályként tekinteni rájuk. Az alkotmánymódosítás kibővítette a 368. cikket azzal a rendelkezéssel, hogy a parlament alkotmányozó hatalomként az alkotmány bármely rendelkezését módosíthatja hozzáadással, változtatással, törléssel a 368. cikk szerinti eljárásnak megfelelően. Valamint az alkotmánymódosítás bevezette, hogy az alkotmány 13. cikke nem alkalmazható az alkotmánymódosításokra.

A huszonötödik alkotmánymódosítás lényegében a bankok államosításával kapcsolatban hozott bírói döntés felülalkotmányozása. A módosítás kizárta a bírói felülvizsgálatot az olyan jogszabályokra nézve, amelyek az ország kormányzására illetve a törvényhozásra vonatkozó célok és elvek (*Directive Principles of State Policy*) megvalósítását szolgálják. Ezen felül tovább korlátozva módosított a tulajdonjogot védő 31. cikken. A földreform végrehajtásának biztosítására a kompenzáció helyett az összeg szót emelte be az alkotmányba, a kedvezőtlen bírói döntések, mint például az R. C. Cooper ügyhöz hasonló ítéletek megelőzésére, így az elvett földek után járó összeg miatt nem lehetett bírósághoz fordulni azon az alapon, hogy nem megfelelő összegű a kártalanítás.

A huszonhatodik alkotmánymódosítás a címek és az azokhoz kapcsolódó juttatások megszüntetését valósította meg, felülírva a Madhav Rao Scindia ügyben hozott bírói döntést. A módosításhoz fűzött indokolás szerint azért volt szükség az alkotmánymódosításra, mert az uralkodás fogalma, juttatásokkal és különleges jogokkal – amelyek nem kapcsolódnak semmilyen aktuális funkcióhoz és társadalmi célhoz, – összeegyeztethetetlenek egy egalitárius társadalmi renddel.[387]

A huszonkilencedik alkotmánymódosítás kibővítette Kerala állam két újabb földreform törvényével a Kilencedik Jegyzéket, ami a bírói felülvizsgálat alól vonja ki törvényeket.

Az alapvető struktúra doktrínát megalapozó *Kesevananda Bharati ügy*[388] a huszonnegyedik, a huszonötödik és huszonkilencedik alkotmánymódosításokkal foglalkozott. A Legfelső Bíróság 7:6 arányban szakítva korábbi gyakorlatával, felülbírálta a Golak Nath ügyben

[387] The Constitution (Twenty-sixth Amendment) Act, 1971 https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments/constitution-india-twenty-sixth-amendment-act-1971 (2018. szeptember 25-i letöltés)
[388] *Kesevananda Bharati v. State of Kerala AIR 1973 SC 1461.*

lefektetett érvelését. A testület megosztottságát a szoros szavazati arányon túl az ítélet meglehetősen nagy terjedelme is jelezte.

A Legfelső Bíróság a korábbi döntését felülalkotmányozó huszonnegyedik alkotmánymódosítást elfogadva kimondta, hogy az alkotmánymódosítás nem rendes törvény (*law)*, ezért nem vonatkozik rá az alapvető jogokat védő 13. cikk.[389] A bíróság elismerte a parlament jogát az alkotmány bármely, akár alapvető jogokat érintő rendelkezéseinek megváltoztatására. Ezzel kapcsolatban úgy fogalmaz a döntés, hogy az alapvető jogokat az alkotmány biztosítja (*given by*), ezért azokat korlátozni és elvenni is lehet alkotmánymódosítással. A természetes jogok időszaka ezzel rövid véget ért, azonban hasonlóan a Marbury versus Madison döntéshez, a bíróság a kormánnyal szembeni direkt konfrontációt kerülve erősítette meg saját pozícióját,[390] mivel implicit korlátot állítva az alkotmánymódosítás elé kimondta, hogy a 368. cikk az alkotmány alapvető struktúrájának és keretrendszerének megváltoztatására nem hatalmazza fel a parlamentet.[391] A bíróságot úgy tűnik meggyőzte a főügyész, aki szerint, ha a parlament alkotmánymódosítással teljesen megváltoztathatja az alkotmányt, akkor lerombolhatja a demokráciát, autokráciát kiépítve, vagy a szekuláris államot leválthatja egy teokratikusra.[392] A döntésben a Legfelső Bíróság úgy fogalmazott, hogy ha a 368. cikk szerinti hatalom korlátlan lenne, akkor az alkotmány saját maga lerombolásának lenne a forrása.[393]

Az, hogy pontosan milyen elemei lehetnek az alapvető struktúrának, arról a bírák véleményeiből alkothatunk képet.[394] Volt, aki a módosítás szó értelmezésével jutott arra, hogy a módosítás nem lehet olyan, ami az alkotmányt lecseréli egy új alkotmányra. Míg mások az alkotmány teljessége, egységességéből kiindulva gondolták azt, hogy az alkotmány nem csak kifejezett, hanem implicit korlátokat is tartalmaz az alkotmánymódosításokra nézve, és így az alkotmány módosítására vonatkozó felhatalmazás nem foglalja magában az alkotmány alapvető struktúrájának megváltoztatását.[395] C.J. Sikri bíró szerint az egyének méltóságára és szabadságára épülő alapvető struktúra öt részből áll: (i) az alkotmány felsősége (*supremacy*),

[389] BARAK [2011] *i.m.* 326.
[390] JACOBSOHN [2006] *i.m.* 474.
[391] *Kesevananda Bharati v. State of Kerala AIR 1973 SC 1466.*
[392] SATHE [2007] *i.m.* 244.
[393] *Kesevananda Bharati v. State of Kerala, 1490.*
[394] Az összes vélemény részletes ismertetését lásd bővebben: JAIN, Sanjay S., - NARAYAN, Sathya, *Basic Structure Constitutionalism: Revisiting Kesavananda Bharati*. Eastern Book Company, Lucknow, 2011.
[395] BARAK [2011] *i.m.* 326.

(ii) a demokratikus köztársasági kormány, (iii) szekularizmus, (iv) a hatalmi ágak elválasztása, (v) föderalizmus, amely.[396]

A Legfelső Bíróság tehát a huszonnegyedik és huszonkilencedik alkotmánymódosításokat elfogadta, míg a huszonötödik módosítást az alapvető struktúrát sértő módosításnak ítélte meg.[397]

A kisebbségben maradó hat bíró szerint azonban az alkotmány minden rendelkezése azonos státuszú, egyik sem élvezhet elsőbbséget a másikkal szemben. Az alkotmánymódosító hatalmat (*amending power*) akár alapvető rendelkezéseinek megváltoztatására is felhatalmazza az alkotmány.[398] A kisebbségben maradók véleményét személetesen fejezi ki Y.V. Chandrachud bíró álláspontja, aki szerint, ha a nép a parlament útján cselekedve szeretné a király koronáját egy olyan fejre helyezni, amelyet szeret, vagy ha úgy tetszik, nem szeret, hagyjuk meg neki ezt a szabadságot.[399]

A döntés érdekessége, hogy a Legfelső Bíróság kvázi reagálva a Kongresszus Párt választási kampányára, amelyben az Indira Gandhi vezette párt deklarált célként hirdette a Golak Nath döntését felülalkotmányozását, megjegyezte, hogy a parlamenti képviselők kétharmada nem képviseli az ország népének többségét sem, mivel a választási rendszerünk olyan, hogy a választók kisebbsége meg tudja választani a parlament kétharmadának tagjait.[400]

5.1.4. Az alapvető stuktúra doktrína megerősítése

A Legfelső Bíróság Kesevananda döntése sok kritikát kapott, de a későbbi, alkotmánymódosításokat is eszközként használó autoriter törekvésekkel szemben ellensúlyt képző bírói gyakorlat végül megalapozta az alapvető struktúra doktrína elfogadottságát.

Két évvel később, 1975-ben a Legfelső Bíróság újra alkotmánymódosításokról hozott ítéletet az *Indira Gandhi ügy*[401] kapcsán. Az eset előzménye Allahabad állam Felső Bíróságának 1975. július 12-én hozott ítélete volt, amely korrupció miatt érvénytelenítette Indira Gandhi parlamenti megválasztását és hat évre eltiltotta bármilyen választáson indulástól. Ezt követően

[396] *Kesevananda Bharati (1973) 4 S.C.C. 225, 316-17,* Idézi MANOJ [2010] *i.m.* 184.
[397] MANOJ [2010] *i.m.*184.
[398] O'CONNELL [1999] *i.m.* 21.
[399] Idézi JACOBSOHN [2006] *i.m.* 475.
[400] *Kesevananda Bharati (1973) 4 S.C.C. at 481,* Idézi MANOJ [2010] *i.m.*184.
[401] *Indra Nehru Gandhi v Raj Narain AIR 1975 SC 2299.*

Gandhi kezdeményezésére az elnök szükségállapotot vezetett be belső zavargásokra hivatkozva, holott már rendkívüli állapot volt hatályban külső támadás és háború miatt. A szükségállapot ideje alatt ellenzéki vezetőket, köztük több parlamenti képviselőt tartóztattak le és az alkotmányt is több alkalommal módosították rövid idő alatt.[402] A harmincnyolcadik alkotmánymódosítás megtiltotta a szükségállapot bevezetésének bírói felülvizsgálatát, míg a Gandhi ügy alapját képező harminckilencedik alkotmánymódosításban visszaható hatállyal változtatott a választás szabályain és a miniszterelnök megválasztásával kapcsolatos ügyeket kivonva a bírói felülvizsgálat alól a folyamatban lévő ügyekre – tehát Indira Gandhi saját ügyére – is alkalmazni rendelte. A Legfelső Bíróság alkotmányellenesnek találta az alkotmánymódosítás bírói felülvizsgálatot csorbító részét, mert az ellentétes az alapvető struktúrával, de elismerte a visszamenőleges jogalkotást és ezzel Indira Gandhi megválasztását.[403] A 4:1 arányban hozott, a Kesevananda ügyben kifejtett alapvető struktúra doktrínát megerősítő döntésben az alkotmánymódosítást többféle értelmezés alapján ítélték semmisnek a bírák. Khanna bíró szerint azért sértette az alkotmánymódosítás az indiai alkotmány alapvető struktúráját, mert ellentmond a demokrácia és jogállamiság értékeinek, mivel a demokrácia szabad és tisztességes választásokat kíván.[404] Ray és Matthew bírák szerint az alkotmányozó hatalom nem használható fel a bírói hatalom gyakorlására,[405] míg Chandrachud bíró az alkotmánymódosítást az egyenlőség nyílt tagadásának minősítette, ami önkényes és tervezetten rombolja a jogállamiságot.[406]

Indira Gandhi szeretett volna megszabadulni az alapvető struktúra védelmére épülő bírói gyakorlattól, valamint szocialista mintára akarta felszámolni a szegénységet. Ezen célok elérése érdekében átfogó, mintegy hatvan fontos változást hozó alkotmánymódosítást fogadott el a parlament 1976-ban.[407] A negyvenkettedik alkotmánymódosítás például bevezette, hogy az alkotmánymódosításnak nincsenek korlátai és azokat egyetlen bíróság sem vonhatja kétségbe semmilyen alapon. A szuverén demokratikus köztársaságot a szocialista és szekuláris jelzőkkel egészítette ki a preambulumban; az alapvető jogok felett elsőbbséget adott az ország kormányzására illetve a törvényhozásra vonatkozó célok és elvek (*Directive Principles of State Policy*) megvalósításának; megtiltotta a Legfelső Bíróságnak, hogy vizsgálja, az állami törvények összeegyeztethetőek-e az alapjogokkal; megtiltotta a felső

[402] SINGH [2011] *i.m.* 178.
[403] SINGH [2011] *i.m.* 179.
[404] MANOJ [2010] *i.m.* idézi BAXI, Upendra, *The Indian Supreme Court and Politics*. Eastern Book Company, 1980, 57. Idézi Indra Nehru Gandhi (1975) Supp. S.C.C. 1, 90-92.
[405] MANOJ [2010] *i.m.* Idézi BAXI [1980] *i.m.* Idézi Indra Nehru Gandhi (1975) Supp. S.C.C. 1, 90-92.
[406] MANOJ [2010] *i.m.* Idézi BAXI [1980] *i.m.* Idézi Indra Nehru Gandhi (1975) Supp. S.C.C. 1, 257-258.
[407] SINGH [2011] *i.m.* 179.

bíróságoknak, hogy a központi jogszabályok alkotmányossági vizsgálatát elvégezzék; új közigazgatási bíróságok létrehozását vezette be.

A negyvenkettedik alkotmánymódosítás hatályba lépése után nem sokkal megszűnt a szükségállapot és választások zajlottak, ami Indira Gandhi és pártja vereségét hozták. Az új kormány az 1978-as negyvenharmadik és az 1979-es negyvennegyedik alkotmánymódosításokkal lényegében visszaállította az alkotmány korábbi, harmincnyolcadik, harminckilencedik és negyvenkettedik alkotmánymódosítása előtti állapotát.[408] A Janata párt többségű parlament azonban az alkotmányos helyreállítást nem tudta teljes mértékben véghezvinni, mert a parlament felső házában még mindig sok támogatója volt Indira Gandhinak.[409]

A negyvenkettedik alkotmánymódosításnak azonban maradt még két fontos rendelkezése, amit a Legfelső Bíróság a *Minerva Mills ügyben*[410] semmisített meg. Az ügy alapjául a textilüzemeket államosító törvényt a Kilencedik Jegyzékbe (*Ninth Schedule*) utaló – azaz a bírói felülvizsgálat alól kivonó – harminckilencedik és negyvenkettedik alkotmánymódosítás szolgált. A törvény szerint a Nemzeti Textil Vállalat (*National Textiles Corporation*) átvette a Minerva Mills textilipari üzem irányítását arra hivatkozva, hogy a közérdeket károsító módon kezelték tulajdonosai. A kérelmezők a törvény Kilencedik Jegyzékbe kerülését, az alkotmány tulajdonjogi rendelkezéseit tartalmazó 31. cikk és a negyvenkettedik alkotmánymódosítással az alkotmányba kerülő, az alkotmánymódosítások korlátlanságát és azok bírói felülvizsgálat alóli mentességét biztosító rendelkezések alkotmányosságát kérdőjelezték meg.[411]

A bíróság az alapvető struktúrával nem tartotta összeegyeztethetőnek a 368. cikk (4) –(5) bekezdéseit, melyek nem engedték, hogy az alkotmánymódosításokat bármely bíróság bármilyen alapon megkérdőjelezze, illetve deklarálták az alkotmányozó hatalmat gyakorló parlament hatáskörének korlátlanságát. A textilipari vállalat államosításával kapcsolatos ügyben a Legfelső Bíróság megállapította, hogy a korlátozott alkotmánymódosító (*amending power*) hatalom az alkotmány alapvető vonása, ezért ennek a hatalomnak a korlátait nem lehet lerombolni.[412] C.J. Chandrauchud bíró szavaival: mivel az alkotmány korlátozott módosító hatalmat biztosított a parlamentnek, a parlament ennek a korlátozott hatalomnak a gyakorlása során nem bővítheti abszolúttá hatáskörét. (…) Az alkotmány identitásának lerombolására

[408] SINGH [2011] *i.m.* 180.
[409] O'CONNELL [1999] *i.m.* 23.
[410] *Minerva Mills Ltd. v. Union of India AIR 1980 SC 1789.*
[411] Headnote https://indiankanoon.org/doc/1939993/ (2018. szeptember 25-i letöltés)
[412] *Minerva Mills Ltd. v. Union of India AIR 1980 SC 1789*.

adott felhatalmazás együtt azzal a rendelkezéssel, hogy egyetlen bíróság sem vonhatja kétségbe ilyen rombolás érvényességét, számunkra egyértelműen a módosító hatalom áthágása.[413]

Az alapvető jogokat felülíró, az ország kormányzására illetve a törvényhozásra vonatkozó célokat és elveket (*Directive Principles of State Policy*) tartalmazó 31C cikket szintén érvénytelenítette a bíróság, mivel az alapvető jogok és az elvek közötti egyensúlyt rombolja le, ami alapvető jellemzője *(essential feature*) az indiai alkotmánynak.[414]

5.1.5. Az alapvető struktúra védelmének kiterjesztése és pontosítása

Az alapvető struktúra doktrína megerősítését követő ’90-es és kétezres években született döntések tovább fejlesztve az addigi gyakorlatot új szempontokat hoztak annak eldöntéséhez, hogy az alkotmány mely részei alapvető jelentőségűek. Továbbá kiterjesztették a doktrína alkalmazási területét, ami így már nem csak az alkotmánymódosítások alkotmányossági vizsgálatának mércéjeként azonosítható.

A *Bommai ügyben*[415] az indiai Legfelső Bíróság az elnök szükségállapot idején hozott döntéseit vizsgálta. A jobboldali hindu koalíció kampányt indított, ami a Barbi Masjid nevű mecset lerombolásához vezetett. A mecsetet lerombolók szerint a mecset egy ősi hindu templom romjain épült. Az események Uttar Paradesh állam kormányának (BJP párt?) jóváhagyásával történtek, ami India szerte erőszakos fellépéseket eredményezett. Az erőszakhullám megfékezésére India elnöke az alkotmány 356. cikke alapján intézkedett. Feloszlatta a BJP kormányokat és hat állam törvényhozó testületeit. A Legfelső Bíróság az elnök rendelkezéseit alkotmányosnak ítélte, mert ezek a lépések szükségesek voltak az alkotmány alapvető struktúrájának védelme érdekében, mivel a Bíróság szerint a feloszlatott kormányok nem az alapvető struktúra részét képező szekularizmus keretei között működtek. A Legfelső Bíróság a demokrácia és a föderalizmus védelmével indokolta az elnök szükségállapot alatt hozott intézkedéseinek felülvizsgálatát. Ezen értékeket is az alkotmány

[413] BUSS [2004] *i.m.* 38.
[414] BUSS [2004] *i.m.* 38.
[415] S. *R. Bommai v. Union of India, (1994) 3 S.C.C. 1* (India).

alapvető vonásai közé sorolt a testület, kiterjesztve az alapvető struktúra doktrína alkalmazási területét.[416]

A *Nagaraj ügyben* a Bíróság továbbfejlesztette az alapvető struktúra elemeinek meghatározását. Úgy érveltek, hogy csak úgy lehet különbséget tenni az alkotmány alapvető és kevésbé alapvető jellemzői között, ha az egyes rendelkezéseket elvekhez kötik. A föderalizmus, a szekularizmus vagy a szocializmus például olyan rendszerszintű, strukturális elvek, amelyek az alkotmány egyes rendelkezései felett állva több rendelkezés alapjául szolgálnak. Ezek az elvek teszik az alkotmányt egésszé és biztosítják annak koherenciáját.[417]

5.1.6. Következtetés

Az indiai Legfelső Bíróság két különböző érvelést fogadott el az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. Az első, és később felülbírált Golak Nath döntésben alkalmazott érvelés szerint az alkotmánymódosítások rendes törvények így, az alkotmány 13. cikke alapján bírói felülvizsgálat tárgyai lehetnek. A 13. cikk pedig kifejezett alkotmányos korlátot jelentve tiltja az alapvető jogokat korlátozó módosítást. Míg a másik érvelést, a Kesevananda ügyben fejtette ki a bíróság. Az alkotmánymódosításoknak az alkotmány alapvető struktúráját tiszteletben kell tartania, és ennek az implicit korlátnak az érvényesülését a bíróság felülvizsgálja.[418]

Az alapvető struktúra doktrínát tehát eredetileg az alkotmány egyes rendelkezéseire alkalmazták, majd később úgy tűnt ezen szabályok közötti kapcsolatra vonatkozott, míg újabban inkább úgy értelmezhető, hogy elvekre alkalmazzák.[419] A Golak Nath döntésben a bíróság még az alapvető struktúra kifejezést sem használta az ítéletben (jóllehet a bíróság előtt eljáró jogászok igen) és a fő kiindulópont az alapvető jogok sérthetetlensége volt.[420] Az ügyben a bíróság az alkotmány szövege alapján az alkotmánymódosításokat értelmezhette úgy, hogy a jogszabály (*law*) a 13. cikk szerinti meghatározásába belefférnek, mivel az nem taxatív felsorolás és az alkotmánymódosítást meghatározó 368. cikk is törvényjavaslat (*bill*) formájában írja elő az alkotmánymódosítás benyújtását. Azonban az alkotmánymódosításra a

[416] MANOJ, Mate, *State Constitutions and the Basic Structure Doctrine*. Columbia Human Rights Law Review, (2014) 478-479.
[417] *M. Nagaraj v. Union of India, (2006) A.I.R. 2007 S.C. 71* (India). Idézi MANOJ: (2014) *i. m.* 480.
[418] KRISHNASWAMY [2011] *i.m.* 2.
[419] BUSS [2004] *i.m.* 38.
[420] BUSS [2004] *i.m.* 39.

368. cikkben adott felhatalmazást csak a módosítások elfogadásának eljárási kereteit meghatározó rendelkezésként értelmezni talán túlmegy a szokásosan alkalmazott értelmezési módszerek által behatárolt körön. HM Seervai szerint az ítélet egyértelműen helytelen volt, és az első adandó alkalommal felül kellett volna vizsgálni.[421]

A Kesavanada ügyben megváltozott a bíróság hozzáállása, feladták a szinte módosítás ellenes merevségét a Golak Nath döntésnek és elismerték a parlament jogát arra, hogy az alkotmány bármely rendelkezésén változtasson. Ezzel párhuzamosan a Legfelső Bíróság implicit korlátot állított az alkotmánymódosításokkal szemben, mivel kimondta, hogy azok nem sérthetik az indiai alkotmány alapvető struktúráját. Az alapvető struktúra elemeit a bíróság sem a Kesavananda ügyben, sem később nem törekedett konkrétan és egységesen meghatározni. Az Indira Gandhi ügyben Chandrachud bíró úgy fogalmazott, hogy volt eszmecsere arról a testület tagjai között, hogy az alkotmány mely tulajdonságai képezik az alapvető struktúra részét a Kesavananda döntés alapján, de ő úgy gondolja, hogy a döntés ratioja inkább az, hogy az alkotmánymódosító hatalom nem gyakorolható az alapvető sturktúra megsértésével jelentsen az akármit. Az alapvető struktúra tartalmát szerinte csak esetről esetre lehet meghatározni.[422]

Az esetről esetre mérlegelés amellett, hogy rugalmasságot biztosít, más előnyökkel is jár. (i) Az alapstruktúra szempontú felülvizsgálat nem az alkotmány egy konkrét szakaszára épít, amit a parlament egy alkotmánymódosítással meg tudna változtatni. (ii) Az implicit korlát betartásának értékelése olyan felülvizsgálatot igényel, ami különbséget tesz a rendes állami cselekvés (*state action*) és az alkotmánymódosítás alkotmányos korlátai között. (iii) Ezen felül a részletesen meghatározott alkotmányban szerepelő alapjogi rendelkezések középpontba állítása helyett általános alkotmányos elveket ajánl az alkotmánymódosítás korlátaiként. (iv) A bíróság azzal, hogy megkülönbözteti az alapvető jogi felülvizsgálatot az alapstruktúra szempontú felülvizsgálattól, lehetőséget ad az alapvető alkotmányos értékek demokratikus koncepciójának kifejezésére az az alapvető szerkezeti felülvizsgálat által védett alkotmányos elvektől való eltérés nélkül.[423]

[421] SEERVAI, H. M., *Constitutional La.* 1st edn., NM Tripathi, Bombay,1967, 1117, Idézi SATHE [2007] *i.m.* 243.
[422] BUSS [2004] *i.m.*40.
[423] KRISHNASWAMY [2011] *i.m.* 4.

Granville Austin a Golak Nath döntést a parlament és bíróság elsőbbségért vívott háborújának kezdeteként aposztrofálta.[424] Ez azonban felfogható úgy is, hogy itt kezdődött meg a törékeny új demokrácia erodálódása. Indira Gandhi első hivatali idejében 11 év alatt huszonöt alkotmánymódosítást fogadott el a parlament. Az alkotmánymódosítások magas száma önmagában természetesen nem jelezi biztosan a problémákat, de az alkotmányellenes alkotmánymódosítás kérdése gyakran akkor merül fel, ha az alkotmányos demokrácia kereteit az alkotmánymódosító hatalom kezdi szétfeszíteni. A Kesevananda döntés után széles körben vélekedtek úgy, hogy a Legfelső Bíróság nem jól érzékelte, hogy a parlament visszaélt a hatalmával, de a szükségállapot idején elfogadott alkotmánymódosítások megmutatták, hogy a bíróság helyesen mérte fel a helyzetet. Az Indira Gandhi ügyben hozott döntés legitimációt adott az alapvető struktúra doktrínának.[425] Sathe szerint a fejlődő társadalmakban, ahol az egyéni szabadság, a jogállamiság még nem mélyen gyökerező társadalmi érték és a demokrácia hajlamos keményen többségi elvű lenni a bírói felülvizsgálat alapvető biztosíték.[426] A Legfelső Bíróság bátran vállalta az alapvető struktúra védelmét a Minerva Mills ügyben is, Gandhi újra hatalomra kerülése után négy hónappal hozta meg a bíróság ezt a jelentős ítéletet.[427]

Viszont az is látszik, hogy a bíróság önmagában nem tudja megakadályozni az autokratikus vonásokat mutató intézkedéseket illetve rendszer kiépülését. Az 1975-77 közötti szükségállapot utáni konszolidációt az alkotmányos demokráciát tisztelő és többséget szerző Janata párt nélkül nem lehetett volna megvalósítani. Az, hogy a bíróság önmagában nem képes gátat szabni a demokráciát veszélyeztető törekvéseknek, éppen azt mutatja meg, hogy az alkotmány korlátozott hatalmakat hozott létre, amelyeknek együttesen kell úgy működni, hogy az alkotmányos demokrácia kereteit és az emberi jogokat tiszteletben tartsák.

Az indiai Legfelső Bíróság megközelítése számos országban talált követőkre Ázsiától Dél-Amerikáig. A megváltoztathatatlan rendelkezéseket nem tartalmazó alkotmányok esetén a bíróságok az alapstruktúra védelméhez hasonló implicit korlátok felállításával határoztak meg

[424] AUSTIN, Granville: *Working a Democratic Constitution. The Indian Experience.* Oxford University Press, New York, 1999, 198. Idézi HALMAI [2011] *i.m.* 86.
[425] SATHE, S. P., *Limitation on Constitutional Amendment- Basic Structure" Principle Re-examined.* 179. http://14.139.60.114:8080/jspui/bitstream/123456789/735/18/Limitations%20on%20Constitutional%20Amendment.pdf (2018. szeptember 27-i letöltés) Idézi SATHE [2007] *i.m.* 247.
[426] SATHE [2007] *i.m.* 247.
[427] O'CONNELL [1999] *i.m.* 23-24.

egy olyan elvekből, alkotmányos értékekből, szabályokból álló magot, amelyet az alkotmánymódosítások sem ronthatnak le. [428]

[428] Lásd erről bővebben: ROZNAI [2017] *i.m.* 47-71.

5.2. Németország

A módosítások felülvizsgálatát elvégző bíróságok közül a német Szövetségi Alkotmánybíróság (*Bundesverfassungsgericht)* gyakorlata mintaadónak számít. A német alkotmány a weimari alkotmány kudarcára és a második világháború borzalmaira reagálva „örökkévalósági klauzulát" tartalmaz, ami alapján a Szövetségi Alkotmánybíróság (*Bundesverfassungsgericht*) kifejezett hatáskör hiányában is kezdettől fogva felülvizsgálja az alkotmánymódosításokat azért, hogy a megváltoztathatatlan rendelkezéseket valóban ne érintse egyetlen módosítás sem. Az explicit hatáskör nélküli felülvizsgálat nem vitatott, a bíróság beleértett hatáskörét konszenzus övezi. Ez alapján a német gyakorlat az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának egyik tipikus modellje. Kifejezett hatáskör nélkül is felülvizsgálja az alkotmánymódosításokat a megváltoztathatatlan rendelkezések érvényesülése érdekében.

Németországban az alkotmánymódosítás elfogadásához a *Bundestag* és a *Bundesrat* képviselői kétharmadának szavazata szükséges. Mivel a szövetségi parlament általában eltérő többségű, a két kamarában megkívánt abszolút kétharmados többség nem teszi könnyen módosíthatóvá a német alkotmányt, de merevvé sem, mivel 1949-es elfogadása óta a *Grundgesetz*-et mintegy hatvanszor változtatták meg.[429]

Hasonlóan más országokhoz, mintaadó jellege mellett a német gyakorlat is beágyazódik az adott országra jellemző jogi és társadalmi környezetbe, így a helyi sajátosságokra utalás hozzásegíthet ahhoz, hogy teljes képet kaphassunk az „örökkévalósági klauzula" működéséről. Németország esetén nagy szerepe van a weimari alkotmány kudarcának és a második világháború tapasztalatainak abban, hogy egyáltalán van megváltoztathatatlan rendelkezése az alkotmányának. A tanulmány ezért a bíró gyakorlat áttekintését megelőzően az „örökkévalósági klauzula" keletkezésének körülményeire is kitér.

5.2.1. Az „örökkévalósági klauzula" kialakítása

Az „örökkévalóság" kifejezés (*Ewigkeitklauzel*) a megváltoztathatatlan rendelkezésekre német eredetű, és arra vonatkozik, hogy az alkotmány meghatározott részei nem

[429] KÜPPER, Herbert, *Tur Tur, az álóriás – avagy a Grundgesetz örökkévalósági klauzulájának a jelentése a német jogrendszerben*. In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon*. NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014, 188.

módosíthatók, de egy új alkotmány létrehozásakor a klauzulába foglalt változtatási tilalom már nem rendelkezik kötőerővel.[430] Ezért lehet indokolt idézőjellel használni a kifejezést.

A *Grundgesetz* 79. cikk (3) bekezdése megtiltja az olyan alkotmánymódosítást, amely a szövetségi állam tartományra tagozódását, a tartományok részvételét a törvényhozásban illetve az alaptörvény 1-20. cikkeibe foglalt alapelveit érinti, amelyek a következőek: emberi méltóság védelme, emberi jogok elismerése, szövetségi rendszer, köztársaság, szociális államiság, demokrácia, népszuverenitás, hatalommegosztás elve, hatalmi ágak alkotmányhoz kötöttsége, végrehajtó és bírói hatalom törvényekhez kötöttsége.

A weimari köztársaság bukása és a náci éra tapasztalatai két szempontból voltak nagyon fontosak az alkotmány szövegezői számára. Egyrészt konkrét korlátokat javasoltak az alkotmánymódosításokkal szemben a természetjog által adott szabad és demokratikus rendszer védelmére és az alkotmány rombolása elleni biztosítékként. Másrészt az „örökkévalósági klauzula" elfogadása melletti fő érv az volt, hogy egy jövőben esetlegesen előforduló forradalom legitimációját tagadhatja meg.[431] A klauzula bevezetésével a cél, az olyan radikális és rendszerszintű átalakítások megakadályozása volt, amelyek az alkotmány formális felfüggesztése nélkül mentek volna végbe.

Az alkotmányozási folyamatban azonban vita volt arról, hogy szükség van-e ilyen kifejezett alkotmányba épített korlátra vagy az valójában szükségtelen. Végül Thomas Dehler álláspontja vált uralkodóvá, aki azzal érvelt, hogy az „örökkévalósági klauzula" azért szükséges, hogy lerombolja egy forradalom legitimitásának maszkját.[432]

A náci rezsim a felhatalmazási törvény[433] elfogadásával vált teljhatalmúvá.[434] A törvény lehetővé tette, hogy a kormány négy éven keresztül a parlament és a birodalmi elnök kiiktatásával alkothasson jogot. A felhatalmazási törvény ezzel felfüggesztette a weimari alkotmány egyes részeinek alkalmazását, anélkül, hogy az alkotmány szövegén változtatott volna. Ráadásul a törvény elfogadásának körülményei sem feleltek meg minden szabálynak. A korabeli vitákban ennek ellenére az volt az uralkodó álláspont, hogy a felhatalmazási

[430] Lásd: HALMAI - TÓTH [2008] *i.m.* 116.
[431] POLZIN, Monika, *Constitutional identity, unconstitutional amendments and the idea of constituent power: The development of the doctrine of constitutional identity in German constitutional law*, International Journal of Constitutional Law, Volume 14, Issue 2, 1 April 2016, 422-423.
[432] 14/2 Der Parlamentarische Rat, supra note 93, at 1118 no. 36 (Monika Polzin's translation) Idézi POLZIN [2016] *i.m.* 424.
[433] Törvény a nép és az állam ínségének megszüntetésére. 1933. március 24.
[434] Az előzményekről részletesen lásd: DYZENHAUS, David, *Legality and Legitimacy: Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*. Oxford University Press, 2003, 17-37.

törvény a legalitás követelményeinek megfelelt, és ez a felfogás sokáig tartotta magát.[435] Sólyom Péter szerint azonban a náci rezsim működésének a jogalapja valóban a felhatalmazási törvény volt, de ez nem jelenti egyúttal azt is, hogy a felhatalmazási törvény megfelelt volna a weimari alkotmánynak, a legalitás és ebben az értelemben a jogfolytonosság követelményeinek.[436]

Az „örökkévalósági klauzula" kialakítása során a történelmi tapasztalatokra reagálva ezért, főként arra törekedtek, hogy egy forradalmi változtatás legalitása fel se merülhessen. Michaela Hailbronner szerint a 79. cikk tehát elsődlegesen nem a jogok védelmét érinti, hanem a demokratikus állam alapvető struktúrájának védelmét a nem demokratikus erőkkel szemben.[437] Azonban nem lehet eléggé hangsúlyozni, hogy az „örökkévalósági klauzula" részét képezi a német alkotmány 1. cikke. A *Grundgesetz* azzal, hogy az emberi méltóság sérthetetlenségével indít, egyszerre fejezi ki szembefordulását a korábbi rendszerrel és nyilvánítja ki az új alkotmányos demokrácia legfőbb alapértékét. Ugyanakkor persze nem meglepő, hogy a *Grundgesetz* elfogadásakor nem az alapvető jogok felől közelítettek elsődlegesen, hiszen a mai értelemben vett erős emberi jogvédő bíróság még nem létezett.[438]

5.2.2. Korai gyakorlat- természetjogias megközelítés

A Szövetségi Alkotmánybíróság 1951. szeptember 28-án kezdte meg működését.[439] A német szövetségi alkotmánybíróság megalakulását követően *a délnyugat ügy*[440] volt az első, amiben döntést kellett hoznia. Az ügy előzményei a második világháború befejezéséig nyúlnak vissza, amikor az országot megszálló hatalmak Württemberg és Baden államokat a korábbi kettő helyett három részre osztották. A három önálló állam később része lett a Német Szövetségi Köztársaságnak, de hamar elégedetlenséget okozott az új területi felosztás. Ezért 1949-ben egy alkotmánymódosítással változtattak a területi újrarendezés főszabályán, és az alaptörvény lehetővé tette, hogy a három állam közös megegyezéssel alakítson ki új határokat. Arra az

[435] SÓLYOM Péter, *Alkotmánymódosítás mint alkotmánysértés? A Verfassungsdurchbrechung problémája a német alkotmányos hagyományban*. In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014, 162-164.
[436] SÓLYOM [2014] *i.m.* 163.
[437] HAILBRONNE, Michaela R., *Rethinking the rise of the German Constitutional Court: From anti- Nazism to value formalism*, International Journal of Constitutional Law, Volume 12, Issue 3, 1 July 2014, 631.
[438] HAILBRONNER [2014] *i. m.* 631.
[439] KOMMERS, Donald P. (ed): *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*. 2nd ed. Revised and Expanded, Duke University Press Books; 2 edition (January 14, 1997) 15.
[440] BverfGE, 1, 14 (1951).

esetre, ha ez nem sikerülne a szövetségi állam jogalkotással, majd azt jóváhagyó népszavazással rendezhette a határokat. Mivel nem sikerült megállapodást elérni, két jogszabállyal döntöttek a délnyugati területek újrarendezéséről, amit Baden állam megtámadott az alkotmánybíróság előtt. Az alkotmánybíróság egy közbenső végzéssel úgy határozott, hogy a népszavazást el kell halasztani mindaddig, amíg a legjelentősebb kérdésekről nem születik döntés. A bíróság végül az egyik törvényt alkotmányellenesnek, míg a másikat alkotmányosnak találta.[441] A délnyugat ügy az alkotmánymódosítások felülvizsgálata szempontjából azért fontos, mert a bíróság már itt elvi szinten kimondta, hogy azért mert az alkotmány része, attól még fogalmilag egy alkotmányos rendelkezés lehet érvénytelen. Úgy érveltek, hogy vannak olyan alkotmányos elvek, amelyek annyira alapvetőek, hogy megelőzhetik az alkotmányt, és kötik az alkotmány megalkotóit. Más alkotmányos rendelkezések, amelyek nem olyan alapvetőek, lehetnek érvénytelek, ha ellentétben állnak ezekkel az elvekkel.[442] A Szövetségi Alkotmánybíróság ebben az ügyben megfogalmazta a *Grundgesetz* belső egységét, azt, hogy rendelkezései logikai-teológiai egységet alkotva kifejeznek egy objektív értékrendet, amelynek részét képezik a 79. cikk (3) bekezdésében foglaltak.[443]

Két évvel később *1953-ben újabb fontos döntést*[444] hozott a bíróság. Az új családjogi szabályozás alkotmányossági vizsgálata során a bírák a pozitív jog felett álló természetjogra és igazságosságra hivatkoztak, amely köti a törvényhozót, az alkotmánymódosítót és az alkotmányozót is.[445] Azonban a döntés után az alkotmánybíróság már nem támaszkodott többé a pozitív jog feletti elvekre, mint az alkotmánymódosításokkal szembeni implicit korlátokra.[446]

[441] LEIBHOLZ, Gerhard, *The Federal Constitutional Court in Germany and the "Southwest Case"*, The American Political Science Review, Vol. 46, No. 3 (Sep., 1952), 724-726.
[442] MURPHY, Walter F. – TANENHAUS, Joseph (trans. & eds.), *Comparative Constitutional Law: Cases and Commenttaries.* St. Martin's Press 1977, 209. Idézi GÖZLER [2008] *i.m.* 85.
[443] BverfGE, 1, 14, 32 (1951). Idézi HALMAI [2011] *i.m.* 84.
[444] BverfGE 3, 225 (1953).
[445] HALMAI [2011] *i.m.* 84.
[446] GÖZLER [2008] *i.m.* 87.

5.2.3. Az „örökkévalósági klauzula” értelmezésének alakulása az alkotmánymódosítások felülvizsgálata során

1970-es döntésében[447] a német alkotmánybíróság egy széleskörű lehallgatásokat lehetővé tevő alkotmánymódosítást vizsgált. A *Grundgesetz* 10. cikkéhez fűzött módosítás lehetővé tette, hogy külön törvényben meghatározott esetekben az alkotmányos rend védelme érdekében megsérthető a levelezés és telekommunikáció titkossága az érintett személy előzetes értesítése és bírói felülvizsgálat nélkül. A testület nem találta alkotmányellenesnek az alkotmánymódosítást. A többségi döntés szerint a liberális demokrácia védelme érdekében igazolható az alapjogok korlátozása, mert a bíróság úgy ítélte meg, hogy az alapjog-korlátozás célja a liberális demokratikus rend védelme volt és nem az emberi méltóság elvének a leértékelése. Az „örökkévalósági klauzula” célja az alkotmány lényeges elveinek megőrzése, az tehát csak az elvek feladását tiltja, nem azok korlátozását.[448]

A többségi döntéssel azonban több alkotmánybíró sem értett egyet, akik különvéleményeket fogalmaztak meg. Szerintük a jogkorlátozás túl széleskörű, mert nem csak konkrét gyanúsítottak alapvető jogait korlátozzák. Az „örökkévalósági klauzula” többségi értelmezését sem fogadták el. Álláspontjuk szerint ugyanis a megváltoztathatatlan rendelkezések többet jelentenek annál, minthogy az azokban foglalt elveket nem lehet felszámolni. A különvéleményt jegyző bírók szerint az „örökkévalósági klauzula” által meghatározott elveknek úgy kell érvényesülniük, hogy azok az egész rendszert áthassák, tehát az emberi méltóságnak kitüntetett szerepe van, amire a közhatalom-gyakorlás során minden esetben tekintettel kell lenni. Különösen így van ez, ha a széleskörű lehallgatásokra nem kivételes állapot idején kerül sor, hanem a rendes demokratikus működését részét képezi az alapjog-korlátozás.[449]

Németország újraegyesítését követően merült fel *egy újabb eset*, amikor 1991-ben alkotmánymódosítás alkotmányosságáról döntött a német alkotmánybíróság.[450] Az egyesítési szerződés úgy rendelkezett, hogy az 1945-től 1949-ig a szovjet megszállási övezetben kisajátított és kollektivizált ingatlanokat ne térítsék vissza eredeti tulajdonosainak, helyette kárpótlást kaphattak. A szerződés ezen pontja egy alkotmánymódosítással bekerült a német alaptörvény 143. cikkébe, amit tizennégy korábbi tulajdonos támadott meg, amiért az

[447] BVerfGE 30, 1 (1970).
[448] SÓLYOM [2014] *i.m.* 162.
[449] SÓLYOM [2014] *i.m.* 163.
[450] BVerfGE 84, 90 (1991).

ellentétben áll az „örökkévalósági klauzulával." A német alkotmánybíróság azonban elutasította a panaszokat, arra hivatkozva, hogy a 79. cikk (3) bekezdésben felsorolt elveket nem érinti a vissza nem szolgáltatás szabálya. Ráadásul a kisajátításokra a *Grundgesetz* hatályba lépése előtt került sor, és az a szovjet megszálló hatóságoknak róható fel, az „örökkévalósági klauzula" nem védi a német a polgárok jogait külföldi állammal szemben.[451] A német alkotmánybíróság szerint az NDK alapítása előtti szovjet megszállás alatti kisajátítások és az NDK létrejötte utáni kisajátítások közötti különbségtétel csak a jóvátétel módjában van, ami nem önkényes és nem éri el jogegyenlőség emberi méltóságon alapuló megváltoztathatatlan központi magjának körét.[452]

A *második földreform döntés*[453] 1996-ban szintén a *Grundgesetz* 143. cikk (3) bekezdését érintette. A német alkotmánybíróság újra elutasította a kérelmezőket, akik arra hivatkoztak, hogy az egyenlőség elvét sérti az alaptörvény támadott rendelkezése. A bíróság továbbra is fenntartotta, hogy a visszatérítés elmaradása nem érinti az „örökkévalósági klauzulát."[454]

1996-ban *a menekültügyi döntésekben*[455] a német alkotmánybíróság az alaptörvény 16. cikkét módosító szabályozásról döntött, amely a menedékhez való jogot korlátozta. Az Európai Közösség tagállamaiból vagy biztonságos harmadik országból érkezők számára kizárta a menekültkérelem benyújtásának lehetőségét. Az alkotmánymódosítást az emberi méltóságot biztosító 1. cikkel, és az emberi méltóságot alapelvi szinten védő 79. cikkel tartották ellentétesnek. A bíróság azonban elutasította a kérelmeket arra hivatkozva, hogy a menedékhez való jog nem tartozik az emberi méltóság elvének hatálya alá (1. cikk), így a 16a. cikk nem sérti az alaptörvény 79. cikkének (3) bekezdését.[456]

2004-ben a *Grundgesetz* 45. módosításáról döntött[457] a német alkotmánybíróság, amely lehetővé tette a magánlakások lehallgatását bűnüldözési célból, bírói felügyelet mellett. A panaszosok szerint ez sértette az emberi méltóságot biztosító 1. cikket, és az emberi méltóságot alapelvi szinten védő 79. cikket. A bíróság azonban elutasította a kérelmeket, mert

[451] GÖZLER [2008] *i.m.* 59-61.
[452] KÜPPER, Herbert, *Az alkotmánymódosítás alkotmánybírósági kontrollja Magyarországon és Németországban*. Jogtudományi Közlöny, 2004/9, 271.
[453] BVerfGE 94, 12 (1990).
[454] GÖZLER [2008] *i.m.* 61.
[455] 2 BvR 1938/93; 2 BvR 2315/93.
[456] GÖZLER [2008] *i.m.* 62.
[457] 1 BvR 2378/98, 1 BvR 1084/99.

megítélése szerint az ilyen jellegű lehallgatás nem befolyásolja az emberi méltóság sérthetetlenségét.[458]

5.2.4. Az „örökkévalósági klauzula" mint az alkotmányos identitás védőbástyája az európai integrációban

A német alkotmánybíróság először az ún. *Solange I.* döntésében[459] használta az alkotmány identitása kifejezést, azonban itt még a szuverenitás átruházás lehetőségét megteremtő 24. cikk értelmezéséhez kapcsolódott.[460] A bíróság két fontos, az „örökkévalósági klauzulához" még nem kifejezetten és közvetlenül kapcsolódó megállapítást tett az ügyben. Egyrészt kimondta, hogy a szuverenitás egy részének átruházása az európai közösségre, nem vezethet a *Grundgesetz* alapvető struktúrájának burkolt megváltoztatásához, mert arra csak az alkotmány által meghatározott alkotmánymódosítási eljárásban van lehetőség. Ebből következett a bíróság másik megállapítása. A német alkotmány alapvető jogokról rendelkező részét az alaptörvény alkotmányos struktúráját meghatározó részének mondta ki, amit nem ronthat le egy alapjogok tiszteletben tartását nem garantáló eljárásban született közösségi jog, ezért ütközés esetén a német alkotmányos rendelkezés érvényesül mindaddig, amíg a közösségi intézmények meg nem szüntetik a konfliktust.[461] A *Solange II.* döntésben[462] a Szövetségi Alkotmánybíróság az uniós jogfejlődés eredményeit látva arra jutott, hogy megfelelő alapjogi garanciák vannak,[463] ezért a másodlagos közösségi jog alkalmazhatóságát nem vizsgálja mindaddig, amíg ez a helyzet fennáll.

Monika Polzin szerint ezen a ponton, a két Solange döntés után, nem volt teljesen világos, hogy az alkotmányos identitás a 79. cikk (3) bekezdéséhez kötődik-e és azzal egy abszolút korlátot állít a szuverenitás átruházásában, vagy egy független jogi fogalmat alakított ki a bíróság.[464] A bizonytalan helyzet egészen sokáig fennállt, mivel a későbbi uniós integrációt érintő döntésekben a bíróság vizsgálata arra irányult, hogy az „örökkévalósági klauzula"

[458] GÖZLER [2008] *i.m.* 63-64.
[459] BVerfGE 37, 271 (1974).
[460] POLZIN [2016] *i.m.* 426.
[461] FAZEKAS Flóra, *A magyar Alkotmánybíróság viszonya a közösségi jog elsőbbségéhez egyes tagállami alkotmánybírósági felfogások tükrében*. Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Debrecen, PhD tézis, 2009, 69-70.
[462] BVerfGE 73, 229 (1986).
[463] HALMAI [2011] *i.m.* 85.
[464] POLZIN [2016] *i.m.* 427.

sérült-e. A *Maastricht döntés*[465] hozott némi előrelépést azzal, hogy a 79. cikk (3) bekezdést összekapcsolta az alkotmány megőrzésének funkciójával azzal, hogy az uniós intézmények részére átadott szuverenitás korlátjának a az „örökkévalósági klauzulát" és ebben az esetben a demokrácia elvét határozta meg.[466] A bíróság a Maastrichti Szerződésről és arról döntött, hogy hogyan ítélhető meg, amennyiben az Unió olyan hatásköröket is gyakorolna, ami túlmegy a Szerződésben biztosított hatáskörökön. A bíróság kimondta, hogy a demokrácia elve megköveteli, hogy az Unión belül is biztosított legyen a hatalomgyakorlás nép általi befolyásolásának lehetősége. A bíróság fenntartotta magának a lehetőséget, hogy megvizsgálja az uniós jogi aktusok a rájuk ruházott hatáskör keretein belül maradtak-e.[467]

A Lisszabon döntés azonban egyértelműen összekapcsolta az alkotmányos identitást az „örökkévalósági klauzulával." A bíróság kimondta, hogy a demokrácia elvéből következően a 79. cikk (3) bekezdésbe foglalt alkotmányos identitás megsértése egyúttal beavatkozás a nép alkotmányozó hatalmába.[468] A Szövetségi Alkotmánybíróság ezzel párhuzamosan hatáskör állapított meg magának az alkotmányos identitás fennmaradásának ellenőrzésére. A Lisszaboni Szerződés vizsgálata kapcsán a bíróság úgy ítélte meg, hogy amíg a német állam szuverenitása megmarad és az Unió a hatáskör-átruházás elve szerint működik, addig a demokrácia elv megfelelően érvényesül.[469]

A Lisszabon döntést[470] követően a német alkotmánybíróság tovább alakította az alkotmányos identitás fogalmát. A *monetáris tranzakciókkal kapcsolatos 2014-es döntésében*[471] a bíróság kifejtette, hogy az alkotmányos identitás a német alkotmányban rejlő abszolút fogalom, ami eltér az Európai Unióról szóló Szerződés 4. cikkében megjelenő nemzeti identitás fogalmától. A Szövetségi Alkotmánybíróság kiemelte, hogy az „örökkévalósági klauzula" az uniós jog németországi alkalmazásának végső korlátja, mivel a 79. cikk (3) bekezdésben felsorolt elvek nem mérlegelhetőek más jogi érdekkel szemben. Ennek következtében egyedül a német alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik ezen elvek védelme, és nem tartozik az Európai Bíróság hatáskörébe, amely a nemzeti identitást más érdekekkel szemben mérlegelhetőnek kezeli.[472]

[465] BVerfGE 89, 155 (1993).
[466] POLZIN [2016] *i.m.* 428-429.
[467] FAZEKAS [2009] *i.m.* 82-85.
[468] POLZIN [2016] *i.m.* 429.
[469] VÁRNAY – PAPP [2010] *i.m.* 364-365.
[470] BVerfGE 123, 267 (2009).
[471] BVerfGE 134, 366 (2014).
[472] POLZIN [2016] *i.m.* 430-431.

5.2.5. Következtetés

A német „örökkévalósági klauzulához" kapcsolódó gyakorlat áttekintését követően több szempontból is egyedi sajátosságokat fedezhetünk fel. Kiemelkedő, hogy még egyetlen alkalommal sem semmisített meg a német alkotmánybíróság alkotmánymódosítást, holott már az '50-es évek óta egyértelművé tette a bíróság, hogy felülvizsgálja az alkotmánymódosításokat, hogy azok megfelelnek-e az örökkévalósági klauzulát tartalmazó 79. cikk (3) bekezdésnek. Ebben minden bizonnyal nagy részben közrejátszott, hogy Németország évtizedek óta stabilan működő alkotmányos demokrácia. „Az alkotmánymódosítás határainak a kérdése a német irodalomban elsősorban az európai integrációval összefüggésben merült fel, nem pedig egy belső alkotmányos válsággal kapcsolatban."[473]

A gyakorlat áttekintését követően megállapítható, hogy az „örökkévalósági klauzula" eddig nem az alkotmányellenes alkotmánymódosítások megsemmisítése terén játszott meghatározó szerepet, hanem inkább az alapvető struktúra körvonalazásához járult hozzá. A bírói döntések alapján az alapvető struktúra tekintetében két kiemelkedő területet azonosíthatunk. Az egyik az emberi méltóság, mint az alapvető jogok origója, a másik pedig a német állam demokratikus és föderális karaktere.

A német „örökkévalósági klauzula" jellemzője, hogy bár az alkotmány olyan módosításait tiltja, amelyek érintik a klauzulában lefektetett elveket, az a gyakorlatban nem csak az alkotmány módosításai esetén jut szerephez, hanem alkotmányos identitásként felfogva más területeken is. A 79. cikk (3) bekezdéshez kapcsolódó gyakorlat nem csak az alkotmánymódosításokra épül, hanem más jogszabályok vizsgálata során is szerepet kap, így különösen az alkotmányos identitás uniós intézményekkel szembeni védelemben, ami ha lehet még hangsúlyosabb. Ilyen szempontból a német „örökkévalósági klauzula" hasonlóan működik a szintén mintaadó indiai alapvető struktúrához, hiszen nem csak alkotmánymódosítások vizsgálatához használják a legfőbb alkotmányos értékek védelmét, hanem más területeken is. Bár a német alkotmánybíróság a nem az uniós integrációval

[473] SÓLYOM [2014] *i.m.* 154.

összefüggő alkotmánymódosítások felülvizsgálata során eddig egyszer sem használta az alkotmányos identitás kifejezést.[474]

A német alkotmány módosításához a törvényhozás mindkét házában kétharmados többséget kell elérni, ami a gyakorlatban azt eredményezi, hogy az általában eltérő többségű két kamara kénytelen megegyezésre jutni, ami a *Grundgesetz* számos módosítását tekintve a szinte kötelező kompromisszum elérés ellenére sikeres vállalkozásnak tekinthető. Ez Herbert Küpper szerint azt mutatja meg, hogy a német politikai kultúrában a két tábor képes egymással együttműködni, és a nem megfelelő alkotmánymódosítások elleni védelem fő eszközét nem az „örökkévalósági klauzula" jelenti, hanem a kettős minősített többség követelménye.[475] Azonban emellett szintén meghatározó tényezőként azonosítható, hogy a német alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezéseinek a léte önmagában visszatartó erőt és szigorú korlátot jelenthet az alkotmány módosításaival szemben.

[474] POLZIN [2016] *i.m.* 431
[475] KÜPPER [2014] *i.m.* 188.

5.3. Törökország

Törökország azon államok közé tartozik, ahol az alkotmánymódosítások bírói kontrollja kifejezetten megjelenik az alkotmányban. Az 1971-es alkotmánymódosításokat megelőzően, amelyek nevesítették az alkotmánybíróság ezen hatáskörét, a testület a megváltoztathatatlan köztársasági államformára tekintettel végezte el a felülvizsgálatot, alkotmányban nevesített hatáskör nélkül is.

Az alkotmány módosítását a hatályos szabályok szerint legalább a parlamenti képviselők egyharmadának kell kezdeményeznie írásban. A javaslatot minimum kétszer kell plenáris ülésen megvitatni. A javaslat az összes képviselő háromötödének szavazatával fogadható el. A köztársasági elnök megfontolásra visszaküldheti a Nagy Nemzetgyűlésnek az alkotmánymódosítást. Ezt követően, ha a képviselők kétharmada megszavazza a javaslatot, akkor a köztársasági elnök népszavazásra bocsáthatja kérdést. Kötelező viszont a népszavazás, ha a módosító törvényt háromötöddel vagy kevesebb mint kétharmaddal elfogadja a parlament, és a köztársasági elnök nem küldte vissza a javaslatot. A 175. cikk szerint a köztársasági elnöknek akkor is lehetősége van az alkotmánymódosítást népszavazásra bocsátani, ha a parlament kétharmaddal fogadta el a javaslatot (először vagy az elnök visszaküldése után), vagy ha a módosítás egyes részeit olyan jelentősnek ítéli, ami miatt népszavazás szükséges.

A török testület számos alkalommal került szembe az alkotmánymódosító törvények felülvizsgálatával. A több évtizedes múltra visszatekintő gyakorlat a török alkotmány változásai miatt három részre bontható: hatáskör nélküli, kifejezett hatásköri és kifejezett formai szempontú felülvizsgálatra.

Azonban fontos előrebocsátani, hogy a török alkotmányos berendezkedés megváltozott. Népszavazással megerősített alkotmánymódosítás nyomán 2017-ben teljesen új berendezkedés jött létre, amelynek már nem sajátja az alkotmányos demokráciákat jellemző korlátozott hatalomgyakorlás. A parlamentáris rendszert elnöki rendszer váltotta fel, bár már a korábbi években is jelentős átalakulások mentek végbe Törökországban.

A jelenlegi török alkotmány az 1924-ben elfogadott alaptörvénynek az 1982-es katonai puccsot követően, a hadsereg befolyásával átalakított változata.[476] A szekuláris és nemzeti

[476] A török alkotmányozásról és következményeiről lásd bővebben: ARATO, Andrew, *Post Sovereign Constitution Making. Learning and Legitimacy.* Oxford University Press, Oxford, 2016, 223-268.

alapokra építő ’82-es alkotmányt és az azt védő alkotmánybíróságot a régi rend megtestesítőjeként tartotta számon a Recep Tayyip Erdoğan vezette, kormányzó, Igazság és Fejlődés Pártja, az AKP. Ezt jelezte, hogy 2010 szeptemberében népszavazással megerősített alkotmánymódosító csomagot fogadtak el. Számos előremutató változtatás (például: nem katonai jellegű ügyekben a hadsereg tagjai felett csak polgári bíróságok ítélkezhetnek) mellett olyan módosításokat is véghezvittek, amelyek eredményeként szinte lehetetlenné vált az alkotmánnyal ellentétben politizáló pártok feloszlatása, és megváltozott a török alkotmánybírósági tagok kinevezési rendje, felemelkedett a testület létszáma. A szabályozás szerinti alkotmánybíróság már nem a legkiválóbb jogászokból álló alkotmányértelmező testület, hanem részben a köztársasági elnök által delegált, civil tagokat is magában foglaló intézmény.[477] 2016 júliusában a hadsereg egy része puccsot kísérelt meg Erdoğan és a kormány ellen. A sikertelen kíséreltet követően rendkívüli állapotot vezettek be, melynek első három hónapjában többek között 15 folyóiratot, 45 újságot, 18 televíziót, 15 magánegyetemet, 1125 egyesületet és 934 magán oktatási intézményt zártak be az országban, valamint 111 ezer közszolgát bocsátottak el.[478] A puccsot követő évben egy átfogó, formailag alkormánymódosító csomagot fogadott el a parlament, amit a 2017. április 16-án tartott népszavazás szűk többséggel megerősített. A módosítás 8. cikke lehetővé tette, hogy az elnök végrehajtási rendeleteket adjon ki a parlamenti jóváhagyása nélkül, annyi megszorítással, hogy az alapvető jogokat érintő megváltoztathatatlan alkotmányi rendelkezéseket nem érintheti és rendkívüli állapot idején nem alkothat jogot. Az elnöknek joga lett továbbá egyedül dönteni rendkívüli állapot bevezetéséről. Az alkotmánymódosítás a bírói függetlenséget is érintette, mivel a Bírák és Ügyészek Legfőbb Tanácsa tagjainak számát 22-ről 12-re csökkentette, és a Tanács felének kinevezését közvetlenül az elnök hatáskörébe utalta.[479] Ebben a közegben a török alkotmánybíróság aligha tölti be a törvényhozás és az alkotmánymódosítás korlátjának funkcióját.

5.3.1. Kifejezett hatáskör nélküli felülvizsgálat

Az első egységet az 1961-es alkotmány hatálya alatt született döntések alkotják. Az alaptörvény ekkoriban annyiról rendelkezett a 147. cikkben, hogy az alkotmánybíróság a

[477] ZSUGYÓ Virág, *Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata. Török-magyar párhuzamok.* Fundamentum, 2014/1-2, 19.
[478] ÖZTÜRK, Ahmet Erdi - GÖZAYDIN, İştar, *Turkey’s constitutional amendments: a critical perspective*, Research and Policy on Turkey, 2017/2, 216.
[479] ÖZTÜRK - GÖZAYDIN [2017] *i.m.* 218-219.

törvények alkotmányosságát vizsgálja. A 9. cikk pedig megváltoztathatatlannak nyilvánította a köztársasági államformát.[480] Az 1970/31. számú határozatban megsemmisítettek egy alkotmánymódosító törvényt, mert azt nem az eljárási szabályok betartásával fogadták el. A módosítás érdemi vizsgálatát így már nem tartották szükségesnek elvégezni. Az egy évvel későbbi 1971/37. számú döntésben az alkotmánybíróság a szenátusi választások egy évvel való elhalasztását vizsgálva megállapította, hogy a módosítás formálisan alkotmányos. A testület ezen felül az államformát védő 9. cikkre hivatkozással deklarálta hatáskörét az alkotmánymódosítások tartalmi felül bírálatára. Az alkotmánybírák érdemi értelmezése szerint a Török Köztársaság az alkotmány egy másik szakaszába foglalt jellemzői, mint például a szekularizmus, az emberi jogok biztosítása, a jogállam, a demokrácia[481] is köztársasági államforma fogalmához tartoznak, így az alkotmánymódosítások ezeken sem változtathatnak. Ezen jellemzők a bírói kontroll mércéi. A támadott alkotmánymódosítást tartalmi szempontból is alkotmányosnak mondták ki.[482] A török testület tehát az érdemi olvasat talaján arra jutott, hogy bár az alkotmány szoros olvasata szerint csak a köztársasági államforma megváltoztathatatlan, de mivel az alkotmány nevesíti a köztársaság jellemzőit, ezért azok ugyanannyira megváltoztathatatlanok, mint az államforma. A köztársaság alkotmányban meghatározott karakterének védelme pedig megkívánta az alkotmánybíróság alkotmánymódosításokra vonatkozó érdemi felülvizsgálatának kimondását. A testület kifejezett alkotmányos felhatalmazás hiányában, értelmezéssel, az „örökkévalósági klauzula” kvázi kiterjesztésével, állapította meg hatáskörét a módosítások érdemi kontrolljára.

5.3.2. Kifejezett hatáskör az alkotmány keretei között

1971-ben az alkotmány olyan rendelkezése is módosult, amely kihatott a török alkotmánybíróság gyakorlatára. A módosított 147. cikk az alkotmánymódosítások

[480] A Török Köztársaság 1961-es alkotmánya: http://anayasa.gen.tr/1961constitution-text.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés), Article 9 The provision of the Constitution establishing the form of the state as a republic shall not be amended nor shall any motion teherefor be made. Article 147 The Constitutional Court shall review the constitutionality of laws and the By-laws of Turkish Grand National Assembly.
[481] A Török Köztársaság 1961-es alkotmánya: http://anayasa.gen.tr/1961constitution-text.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés), Article 2 The Turkish Republic is a nationalistic, democratic, secular and social State governed by the rule of law, based on human rights and fundamental tenets set forth in the preamble.
[482] GÖZLER [2008] *i.m.* 40-41, 64-66.

felülvizsgálatára vonatkozó kifejezett hatáskörrel ruházta fel a testületet, azzal a megkötéssel, hogy ezzel a jogával az alkotmány előírásai között élhet.[483]

Az 1975/87. számú határozatában a bíróság az alkotmány 138. cikkéhez fűzött módosítást a megváltoztathatatlan köztársasági államformával ellentétesnek ítélte. A támadott rendelkezés szerint a katonai bíróságok tagjai többségének meg kell felelnie bíróvá válás feltételeinek. Az alkotmánymódosítás ez alól a követelmény alól mentesítést nyújtott volna háború idején. A testület úgy érvelt, hogy a bíróságok függetlenségét (7. cikk) sértené a módosítás utóbbi, kivételt engedő rendelkezése, ami pedig a jogállamiság (2. cikk) egyik eleme. A jogállamiság a köztársasági forma integráns részét képezi, ami az alkotmány értelmében nem megmásítható.

A kisajátításokkal kapcsolatos alkotmányi rendelkezések módosítása következtében a 38. cikk megtiltotta a tulajdonos által az adóhatóságnak korábban bejelentett értéket meghaladó kompenzációt. Az 1976/19. számú döntésében a testület alkotmányosnak ítélte a módosítást. Fél évvel később azonban megváltozott a bíróság álláspontja. Az ármeghatározásra vonatkozó szabályt a köztársasági formával ellentétesnek ítélték, amiért az a tulajdonhoz való jog (36. cikk) magját érinti. A tulajdonhoz való jog a jogállamiság része, ami pedig az államforma egyik lényeges jellemzője.

Egy évvel később az 1977/4. és az 1977/117. számú határozatokban a bírák, illetve az ügyészek Legfelső Tanácsa kapcsán fogadtak el újabb alkotmánymódosításokat. A két tanács szembeni bírói felülvizsgálat lehetőségét zárták volna ki a módosítások, azonban az alkotmánybíróság megsemmisítette a rendelkezéseket tekintettel arra, hogy az a megváltoztathatatlan köztársasági államforma részét képező jogállamiságnak nem felel meg.[484]

[483] A Török Köztársaság módosított 1961-es alkotmánya: http://anayasa.gen.tr/1961constitution-amended.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés), Article 147 The Constitutional Court shall review the constitutionality of laws, the internal regulations of the Grand National Assembly, and the conformity of the Constitutional amendments within the set conditions prescibed by the Constitution.
[484] Az itt bemutatott határozatok ismertetését lásd: GÖZLER [2008] *i.m.* 42-44.

5.3.3. Kifejezett hatáskör formai vizsgálatra

Az 1982-es új alkotmány elfogadásával jelentősen változtak az alkotmánybíróság hatásköri szabályai az alkotmánymódosítások felülvizsgálata tekintetében, az a 148. cikk[485] értelmében csupán formai lehet. Bővült viszont az „örökkévalósági klauzula" tartalma.[486] Az alkotmánybíróság korábbi gyakorlatának megfelelően a köztársaság 2. cikkben felsorolt jellemzői, mint például a demokrácia, a szekularizmus, a szociális állam, a jogállamiság, a nemzeti szolidaritás, az igazság, az emberi jogok tiszteletben tartása is megváltoztathatatlanok a köztársasági államforma mellett.

Az új alkotmány alapján az 1987/15. számú döntésben foglalkozott először a testület alkotmánymódosítással. Az indítványozók szerint a módosító törvény alkotmányellenes tartalmú volt. Az alkotmánybíróság azonban elutasította a kérelmet, mert az nem az alkotmányban előírt formai szempontú felülvizsgálatot kezdeményezett, hanem érdemit.[487]

2008-ban a nagy port kavaró fejkendő döntéssel más irányt vett a török alkotmánybíróság gyakorlata. Az E.2008/16, K.2008/116. számú határozatban[488] az alkotmánybíróság az alkotmánymódosítás érdemi vizsgálatát végezte el. A módosító törvény az alkotmány 10. és 42. cikkét változtatta volna meg azzal a céllal, hogy a muszlim nők viselhessenek fejkendőt az egyetemeken. A 10. cikk a jogegyenlőségről rendelkezik. A negyedik bekezdése[489] kötelezi az állami szerveket és közigazgatási hatóságokat, hogy a jog előtti egyenlőséget tartsák meg minden eljárásukban. A „minden eljárásukban" szövegrész helyére „közszolgáltatások minden formájának felhasználásakor" került volna. A 42. cikk hatodik bekezdése a következővel bővült volna: Senkit sem lehet megfosztani a felsőoktatáshoz való jogtól olyan indokkal, ami nincs törvényben megállapítva. E jog gyakorlásának korlátait törvény kell, hogy meghatározza.

---

[485] A Török Köztársaság Alkotmánya: http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés), Article 148. The Constitutional Court shall examine the constitutionality, in respect of both form and substance, of laws, decrees having the force of law, and the Rules of Procedure of the Turkish Grand National Assembly. Constitutional amendments shall be examined and verified only with regard to their form.

[486] A Török Köztársaság Alkotmánya: http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés), Article 4 The provision of Article 1 of the Constitution establishing the form of the state as a Republic, the provisions in Article 2 on the characteristics of the Republic, and the provision of Article 3 shall not be amended, nor shall their amendment be proposed.

[487] GÖZLER [2008] *i.m.* 48.

[488] Constitutional Court decision, *E.2008/16, K.2008/116*, 5 June 2008, a döntés összefoglalója már nem elérhető angolul.

[489] A Török Köztársaság Alkotmánya: http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés), Article 10 (4) State organs and administrative authorities shall act in compliance with the principle of equality before the law in all their proceedings.

110 képviselő kérte az alkotmánybíróságot, hogy vizsgálja meg a módosításokat, mert azok szerintük ellentétesek a szekularizmus elvével, amely az alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezése. A testület hangsúlyozta, hogy az alkotmány 148. cikke kizárólag a formai szempontú vizsgálatot teszi lehetővé. Azonban a 4. cikkben deklarált örökkévalósági klauzulára tekintettel megállapította hatáskörét a tartalmi felülvizsgálatra arra az esetre, ha az alkotmánymódosítás közvetve vagy közvetlenül megváltoztatná az örökkévalósági klauzulába foglaltakat. Két alkotmánybíró nem támogatta az álláspontot, mert szerintük csak szubsztantív vizsgálattal lehet eldönteni, hogy egy alkotmánymódosítás érinti-e a megváltoztathatatlan rendelkezéseket, erre pedig az alkotmány nem biztosít hatáskört. A testület a szekularizmussal ellentétesnek találta a módosítást és megsemmisítette azt. A döntés utalt arra, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága a Leyla Sahin döntésében jóváhagyta a fejkedőviselési tilalmat az egyetemeken. Az EJEB elfogadta, hogy a demokrácia egy kulcs eleme a szekularizmus, és a korlátozást arányosnak ítélte a közrend és mások jogainak védelme érdekében.[490]

Az E.2010/49, K.2010/87. számú 2010-es határozatban a testület alkotmányellenesnek ítélte az alkotmánybírák és az igazságszolgáltatási tanács tagjainak választásán változtató alkotmánymódosítások egyes részeit. A módosítás értelmében például az alkotmánybíróság létszáma 11-ről 17-re emelkedik, és 14 bíró kinevezése a köztársasági elnök hatáskörébe kerül. Ezen rendelkezéseket alkotmányosnak találta a testület. A módosító csomag két előírásának alkotmányellenességét állapította meg az alkotmánybíróság és megsemmisítette azokat. Az egyik rendelkezés szerint a bírák és az ügyészek választásánál az elektorok csak egy jelöltre szavazhatnak, annak ellenére, hogy eleve több tagot választanak ugyanazon alkalommal. Ez a bíróság szerint a szavazati jogot ássa alá, így a jogállamisággal ellentétes. A másik megsemmisített módosítás szerint a bírák és ügyészek tanácsába a köztársasági elnök egyetemi tanárok közül nevezhet ki tagokat. Az alkotmánybíróság szerint ez nem fér össze a jogállamiság részét képező bírói függetlenséggel.[491]

[490] ROZNAI, Yaniv – YOLCU, Serkan, *An unconstitutional constitutional amendment—The Turkish perspective: A comment on the Turkish Constitutional Court's headscarf decision*. International. Journal of Constitutional Law, 2012, 182.

[491] Constitutional Court decision, *E.2010/49, K.2010/87*, 1 August 2010, a döntés összefoglalója angolul elérhető: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/tur/tur-2010-2-004?f=templates$fn=document-frameset.htm$q=%5Bfield,E_Alphabetical%20Index%3A%5Borderedprox,0%3AConstitution,%20amendment%5D%5D%20$x=server$3.0#LPHit1 (2018. szeptember 26-i letöltés)

5.3.4. Következtetés

Az 1961-es alkotmány kifejezetten nem rendelkezett az alkotmánymódosítások felülvizsgálhatóságáról, azonban tartalmazott egy örökkévalósági klauzulát, a köztársasági államforma megváltoztathatatlanságát. A bíróság ilyen rendelkezések mellett is megállapította hatáskörét az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. A testület jogszabálynak tekintette a módosító törvényeket is, így vizsgálta őket abból a szempontból, hogy érintik-e a megváltoztathatatlan köztársasági formát. A köztársasági formát úgy értelmezte az alkotmánybíróság, hogy abba beletartoznak a köztársaság alkotmányban meghatározott jellemzői is. Túlzónak is tűnhetne ez a széles értelmezés, mert az „örökkévalósági klauzula" kizárólag a köztársasági formára vonatkozik, viszont a török alkotmánybíróság értelmezése azért helytálló, mert az alkotmányt morális dokumentumnak tekintette. Ennek következtében értelmezéskor figyelembe vette azt, hogy a '61-es alkotmány 2. cikke milyennek írja le a Török Köztársaságot. Ezeket a jellemzőket a bíróság az alkotmánymódosítások implicit korlátjának tekintette. Az 1982-es új alkotmány megváltoztathatatlannak deklarálta a köztársaság jellemzőit is, ami felfogható a testület gyakorlatának megerősítéseként.

1971-ben az alkotmány több rendelkezése módosult, nevesítve az alkotmánybíróság hatáskörét az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. A kontrollra vonatkozóan egyetlen megszorítás, hogy annak az alkotmány előírásain, keretein belül kell történnie. Gözler szerint egyértelmű, hogy az új hatásköri szabály csak a formai szempontú felülvizsgálatot engedi.[492] A bíróság azonban továbbra is fenntartotta korábbi gyakorlatát, érdemben is vizsgálta a módosító törvényeket. Tette ezt úgy, hogy a megváltoztathatatlan rendelkezéseket formai kritériumoknak titulálta. A megváltoztathatatlan rendelkezések ugyan bizonyos értelemben tekinthetőek formai megkötéseknek is, mivel azokat megváltoztathatatlanságuk miatt ugyanúgy be kell tartani, mint az eljárásra, a szavazati arányra vonatkozó megkötéseket. Viszont annak az eldöntése, hogy az alkotmánymódosítás érinti-e a megváltoztathatatlan köztársasági jellemzőket, az szükségszerűen érdemi mérlegelést követel a módosítás tartalmára nézve, így ebben az értelemben már nem lehet formai követelmény.

Az 1982-es új alkotmány sajátos helyzetet teremtett, hiszen a köztársasági államforma jellemzőit is megváltoztathatatlanokká nyilvánította az alkotmánybíróság gyakorlatával egyezően. Ezzel párhuzamosan a bíróságot kifejezetten csak formai szempontból ruházta fel az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának jogával. Gözler szerint az alkotmány

[492] GÖZLER [2008] *i.m.* 42.

rendelkezéseiből így az következik, hogy az alkotmánymódosítások kapcsán maga a parlament ítélheti meg, hogy azok nem sértik-e a megváltoztathatatlan rendelkezéseket.[493] Az alkotmánybíróság ezzel szemben három „kitérőt"[494] leszámítva továbbra is kitartott amellett, hogy az „örökkévalósági klauzulák" érvényesülésének ellenőrzésére van hatásköre. A bíróság úgy értelmezte a megváltoztathatatlan rendelkezéseket, hogy azok jellegüknél fogva megalapozzák a hatáskörét az alkotmánymódosítások érdemi, tartalmi felülvizsgálatára, mivel, ha a módosítás megváltoztathatatlan rendelkezést érint, akkor az jogilag érvénytelen. Ezt az értelmezést kritikainak lehet minősíteni, mert a török alkotmány explicite csak formai, eljárási szempontú kontrollt enged az alkotmánybíróságnak.

További kérdéseket vet fel az a helyzet, amikor az alkotmánybíróság a népszavazást követően vizsgálja felül és semmisíti meg az elfogadott alkotmánymódosítást. Ez a nép akaratának közvetlen korlátozása, amely. korlátozás alapját azonban éppen a nép akaratát kifejező az alkotmány tartalmazza. Az önkorlátozás elvével és a demokrácia többségi felfogásával is összeegyeztethető ezért ez a jogi helyzet. A nép képviselői által hozott törvények is alkotmánybírósági kontroll alatt állnak. Azzal, hogy a parlamenti eljárás kiegészül a népszavazással az alkotmánymódosítások esetén, attól még ugyanúgy bírói felülvizsgálat tárgya lehet a módosítás, ahogy ezt biztosítja is a török alkotmány.

[493] GÖZLER [2008] *i.m.* 54.
[494] 2008-ig három esetben kellett alkotmánymódosítások alkotmányosságáról döntenie a testületnek a '82-es alkotmány szabályai szerint. Mind a három döntésben visszautasították a megváltoztathatatlan rendelkezésekre hivatkozva érdemi felülvizsgálatot kérő indítványokat. ROZNAI - YOLCU [2012] *i.m.* (60. vj.) 197.

6. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata Magyarországon

Hazánkban a közelmúltban elfogadott nagyszámú és tartalmában is jelentős alkotmánymódosítás miatt került a figyelem középpontjába az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának kérdése. Első ütemben 2010-2011-ben az Alkotmányt több mint tízszer módosította az Országgyűlés, majd a 2011 áprilisában elfogadott Alaptörvény módosításai is hamar napirendre kerültek, és mára az eredeti szöveg körülbelül húsz százaléka megváltozott a hét alaptörvény-módosítás következtében.

A magyar alkotmánybíróság már 1994-ben találkozott az alkotmányellenes alkotmánymódosítás problémájával, de csak 2011-ben vette sorra más országok gyakorlatát, és foglalt részletesseb állást a témában. A bíróság kifejezett alkotmányi felhatalmazás és „örökkévalósági klauzula" hiányában nem végezte el az alkotmánymódosítások érdemi alkotmányossági ellenőrzését csak a közjogi érvénytelenségét vizsgálta felül, jóllehet az alkotmánybírósági gyakorlatban és a szakirodalomban is felmerült, hogy lehet implicit megváltoztathatatlan rendelkezése az Alkotmánynak[495] és az Alaptörvénynek[496] is. 2013-ban az Alaptörvény negyedik módosítása azonban változtatott a jogi környezeten és kifejezetten felhatalmazta az Alkotmánybíróságot az alkotmánymódosítások eljárási szempontú felülvizsgálatára.

A fejezet a vonatkozó bírói döntések áttekintését követően a gyakorlatra általánosan jellemző hiányos elméleti megalapozás és nem koherens érvelés vizsgálatával zárul.

[495] Lásd: BRAGYOVA András, *Vannak-e megváltoztathatatlan normák az Alkotmányban?* In: BRAGYOVA András (szerk), *Ünnepi tanulmányok Holló András 60. születésnapjára*, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2003.
[496] Lásd: BRAGYOVA - GÁRDOS-OROSZ [2016]

6.1. A kezdeti gyakorlat

A magyar alkotmánybíróság fennállása alatt több alkalommal került szembe az alkotmánymódosítások kontrolljának problémájával. Első alkalommal a *293/B/1994. AB végzésben* foglalkozott a kérdéssel. Az indítványozó azt kérte, hogy töröljék az alkotmánymódosító 1993. évi CVII. törvény rendelkezése alapján az Alkotmány szövegébe kerülő új szakaszt. A rendelkezés a fegyveres erők, a rendőrség és a polgári nemzetbiztonsági szolgálatok hivatásos állományú tagjai számára tiltotta meg a párttagságot és a politikai tevékenységet. A testület a szoros szövegolvasat talaján maradva megállapította, hogy nincs hatásköre megsemmisíteni az Alkotmány egyetlen szövegrészét sem, mert hatásköre a törvények vagy annál alacsonyabb szintű jogforrásba foglalt rendelkezések alkotmányosságának vizsgálatára vagy nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatára terjed ki. Az Alkotmány részévé vált alkotmánymódosítás így nem vizsgálható. A testület szavaival élve: „Ha valamely rendelkezést az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata az Alkotmány előírásai közé iktatott, az az Alkotmány részévé vált, fogalmilag sem lehet annak alkotmányellenességét megállapítani."[497] Az Alkotmánybíróság végzésében nem tett különbséget az alkotmánymódosító törvény és a már az Alkotmány szövegébe beépült módosított rendelkezés között, mert az alkotmánymódosító törvény már hatályba lépett. Azonban fontos kiemelni, hogy más törvénymódosítás esetén nem számított az alkotmányossági vizsgálat akadályának a támadott jogszabály hatályossága.

Ezt a döntést időrendi sorrendben a *23/1994 (IV. 29) AB végzés* követte. Ebben az esetben az indítványozó, egy külföldön élő magyar állampolgár azt szerette volna elérni, hogy az Alkotmánybíróság a szabad költözködést biztosító alapjogról és a választójogról[498] szóló rendelkezések közötti ellentmondást oldja fel az Alkotmányban. A kérelmező abban látta az ellentmondást, hogy bár szabad a költözködés, a választójog gyakorlását az alkotmánymódosítás ahhoz a feltételhez kötötte, hogy a szavazás napján az ország területén kell tartózkodnia annak, aki aktív választójogával élni kíván. Az Alkotmánybíróság indokolásában rámutatott arra a tényre, hogy a jogalkotó azért módosította az Alkotmányt, mert így kívánt eleget tenni a testület korábbi döntésének. A 3/1990. (III. 4.) AB határozat

[497] 293/B/1994. AB végzés, ABH 1994, 862.

[498] Nemzetközi bírói fórumon (Emberi Jogok Európai Bírósága) is képezte már vizsgálat tárgyát az Alkotmány alapjogi része. A Rekvényi-ügyben az EJEB úgy ítélt, hogy a véleménynyilvánítási és egyesülési szabadságba való beavatkozások igazolhatók az EJEE alapján. *Rekvényi v. Hungary* [GC], no. 25390/94, May 20, 1999. Azonban a Kiss Alajos-ügyben az Alkotmány rendelkezése már nem felelt meg az EJEE-nek azzal, hogy nincs választójoga annak, aki jogerős ítélet alapján a cselekvőképességet korlátozó vagy kizáró gondnokság hatálya alatt áll. *Alajos Kiss v. Hungary*, no. 38832/06, May 20, 2010.

alkotmányellenesnek minősített és megsemmisítette az országgyűlési képviselők választásáról szóló 1989. évi XXXIV. törvény azon részét, amely meghatározásában szavazásban akadályozott az, aki a szavazás napján külföldön tartózkodik. Az érvelés a következő volt: „Az átmeneti külföldön tartózkodás ugyanis a modern hírközlési és közlekedési viszonyok mellett nem képezheti akadályát az állampolgári jogok gyakorlásának. Az Alkotmány 8. § (3) bekezdése szerint alapvető jog csak alkotmányerejű törvényben megállapított korlátozásnak vethető alá. A választási törvény nem alkotmányerejű törvény."[499] Az Alkotmánybíróság ezt követően megismételte a 293/B/1994. AB végzésben foglaltakat. Azaz, ha valamely rendelkezést az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával szabályosan elfogadtak, akkor, az az Alkotmány részévé vált, fogalmilag sem lehet annak alkotmányellenességét. Itt, mint látható, az a helyzet állt elő, hogy amíg a választási szabály törvény formájában jelent meg addig tartalmi szempontból is értékelte azt az Alkotmánybíróság, hiszen a technikai fejlettség adott szintjén nem tartotta alkotmányosnak az alapjog korlátozását. Viszont amint ugyanez a rendelkezés bekerült az Alkotmányba egy alkotmánymódosító törvénnyel, akkor érinthetetlenné vált. Formálisan ugyan azért semmisítették meg a választási törvény támadott részét, mert nem alkotmányerejű törvényben korlátozta a választási jogot, mint alapjogot, azonban a határozat ismét tett tartalmi értékelést is. A döntés a záró részben megadja a jogalkotás elvárt irányát az alkotmányellenes helyzet megszüntetése érdekében Ez pedig nem abban áll, hogy az alapjogot alkotmányerejű törvényben korlátozzák, ha továbbra is korlátozni kívánják, hanem abban, hogy joghézag áll fenn „arra vonatkozóan, hogy a választás napján külföldön tartózkodó magyar állampolgárok a választási jogukat hogyan gyakorolhatják."[500] Nem vizsgálták az alkotmánymódosításokat, jóllehet közvetett módon kimondták, hogy a választójog ilyen korlátozása alkotmányellenes. Az Országgyűlés pedig a jogot kizárólag eszközként használva próbálta feloldani a keletkezett joghézagot, tekintet nélkül arra, hogy ez csak látszatmegoldás. Helyesebb eljárás lett volna, ha jogalkotási feladatának inkább késve tesz eleget, de az megfelel az Alkotmánybíróság döntésének. A Magyarországon lakóhellyel rendelkezők külföldi szavazásának lehetőségét végül a 2002. évi LXI. alkotmánymódosító törvény teremtette meg először a 2004-es országgyűlési és európai parlamenti választásokon.[501]

Sólyom László szerint az alkotmánybírák között megegyezés volt abban, hogy az alkotmánymódosító törvényt eljárási szempontból felülvizsgálhatják, és ez fejezte ki implicit

[499] 3/1990. (III. 4.) AB határozat, ABH 1990, 26.
[500] 3/1990. (III. 4.) AB határozat, ABH 1990, 26.
[501] KUKORELLI István (szerk.), *Alkotmánytan I*, Osiris Kiadó, Budapest, 2007, 222.

módon a következő megfogalmazás: „Ha valamely rendelkezést az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata az Alkotmány előírásai közé iktatott, az az Alkotmány részévé vált, fogalmilag sem lehet annak alkotmányellenességét megállapítani."[502]

Az *1260/B/1997. AB határozat* az országgyűlési és az önkormányzati képviselők mandátumának lerövidülésével foglalkozott. Az indítványozó azt sérelmezte, hogy az alkotmánymódosító törvény (1997. évi XCVIII. törvény) következtében az országgyűlési és az önkormányzati képviselők megbízatása rövidebbé válik, ami szerinte ellentétes a jogállamisággal és a népszuverenitás elvével. A törvény úgy változtatta meg az Alkotmány szövegét, amely szerint az Országgyűlést, illetve a képviselő-testület tagjait négyévi időtartamra választják, hogy hónapokban is meghatározta az országgyűlési és a helyi önkormányzati választások megtartásának időpontját. A kérelmező által támadott szakasz az alkotmánymódosítás hatálybalépését a törvény kihirdetésének napjában határozta meg. Az Alkotmánybíróság hatáskör hiányában visszautasította az alkotmányossági vizsgálat elvégzését. A határozat úgy fogalmaz, hogy „(…) az Alkotmány szabályainak felülvizsgálatára, módosítására, megváltoztatására az Alkotmánybíróság hatásköre nem terjed ki, így az alkotmányi szabályokat módosító törvényi rendelkezések felülvizsgálata sem tartozik az Alkotmánybíróság hatáskörébe."[503] Viszont a hatályba léptető szakasz nem vált az Alkotmány részévé, „de az olyan, az Alkotmány normatartalmának módosításához elengedhetetlenül szükséges rendelkezés, mely nélkül maga az alkotmánymódosítás nem történhet meg. […] A hatályba léptető rendelkezés — azonnali hatálybaléptetés esetén — az alkotmánymódosítás tartalmát képező normáktól elválaszthatatlan, olyan törvényi rendelkezés, amelynek tartalma az alkotmánymódosítással elfogadott normatartalom érintése nélkül nem vizsgálható."[504] Majd a testület indokolásában azt fejtette ki, hogy „ha megsemmisítené az Alkmód. hatályba léptető rendelkezését, akkor azzal egyben az alkotmányozó hatalom"[505] által szabályosan elfogadott, már az Alkotmány részét képező módosításokat is hatályon kívül helyezné, amire nincs hatásköre.

Az Alkotmánybíróság az Alkotmány 19. § (1)-(3) és a 24. § (3) bekezdését[506] értelmezte, amikor deklarálta az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom azonosságát. Az, hogy a

[502] SÓLYOM [2001] *i.m.* 277.
[503] 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 818.
[504] 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 818-819.
[505] 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 819.
[506] 19. § (1) A Magyar Köztársaság legfelsőbb államhatalmi és népképviseleti szerve az Országgyűlés.
(2) Az Országgyűlés a népszuverenitásból eredő jogait gyakorolva biztosítja a társadalom alkotmányos rendjét, meghatározza a kormányzás szervezetét, irányát és feltételeit.

testület erre a következtetésre jutott, álláspontom szerint a sajátos történelmi körülmények eredménye. Speciális a jogi helyzet hazánkban, amiért az Alkotmány és az Alaptörvény előírása értelmében alkotmányozni és alkotmányt módosítani a képviselők kétharmadának szavazatával lehet. Az eljárási szabályok azonossága félre vihette az értelmezést. Ez a szabályozási megoldás az ún. posztszuverén alkotmányozás (a kifejezés Arató Andrástól származik) elégtelen megvalósulásával magyarázható. A posztszuverén alkotmányozás egy olyan két- vagy többlépcsős folyamat, ahol az alkotmányozó hatalom nem egyetlen szervben összpontosul, hanem minden résztvevő szervet jogszabályok kötik, és amely köztes időszakában ideiglenes alkotmány alkalmazására és szabad választásokra kerül sor.[507] Az eljárás második szakasza fulladt kudarcba, amikor a szabad választásokat követően nem sikerült végleges alkotmányt létrehozni. Problémás, hogy „sem a kerekasztalnál, sem pedig valamelyik esedékes alkotmányozó fórum összehívása előtt nem született megállapodás az alkotmány létrehozásának és elfogadásának szabályairól, amelyek különböztek volna az alkotmánymódosítás meglévő szabályaitól."[508] „Egy olyan módosító szabályon, mint a 24. § (3) bekezdése, nagyon is indokolt lett volna […] változtatni. Először is az ideiglenes alkotmány módosítását nehezebbé kellett volna tenni, a következő lépésben pedig létre kellett volna hozni egy új, nagyobb arányú részvételt és konszenzust megkívánó ratifikációs szabályt."[509] Sólyom László már 1994-ben felismerte, hogy az alkotmánymódosítási eljárás megőrzése nem kívánatos. „Alapvető alkotmányossági problémát okoz azonban, hogy az Alkotmány maga is az összes képviselő kétharmadának szavazatával módosítható." „Itt az Alkotmány módosításánál a kétharmados többségnek értéktartalma van, nem csupán számbeli fölényt, hanem azt is ki kell fejeznie, hogy az Alkotmány nem egyedül a kormánytöbbség akaratától függ." „A formális szemlélet azonban az Alkotmányt a közönséges törvények szintjére silányítja. Örvendetes jogállami fejlődésünk szellemének az felelt volna meg, ha a Kormány rögtön hatalomra kerülése után a régi eljárási rendben egyetlen alkotmánymódosítást terjeszt elő: az Alkotmány csupán kormánytöbbséggel való megváltoztathatatlanságát." [510]

Mivel az ideiglenesnek szánt Alkotmány rendelkezett arról, hogy az Országgyűlés alkotja meg az alkotmányt, és azt módosíthatja is ugyanolyan eljárási szabállyal, ezért tűnhetett úgy

(3) E jogkörében az Országgyűlés a) megalkotja a Magyar Köztársaság Alkotmányát;
24. § (3) bekezdését Az Alkotmány megváltoztatásához, valamint az Alkotmányban meghatározott egyes döntések meghozatalához az országgyűlési képviselők kétharmadának a szavazata szükséges.

[507] ARATÓ [2009] *i.m.* 5.
[508] ARATÓ [2009] *i.m.* 10.
[509] ARATÓ [2009] *i.m.* 11.
[510] SÓLYOM [2001] *i.m.* 155.

mintha az alkotmányozó hatalom azonos lenne az alkotmánymódosító hatalommal. Éppen az ideiglenesség miatt jelenik meg egyáltalán az a passzus, hogy az Országgyűlés alkotmányoz. Ha nem átmenetinek szánták volna az Alkotmányt, akkor minden bizonnyal csak a módosításra vonatkozó szabály szerepelt volna, és így talán az Alkotmánybíróság is megkülönböztette volna a kétféle hatalmat. A '98-as határozatban a testület végül elviekben nem zárta ki egy alkotmánymódosító törvény hatályba léptető rendelkezésének felülvizsgálatát, azzal a feltétellel, hogy „a hatályba léptető rendelkezés esetleges megsemmisítése nem eredményezi az Alkotmány bármiféle megváltoztatását."[511] Amint látható, ebben a határozatban is kitartott a testület amellett, hogy nincs hatásköre felülvizsgálni az alkotmány részévé váló alkotmánymódosításokat, és ezt kibővítette azzal, hogy nyilvánvalóan az Alkotmány felülvizsgálatának minősülne az is, ha a módosításokat azonnal hatályba léptető rendelkezést vizsgálná.

Az Alkotmánybíróság korai gyakorlatának legfőbb megállapítása, hogy az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára nincs hatásköre, mert a módosító törvény az alkotmány részévé válik, így fogalmilag kizárt az alkotmányellenesség megállapítása. Magát az alkotmányt pedig nem vizsgálhatja a testület. Nyitott maradt viszont az alkotmánymódosítás eljárási szempontú felülvizsgálatának kérdése. A testület úgy fogalmazott, hogy „ha valamely rendelkezést az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata az Alkotmány előírásai közé iktatott". Ezzel egyértelművé tették az alkotmánynak megfelelő, hibátlan eljárás követelményét az alkotmánymódosítások érdemi ellenőrzésének mellőzéséhez. Az alkotmánymódosításnak azonban ezen felül nem állapítottak meg korlátot. „Az alkotmány megalkotásáról és módosításáról az Országgyűlés a jelenlegi alkotmányi rendelkezések szerint — kétharmados többséggel — szabadon dönthet."[512] Az alkotmánymódosítást *pro futuro* hatályba léptető rendelkezések felülvizsgálatának elvi lehetőségét fenntartotta testület, nem foglalkozott azonban az alkotmánymódosító hatalom értelmezésével. Az Alkotmánybíróság elmulasztotta kifejteni, miért kezeli egyértelműen az alkotmányozó hatalom megnyilvánulásának a módosításokat.

[511] 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 819.
[512] 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 819.

6.2. Új irányok?

A 61/2011. (VII. 13.) AB határozat az előző döntésekhez képest már némileg összetettebb képet mutat. Ebben a döntésben az Alkotmánybíróság hatáskörének szűkítését és az akár öt évre visszamenőlegesen megállapítható jövedelemadót lehetővé tevő alkotmánymódosítások kerültek a testület elé.[513]

Három olyan új szempont jelent meg ebben a határozatban, amely a korábbi gyakorlatot nem jellemezte. Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatához alkalmazható mércék keresése, a módosítás közjogi érvénytelenségének vizsgálata és a szignalizációs alkotmányvédelem.

A határozat a testület korábbi gyakorlatának főbb megállapításait és a külföldi alkotmánybíróságok megoldásait foglalta össze. Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy más európai országokban alig volt példa alkotmánymódosítások alkotmányellenességének kimondására. A többségi érvelés kiemelte továbbá, hogy a felülvizsgálatára vonatkozó hatáskört vagy maga az adott alkotmány állapít meg vagy abból az közvetlenül levezethető, mert megváltozhatatlan rendelkezéseket tartalmaz. A magyar Alkotmány viszont sem kifejezetten, sem implicit módon nem hatalmazza fel az Alkotmánybíróságot az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. Halmai Gábor szerint egyoldalú a jog-összehasonlítás, mert az főleg a centralizált nyugat-európai államokkal példálózik. Úgy véli a szelektív válogatás a testület álláspontjának megalapozását szolgálja. Az a megállapítás, hogy az alkotmánybíróságok ritkán jutottak el a felülvizsgálat eredményeként az alkotmányellenesség kimondásáig irreleváns abból a szempontból, hogy van-e hatásköre a magyar alkotmánybíróságnak vagy sem.[514] Drinóczi Tímea sem tartja kielégítőnek az összehasonlítást. Szerinte a bíróság akkor járt volna el helyesen, ha olyan alkotmánybíróságokat is számba vett volna, ahol nincs kifejezett felülvizsgálati hatáskör és kifejezett örökkévalósági klauzula, mégis alkalmaztak implicit örökkévalósági klauzulákat. Továbbá meg kellett volna nézni az alkalmazás indokoltságát, értékelni a hazai normatív előírásokat, történéseket, majd határozni arról, hogy az adott megoldás alkalmazható-e a konkrét helyzetre.[515]

---

[513] Az indítványozók támadták az Alkotmány 32/A. §-át és a 70/I. § (2) bekezdését, az alkotmánymódosító 2010. évi CXIX. törvény (Alkmód.) 1-3. §-ait, az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény (Abtv.) 40. §-ának második mondatát, illetve 43. § (5) bekezdését és az Abtv.-t módosító 2010. évi CXX. törvény (Abtvmód.) 1-3. §-ait.

[514] HALMAI [2011] *i. m*. 89-90.
A testület jog-összehasonlítását egy korábbi határozat kapcsán is bírálták: HALMAI Gábor - POLGÁRI Eszter - SÓLYOM Péter - UITZ Renáta - VERMAN Martin, *Távol Európától*. Fundamentum, 2009/1, 98-101.

[515] DRINÓCZI [2012] *i. m*. 45.

A testület bevonta mérlegelésébe a megváltoztathatatlan rendelkezések kategóriáját, de nem talált az Alkotmányban ilyen passzusokat, ezért a szoros szövegolvasáson túllépve olyan mércék keresésébe fogott, amelyek nem az alkotmányozó hatalom által meghatározottak. Az Alkotmánybíróság úgy érvelt, amennyiben ilyen mércét talál, akkor annak a mindenkori alkotmánynak és a módosításoknak is meg kell felelnie. Ha pedig meg kell felelnie, akkor az megalapozza az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát kifejezett hatásköri szabály és megváltoztathatatlan rendelkezések hiányában is, és a testület addigi gyakorlatától kénytelen eltérni.

6.2.1. Mércék keresése

A korábbi gyakorlathoz képest új irány a vizsgálat lehetséges mércéinek feltárása. A testület szerint csak az alkotmányozó adhatna hatáskört az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, mégis tovább vitték a gondolatmenetet, azzal, hogy egy alkotmány felett álló, állandó és sérthetetlen mérce kutatásába fogtak. A határozat mérceként vette számba a „láthatatlan Alkotmányt", az Alkotmány „alapvető értékeit", az Alkotmány „lényeges magját", valamint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait és a Magyar Köztársaság nemzetközi kötelezettségeit. A keresés eredménye az a megállapítás, hogy a nemzetközi jog *ius cogensei* és azok a nemzetközi szerződések, amelyeknek hazánk is részese, az Alkotmány megváltoztathatatlan részeit képezik, az alkotmányozó akaratától függetlenül. E nemzetközi jogi kötelezettségeknek abban az esetben is eleget kell tenni, ha a belső joggal nem állnak összhangban. Ezen kötelezettségeknek meg kell felelnie az Alkotmánynak és minden alkotmánymódosításnak.[516] Ehhez azonban a testület semmilyen következményt nem fűzött. Az Alkotmánybíróság nem kívánta hivatalból sem vizsgálni a *nemzetközi szerződésekbe ütközést*, mert arra nézve hatásköre vitatható, hiszen a vizsgálat tárgya maga az Alkotmány lenne. Komoly visszásságokat hordoz az Alkotmánybíróság hozzáállása. Ugyan a testület nagyon fontosnak tartja a nemzetközi kötelezettségeknek és sztenderdeknek való megfelelést, olyannyira, hogy még a strasbourgi bíróság joggyakorlatának akkor is meg kíván felelni, ha az az Alkotmánybíróság precedenseiből kényszerítően nem következne,[517] nem megy túl ennek deklarálásán. Holott az Alkotmány 32/A. § nyelvtani értelmezése nem zárta volna ki, hogy az

[516] 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 320.
[517] 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 321.

Alkotmánybíróság hivatalból, bármilyen megkötés nélkül vizsgálja a jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközését, mert a hatáskörszűkítő rendelkezés csak a kérelemre induló eljárásokra, az indítványokra vonatkozóan fogalmaz meg korlátozásokat, az *ex officio* eljárásokra nem terjed ki a hatálya.[518] Kocsis Miklós viszont a határozat logikáján belül elfogadhatónak tartotta a hivatalból eljárás mellőzését. „ (…) [F]igyelemmel arra, hogy a felülvizsgálat tárgya ugyanúgy maga az Alkotmány lenne, csak a mérce változna: az Alkotmány „alkotmányossága" helyett az Alkotmány nemzetközi szerződésbe ütközését vizsgálná a testület."[519]

Problémás a deklaráció abból a szempontból is, hogy a bíróság az alkotmányozó akaratától függetlennek tekinti a nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelést, jóllehet az alkotmányozó szándéka volt annak megfelelni, ami az Alkotmány 7. §-ából egyértelműen ki is derül. A mércék keresése az Alkotmánybíróság sikertelen kísérletének tekinthető arra, hogy a kifejezett felhatalmazás és megváltoztathatatlan alkotmányi rendelkezések hiányában is megalapozza hatáskörét.

6.2.2. Közjogi érvénytelenség

Egy további újdonság az alkotmánymódosító törvény közjogi érvénytelenségének vizsgálata. Az Alkotmánybíróság megállapította hatáskörét az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára abból a szempontból, hogy azokat az eljárási szabályok megtartásával hozták-e. Azért döntött így a testület, mert „a közjogi érvénytelenségben szenvedő jogszabályok semmisnek, vagyis olyannak tekintendőek, mintha azok létre sem jöttek volna."[520] Jóllehet a határozat súlyos kijelentésekkel bírálta[521] azt, hogy a Kormány helyett egyéni képviselők terjesztik elő az

[518] ZSUGYÓ Virág, *Az Alkotmánybíróság határozata az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatáról: Fogalmilag kizárt-e az alkotmányellenes alkotmánymódosítás?* JeMa Hallgatói Különszám 2011, 59.
[519] KOCSIS Miklós, *Az alkotmánymódosítások alkotmánybírósági kontrolljáról*. Jura, 2012/1, 164.
[520] 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 317.
[521] „Egyrészt a szokatlanul nagyszámú alkotmánymódosítás (tizenhárom hónap alatt tíz alkalommal, ebből hét hónap alatt kilencszer, számos tárgykört érintve, ezek közül van, amelyiket többször is), másrészt az a gyakorlat, hogy az Alkotmány módosítására vonatkozó törvényjavaslatokat a kilencből hét esetben nem a kormány, hanem országgyűlési képviselők nyújtották be, tette vitathatóvá az alkotmánymódosításokkal kapcsolatos eljárások elfogadhatóságát, a jogállam követelményének való megfelelőségét." „[A]z Alkotmánybíróság megállapítja, hogy bár az országgyűlési képviselők által benyújtott alkotmánymódosítások az Alkotmányban lefektetett eljárási követelményeknek megfelelnek, mivel törvénymódosítás benyújtására jogosult kezdeményezte azokat és megfelelő többséggel, az összes országgyűlési képviselő kétharmadának szavazatával kerültek elfogadásra, a demokratikus jogállamiság követelményét nyilvánvalóan nem elégítik ki teljes mértékben." „A sorozatos, országgyűlési képviselők által kezdeményezett, sürgősséggel, rövid idő alatt lefolytatott alkotmánymódosítások,

alkotmánymódosító javaslatokat, végül elutasította a megsemmisítésre vonatkozó indítványokat.

Az eljárási szempontú felülvizsgálatra vonatkozó hatáskör megállapítása szemléletesen példázza, hogy az alkotmánymódosítások kontrollja értelmezési kérdés. Míg az érdemi felülvizsgálatra nézve az Alkotmánybíróság kifejezett felhatalmazást tartana indokoltnak, addig a közjogi érvénytelenség vizsgálatára vonatkozó hatáskört evidenciaként értelmezi, hivatkozva arra, hogy az eljárási hibával elfogadott jogszabályok semmisek.

6.2.3. Szignalizációs alkotmányvédelem

A másik nóvum az ún. szignalizációs alkotmányvédelem alkalmazása. A testület kimondta, hogy bár nem semmisítheti meg az Alkotmányba bekerült módosításokat, de kötelessége jeleznie a módosításokkal szemben felmerült, tartalmi szempontú alkotmányossági aggályait. „Amennyiben magába az Alkotmányba épít be az alkotmányozó hatalom olyan szabályokat, amelyek az alkotmányos jogállamot és az alkotmányos demokráciát, az alapjogok védelmének szintjét rontják, csökkentik vagy garanciákat építenek le, az Alkotmánybíróság nem élhet az Alkotmányba foglalt rendelkezések megsemmisítésének a jogával, de jelezheti, sőt — különösen szélső esetben — jelezni is köteles ezt a tényt még az alkotmányozó hatalom számára is."[522] A testület végig hangsúlyozta, hogy mivel nincs explicit hatásköre az alkotmánymódosító törvények felülvizsgálatára, ezért nem vizsgálhatja azokat érdemben, azonban a szignalizációs alkotmányvédelem mint eszköz sincs nevesítve sem az Alkotmányban, sem az Abtv.-ben, a bíróság mégis élt vele. Ráadásul a módosítások tartalmi értékelése is megtörtént a 23/1994. (IV. 29.) AB végzéshez hasonlóan: „Az Alkotmánybíróság az alkotmányos jogok védelmére szolgáló hatáskörének, eszközeinek a szükségesség-arányosság elvének figyelembe vétele nélküli csökkentése esetén sem reagálhat az Alkotmánybíróság jogállam ellenes magatartásra, döntésre jogállam ellenes magatartással, döntéssel."[523] „Így az Alkotmánybíróságnak semmilyen lehetősége nincs arra, hogy az Alkotmány 70/I. § (2) bekezdése és más alkotmányi rendelkezések — így például az Alkotmány 2. § (1) bekezdésébe foglalt jogállam, jogbiztonság vagy az Alkotmány 70/I. § (1)

amelyek a megfelelő egyeztetéseket mellőzték, az érdemi plenáris és bizottsági vitát nélkülözték, veszélyeztetik a hatályos Alkotmány stabilitását." 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 317, 318.

[522] 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 324.

[523] 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 323.

bekezdésébe foglalt, arányos közteherviselés követelményébe — ütközését értelmezéssel feloldja."[524]

6.3. Az Alaptörvény után – egy lépés előre, kettő hátra

6.3.1. Elmozdulás a tartalmi felülvizsgálat felé

Az Alaptörvény hatályba lépése után az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó gyakorlat *a 45/2012. (XII. 29.) AB határozattal* bővült, amelyben túllépve a szoros szövegolvasaton, a testület érdemi értelmezéssel elmozdult a módosítások tartalmi kontrollja felé. A határozatban az Alkotmánybíróság Magyarország Alaptörvénye átmeneti rendelkezéseinek (2011. december 31.) egyes cikkeit alaptörvény-ellenesnek ítélte és megsemmisítette. A testület az Átmeneti rendelkezések (Ár.) jogforrási helyzetének megállapítása helyett, először azt vizsgálta, hogy van-e hatásköre az „Alkotmány felülvizsgálatára".[525] A határozat a testület korai gyakorlatát úgy foglalta össze, hogy az alkotmányi rendelkezések felülvizsgálatára, megsemmisítésére nincsen hatásköre. Ez az összegzés jól mutatja, hogy milyen fogalmi zavarokat okoz az alkotmánymódosító hatalom alkotmányozó hatalomként azonosítása. Az alkotmánybírák számára az alkotmány szövege olyan adottság, amit nem változtathatnak meg, tehát nem kérdés, hogy nem élhetnek kritikai értelmezéssel. Végül a testület kimondta hatáskörét „az Alaptörvényt helyettesítő" Ár. közjogi érvénytelenségének vizsgálatára.

Az Ár. anyagi jogforrásaként az Alkotmánybíróság az Országgyűlést, mint alkotmányozó hatalmat azonosította azon az alapon, hogy az Ár.-t a képviselők kétharmada fogadta el, de alaki jogforrásként nem tudta meghatározni a dokumentum helyét a jogrendszerben. Tekintettel arra, hogy az Ár. önmagát az Alaptörvény részeként határozta meg, amire később az Alaptörvény első módosítása is ráerősített, a testület alkotmányos követelményeket állapított meg az alkotmánymódosításokra. Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az alkotmányozó hatalomnak az alkotmányban kell megfogalmazni akaratát, illetve az alkotmány módosítására csak az Alaptörvény S) cikke alapján kerülhet sor, és annak mindig be kell épülnie az alkotmány szövegébe, hogy bármely időpontban egyértelműen meghatározható legyen a hatályos Alaptörvény terjedelme és tartalma. Az Alkotmánybíróság

[524] 61/2011 (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 324.
[525] 45/2012. (XII: 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [39].

az alkotmánymódosítások tartalmára nézve is követelményeket állapított meg. Az alkotmányozó hatalom csak alkotmányos jelentőségű tárgyakat emelhet be az Alaptörvénybe, és azok nem eredményezhetnek feloldhatatlan ellentmondást az Alaptörvényben.[526] Azt gondolom, hogy ezen követelmények megsértése közjogi érvénytelenséget eredményezett volna. Így az Alkotmánybíróság formai felülvizsgálat keretében is tartalmi vizsgálatot végzett volna, ha az alaptörvény-módosítás és az Alaptörvény közötti koherencia meglétéről döntött volna.

Az Alkotmánybíróság funkciója az, hogy az alkotmány és az alkotmányosság legfőbb őre legyen. Ennek megfelelően a testület a morális értelmezés eszközét alkalmazva kifejtette, hogy „az Alkotmánybíróságnak tehát nem csak joga, hanem alaptörvényi kötelessége is az, hogy megvédje az Alaptörvényt minden olyan jogalkotói döntéssel szemben – eredjen az akár az Országgyűlés kétharmados többségétől –, amely akadályozná, lerontaná az Alaptörvényben foglalt rendelkezések érvényesítését, bizonytalanná tenné az Alaptörvény jogi tartalmát és terjedelmét, a jogforrási hierarchiában elfoglalt helyét, valamint az Alaptörvény mint alkotmányossági mérce tartalmát."[527] Ez az értelmezés az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatának irányba vihette volna a gyakorlatot, mivel a „minden jogalkotói döntés" kategóriájába tartozik az alaptörvény-módosítás is, amit a testület egyértelművé tett a kétharmadra vonatkozó külön utalásával, illetve az alaptörvényi rendelkezések lerontása a felülvizsgálat tartalmi mércéjeként alkalmazható. Az esetleges érdemi kontroll irányába mutat az Alkotmánybíróság következő megállapítása is: „Az alkotmányos legalitásnak nemcsak eljárásjogi, formai, közjogi érvényességi, de tartalmi követelményei is vannak. A demokratikus jogállam alkotmányossági kritériumai, egyben nemzetközi egyezményekbe foglalt, a demokratikus jogállami közösségek által elismert és elfogadott alkotmányos értékek, alapelvek és alapvető demokratikus szabadságjogok, illetve az ezekkel részben egybeeső úgynevezett *ius cogens*. Adott esetben az Alkotmánybíróság a demokratikus jogállam alkotmányos tartalmi követelményeinek, garanciáinak és értékeinek a töretlen érvényesülését, alkotmányba foglalását is vizsgálhatja."[528]

[526] 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [84]-[86].
[527] 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [82].
[528] 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 347, Indokolás [118].

6.3.2. A tartalmi felülvizsgálat megakadályozása

Az alkotmánymódosítások érdemi kontrolljára vonatkozó hatáskör megállapítását, ami a 45/2012-es határozatból következhetett volna, az Alaptörvény negyedik módosítása megakadályozta. Az Alaptörvény új, 24. cikk (5) bekezdése értelmében az Alkotmánybíróság az Alaptörvényt és az Alaptörvény módosítását csak a megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények tekintetében vizsgálhatja felül. A negyedik módosítás tévesen azt a látszatot kelti, mintha alkotmányt elfogadni csak az előző alkotmány eljárási szabályainak betartásával lehetne. Az új szabály végül alkalmasnak bizonyult megakadályozta az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálatának megakadályozására, mivel az Alkotmánybíróság nem vállalta fel az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát a negyedik módosítás vizsgálatatkor. A módosítás ráadásul szűkítette a testület által alkalmazott formai, eljárási felülvizsgálatot is, mert, ahogy látni fogjuk, a közjogi érvénytelenség az Alkotmánybíróság értelmezésében tágabb az „Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények" körénél.

A negyedik Alaptörvény-módosítást vizsgáló *12/2013. (V. 24.) AB határozatban* a testület kimondta, hogy a negyedik módosítás előtti megállapításai már nem tarthatók, és hogy az Alaptörvény „a közjogi érvénytelenségnek az Alkotmánybíróság által korábban meghatározott kritériumait egyértelműen (az eljárási követelmények betartásának felülvizsgálatára) szűkíti."[529] A határozat az alapvető jogok biztosa által benyújtott indítvány alapján vizsgálta az Alaptörvény negyedik módosítása egyes rendelkezései közjogi érvénytelenségét. Az alapvető jogok biztosa a 45/2012-es határozat alkotmányos követelményeire alapozta a közjogi érvénytelenséget. Hivatkozott arra, hogy a negyedik módosítás nem minden részét vitatta meg plenáris ülésen az Országgyűlés, és arra, hogy a módosítások feloldhatatlan belső ellentmondást okoznak az Alaptörvényben. A 45/2012-es határozat a koherenciát jogállami követelményként határozta meg az alkotmánymódosításokra, de annak vizsgálatát a testület hatáskör hiányában visszautasította, mert a negyedik módosítás csak szigorúan vett eljárási felülvizsgálatot enged. Ez a példa arra, hogy a negyedik módosítás következtében az Alkotmánybíróság maga számára kijelölt mozgástere is leszűkült, és nem arról van szó, hogy a jogalkotó csupán a bírósági gyakorlatnak megfelelően kifejezetté tette az alkotmánymódosítások eljárási szempontú felülvizsgálatát.

[529] 12/2013 (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 397, Indokolás [30].

A testület a 45/2012-es határozathoz hasonlóan ebben a döntésében is „megjegyezi", hogy a nemzetközi kötelezettségeknek meg kell felelnie minden jogszabálynak. „Az Alkotmánybíróság hangsúlyozza, hogy ezekben és más, a jövőben megalkotandó jogszabályokban sem hagyhatók figyelmen kívül az alapvető jogok egymással összefüggő rendszeréből, az Alaptörvény E) és Q) cikkeiből adódó, a mindenkori törvényhozó és alkotmányozó hatalomra is kiterjedő korlátok, melyek az Európai Uniós tagállami kötelezettségekből, Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében a nemzetközi jog és a magyar jog összhangjának biztosításából, illetve a nemzetközi jog általánosan elismert szabályainak elfogadásából következnek."[530] A testület morális érvelése szerint a nemzetközi és uniós kötelezettségek, az azokban megjelenő alapvető elvek és értékek olyan egységes rendszert, értékrendet képeznek, melyek sem az alkotmányozás, sem a jogalkotás, sem pedig az Alkotmánybíróság számára nem hagyhatók figyelmen kívül.[531] A nemzetközi kötelezettségekre való fokozott hivatkozás arra utal, hogy a testület ettől remél nagyobb mozgásteret, és ettől reméli, hogy nagyobb hatást tud gyakorolni a jogalkotóra.

6.4. Párhuzamos indokolások és különvélemények

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának elemzése nem lenne teljes a vonatkozó döntések párhuzamos indokolásaiban és különvéleményeiben megjelenő érvek bemutatása és vizsgálata nélkül, mivel a többségi döntéseknél gyakran alaposabban végigondolt, koherensebb álláspontok jelentős hozzáadott értékkel rendelkeznek. Ráadásul az ezekben a véleményekben megjelenő érvek egy részét később a többségi döntések is átvették, illetve munícióval szolgálhatnak a jövőbeni határozatok meghozatalához is.

Az Alkotmánybíróság alkotmánymódosításokkal foglalkozó első két 1994-es végzésében egységes álláspontot képviselt. Nem voltak párhuzamos indokolások és különvélemények. A 1260/B/1997. AB határozattól kezdve azonban minden alkalommal találkozhatunk a többségtől eltérő megközelítésekkel is. Az 1998-as döntéshez egy alkotmánybíró különvéleményt, négy alkotmánybíró párhuzamos indokolást fűzött. Holló András párhuzamos indokolásában rámutatott arra, hogy az alkotmányt módosító rendelkezések nem választhatóek el az azokat hatálybaléptető rendelkezésektől abban az értelelemben, hogy mind a kettő az alkotmányozó hatalom gyakorlásának eredménye. Tehát az alkotmánymódosító

[530] 12/2013 (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 401, Indokolás [46].
[531] 12/2013 (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 401, Indokolás [48].

törvények *pro futuro* hatálybaléptető rendelkezéseire nézve az alkotmányossági felülvizsgálatának lehetőségégét nem lehet fenntartani, mert „[a]nnak eldöntése, hogy az Alkotmány adott rendelkezését mikor váltja fel a módosított szabályozás, ugyanúgy az alkotmányozó hatalom döntési kompetenciája, azaz akaratkijelentésének része, mint maga az Alkotmányt tartalmában módosító rendelkezés."[532] A párhuzamos indokolás kifejzetten kitér az alkotmányozó hatalom és a törvényhozó hatalom elhatárolására, és az alkotmánymódosításokat az alkotmányozó hatalom megnyilvánulásaként kezeli. Holló András szerint az alkotmányozó hatalom jogi jellegénél fogva nem lehet alkotmánybírósági felülvizsgálat tárgya. Ezzel a megközelítésmód a koherens bírói érveléshez elengedhetetlen elemeket tartalmaz, amelyekre a többségi határozat csak részben vállalkozik. Jóllehet végső soron ugyanúgy elutasítja az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának lehetőségét mint a többség, de mivel inkább arra helyezi a hangsúlyt, hogy az alkotmánymódosítások anyagi jogforrását azonosítja, pontosabban ragadja meg az alkotmánymódosítások lényegét, mint ha csupán a végeredményre koncentrálna. Arra, hogy az alkotmánymódosító törvény az alkotmány részévé válik, és ezért nincs hatásköre az alkotmánybíróságnak az alkotmány rendelkezéseinek felülvizsgálatára. Holló András arra is kitér, hogy az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata a jogbiztonság, az alapjogok, és egyéb alkotmányos alapintézmények védelmét szolgálhatja, azonban kifejezett alkotmányi felhatalmazás nélkül nem lát lehetőséget az alkotmánymódosítások vizsgálatára. A módosítások bírói felülvizsgálatában rejlő alkotmányvédelmi lehetőség felismerése és annak az alkotmányban biztosított kifejezett hatáskör hiányában való elutasítása többségi döntésben csak később, a 61/2011. (VII. 13.) AB határozatban jelenik meg. A párhuzamos indokoláshoz csatlakozott Ádám Antal, Kilényi Géza és Szabó András.

Az 1260/B/1997. AB határozathoz Lábady Tamás alkotmánybíró csatolt különvéleményt. Nem értett egyet a többséggel abban, hasonlóan a párhuzamos indokolást fűző bírákhoz, hogy az alkotmánymódosítást hatálybaléptető rendelkezések időbeliségének lenne jelentősége, de szerinte azért nincs, mert a hatálybaléptető rendelkezések alkotmányossági felülvizsgálat tárgyát képezhetik más törvények hatálybaléptető rendelkezéseihez hasonlóan, mivel nem válnak az alkotmány szövegének részévé. Lábady Tamás ugyan a hatálybaléptető rendelkezést is az alkotmányozó hatalom termékének tekinti, mégis úgy gondolja, hogy az alkotmány szövegébe beépülés a legfontosabb szempont a felülvizsgálati hatáskör fennálltának meghatározásához. A különvélemény ezen felül elvégzi az alkotmányossági

[532] 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 826.

vizsgálatot is, és önellentmondó érveléssel arra jut, hogy az önkormányzati képviselők megbizatását lerövidítő alkotmánymódosítás azonnali hatályú beveztése alkotmányellenes. Az érvelésben önellentmondás annyiban fedezhető fel, hogy a különvélemény azzal indít, hogy egyetért a többséggel az alkotmánymódosító hatalom korlátlan szuverenitásában és abban, hogy az alkotmány rendelkezéseit módosító törvényi szabályok felülvizsgálata nem tartozik az Alkotmánybíróság hatáskörébe, mégis az alkotmány rendelkezései alapján állítja, hogy nem lehetett volna az önkormányzati képviselők megbizatását idő előtt megszüntetni. Viszont egy nagyon fontos felvetés jelenik meg a különvéleményben. Azt javasolja, hogy annyit kimondhatott volna az alkotmánybíróság, hogy bár az alkotmánymódosító hatalom korlátlan, de „az Országgyűlés addig a határig dönthet szabadon az Alkotmány módosításáról, amíg az alkotmányosság fogalmi rendszerén belül marad, bár az Alkotmánybíróság az alkotmánymódosítást e határok túllépése esetén se semmisíthetné meg.”[533] 1998-ban tehát még a különvéleményt jegyző alkotmánybíró sem támogatta az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát, holott az alkotmánymódosítás hatálybaléptető rendelkezéseinek alkotmányellenességét a módosítás érdemi bírói felülvizsgálatával állapította meg.

Tizenhárom év után bírált el újra az Alkotmánybíróság alkotmánymódosítás alkotmányellenességére vonatkozó indítványt. A többségi álláspont alakulása mellett változás figyelhető meg a párhuzamos indokolások és különvélemények gyakoriságában és kifejtettségében is. A 61/2011. (VII. 13.) AB határozathoz a bírák öt párhuzamos indokolást és három különvéleményt, a 45/2012. (XII: 29) AB határozathoz két párhuzamos indokolást és öt különvéleményt, míg a 12/2013. (V.24.) AB határozathoz négy párhuzamos indokolást és négy különvélemény fűztek.

A 61/2011. (VII. 13.) AB határozat kisebbségben maradt véleményei között már megjelenik az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának elfogadása. Megkülönböztetik az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalmat, és az alkotmány alapján implicit korlátokat állapítanak meg az alkotmánymódosításokkal szemben.

Kovács Péter alkotmánybíró a többségi határozat egy lényeges hiányosságára mutat rá. Az alkotmánymódosítások nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelésével kapcsolatban a testület kimondta ugyan, hogy az Alkotmány megváltoztathatatlan részeit képezik ezek a kötelezettségek, az alkotmányozó akaratától függetlenül, viszont ezen a ponton megállt az érvelés. Kovács Péter párhuzamos indokolása szerint itt „el lehet jutni annak kimondásához,

[533] 1260/B/1997. AB határozat, ABH 1998, 822.

hogy abban az esetben, ha az alkotmánymódosítás egy vállalt, kiemelkedően fontos, jogilag vagy politikai összefüggései összefüggései miatt felmondhatatlan nemzetközi jogi kötelezettséggel nyilvánvalóan szembekerülne, azt durván sértené és az ütközést alkotmányértelmezéssel sem lehetne feloldani,"[534] akkor az Alkotmánybíróság felülvizsgálhatná az alkotmánymódosításokat. A párhuzamos indokláshoz csatlakozott Bihari Mihály, az ügy előadó bírája.

Stumpf István szintén párhuzamos indokolásban vetette fel az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom megkülönböztetését. Álláspontja szerint a módosító hatalmat az alkotmányozó által létrehozott alkotmány korlátozza, mivel annak felhatalmazása és jogi keretei között kell maradnia, valamint nem törekedhet új alkotmányt létrehozására.

A különvéleményeket jegyző bírák 2011-ben már egyértelműen amellett foglaltak állást, hogy az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna állapítania hatáskörét az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. Szintén közös vonás, hogy megkülönböztették az alkotmánymódosító hatalmat az alkotmányozó hatalomtól, valamint implicit korlátokat állítottak a módosításokkal szemben. Bragyova András szerint mivel az Alkotmány létesít hatáskört a módosítására és annak vannak korlátai, ezért az Alkotmánybíróság rendelkezik hatáskörrel és mércékkel. Az egyik ilyen korlát szerinte az Alkotmány által elismert sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogok [Alkotmány 8. § (1) bekezdés]. Mivel ezeket az Alkotmány elismeri, nem a pozitív jog teremti, ezért a felett állnak, továbbá mivel sérthetetlenek és elidegeníthetetlenek, azok nem korlátozhatók vagy sérthetők alkotmánymódosítással sem. Az emberi jogok tehát megváltoztathatatlan részei az Alkotmánynak. A Bragyova által felhozott másik korlát az Alkotmány preambuluma, amely négy cél deklarálásával definiálja az elérni kívánt berendezkedést. Nevezetesen a többpártrendszer, a jogállam, a parlamentáris demokrácia és a szociális piacgazdaság. Véleménye szerint e célok is az Alkotmány megváltoztathatatlan részei és ezekkel sem lehet ellentétes egy alkotmánymódosítás.

Kiss László különvéleményét előfeltevései kifejtésével indította. Álláspontja szerint az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom között különbséget kell tenni. Az alkotmánymódosító hatalom, mivel azt az Alkotmány hozta létre és szabályozta, kizárólag az Alkotmányban megállapított tartalmi és eljárási korlátok betartásával gyakorolható hatalom, amelyet az Alkotmánybíróság az Alkotmány őreként ellenőrizhet is. A hatalommegosztás szempontjából aggályosnak tartotta az alkotmánymódosító hatalom tevékenységének

[534] 61/2011. (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 331.

felülvizsgálat nélkül hagyását. Kiss László szerint az Alkotmány 32/A. § (1) bekezdése („Az Alkotmánybíróság az Alkotmányban meghatározott esetek kivételével felülvizsgálja a jogszabályok alkotmányosságát, illetőleg ellátja a törvénnyel hatáskörébe utalt feladatokat") biztosít hatáskört az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára. A mércét pedig az Alkotmány „lényeges magja" szolgáltathatja, amelynek implicit megváltoztathatatlan rendelkezések. Szerinte az alkotmány lényeges magjának részei a jogállamot, az emberi jogok elért védelmi szintjét, a legfontosabb választójogi elveket, továbbá a hatalom erőszakos megszerzését, gyakorlását és kizárólagos birtoklására való törekvést, valamint ennek az elvnek az alapjogi oldalát, az ellenállási jogot szabályozó normák. Kiss László fontos kritikát fogalmazott meg a többségi döntéssel szemben. A határozat alapvető hiányosságának tartotta, hogy a többség nem egy általánosabb jog- és alkotmányelméleti alapról közelítette meg az ügyet, nem az egész alkotmányos berendezkedést átfogóan vizsgálva hozta meg döntését. Kiss László a többségi határozatban alkalmazott szignalizációs alkotmányvédelem eszközét is bírálta. Nem tartotta hatékonynak, mert álláspontja szerint az alkotmánymódosító hatalom tudatosan használja fel az Alkotmányt napi politikai célok elérésére. Kiss egyetértett a többségi határozat indokolásával, abban, hogy a nemzetközi jog ius cogensei és azok a nemzetközi szerződések, amelyeknek hazánk is részese, az Alkotmány megváltoztathatatlan részeit képezik. Álláspontja szerint ez alapján felül kellett volna vizsgálnia a testületnek az alkotmánymódosítást és alkotmányellenességet kellett volna megállapítani elutasítás helyett.

Lévay Miklós egyetértve Kiss László különvéleményének elméleti megalapozó részével az Alkotmánybíróság alkotmánymódosításokra vonatkozó felülvizsgálati hatáskörét az Abtv. 1. § g) pontjában („az AB hatáskörébe tartozik az Alkotmány rendelkezéseinek értelmezése") látta, hiszen értelmeznie kellene a testületnek, hogy az alkotmánymódosító hatalom megfelelően gyakorolta-e az Alkotmányban szabályozott hatalmát. A felülvizsgálathoz a mércét -- Kisshez hasonlóan -- Lévay Miklós szerint is az Alkotmány „lényeges magja" szolgáltatja, amelynek konkrét meghatározásával adós maradt az Alkotmánybíróság. Lévay Miklós felfogásában az Alaptörvény 2012. január 1-jei hatályba lépése miatt különösen indokolt lett volna a „lényeges mag" meghatározása. Az Alkotmánybíróság így szerinte elmulasztotta az egymást váltó alkotmányok közös alkotmányossági értékeinek és kritériumainak definiálását. Lévay kifejtette, hogy a „lényeges mag" körébe azok a kiemelt értékek tartoznak, amelyek az Alkotmány szövegéből és az Alkotmánybíróság alkotmányértelmezései közül kerülnek ki, és mivel az Alkotmány és az alkotmányos jogszabályok mindenkire egyaránt kötelezők, az Alkotmány legfőbb értékeinek az

alkotmánymódosításoknak is meg kell felelniük. Álláspontja szerint szakítani kellene azzal, hogy az Alkotmány egyes rendelkezési között nincs hierarchia. Ez azért lenne szerinte szükséges, mert így az alkotmány egyes rendelkezései között értelmezéssel feloldhatatlan ellentétről a hierarchia alapján mégis lehetne döntést hozni. A különvélemény az AB korábbi gyakorlatától való eltérést az alkotmánymódosítások jellegének változásával és az Alkotmánybíróság addigi önkorlátozó hatáskörértelmezésével indokolta. Az AB által addig követett gyakorlat, az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatától való tartózkodás Lévay Miklós szerint azért nem szolgálhat precedensként, mert az Alkotmány módosításai már nem csak technikai jellegűek, hanem tartalmi változásokat hoztak a jogállamiság és az Alkotmánybíróság hatáskörét tekintve. Valamint a testület nem az Alkotmány kifejezett tiltó rendelkezése miatt, hanem saját értelmezése eredményeként állapította meg hatáskörének hiányát az alkotmánymódosításokra nézve, így ez az értelmezés megváltoztatható.

Ahogy a 45/2012. (XII. 29.) AB határozat elmozdult az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálata irányába, és megsemmisítette Magyarország Alaptörvénye átmeneti rendelkezéseinek egy részét, amiről a testület nem fogadta el, hogy az Alaptörvény része lenne. Így azok a bírók kerültek kisebbségbe, akik szerint az Ár. az alkotmány része, és az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre a módosítások érdemi felülvizsgálatára.[535] Holló András korábbi álláspontját fenntartva párhuzamos indokolásában újra kifejtette, hogy az Alaptrövény alapján sem lehet egymástól megkülönböztetni az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalmat, illetve a testület csak jelezheti az alkotmányossági deficitet az alkotmányozó hatalomnak, de érdeben nem vizsgálhatja felül a módosításokat. Dienes- Oehm Egon különvéleményében elutasította a többségi határozatban felvetett, a nemzetközi kötelezettségek betartását ellenőrző, az alkotmánymódosítások esetleges jövőbeni érdemi felülvizsgálatának lehetőségét. Szerinte „(…) ez az álláspont erre vonatkozó alkotmányos felhatalmazás hiányában, illetőleg a nemzeti szuverintásalapú nemzetközi jog létére figyelemmel nem tartható fenn.”[536] Lenkovics Barnabás különvéleményében hasonlóan elutasítja az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának lehtőségét. Sőt úgy fogalmaz, hogy magának az Alkotmánynak az alkotmányossági felülvizsgálatát, mert szerinte az alkotmánybíróság korábbi gyakorlata alapján az alkotmány részévé vált normák alkotmányellenességét továbbra sem lehet fogalmilag sem megállapítani. „Egyetlen hatalmi

[535] Az alkotmánybírói vélemények megoszlását a testület létszámának időközbeni 11 főről 15 főre emelése is befolyásolta.
[536] 45/2012. (XII: 29) AB határozat, ABH 2012, 430, Indokolás [227].

ág sem helyezkedhet azonban az alkotmányozó hatalom fölé. Így az Alkotmánybíróság sem gyakorolhat sem közvetlen, sem pedig bármely közvetett módon alkotmányozó hatalmat."

A 12/2013. (V.24.) AB határozat nem vizsgálta felül érdemben a negyedik alaptörvény-módosítást, csupán annyit mondott ki, hogy a törvényhozót és az alkotmányozót is kötik a nemzetközi kötelezettségek. Ez utóbbival nem értett egyet három párhuzamos indokolást jegyző bíró. Juhász Imre szerint az Országgyűlés, mint alkotmányozó hatalom jogi értelemben véve nem korlátozható. Pokol Béla hasonló álláspontra helyezkedve úgy fogalmazott, hogy „[a]z alkotmányozó hatalom szintjén tehát semmilyen korlát nem létezik, és az Alaptörvény védelmére rendelt Alkotmánybíróság nem veheti ellenőrzése alá az alkotmányozó hatalmat „korlátjai betartatása" céljából."[537] Salamon László párhuzamos indoklásában szintén elutasította az alkotmányozó hatalom többségi döntésben meghatározott korlátainak fennállását. Szerinte alkotmányozó hatalomnak az országon belüli csak politikai és morális korlátja létezik, míg nemzetközi viszonylatban a nemzetközi jog kizárólag közvetett módon jelenthet korlátot az alkotmányozó hatalom számára.

A 12/2013. (V.24.) AB határozathoz ugyanaz a három alkotmánybíró fűzött különvéleményt kiegészülve a később a testületbe kerülő Stumpf Istvánnal, akik a 61/2011. (VII. 13.) AB határozatban is kisebbségbe kerültek azzal a véleményükkel, hogy az Alkotmánybíróságnak lehet hatásköre az alkotmánymódosítások érdemi felülviszgálatára.

Bragyova András különvéleményében újra felhívja a figyelmet az alkotmányozó ás alkotmánymódosító hatalom megkülönböztetésének szükségességére, és nagyon helyesen rámutat arra, hogy a többségi döntés érvelése nem tartható fenn, ha az alkotmányozó hatalom nem azonos az alkotmánymódosító hatalommal. Továbbá utal arra is, hogy a két hatalom elkülönítése számos előfeltevésen alapul, hasonlóan az ellenkező felfogáshoz. Bragyova András ki is fejti a saját álláspontját, amivel a többi különvéleményhez hasonlóan újra tükröt tart a többségi döntésnek, hiszen az adós marad annak megindokolásával, miért tartja az alkotmányozó hatalom gyakorlásának az alkotmány módosítását. Hasonlóan a korábbi alkotmány hatálya alatt, a 61/2011. AB határozathoz fűzött különvéleményben kifejtettekkel, az alkotmánymódosító hatalmat nem eredeti, hanem az Alaptörvényen alapuló, abban szabályozott és korlátozott hatalomként fogja fel, hasonlóan minden más, az alkotmányon alapuló hatalomhoz. „Ezért állítható, hogy az alkotmánymódosító hatalom az Alaptörvényben hatásköri és eljárási normákban szabályozott jogi hatáskör. Ekként tartalmilag és eljárását

[537] 12/2013. (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 406, Indokolás [68].

tekintve is vannak kötöttségei."[538] Bragyova András álláspontját az alkotmány szigorúan jogi felfogásából vezeti le, amely szerint alkotmányon kívüli jogi hatalom nem létezhet, tehát az alkotmány önmagát és így saját módosítását is jogilag szabályozza. A különvélemény a konkrét eset tárgyát képező negyedik módosítás felülvizsgálával kacsolatban arra jutott, hogy annak mind eljárási mind tartalmi alkotmányosságát a negyedik módosítás előtt, a módosítás elfogadásakor hatályos alkotmány alapján el lehet végezni, ez a döntő ugyanis az alkotmánymódosítás érvényessége szempontjából. Tehát az alkotmánybíró az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát eljárási kérdésekre korlátozó negyedik módosítás rendelkezéseit nem tartja irányadónak a negyedik módosítás felülvizsgálata során. Bragyova András szerint ekkor az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatára még nem vonatkozott konkrét alkotmányi norma, ezért az Alkotmánybíróság alkotmányértelmezése a döntő a kérdésben. A negyedik módosítás utáni helyzetet értékelve a különvélemény fenntartja, hogy az Alaptörvény módosítása lehet tartalmilag alkotmányellenes, mivel ha nem így lenne, akkor a negyedik módosításnak nem kellene kizárni ennek alkotmánybírósági vizsgálatát.

Kiss László különvéleményében a többségi döntés súlyos hiányosságaira mutat rá. A 12/2013. (V.24.) AB határozat ugyanis elmulasztja tisztázni viszonyát a 61/2011. (VII. 13.) AB határozattal és a 45/2012. (XII. 29.) AB határozattal, és csupán formai szempontú vizsgálatot végez el, holott Kiss szerint elengedhetetlen lett volna az ügy eldöntéséhez az Alkotmánybíróság hatásköri önértelmezésének vizsgálata. Az alkotmánybíró számára az az elvi kiinduló alap, hogy az Alkotmánybíróság rendelkezik a végső alaptörvény-értelmezés monopóliumával, amiből következne az is, hogy „az Alkotmánybíróságot – éppen hogy az Alaptörvény védelmében – korlátozásmentesen megillesse az alaptörvény-módosítások teljes körű felülvizsgálatának a joga is."[539] A testület hatáskörének védelmét a tartalmi alkotmányosság egyik kritériumából, a hatalommegosztás elvéből vezeti le. A különvéleményt ezt követően gyakorlatilag egy implicit korlátot állapít meg az alkotmánymódosító hatalom számára azzal, hogy vitatja a korábban az Alkotmánybíróság határozataiban alkotmányellenesnek ítélt szövegrészek alkotmányba kerülésének lehetőségét, azaz a testület döntéseinek felülalkotmányozását, mert úgy gondolja, hogy az Alkotmánybíróság döntései mindenkire, még az alaptörvény-módosító hatáskörben eljáró Országgyűlésre is kötelezőek voltak. Kiss László különvéleménye végén a többségi határozat nyomán kialakuló helyzetet a következőképpen értékelte: „Meggyőződésem, hogy a támadott

[538] 12/2013. (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 416, Indokolás [104].
[539] 12/2013. (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 424, Indokolás [132].

rendelkezések alaptörvény-ellenességének kimondásával és megsemmisítésével az Alkotmánybíróság útját állhatta volna legalább annak, hogy az Országgyűlés a jövőben úgy módosítsa az Alaptörvényt, hogy a módosítás során az Alaptörvény tételes rendelkezéseiből és az (…) alkotmánybírósági alaptörvény-értelmezéséből következő karakterét megbontó, azzal ellentétes tartalmú rendelkezéseket alkosson. Kinyílt most egy zsilip, amelyen át napi-politikai elvárásokat kielégítő alaptörvény-módosítások – hatékony alkotmánybírósági kontroll nélkül – válhatnak az Alaptörvény részeivé."[540]

Stumpf István különvéleményében hasonlóan Bragyova Andráshoz úgy érvelt, hogy a negyedik alaptörvény-módosítás felülvizsgálatakor a módosítás elfogadásakor hatályos alkotmány szabályai szerint kellett volna elvégezni az alkotmányossági vizsgálatot, mert azzal, hogy a negyedik módosítás által meghatározott szabály a negyedik alaptörvénymódosítára vonatkozó alkotmánybírósági felülvizsgálat mércéjeként érvényesül, oda vezethet, hogy az Alaptörvény eredeti szövegében rögzített alkotmánymódosítási eljárást leépítő alaptörvény-módosításra is sor kerülhet. Stumpf István a többséggel ellentétben úgy gondolta, hogy az Alkotmánybíróságnak érdemben meg kellett volna vizsgálni a módosítás alkotmányosságát a korábban kialakított gyakorlat, főként a 45/2012. (XII. 29.) AB határozat szerves folytatásaként. „Az Alkotmánybíróságnak az Alaptörvény legfőbb védelmezőjeként alaptörvényi kötelessége, hogy a jogszabályi hierarchia csúcsán álló norma érvényesülésének korlátozásával, tartalmának kiüresítésével szemben fellépjen. Ameddig ezt maga az Alaptörvény és az annak értelmezésére igénybe vehető szabályok engedik, az Alkotmánybíróságnak érvényesítenie kell az alkotmányvédelmi funkcióját. Az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálata azonban magától értetődően nem eredményezheti az alkotmányozó jogkör átvételét. Az Alkotmánybíróság ugyanis mindig köteles tiszteletben tartani az Alaptörvény rendelkezéseit, döntéseit mindenkor köteles az Alaptörvény alapján meghozni"[541] A különvéleményhez Lévay Miklós csatlakozott.

[540] 12/2013. (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 432, Indokolás [156].
[541] 12/2013. (V. 24.) AB határozat, ABH 2013, 437, Indokolás [174].

6.5. Következtetés

Jóllehet elméletileg igazolható lehet az alkotmánymódosítások bírói kontrollja, viszont a gyakorlatban komoly dilemma elé kerülnek az olyan bíróságok, ahol az alkotmány sem kifejezett hatáskört, sem megváltoztathatatlan rendelkezést nem tartalmaz. A magyar alkotmánybíróságnak is ebben a jogi környezetben kellett állást foglalnia hatásköréről 2013-ig. A testület korai gyakorlatát lényegében eddig végig követve kitartott amellet, hogy az alkotmánymódosítások érdemi kontrolljára nincs hatásköre. Az eljárási felülvizsgálatot azonban 2011-ben már hatáskörébe vonta a testület az alkotmánymódosító törvény közjogi érvénytelenségének vizsgálatával, amit némileg korlátozva a negyeidk alaptörvény-módosítás intézményesített 2013-ban.

6.5.1. A hatáskör megjelelölés változásai

Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával kapcsolatban a gyakorlat egyik kulcskérdése az Alkotmánybíróság hatáskörének értelmezése, amit a testület minden döntésében elvégez. A hatáskör értelmezéshez azonban hiába tűnik semleges megjelölésnek, hozzátartozik a hatáskör rövid megjelölése minden döntés első mondatában. Az alkotmánymódosításokkal foglalkozó hat döntés ebből a szempontból is nagyon beszédes. Vajon hogyan jelöli meg az Alkotmánybíróság a hatáskörét, ha az nem sorolható be egyértelműen egyetlen hatáskörébe sem? Hogyan kezeli azt, hogy az alkotmánymódosítás törvény formájában történik, de hatályba lépésével az alkotmány részévé válik?

A 293/B/1994. AB végzésben, amikor először kellett állást foglalnia a testületnek az alkotmánymódosítások felülvizsgálatáról, az indítvány szóhasználatára támaszkodva a következőképen határozta meg eljárását. Az „Alkotmány rendelkezésének megváltoztatására irányuló indítvány tárgyában” hozott döntést. Apró, de fontos különbség, hogy a 23/1994 (IV. 29) AB végzésben a döntés felvezető mondatában az Alkotmánybíróság már nem az alkotmány rendelkezéseinek megváltoztatására irányuló indítvány tárgyában, hanem „alkotmányi rendelkezés felülvizsgálatát indítványozó kérelem tárgyában” hozta meg végzését. A legelső döntés szóhasználata alapján már ebből a mondatból egyértelmű, hogy az alkotmány rendelkezéseinek a megváltoztatására nincs és nem is lehet hatásköre a testületnek, hiszen az az alkotmánymódosításra felhatalmazott Országgyűlés hatásköre. A második döntés már pontosabban határozza meg, hogy felülvizsgálatról van szó, de a módosítások

felülvizsgálatát elutasító álláspontot támogatja, hogy nem az alkotmánymódosítás, hanem az alkotmány felülvizsgálataként határozza meg eljárását az Alkotmánybíróság. Csak a harmadik döntéssel (1260/B/1997. AB határozat) jutunk el oda, hogy jogszabály alkotmányellenességének vizsgálata tárgyában hozza meg határozatát a testület. A hatáskör megjelölés változásával párhuzamosan a testület álláspontja is elmozdul onnan, hogy mivel hatályba lépésével az alkotmánymódosítás az alkotmány részévé válik, ezért nem vizsgálhatja felül az Alkotmánybíróság. Ebben a határozaban ugyanis már felmerül az alkotmánymódosító törvény hatálybaléptető rendelkezésének felülvizsgálati lehetősége. Ez a hatáskör megjelölés kitart a 61/2011. (VII. 13.) AB határozatban és a 45/2012. (XII. 29.) AB határozatban. Változást a 12/2013. (V.24.) AB határozat hoz, ahol már alaptörvény-módosítás alaptörvény-ellenességének utólagos vizsgálatában jelöli meg hatáskörét a testület. Az irányváltás ugyanúgy értelmezésbeli változást jelez mint korábban. Az alaptörvény negyedik módosítása ugyanis az alaptörvény-módosítások kizárólag eljárásái szempontú felülvizsgálatára hatalmazza fel az Alkotmánybíróságot, aminek hatására a testület feladva korábbi gyakorlatát visszatér az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát elvető álláspontjához.

6.5.2. Az érvelés megalapozottsága

Az Alkotmánybíróság vonatkozó gyakorlatának egyik legfőbb jellemzője, hogy összességében nem koherens. A testület feladata lenne, hogy ellentmondásmentesen foglaljon állást az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom kapcsolatáról, azonban erről a teoretikus kérdésről eddig nem fejtette ki megalapozott álláspontját a testület. A határozatok ugyan alapvetően alkotmányozó hatalomként azonosítják az alkotmánymódosító hatalmat, de nem mindenhol egyértelmű a szóhasználat. A 2011-es és 2013-as határozatban egyes különvéleményt megfogalmazó bírák azonban egyértelműen elkülönítették a két hatalmat, de a többségi érvelésben ez ilyen formában nem jelent meg. A határozatok koherencia-hiánya részben abból fakad, hogy az Alkotmánybíróság nem tisztázta ezt az elméleti előkérdést. Ha az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalmat megkülönböztetné, akkor az alkotmánymódosító hatalom korlátainak értelmezését követően egységes és igazolható gyakorlat alakulhatna ki a módosítások felülvizsgálatát illetően. Az Alkotmánybíróság alkotmánymódosításokkal kapcsolatos határozatainak párhuzamos indokolásai és különvéleményei zömében sokkal megalapozottabbak, mint a többségi érvelések. Az alkotmánybírók részletesen kifejtik álláspontjukat és pontosabban használják a fogalmakat.

A fogalmi következetlenségre a gyakorlatot elemzők is többször felhívták a figyelmet. Drinóczi Tímea a 61/2011. (VII. 12.) AB határozat kihirdetése után közölt tanulmányában azzal indított, hogy függetlenül attól, hogy a testület döntésével egyetért-e vagy sem, az Alkotmányíróságtól elvárható lett volna a világos elméleti háttér és koherens érvrendszer mentén fejtse ki álláspontját és igazolja döntését az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával kapcsolatban, amire nem került sor.[542] Kocsis Miklós szintén a 61/2011. (VII. 12.) AB határozat kapcsán mutatott rá arra, hogy az Alkotmánybíróság olyan állításokat tett, amelyre nem épített jogkövetkezményeket, és ezzel Kocsis szerint súlytalanná tette azokat a kiejelentéseket, amiket komolyan véve akár ellentétes tartalmú döntést is hozhatott volna az Alkotmánybíróság.[543] Szente Zoltán a 45/2012. (XII. 29.) AB határozatról írt elemzésében mutatott rá a többségi érvelés ellentmondásosságára. A szerző felhívta a figyelmet arra, hogy ugyan a határozat azt állítja, hogy a testületnek nincs hatásköre az alkotmánymódosítások tartalmának felülvizsgálatára, az Alkotmánybíróság mégis az alkotmányozó hatalmat korlátozó követelményeket állapított meg.[544]

6.5.3. Az Alkotmánybíróság meghátrálása

A különvélemények szemléletesen mutatják, hogy a magyar Alkotmány és a (negyedik módosítás előtti) Alaptörvény alapján az Alkotmánybíróság elvégezhette volna az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát. Amíg az alkotmány nem rendelkezett a módosítások bírói felülvizsgálatáról addig az alkotmánymódosítások megítélése kizárólag az Alkotmánybíróság döntésétől függött. Kifejezett megváltoztathatatlan rendelkezések és az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát tiltó szabály hiányában is vállalható, jogilag megalapozott érveléssel el lehetett volna jutni a módosítások felülvizsgálatához, ahogy történt ez például Indiában. Ha az Alkotmánybíróság felvállalta volna a módosítások felülvizsgálatát egy olyan helyzetben, amikor az Alkotmányt 2010-2011-ben tizenkétszer módosította az Országgyűlés, és az Alaptörvény módosításaival szinte szokássá vált az Alkotmánybíróság által alkotmányellenesnek ítélt jogszabályi rendelkezések felülalkotmányozása, akkor ma nem tartanánk ott, hogy többek között az Alaptörvény alapvető jogok gyakorlásának biztosítása helyett azok korlátozására szolgáltat alapot, vagy, hogy az alkotmány nem a legfőbb norma, mert az Alkotmánybíróság hatáskörének korlátozása miatt hatályban lehetnek

[542] DRINÓCZI [2012] *i.m.* 37.
[543] KOCSIS Miklós, *Az Alkotmánybíróság határozata az „alkotmányellenes alkotmánymódosítások" ügyében. Az indokolás koherenciahiányának következményei.* JeMa 2011/3, 10.
[544] SZENTE Zoltán, *Az Alkotmánybíróság döntése Magyarország Alaptörvényének. Átmeneti rendelkezései alkotmányosságáról, Az Alaptörvény integritása és az alkotmányozó hatalom korlátai.* JeMa 2013/2, 19.

alkotmányellenes jogszabályok is. Az Alkotmánybíróság meghátrálása még súlyosabb annak fényében, hogy a testület maga is tisztában volt az alkotmányos helyzet változásának irányával, amit a határozatokban megfogalmazott kritikák és az alkotmánymódosításokkal kapcsolatos korlátok megfogalmazása is jelez. A 61/2011. (VII. 13.) AB határozatban a testület úgy fogalmazott, hogy „[a]z Alkotmány sorozatos, aktuálpolitikai érdekek és célok megvalósítása, elérése érdekében történő módosítása rendkívül aggályos a demokratikus jogállam követelményei, különösen az alkotmányos jogrend stabilitása, kiszámíthatósága, a széleskörű társadalmi legitimitás, az alkotmányos jogrendszerbe ellentmondásmentesen történő beépülése szempontjából. Az Alkotmánybíróság az aktuálpolitikai szempontokat azonban nem vizsgálhatja."[545] Úgy gondolom az ilyen és ehhez hasonló megállapítások inkább tekinthetőek akár hatáskör túllépésnek, mint az, hogy az Alkotmánybíróság elvégezte volna az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatát.

Természetsen az Alkotmánybíróság értelmezhette úgy az alkotmányt, hogy elutasítja az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát kifejezett hatáskör és megváltoztathatalan rendelkezés hiányában hasonlóan például az ír Legfelső Bírósághoz. Azonban míg az ír testület következetesen kitart értelmezése mellett, addig ez a magyar bíróságról nem volt elmondható. Az Alkotmánybíróság ugyanis a 2011-es határozatban a nemzetközi kötelezettségeket az alkotmányozó akaratán kívül álló megváltoztathatatlan rendelkezéseknek titulálta következmények nélkül, majd felvetette, hogy mégis lehet hatásköre tartalmi felülvizsgálat elvégzésére. 2012-es döntésében pedig kimondta, hogy: „[a]dott esetben az Alkotmánybíróság a demokratikus jogállam alkotmányos tartalmi követelményeinek, garanciáinak és értékeinek a töretlen érvényesülését, alkotmányba foglalását is vizsgálhatja."[546]

Az Alaptörvény negyedik módosítása lényeges változást hozott az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával kapcsolatos hatáskör értelmezésben, mivel az Alaptörvény a módosítások felülvizsgálatára kifejezetten felhatalmazza az Alkotmánybíróságot, de csak a megalkotásra vonatkozó, Alaptörvényben foglalt eljárási követelményeket engedi vizsgálni. Az eljárási felülvizsgálat azonban magában foglalja a vizsgálatát, mivel csak akkor jöhet érvényesen létre az alkormánymódosítás, ha az eljárási szabályokat megtartották. Ha az országgyűlesen kívüli szerv akarna alkotmánymódosítást elfogadni, akkor nem jönne létre érvényesen. Ezen a logikán maradva, ha egy alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezést tartalmaz, akkor hatásköri alapon kénytelen lenne megvizsgáni a bíróság az alkotmánymódosítást, és

[545] 61/2011. (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 318.
[546] 45/2012 (XII. 29.) AB határozat, ABH 2012, 403, Indokolás [118].

állapíthatná meg. hogy egy módosításra nincs hatásköre az alkotmánymódosítónak a megváltoztathattalan rendelkezések megváltoztatására.[547] Ilyen érvelésel továbbra is nyitva lehet az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata a negyedik módosítás után is.[548]

6.5.4. Az alkotmányosság és az alkotmánymódosító hatalom megítélése

Az Alkotmánybíróság alkotmánymódosításokkal foglalkozó döntései nyomán és azokat értékelve élénk vita bontakozott ki a témában. Az alábbiakban, olyan, elméleti előkérdéseket is tárgyaló hazai szakirodalmi álláspontokat mutatok be és elemzek két szempontból, amelyek az alkotmányellenes alkotmánymódosítás problémáját tárgyalják.[549] A dolgozat korábbi fejezetei alapján az egyik kérdés, hogy megkülönböztetik-e az alkotmányozó hatalmat az alkotmánymódosító hatalomtól. Ezzel kapcsolatban sokan nyilvánultak meg, míg a másik vizsgálati perspektívában, az alkotmánymódosítások megítéléséhez szorosan kötődő alkotmányosság értékeivel, illetve egyáltalán az értékválasztásokkal kapcsolatban töredezett és változó mélységű állásfoglalásokkal találkozhatunk. Szintén fontos előrebocsátani, hogy a két elemzési szempont több esetben nem választható el egymástól logikailag sem, és főként így van ez, ha mind a kettővel kapcsolatban kifejtette véleményét az adott szerző, ezért nem minden esetben válik el ezek bemutatása és értékelése sem.

A magyar diskurzus egyik karakteres álláspontja szerint az Országgyűlés alkotmányozó hatalmát gyakorolja, amikor alkotmánymódosítást fogad el. Ez az álláspont az Alaptörvény hatályba lépése előtt, az Alkotmányt (1949. évi XX. törvény) értelmezve alakult ki. A magyar alkotmányból kiindulva egyes szerzők úgy gondolták, az alkotmánymódosítás valójában az alkotmányozó hatalom speciális megnyilvánulása. Csink Lóránt és Fröhlich Johanna szerint paradoxon az, hogy a magyar Alkotmány csak alkotmányozó hatalomként nevesítette[550] a parlamentet, mert az alkotmányozó hatalmat nem a jog legitimálja, felesleges azt külön megjelölni. Az ellentmondás feloldását az Alkotmány ideiglenessége adja. Mivel nem szánták véglegesnek, ezért nevesítette az alkotmány megalkotását. A határozott névelő alkalmazása — „*a Magyar Köztársaság alkotmányát*” — is ezt erősíti. Az alkotmánymódosításról csupán mint eljárásról volt explicit rendelkezés a 24. § (3) bekezdésben. Az alkotmánymódosítás joga

[547] CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna, *„... alkotmányjogon innen.”* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1, 70.
[548] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 61-62.
[549] A szövegrész a következő tanulmány átdolgozott változata: ZSUGYÓ [2017] *i.m.* 99-122.
[550] 1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmánya
19. § (3) 3) E jogkörében az Országgyűlés a) megalkotja a Magyar Köztársaság Alkotmányát…

meglátásuk szerint nem a 24. § (3) bekezdéséből vezethető le, hanem a 19. § (3) bekezdéséből. Az *a maiore ad minus* elv mentén, ha az Országgyűlésnek joga van alkotmányt alkotni, akkor módosítani is. „Az alkotmánymódosítás tehát nem kifejezett, hanem az alkotmányozó hatalomból levezethető joga az Országgyűlésnek. Ezt a különbségtételt ismerte fel a jogalkotó a jogszabályszerkesztésről szóló 61/2009.(XII. 14.) IRM rendelet 2010. évi módosításakor, amikor az alkotmánymódosítások megjelölésénél nem alkotmánymódosító, hanem alkotmányozó hatalomként rendelte megjelölni az Országgyűlést. Az Országgyűlés alkotmánymódosítási joga ugyanis az alkotmányozó hatalmából következik."[551]

A fentebb idézett szerzőpároshoz hasonló álláspontot foglalt el az Alkotmánnyal kapcsolatban Jakab András. Szerinte az Alkotmány „megalkotása" alapvetően két formát ölthet. Egy új alkotmány létrehozását és a hatályos alkotmány módosítását. Mindkettőre az Országgyűlésnek van hatásköre, a kettő között eljárási különbség nincs.[552] „… [A] parlament az új alkotmány elfogadásakor vagy az Alkotmány módosításakor más (törvényhozástól eltérő- szerk.) minőségben, alkotmányozó hatalomként jár el, amelynek akaratnyilvánításával ellensúlyként semmilyen más államhatalmi szerv döntése vagy eljárása sem állítható szembe (kivéve az eljárási hiba esetén az AB eljárását)."[553]

Holló András sem különböztette meg az alkotmánymódosító hatalmat. Úgy vélte, hogy az Alkotmány értelmében az Országgyűlésnek kettős alkotmányjogi státusza van, alkotmányozó és törvényhozó. „Az Országgyűlés alkotmányozó hatalmi jogkörében való eljárása tehát az Alkotmány megalkotásában, illetőleg alkotmánymódosításban nyilvánul meg, speciális eljárási feltétel mellett."[554]

A fentebb említett szerzők abból indultak ki, hogy a magyar alkotmány szerint alkotmányozni és alkotmányt módosítani azonos eljárással, az összes képviselő kétharmadának szavazatával lehetséges. Ebből az eljárásjogi adottságból, azonban nem következik szükségszerűen ez a felfogás. Elméleti síkon különbség van az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom között. Az alkotmány módosításának lehetőségét az alkotmányozó hatalom teremti meg az alkotmányban. Nem csak a parlamenti többség önértelmezésétől függ a módosító hatalom mibenléte. Az ugyanis konstituált hatalom, az alkotmány keretei között gyakorolható. Az

[551] CSINK – FRÖHLICH [2011] *i.m.* 68.
[552] JAKAB András (szerk.), *Az Alkotmány kommentárja I*. Századvég Kiadó, Budapest, 2009, 560.
[553] JAKAB [2009] *i.m.* 562.
[554] HOLLÓ András, *„Az Alkotmánybíróság viszonya az Alkotmányhoz: Az alkotmányozó és törvényhozó hatalom elhatárolása"* In: PETRÉTEI József (szerk.), *Ádám Antal egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára.* Dialóg Campus, Budapest, Pécs, 2000, 95.

alkotmány legfőbb értelmezője pedig az Alkotmánybíróság, mivel döntései mindenkire kötelezőek.

A parlamenti többség felfogása ráadásul változott is azzal kapcsolatban, hogy a mindenkori alkotmányt módosító Országgyűlés milyen minőségében jár el. 2011 előtt ugyanis alkotmánymódosító hatalomként jelölte meg magát az alkotmánymódosító törvényekben a parlament, ha egyáltalán hivatkozott e minőségére.[555] A jogszabályszerkesztésről szóló 61/2009.(XII. 14.) IRM rendelet 2010-es módosítását követően azonban már alkotmányozó hatalomként jelöli meg magát az Országgyűlés az Alkotmány[556] majd az Alaptörvény módosításakor. Ezt a trendváltást az Alaptörvény is leképezte, hiszen folyamatosan együtt említi az Alaptörvény elfogadását és a módosítását. Felmerül azonban a kérdés, hogy vajon az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom viszonya esetleges lenne-e, és csak attól függne, hogy az alkotmányozó hogyan jeleníti meg az alkotmány szövegében? Álláspontom szerint, ha az alkotmány módosítására lehetőséget az alkotmányozó hatalom bármilyen formában, akkor ezzel létrehozza a tőle különböző alkotmánymódosító hatalmat, és ezért helytelen a 2010 óta folytatott hivatkozási gyakorlat.

Az Alaptörvény elfogadása után Gárdos-Orosz Fruzsina és lényegében Szente Zoltán[557] is arra az álláspontra helyezkedett, hogy elméleti szinten nem igazolható az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom közötti distinkció, mert az Alkotmány és az Alaptörvény sem tesz különbséget egy új alkotmány elfogadása és az alkotmány módosítása között, mivel csak annyit ír elő, hogy mind a kettőhöz az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges. Gárdos-Orosz – később részben megváltozott álláspontja[558] – szerint nem tehető különbség az Országgyűlés két eljárása között tartalmi szempontból sem, mert a módosítással „Magyarországon ugyanolyan horderejű kérdéseket lehet rendezni, mint az alkotmányozás során.”[559]

A magyar szabályozás eljárási azonosságára azonban meggyőző magyarázat az, hogy a szabályozási megoldás az ún. posztszuverén alkotmányozás (a kifejezés Arató Andrástól

[555] Lásd: 2004. évi CIV. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról.
[556] Lásd: 2011. évi LXI. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvénynek az Alaptörvénnyel összefüggő egyes átmeneti rendelkezések megalkotása érdekében szükséges módosításáról.
[557] SZENTE [2014] *i.m.* 222-226.
[558] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 35-63.
[559] GÁRDOS-OROSZ Fruzsina, *Az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálata: elméleti koncepciók, nemzetközi trendek és magyar kérdések*. In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.): *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon*. NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014, 175-176.

származik) elégtelen megvalósulásával magyarázható. Az Alaptörvény pedig csak automatikusan átvette ezt a szabályozási megoldást, hasonlóan az Alkotmány más rendelkezéseihez.[560] Mivel az ideiglenesnek szánt Alkotmány rendelkezett arról, hogy az Országgyűlés alkotja meg az alkotmányt, és azt módosíthatja is ugyanolyan eljárási szabállyal, ezért tűnhetett úgy, mintha az alkotmányozó hatalom azonos lenne az alkotmánymódosító hatalommal.[561] A posztszuverén alkotmányozás egy olyan két- vagy többlépcsős folyamat, ahol az alkotmányozó hatalom nem egyetlen szervben összpontosul, hanem minden résztvevő szervet jogszabályok kötik, és amely köztes időszakában ideiglenes alkotmány alkalmazására és szabad választásokra kerül sor.[562] Az eljárás második szakasza fulladt kudarcba, amikor a szabad választásokat követően nem sikerült végleges alkotmányt létrehozni.

Más szakirodalmi álláspontok azonban az önálló alkotmánymódosító hatalom mellett érvelnek. Chronowski Nóra, Drinóczi Tímea, Zeller Judit szerint egyértelműen különbséget kell tenni az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom között. Az alkotmánymódosító hatalmat konstituált hatalomnak tekintik, amely csak az alkotmányba foglalt eljárási és tartalmi feltételeknek megfelelően gyakorolható.[563] Az alkotmánymódosító hatalom konstituált jellegével igazolják az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát. „(..) az alkotmány, mint legfelsőbb fokozatú jogi norma átfogó bírói jogvédelmet élvez, és a konstitutált államhatalom egésze alkotmánybírósági kontroll alatt alá tartozik.”[564]

Felhívják a figyelmet arra, hogy a legtöbb alkotmány tartalmaz megkötéseket az alkotmány módosítására nézve azért, hogy megelőzze egy teljesen új alkotmány elfogadását. „Ha ugyanis ilyen előírások nincsenek az alkotmányban, akkor az alkotmánymódosító hatalom is képes teljesen új alkotmányt elfogadni, vagyis az alkotmányozás alkotmánymódosító hatalom *gyakorlásával is megvalósulhat.*”[565] Ennek az állításnak azonban némileg ellentmondani látszik a tanulmány végkövetkeztetése, ami nem az alkotmányban kifejezett korlátoktól teszi függővé az alkotmánymódosítás korlátozhatóságát, hanem az alkotmány „lényeges magját” teszi meg az alkotmánymódosító hatalom korlátjának és ezzel az Alkotmánybíróság vizsgálati mércéjének. A lényeges mag alatt olyan normákat értenek, amelyek „a demokratikus

[560] Tóth Gábor Attila szerint a súlyos eljárási és tartalmi fogyatékosságok miatt az Alaptörvény amorális és illegitim. TÓTH [2014] *i.m.* 235-251.
[561] ZSUGYÓ [2014] i.m. 25.
[562] ARATÓ [2009] *i.m.* 5., Lásd még ARATO [2016]
[563] CHRONOWSKI – DRINÓCZI – ZELLER [2010] *i.m.* 4. és DRINÓCZI [2015] *i.m.* 362.
[564] CHRONOWSKI – DRINÓCZI – ZELLER [2010] *i.m.* 4.
[565] CHRONOWSKI – DRINÓCZI – ZELLER [2010] *i.m.* 4.

alkotmányfejlődés jelenlegi állása szerint minden alkotmányos jogállamban elfogadottak, a közös európai alkotmányos tradíció részét képezik, s visszatükröződnek az Európai Unió, valamint az Európa Tanács dokumentumaiban."[566]

Chronowski, Drinóczi és Zeller érvelésében bővebb kifejtés nélkül megjelenik az alkotmányosság kifejezés, mint az Országgyűlés alkotmánymódosító hatáskörének korlátja,[567] valamint az alkotmány normatív felfogása is, az alkotmányi alapelvek normativitása kapcsán.[568]

Gárdos-Orosz Fruzsina és Bragyova András közös tanulmányukban az alkotmánymódosítások alkotmányellenességét arra alapozzák, hogy minden alkotmánynak szükségszerűen van megváltoztathatatlan rendelkezése.[569] Háromféle megváltoztathatatlan normát különböztetnek meg. Az első csoportba tartoznak az explicit örökkévalósági rendelkezések, a másodikba az alkotmány értelmezésével levezethető implicit megváltoztathatatlan normák, és az utolsó kategóriába sorolják az alkotmánymódosítás természetéből fakadó, abban benne rejlő korlátokat, azaz az alkotmány alapvető normáit.[570] A megváltoztathatatlan normák létét, abból vezetik le, hogy az alkotmány által létrehozott módosító hatalom csak az alkotmány keretei között gyakorolható. Ezzel a szerzőpáros egyértelműen elválasztja és megkülönbözteti egymástól az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalmat is. Az alkotmány módosítását nem az alkotmányozó, hanem az alkotmánymódosító hatalom gyakorlásának tekintik, amely az alkotmányban kifejezett korlátok nélkül is szükségszerűen korlátozott. „Az alkotmánymódosítás az alkotmány által felhatalmazott normatív cselekvés, az alkotmányozó hatalom viszont nem az alkotmány által felhatalmazott, hanem általa létrehozott, konstituált saját érvényességét meghatározó szabály. Az alkotmánymódosítás annyiban különleges normatív cselekvés, hogy csak alkotmányos normák létrehozására, derogálására vagy megváltoztatására felhatalmazott."[571] Az alkotmánymódosítások alkotmányellenességét a megváltoztathatatlan rendelkezésekre alapozzák, amihez ezen felül intézményi követelményt is kapcsolnak, mivel úgy gondolják: „[e]gy norma vagy jogszabály azonban csak abban az esetben lehet a jogrendszerben alkotmányellenes, ha van a jogrendszernek olyan szerve, amely alkotmányellenességét megállapíthatja, és így az alkalmazás tilalmát kimondhatja, vagy akár meg is semmisítheti a

[566] CHRONOWSKI – DRINÓCZI – ZELLER [2010] *i.m.* 15.
[567] CHRONOWSKI – DRINÓCZI – ZELLER [2010] *i.m.* 15.
[568] CHRONOWSKI – DRINÓCZI – ZELLER [2010] *i.m.* 7.
[569] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 50-51.
[570] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 51-52.
[571] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 50.

normát.[572]" Majd az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatát is ezzel az érvvel megalapozva állítják: „ha egy jogrendszerben van alkotmánybíróság, arról mindenképpen dönt, hogy egy alkotmánymódosítás megfelelt-e az alkotmánynak, hiszen e nélkül nem képes azonosítani az alkotmány normáit."[573]

A szerzőpáros által felvázolt koncepció több szempontból meggyőző és nagyon fontos állításokat tesz, viszont az alkotmánymódosító hatalom korlátainak meghatározása során nem tűnik indokoltnak a megváltoztathatatlan rendelkezések harmadik kategóriájába sorolni az alkotmánymódosítás természetéből fakadó korlátokat. Az alkotmánymódosító hatalom, ahogy a szerzők is kifejtik, az alkotmány által létrehozott hatalom, amit így szükségképpen korlátoz az alkotmány. Az alkotmány pedig kifejezett rendelkezések és alkotmányértelmezés eredményeként azonosított implicit korlátok révén szab kereteket az alkotmánymódosító hatalom gyakorlásának, így nehezen értelmezhető önálló megváltoztathatatlan rendelkezési típusnak az alkotmánymódosítás jellegéből következő korlátok.

A szerzők amellett érvelnek, hogy az Alaptörvény I. cikk (1) és (2) bekezdése[574] megváltoztathatatlan norma, mert az emberi jogok alkotmánytól független forrásból származnak.[575] Hangsúlyozzák, hogy ebből az alkotmánymódosításokra nézve annyi következik, hogy „(…) az alapjogok és a jogállamiság lényegét, elismert alapvető, lényegi tartalmát érvényesen nem vonhatja el"[576] az alkotmánymódosító. Ez a levezetés azonban első olvasatra mintha jobban kitágítaná az Alaptörvény I. cikk (1) és (2) bekezdésének hatókörét, mert a jogállamiságra is kiterjeszti a megváltoztathatatlanságot, de persze érvelhetünk amellet, hogy az alapvető jogok csak akkor tudnak érvényesülni, ha korlátozott a közhatalom-gyakorlás, ha megvalósulnak a jogállamiság követelményei. A német alkotmányjoghoz hasonlítják a helyzetet, azonban ott sokkal egyértelműbb a demokrácia, a jogállamiság megváltoztathatatlansága mivel kifejezetten nevesíti is az alkotmány.

Nagy erénye a szerzőpáros tanulmányának, hogy kimondják: az alkotmány nem lehet értéksemleges, mert mindig valamilyen értékek megvalósítására törekszik,[577] Ha nem tesszük egyértelművé, hogy melyek az alkotmányos demokrácia értékei, akkor annak hiányában nehezen meghatározhatóvá válik, hogy milyen tartalmú alkotmánymódosítás fogadható el, és

[572] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 51.
[573] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 51.
[574] I. cikk (1) AZ EMBER sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait tiszteletben kell tartani. Védelmük az állam elsőrendű kötelezettsége. (2) Magyarország elismeri az ember alapvető egyéni és közösségi jogait.
[575] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 54-55.
[576] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 56.
[577] BRAGYOVA– GÁRDOS-OROSZ [2016] *i.m.* 52-53.

milyen nem, és így az alkotmányosságnak nem megfelelő alkotmányok védelmére is felhasználható lehet az alkotmánymódosítások felülvizsgálata.[578]

Drinóczi Tímea önálló tanulmányában álláspontom szerint helyesen veti fel, hogy csak alkotmányos demokráciában vagy jogállamban (szinonimaként használja a két kifejezést) van értelme az alkotmányellenes alkotmánymódosításról beszélni, amit azonban a vita értelmetlenségével indokol nem jogállami alkotmány esetén. „A jog és az állam működésének mércéje ugyanis az ilyen államokban nem az alkotmány, hanem valamilyen tényleges erővel rendelkező politikai hatalom, amely kívül áll az alkotmány normatív keretein.[579]" Drinóczi Tímea az alkotmányellenes alkotmánymódosítást az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom megkülönböztetéséből vezeti le.[580] Az alkotmányozó hatalmat eredeti, alkotmányon kívüli hatalomnak tartja, amely létrehozza az alkotmány, és így az alkotmánymódosító hatalmat, ami csak az alkotmányba foglalt keretek között gyakorolható.[581]

Fröhlich Johanna önálló tanulmányában az alkotmányellenes alkotmánymódosításokkal kapcsolatban felveti, hogy az alkotmányellenes alkotmánymódosítások megállapítása iránti igény kialakulása valamilyen érték vagy elv védelme érdekében merülhet fel.[582] Majd arra a következtetésre jut, hogy az alkotmány szövegén keresztül megjelenő értékek, elvek érvényesülése a védelem tárgya, amit az alapjogokat védő alkotmányos gyakorlattal azonosít,[583] bár a szövegrész alcíméből következően ezt úgy is fordíthatjuk, hogy az alkotmányosság védelmét jelöli meg az alkotmányellenes alkotmánymódosítások alkalmazásának céljaként.

A témáról folyó diskurzushoz szintén sokat ad hozzá két további megállapítása. Az alkotmányellenes alkotmánymódosításokról való döntés alkotmányértelmezést kíván.[584] Fröchlich szerint az alkotmányértelmezések követendőségének igazolásakor végső soron szükséges az alapul fekvő értékek igazolása is.[585] Éppen ezért „(…) az alkotmányjognak

[578] Hasonló problémaként merült fel a török alkotmány kapcsán, hogy helyes-e, hogy az alkotmánybíróság az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával a kemáli alkotmányt védi. Lásd még: BALI, Asli, *Courts and constitutional transition: Lessons from the Turkish case*. International Journal of Constitutional Law, 2013/3.
[579] DRINÓCZI [2015] *i.m.* 362.
[580] DRINÓCZI [2015] *i.m.* 363.
[581] DRINÓCZI [2015] *i.m.* 367-368.
[582] FRÖHLICH [2014] *i.m.* 202.
[583] FRÖHLICH [2014] *i.m.* 203.
[584] ZSUGYÓ [2014] *i.m.* 23.
[585] FRÖHLICH [2014] *i.m.* 205.

végső esetben vállalnia kell, hogy kidolgozza az alkotmány önvédelmi képességének érvényesítésére szolgáló eszközöket, ha ilyen helyzetre kerül a sor."[586]

Az alkotmánnyal kapcsolatban Fröhlich úgy fogalmaz, hogy az nem tisztán jogi eredetű, hanem egy bizonyos értékalapot feltételez,[587] amiből szerinte az alkotmányellenes alkotmánymódosítások felülvizsgálatára nézve az következik, hogy az ilyen vizsgálat „(…) lényegében attól függ, hogy annak igazolása megfelelő-e, vagyis beilleszthető-e a már említett igazolási rendszerbe vagy sem. Az adott jogi, politikai, társadalmi beilleszkedés kereteitől függően tehát mindenhol létezhet hatékony igazolása az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatának."[588] Álláspontom szerint az alkotmányosság, mint az alkotmányos demokráciák értékeinek összefoglalása hozzájárulhat ezen igazolások sikerességéhez az értékválasztás igazolásával. Ehhez természetesen még hozzáadódik a minden alkotmányos államra jellemző sajátosság figyelembevételével kialakított egyedi igazolás, és az alkotmányosság védelmére alkalmazott különféle eszközök (explicit megváltoztathatatlan rendelkezések, alapvető alkotmányos szerkezet, implicit örökkévalósági klauzulák, nemzetközi kötelezettségek, az alkotmány egységessége stb.) közötti választás.

Szente Zoltán a fentebb idézett szerzőkkel ellentétben egyértelműen az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát elutasító álláspontot helyezkedik el, tanulmányában az alkotmánymódosítások alkotmányellenességével és bírói felülvizsgálatával kapcsolatos ellenérveket veszi sorra. A szerző az alkotmányellenes alkotmánymódosítások problémáját azzal azonosítja, hogy vannak-e megváltoztathatatlan rendelkezései egy alkotmánynak,[589] erősen leszűkítve ezzel a kérdéskört, holott az alkotmányellenességet sokkal inkább egyfajta összemérésként lehetne megragadni. Az alkotmány a mérce, amelyhez képest vizsgálható, hogy az alkotmánymódosítások és egyéb jogszabályok összhangban állnak-e azzal. Majd alkotmányos értékek, a népszuverenitás ill. demokrácia és az alkotmányosság konfliktusaként ragadja meg az alkotmányellenes alkotmánymódosítások problémáját, elismerve, hogy „(…) éppoly fontosnak tűnik az alkotmányosság legfontosabb értékeinek megőrzése, védelme az aktuális többség zsarnokságától."[590] Azonban azon az álláspontot van, hogy az alkotmányellenes alkotmánymódosítások kérdése ott merülhet fel, ahol az

[586] FRÖHLICH [2014] *i.m.* 206.
[587] FRÖHLICH [2014] *i.m.* 205.
[588] FRÖHLICH [2014] *i.m.* 212.
[589] SZENTE [2014] *i.m.* 216.
[590] SZENTE [2014] *i.m.* 216.

alkotmány kifejezetten tartalmaz szubsztantív korlátokat az alkotmány módosítására,[591] és ilyen esetekben lehet megalapozott az alkotmánymódosítások felülvizsgálata is.[592] Szente tehát az alkotmánymódosítások alkotmányellenességét szituatívnak, az adott alkotmánytól függő kategóriának tartja.

Szintén ez a felfogása érvényesül az alkotmányozó hatalom és az alkotmánymódosító hatalom megkülönböztetése esetén, mivel csak azokban az országokban tartja ezt adottnak, „amelyekben vannak örökkévalósági klauzulák – ám ez a fajta megkülönböztetés még ezekben az álalmokban is csupán részleges, s a néhány, módosítás útján megváltoztathatatlan rendelkezéstől eltekintve itt sem érvényesül."[593] A megkülönböztetést azért nem gondolja meggyőzőnek, mert ha a módosító norma nem lenne azonos szintű az alapnormával, akkor nem tudná azt megváltoztatni, ráadásul a módosítással az alkotmány módosítására vonatkozó szabályokat is megváltoztathatja. Felhívja a figyelmet arra is, hogy csak a demokratikus alkotmányok védelme érdekében kívánatos az alkotmánymódosító hatalom elválasztása.[594]

„Valóban lényeges, hogy Európában a nemzeti alkotmányok kövessék a konstitutcionalizmus közös közjogi hagyományait, ám egyrészt már ezek azonosítása is bizonytalanságokat okozhat, s nem egyértelmű, hogy például mely államszervezeti alapelveket vagy alapjogi rendelkezéseket kell a leglényegesebb elvek körébe sorolni, másrészt – szélső eseteket kivéve – ezekből az általános elvekből nagyon nehezen vezethető le konkrét alkotmánymódosítások alkotmányellenessége."[595] Összességében Szente Zoltán bár fontosnak tartja az alkotmányosság értékeinek érvényesülését, nem normatív módon közelít az alkotmányellenes alkotmánymódosítás problémájához, és emiatt szkeptikus minden olyan megoldással szemben, ami az alkotmány kifejezett rendelkezéseinek nyelvtani értelmezésén túlmegy.

Petrétei József újabb tanulmányában fontos állításokat tesz az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalomról, ill. az alkotmányosságról, amelyek a fentebb vázolt álláspontommal nagyrészt egybevágnak. Az alkotmányozó hatalommal kapcsolatban Petrétei kimondja, hogy (1) az demokratikus és forradalmi fogalomként jött létre, és nem választható el azoktól a körülményektől és követelményektől, amelyek ezt a fogalmat létrehozták, ezért csak a demokratikus alkotmányelmélet összefüggésében van értelme.[596] (2) Keletkezésének

[591] SZENTE [2014] *i.m.* 220.
[592] SZENTE [2014] *i.m.* 243.
[593] SZENTE [2014] *i.m.* 225.
[594] SZENTE [2014] *i.m.* 225.
[595] SZENTE [2014] *i.m.* 231.
[596] PETRÉTEI [2014] *i.m.* 53-54.

feltétele az volt, hogy a szuverén nép igényt formált arra, hogy maga alakítsa ki azt a berendezkedést, amiben élni kíván.[597] (3) „Ez önmagában feltételezi bizonyos eszmék, értékelképzelések létét és megvalósulásuk szükségességét.”[598] Ilyen értékek az államhatalom gyakorlásának alkotmány általi korlátozása, az alapvető jogok, a hatalommegosztás, a jogállamiság, a demokratikus hatalomgyakorlás.[599] Petrétei az alkotmányozó hatalmat eredeti, a korábbi alkotmánytól független, korlátlan hatalomnak tekinti, bár utal arra, hogy nem lehet bármit önkényesen alkotmányba foglalni, mert „az alkotmányozó hatalom a legitimitását – elismertségét és elfogadottságát – abból is nyeri, hogy mennyiben képes a politikai akaratot normatív módon kifejezésre juttatni abban az értelemben, hogy az alkotmány eleget tegyen az alkotmányosság követelményeinek.”[600]

Az alkotmányosságot, mint korlátot, azonban az alkotmánymódosító hatalom gyakorlásának feltételeként már egyértelműen azonosítja, amely akkor is fennáll, ha az alkotmány nem állapít meg kifejezett korlátokat az alkotmánymódosító hatalom számára. A szerző ezt azzal támasztja alá, hogy az alkotmánymódosító hatalom gyakorlása nem lehet önkényes.[601] „Az alkotmánymódosító hatalomnak az alkotmány megváltoztatásánál tehát figyelembe kell vennie az alkotmányosság követelményét, mert ha ettől eltekint, olyan rendelkezéseket alkothat, amelyek puszta deklarációkká válnak, normatív tartalmuk elvész, és a konstituált államhatalmak viszonyítási pontjaként, mércéjeként és korlátjaként megszűnik létezni. Ez pedig magának az alaptörvénynek – és ennek következtében a demokratikus alkotmányos berendezkedésnek – az értelmét kérdőjelezi meg.”[602]

[597] PETRÉTEI [2014] *i.m.* 58.
[598] PETRÉTEI [2014] *i.m.* 58.
[599] PETRÉTEI [2014] *i.m.* 60.
[600] PETRÉTEI [2014] *i.m.* 56.
[601] PETRÉTEI [2014] *i.m.* 68-69.
[602] PETRÉTEI [2014] *i.m.* 70.

7. Összefoglalás és következtetések

A doktori értekezés címe az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata, ami alapján sokféle fókuszú dolgozat is létrejöhetett volna. Lehetett volna olyan, amelyik a bírói szerepfelfogásra vagy a bírói érvelés módjaira helyez nagyobb hangsúlyt, esetleg lehetett volna olyan, amelyik a bírói felülvizsgálat speciális tárgyára, az alkotmánymódosításokra fordított volna kiemelt figyelmet. Ez az értekezés, azonban ha lehet így fogalmazni inkább egyfajta fogalmi keretet, megközelítésmódot igyekezett körvonalazni a témában. Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatával kapcsolatban sokféle álláspontot lehet elfoglalni. A dolgozat alkotmányos demokráciákra nézve amellett sorakoztatott fel érveket, hogy az alkotmányosság, mint értékrendszer biztosíthatja azt a rugalmas, de határait tekintve egyértelmű keretet, amiben mozogva többé-kevésbé koherens módon ragadható meg az alkotmánymódosítások felülvizsgálata. A létező intézményes gyakorlatok bemutatása és elemzése előtt az értekezés azokat a főbb kérdéseket vette sorra, amelyek az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatával kapcsolatban felmerülnek, és amelyek megválaszolására szükség lehet egy megalapozott bírói érvelés kialakítása során.

Az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának problémája némiképp hasonló az alkotmányossági felülvizsgálatot, vagyis az alkotmánybíráskodás megalapozó híres Marbury döntés dilemmájához. Az Egyesült Államok alkotmánya nem adott kifejezett felhatalmazást a bíróságoknak arra, hogy vizsgálják, a törvények megfelelnek-e az alkotmánynak. A bíróság mégis, az alkotmány átfogó értelmezése alapján arra jutott, hogy mivel a törvényhozás az alkotmány alapján korlátozott hatalom, valamint ahhoz, hogy az alkotmány a legfőbb törvény lehessen, a bíróságnak ellenőriznie kell a törvények alkotmányosságát, azt hogy a törvényhozás betartja-e a korlátait, és így nincs olyan törvény, ami ellent mondana a legfőbb normának. Ha sorra vesszük, akkor a Legfelső Bíróság az alkotmányosság értékei alapján hozta meg döntését, ami alapján az Egyesült Államok alkotmánya is létrejött, hasonlóan más modern alkotmányos demokráciákhoz.

A dolgozat abból indult ki, hogy egy alkotmánymódosítás alkotmányellenességéről értelmesen csak akkor beszélhetünk, ha nem vagyunk közömbösek a módosítás tartalmát illetően. Ennek megfelelően az értekezés az alkotmányosságot ajánlotta az alkotmányellenes alkotmánymódosítások és azok bírói felülvizsgálata egy lehetséges igazolásaként. A XVIII. század végéig visszanyúló, a francia és az amerikai forradalmak nyomán formálódó konstitucionalizmus a korábbiakhoz képest teljesen új berendezkedést hozott létre. Az egyéni

szabadság biztosítása érdekében mind tartalmilag mind formailag korlátozott közhatalom-gyakorlást intézményesített. Ezek azok az értékek, amelyek alapján a mai modern alkotmányos demokráciák is szerveződnek. Az alkotmányosság ezért lehet alkalmas arra, hogy keret nyújtson az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának vizsgálatához, igazolásához. Az alkotmányosság értékei alapján ugyanis könnyebben behatárolható lehet az a tartomány, amin belül egy alkotmánymódosítás elfogadható lehet. Ellenben ha nem lenne a módosítás tartalmára nézve semmilyen elvárásunk, akkor az alkotmány megváltoztatásának, viszonyítási rendszer hiányában nem lenne tétje és fel sem merülne, hogy egy alkotmánymódosítás lehet alkotmányellenes.

Ha elfogadjuk, hogy az alkotmányellenes alkotmánymódosítás egy lehetséges általános igazolása a sajátos alkotmány felfogást és értékválasztást feltételező konstitucionalizmuson nyugszik, annak az alkotmánymódosításokra nézve két következménye lehet. Az egyik, hogy nem fogadható el akármilyen tartalmú alkotmánymódosítás, mivel az alkotmányt is csak akkor fogadjuk el valódi alkotmánynak, ha megfelel a konstitucionalizmus, vagyis az alkotmányosság követelményeinek, ezért az alkotmánymódosítás sem lehet azzal ellentétes tartalmú. A konstitucionalizmus egyik jellemzője ugyanis az a sajátos alkotmányfogalom, ami alapján csak az alkotmányosság követelményeinek megfelelő alkotmány fogadható el valódi alkotmánynak, és az jogi elsőbbségre tart igényt.

A másik következmény, hogy az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalom nem azonos, vagy legalább fokozati különbség tehető, és egyik hatalom sem korlátlan. Az alkotmány létrehozása és az alkotmány megváltoztatásának megkülönböztetése már a francia forradalmat követő években felmerült az elért, alkotmányosságnak megfelelő berendezkedés megőrzése érdekében. Az alkotmányozó hatalom ekkor még egyértelműen korlátlannak számított abban az értelemben, hogy a szabad és egyenlő tagokból álló nép, mint alkotmányozó hatalom a fennálló nem demokratikus rendszerekkel szakítva teljesen új rendszert alakíthat ki maga számára. Mára a működő alkotmányos demokráciákban azonban az alkotmányozó hatalom korlátlansága nem tűnik fenntartható koncepciónak, tekintettel arra, hogy már nincs eredeti alkotmányozási helyzet, és így nincs szükség alapító, azaz alkotmányos demokráciát létrehozó alkotmányozásra. Valamint az alkotmányozó hatalom ma már nem létezik függetlenül attól a nemzetközi jogi környezettől, amelynek része és alakítója. Az alkotmányozó hatalom ilyen körülmények között úgy látszik, csak úgy felelhet meg az alkotmányosság követelményeinek, ha nem korlátlan abban az értelemben, hogy csak az alkotmányosság tartalmi feltételein belül fogadhat el új alkotmányt. A korlátozott

alkotmányozó hatalom az alkotmánymódosító hatalommal való viszonyában is hangsúlyeltolódáshoz vezet. A korábban lényeges elhatárolás helyett, egyre inkább fokozati különbségekkel jellemezhető a két hatalom kapcsolata, mivel már nem csak az alkotmánymódosító, hanem az alkotmányozó is korlátozott. Bár a distinkciónak már csökken a jelentősége, a megkülönböztetés azonban továbbra is kifejezi, hogy az alkotmányozó hatalomnak nagyobb a mozgástere, mint az alkotmánymódosító hatalomnak. Míg utóbbinak a fennálló alkotmány keretei között kell maradnia és konstituált hatalom lévén bírói felülvizsgálat tárgya is lehet, addig az alkotmányozó hatalom az alkotmányosság tág keretei között szabadon fogadhat el új alkotmányt.

Az alkotmányosság keretei között akár eljuthatunk annak a következtetésnek a levonásáig is, hogy az alkotmányellenes alkotmánymódosítások léte általános érvényű megállapításokon alapul, nem az adott ország alkotmányában szereplő kifejezett korlátoktól függ, amellett, hogy az adott alkotmány szövege lesz az, ami egyediesíti és pontosítja az általános érvényű téziseket. Ezt arra alapozhatjuk, hogy az alkotmányosság keretei között az alkotmánymódosító hatalom természetétől fogva korlátozott. Az alkotmány alapvető értékeit, rendelkezéseit megőrizve változtathat az alkotmány szövegén. Ebből következően ugyanolyan legitimek lehetnek az alkotmánymódosítással szemben az alkotmányban megfogalmazott kifejezett korlátok, azaz a megváltoztathatatlan rendelkezések, mint ezek hiányában az implicit, bírói alkotmányértelmezés útján azonosított korlátok.

Ha elfogadjuk azt, hogy mind eljárási mind tartalmi szempontból lehet alkotmányellenes az alkotmánymódosítás, akkor felmerül az igény arra, hogy az alkotmánymódosítás korlátai valamilyen módon számon kérhetőek és kikényszeríthetőek legyenek. Erre kézenfekvő megoldásként kínálkozik, és a gyakorlat is arra mutat, hogy a bíróságok lehetnek azok az intézmények, amelyek elvégzik az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatát. A (alkotmány)bíróságra bízni az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát ugyanolyan előnyökkel járhat az emberi jogok és a demokratikus berendezkedés megőrzése terén, mint a többi jogszabály alkotmányosságának ellenőrzése. A bíróságot ráadásul köti az alkotmány szövege és a döntéseinek indokolási kötelezettsége.

Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata ezen felül jól illeszkedik az alkotmányosság ideájának megfelelő, a demokrácia tartalmi felfogására építő alkotmányos demokrácia keretei közé. Alkotmányos demokráciában a konstitucionalizmus értékei szerint a közhatalom forrása a nép, érvényesülnek az emberi jogok és intézményesen is korlátozott a közhatalom. Ennek

megfelelően a bíróságok azzal, ha elvégzik a jogszabályok alkotmányossági vizsgálatát, az egyenlő és szabad polgárok önkormányzását juttathatják érvényre, a közösség legfőbb értékeit kifejező alkotmány védelmével.

Amikor egy bíróság alkotmánymódosítás felülvizsgálatával szembesül, akkor, mint más ügyekben az alkotmány és a bíróságra vonatkozó jogszabályok alapján megpróbálja eldönteni, hogy egyáltalán van-e hatásköre az alkotmánymódosítások alkotmányossági vizsgálatára, és ha igen, akkor milyen szempontból. Az alkotmány szövege azonban nem mindig határozza meg egyértelműen, hogyan kezelje a bíróság az alkotmánymódosításokat, sőt gyakran egyáltalán nem ad kifejezett szövegszerű útmutatást. Ilyen helyzetben a bíróság az alkotmány egészének értelmezésével, egy tágabb kontextusban kénytelen döntést hozni.

A különböző bírói gyakorlatok közös vonása, hogy az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára fennálló hatáskör a bíróságok más hatásköreihez képest még inkább értelmezési kérdés, mivel az alkotmányok egy-két esetet leszámítva nem rendelkeznek arról, hogy az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálat tárgyai lehetnek-e. A bíróságok gyakorlatát leginkább két tényező befolyásolja. Az egyik az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó kifejezett hatáskör megléte vagy hiánya. Vannak olyan államok, ahol az alkotmányban kifejezett felhatalmazás található a módosítások bírói kontrolljára, míg más országok alaptörvényében nincs rá explicit utalás. A másik meghatározó tényező, hogy tartalmaz-e megváltoztathatatlan rendelkezést az alkotmány. A megváltoztathatatlan rendelkezések kifejezett, tartalmi korlátot jelentenek az alkotmánymódosító hatalom gyakorlásának, és erre hivatkozással vizsgálhatja a bíróság az alkotmánymódosításokat. A megváltoztathatatlan rendelkezések esetén a legegyértelműbb az értelmezési hatáskör megalapozása, de arra is több példa van, hogy a bíróságok alkotmányértelmezéssel implicit korlátokat állítanak a módosításokkal szemben. A nemzeti alkotmánybíróságok eljárását és döntéseit tehát a kifejezett hatáskör vagy a megváltoztathatatlan rendelkezés megléte vagy hiánya nagyban befolyásolja, azonban a gyakorlatban szinte mindenre lehet példát és ellenpéldát is találni. Jóllehet az alkotmányellenes alkotmánymódosítások problémája számos elméleti kérdést vet fel, és a bíróságoknak kihívást jelent az alkotmánymódosítás alkotmányellenességéről dönteni a probléma komplexitása valamint gazdag elméleti háttere miatt, mégis, az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának mára kiterjedt gyakorlata van.

A létező bírói gyakorlatokat csoportosítva találkozhatunk olyanokkal, ahol eljárási szempontú felülvizsgálatot végeznek (mint például Ausztriában), vagy ami inkább jellemző, az érdemi

felülvizsgálat lefolytatása, amelyen belül szintén két fő halmaz különböztethető meg. Az egyik az alkotmány alapvető struktúráját, azaz az alkotmány legfontosabb elemeit védik a bíróságok arra hivatkozással, hogy az alkotmány módosítása nem jelentheti az alkotmány identitásának, alapjainak a megváltoztatását. Az alkotmánymódosítások, az alkotmány alapvető struktúrájának megőrzésére alapozott, implicit korlátokat állító felülvizsgálatát az indiai Legfelső Bíróság alakította ki, ezzel mintául szolgálva más bíróságoknak is. A másik lehetséges megoldás az, amikor megváltoztathatatlan rendelkezéseket tartalmaz az alkotmány és a bíróságok azt ellenőrzik, hogy az alkotmánymódosítás érinti-e a megváltoztathatatlan rendelkezéseket. Ilyen gyakorlatot folytatnak például Németországban, Csehországban és Brazíliában.

Az alkalmazott felülvizsgálati módszerek mellett a dolgozat egy lehetséges alternatívát, a nemzetközi kötelezettségeknek való megfelelést is megjeleníti. Ez a lehetséges felülvizsgálati mérce számos lehetőséget rejt magában, jóllehet a nemzetközi ill. nemzetközi eredetű kötelezettségek még nagyobb demokrácia és szuverenitás deficitet okozónak is tűnhetnek. Nehézséget okozhat, amiért az alkotmánymódosításokat vizsgáló bírák nem közvetlenül az alkotmányhoz, hanem egy azon kívüli, gyakran külsőként aposztrofált mércéhez viszonyítják. Azonban az állam által vállalt nemzetközi kötelezettségek, az állam önkéntes vállalása miatt mégsem tekinthetőek külső mércéknek, ráadásul pontosan meghatározható az ilyen normák köre, és általában az alkotmányok is előírják valamilyen szinten a nemzeti jog összhangját a nemzetközi kötelezettségekkel. Valamint az ilyen jellegű kötelezettségek lényegében megegyeznek az alkotmányosság alapelveivel, így az alkotmányosság keretein belül maradnak. További előnye lehet a stabil nemzetközi kötelezettségek mérceként használatának, hogy valamivel hatékonyabb védelmet biztosíthatnak az alkotmányellenes alkotmánymódosításokkal szemben, ha a fennálló alkotmányos berendezkedés olyan nagymértékű változásokon esne át, amelyek szűkítik vagy gyengítik a belső mércék alkalmazásának lehetőségeit.

A dolgozat egyik legfőbb célja az volt, hogy sorra vegye: mi következhet a fentebb kifejtettekből az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának hazai gyakorlatára nézve? A magyar alkotmánybíróság bár már 1994-ben találkozott az alkotmányellenes alkotmánymódosítás problémájával, részletesebben csak 2011-ben fejtette ki álláspontját, amit két további fontos döntés követett 2012-ben és 2013-ban. A testület kifejezett alkotmányos felhatalmazás (2013-ig) és megváltoztathatatlan rendelkezés hiányában sokáig következetesen elutasította az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát. Az Alaptörvény

negyedik módosítása azonban 2013-ban változtatott a jogi környezeten, és kifejezetten felhatalmazta az Alkotmánybíróságot az alkotmánymódosítások eljárási szempontú felülvizsgálatára. Ezzel lényegében még szűkebbre szabta az Alkotmánybíróság mozgásterét. Az addig követett eljárási szempontú, közjogi érvénytelenséget vizsgáló gyakorlatot felváltotta a módosításoknak csak a megalkotására vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelményeket ellenőrző hatásköre.

A magyar gyakorlat értékelésének egyik szempontja lehet, hogy mennyiben törekedett az Alkotmánybíróság arra, hogy tekintettel a fontos és komplex elméleti előkérdésekre, fogalmi tisztázást követően vizsgálja meg az alkotmánymódosításokat. Az Alkotmánybíróság vonatkozó gyakorlatának megismerését követően megállapítható: egyik legfőbb jellemzője, hogy az érvelések nem koherensek. A testület elmulasztotta, hogy ellentmondásmentesen foglaljon állást az alkotmányozó és alkotmánymódosító hatalom kapcsolatáról. A határozatok ugyan alapvetően alkotmányozó hatalomként azonosítják az alkotmánymódosító hatalmat, de nem mindenhol egyértelmű a szóhasználat. A határozatok koherencia-hiánya részben ebből adódik. Ha az Alkotmánybíróság az alkotmányozó és az alkotmánymódosító hatalmat megkülönböztette volna, akkor az alkotmánymódosító hatalom korlátainak értelmezését követően egységes és igazolható gyakorlat alakulhatott volna ki a módosítások felülvizsgálatát illetően. Éppen az elméleti kérdéseket sokkal részletesebben és pontosabban tisztázó párhuzamos indokolások és különvélemények mutatták meg, hogy a magyar Alkotmány és a (negyedik módosítás előtti) Alaptörvény alapján az Alkotmánybíróság elvégezhette volna az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát. Amíg az alkotmány nem rendelkezett a módosítások bírói felülvizsgálatáról addig az alkotmánymódosítások megítélése kizárólag az Alkotmánybíróság döntésétől függött. Kifejezett megváltoztathatatlan rendelkezések nélkül és az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatát tiltó szabály hiányában vállalható, jogilag megalapozott érveléssel el lehetett volna jutni a módosítások felülvizsgálatához, ahogy történt ez például Indiában. Nyilvánvalóan, mivel értelmezési kérdés volt az alkotmánymódosítások felülvizsgálatáról határozni, ezért a testület legitim módon dönthetett úgy, hogy nem vizsgálja felül érdemben a módosításokat. Azonban az Alkotmánybíróság ebben sem volt következetes, ugyanis 2011-es határozatában a nemzetközi kötelezettségeket az alkotmányozó akaratán kívül álló megváltoztathatatlan rendelkezéseknek titulálta következmények nélkül, majd 2012-ben felvetette, hogy mégis lehet hatásköre tartalmi felülvizsgálat elvégzésére.

Az utolsó lehetőség az alkotmánymódosítások érdemi felülvizsgálatának felvállalására a negyedik alaptörvény-módosítás felülvizsgálatakor lett volna lehetősége a testületnek. Erre azonban nem került sor. Az Alkotmánybíróság meghátrálása még súlyosabb annak fényében, hogy a testület évek óta maga is tisztában volt az alkotmányos helyzet változásának irányával, amit a határozatokban megfogalmazott kritikák és az alkotmánymódosításokkal kapcsolatos korlátok megfogalmazása is jelez. Az Alaptörvény negyedik módosításának hatályba lépésével azonban már nem értelmezhető tovább úgy az Alaptörvény, hogy az lehetőséget biztosítana az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálatára.

A dolgozat tehát amellett sorakoztatott fel érveket, hogy alkotmányos demokráciában a bíróságok igazolható módon végezhetik el az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát. A gyakorlat azonban azt mutatja, hogy bár igazolható lehet az alkotmányosság keretei között a módosítások kontrollja, a bíróságok számára azonban ez egy döntési helyzet. A legtöbb alkotmány értelmezése alapján választható lenne olyan értelmezés, ami hatáskört biztosítana az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára, ahogy ez azon országok bírói döntéseiből is kiderül, ahol végül nem vizsgálják felül a módosításokat. A bíróságok számára azonban kifejezett alkotmányos vagy törvényi hatáskör hiányában erős indokokra van szükség, hogy az alkotmány egészét értelmezve állapítsanak meg maguknak hatáskört. Általában akkor merül fel ez a lehetőség, amikor a bíróságok az alkotmány alapvető rendelkezéseinek lerontásával szembesülnek. Az alkotmány legfőbb őreiként a bíróságoknak hasonlóan más hatalmi ágakhoz, felelősséget kell vállalniuk döntéseikért, szem előtt tartva az alapvető jogok és az alkotmányos berendezkedés védelmét.

Irodalomjegyzék

1. Felhasznált irodalom

AKSENOVA, Marina, *Anchugov and Gladkov is not Enforceable: the Russian Constitutional Court Opines in its First ECtHR Implementation Case.* Opinio Juris 2016.04.25.

ALBERT, Richard – ODER, Bertil (eds), *An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies,* Cham, Switzerland, Springer, 2018.

ALBERT, Richard, *Amending Amendment Rules.* International Journal of Constitutional Law, Volume 13, Issue 3, 1 July 2015.

ALBERT, Richard, *Constructive Unamendability in Canada and the United States*. Supreme Court Law Review, 181 (2014).

ARATÓ András, *Sikeres kezdet után részleges kudarc — merre tovább?* Fundamentum, 2009/3.

ARATO, Andrew - TÓTH, Gábor Attila, *The Multifaceted Sovereign, Domestic and International Actors in Constitutional Regime Change.* In: BLOKKER, Paul (ed.), *Constitutional Acceleration within the European Union and Beyond*. Routledge, London, 2017.

ARATO, Andrew: *Post Sovereign Constitution Making. Learning and Legitimacy.* Oxford University Press, Oxford, 2016.

ARISZTOTELÉSZ, *Politika*. http://mek.oszk.hu/04900/04966/04966.htm (2018. szeptember 24-i letöltés)

AUST, Anthony, *Handbook of International Law*. Cambridge University Press, Cambridge, 2010.

AUSTIN, Granville, *Working a Democratic Constitution. The Indian Experience.* Oxford University Press, New York, 1999.

BALI, Asli, *Courts and constitutional transition: Lessons from the Turkish case.* International Journal of Constitutional Law, 2013/3.

BARAK, Aharon, *Unconstitutional constitutonal amendments.* Israel Law Review, Volume 44, Issue 3 2011.

BARANGER, Denis, *The Language of Eternity: Constitutional Review of the Amending Power in France (or the Absence Thereof).* Jus Politicum, 2010/5.

BARENDT, Eric, *An Intorduction to Constitutional Law.* Oxford University Press, Oxford, 1998.

BAXI, Upendra, *The Indian Supreme Court and Politics*. Eastern Book Company, 1980.

BERKE Barna, *A nemzetközi szerződések alkotmányossági vizsgálatának megalapozásához.* Magyar Jog, 1997/8.

BERNAL, Carlos, *Unconstitutional constitutional amendments in the case study of Colombia: An analysis of the justification and meaning of the constitutional replacement doctrine.* ICON, Volume 11, Issue 2, 1 April 2013.

BLUTMAN László: *A nemzetközi jog használata az Alkotmány értelmezésénél.* Jogtudományi Közlöny, 2009/ 7-8.

BLUTMAN László: *Az Alkotmánybíróság és az alkotmány feletti normák: könnyű liaison elkötelezettség nélkül?* Közjogi Szemle, 2011/4.

BODNÁR László, *A nemzetközi szerződések államon belüli alkalmazásának fő kérdései.* Acta Humana, 1994/15-16.

BONNARD, Roger, *Les actes constitutionnels de 1940.* Revue du droit public, 1942.

BRADLEY, A.W. – EWING, K.D., *Constitutional and Administrative Law*. 14th ed, Pearson Longman, Harlow, 2007.

BRAGYOVA András – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina, *Vannak-e megváltoztathatatlan normák az Alaptörvényben?* Állam-és Jogtudomány, 2016/3.

BRAGYOVA András, *A magyar jogrendszer és a nemzetközi jog kapcsolatának alkotmányos rendezése: elméleti kérdések.* In: BRAGYOVA András (szerk.), *Nemzetközi jog az új alkotmányban.* KJK-MTA ÁJI, Budapest, 1997.

BRAGYOVA András, *Alkotmánybíráskodás és demokrácia. Az alkotmánybíráskodás elmélete hiányzó fejezete.* In: TÓTH Károly (szerk)., *Emlékkönyv Dr. Szentpéteri István egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára.* József Attila Tudományegyetem ÁJK tudományos bizottsága, Szeged, 1996.

BRAGYOVA András, *Az alkotmánybíráskodás elmélete.* Közgazdasági és Jogi könyvkiadó, MTA Állam-és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1994.

BRAGYOVA András, *Az értelmezés hatalma.* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1.

BRAGYOVA András: *Vannak-e megváltoztathatatlan normák az Alkotmányban?,* In BRAGYOVA András (szerk), Ünnepi tanulmányok Holló András 60. születésnapjára, , Miskolc, Bíbor Kiadó, 2003.

BURDEAU, Georges, *Essai d'une théorie de la révision des lois constitutionnelles en droit positif français* Buguet-Comptour, Paris, 1930.

BUSS, Andrea, *Dual Lgal Sytems and the Basic Structure Doctrine of Constituions.* Canadian Jurnal of Law and Society Volume 19, Issue 2 August 2004.

BUTLER, Andrew S., *The Constitutional Court Certification Judgements: The 1996 Constitution Bills, Their Amending Provisions*, 114 S. African L.J. 1997.

CAPELLETTI, Mauro – COHEN, William, *Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése. In:* PACZOLAY Péter (szerk.), *Alkotmánybíráskodás – Alkotmányértelmezés.* Rejtjel Kiadó, Bpudapest, 2003.

CARRÉ DE MALBERG, Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'état, spécialement d'après les données fournies par le Droit constitutionel français II.* Libraire de la Société du recueil sirey, Paris, 1922.

CHANG, Wen-Chen – YEH, Jiunn-Rong, *Internationalization of Constitutional Law*. In: ROSENFELD, Michael – SAJÓ András (eds.), *The Oxford Handbook of Comapartive Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – ZELLER Judit, *Túl az alkotmányon…* Közjogi Szemle. 2010/4, 4. és DRINÓCZI Tímea, *Újra az alkotmányozó, az alkotmánymódosító hatalomról és az alkotmányellenes alkotmánymódosításról – az Alaptörvény alapján.* Jogtudományi közlöny, 2015/7-8.

CHRONOWSKI Nóra, *Az alkotmánybíráskodás.* Jura, 2001/2.

CHRONOWSKI Nóra, *Human Rights in a Multilevel Constitutional Area. Global, European and Hungarian Challenges.* L'Harmattan, Paris, 2018.

CONSTANT, Benjamin, *A régiek és a modernek szabadsága*. In: HAMILTON, Alaexander – MADISON, James – JAY, John (szerk.), *A föderalista. Értekezések az amerikai alkotmányról.* Európa Könyvkiadó, Budapest, 1998.

CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna, *„... alkotmányjogon innen."* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1.

DE TOCQUEVILLE, Alexis, *A demokrácia Amerikában.* [fordította: Frémer Jusztina, Martonyi Éva, Miklós Lívia, Nagy Géza, Schulteisz Gyula, Szíjgyártó László], Gondolat Kiadó, Budapest, 1983.

DE VISSER, Maartje, *Constitutional review in Europe: a comparative analysis.* Hart Publishing, Oxford, 2014.

DIXON, Rosalind, *Constitutional amendment rules: a comparative perspective.* In: GINSBURG, Tom – DIXON, Rosalinde (eds.), *Comparative constitutional law.* Edward Elgar, Cheltenham, Northampton, 2011.

DIXON, Rosalinde – LANDAU, David, *Transnational Constitutionalism and a Limited Doctrine of Unconstitutional Constitutional Amendment.* International Journal of Constitutional Law, Volume 13 Issue 3, July 2015.

DRINÓCZI Tímea, *Gondolatok az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 12.) AB határozatával kapcsolatban*, Jura, 2012/1.

DRINÓCZI Tímea, *Újra az alkotmányozó, az alkotmánymódosító hatalomról és az alkotmányellenes alkotmánymódosításról – az Alaptörvény alapján.* Jogtudományi közlöny, 2015/7-8.

DWORKIN, Ronald, *What is Democracy?* In: TÓTH, Gábor Attila (ed), *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law.* CEU Press, Budapest, New York, 2012.

DWORKIN, Ronald: *Az alkotmány morális értelmezése és a többségi elv.* Fundamentum, 1997/1.

DYZENHAUS, David, *Legality and Legitimacy: Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar.* Oxford University Press, 2003.

ELSTER, John, *Don't Burn Your Bridges before You Come to it.* University of Texas Law Review, 81(7) 2003.

ELSTER, Jon, *Ulysses and the Sirens.* Cambridge University Press, Cambridge, 1984, és UNBOUND, Ulysses, *Studies in Rationality, Precommittment and Constraints.* Cambridge University Press, Cambridge, 2000.

ELSTER, Jon, *Ulysses Unbound. Studies in Rationality, Precommitment, and Constraint.* Cambridge Univeristy Press, Cambridge, 2000.

FALLON, Jr. Richard H., *Fact and Fiction About Facial Challenges.* California Law Review, Volume 99 | Issue 4 2011.

FAVOREU, Louis, *Constitutional Review in Europe.* In: HENKIN, Louis – ROSENTHAL, Albert J. (eds), *Constitutionalism and Rights: The Influence of the United States Cobstitution Abroad.* Columbia University Press, 1990.

FAZEKAS Flóra, *A magyar Alkotmánybíróság viszonya a közösségi jog elsőbbségéhez egyes tagállami alkotmánybírósági felfogások tükrében.* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Debrecen, PhD tézis, 2009.

FELDMAN, David, Sovereignties in Srasbourg. In: RAWLINGS, Richard – LEYLAND, Peter – YOUNG, Alison (eds), *Sovereignty and the Law: Domestic, European and International Perspectives*. Oxford Univerity Press, Oxford, 2013.

FRÖHLICH Johanna, *Az alkotmány zártsága és ellentmondás-mentessége –az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának lehetőségei és határai.* In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest: 2014.

GARDBAUM, Stephen, *A konstitutcionalizmus nemzteközösségi modelljének előnyei.* Fundamentum, 2014/1-2, 7.

GARDBAUM, Stephen, *Reassessing the new Commonwealth model of constitutionalism.* ICON, Volume 8, Issue 2, 1 April 2010.

GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: *Az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálata: elméleti koncepciók, nemzetközi trendek és magyar kérdések*. In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.): *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014.

GARLICKI, Lech – GARLICKA, Zofia A., *External Review of Constitutional Amendments? International Law as a Norm of Reference.* Israel Law Review, Volume 44, Issue 3 2011.

GINSBURG, Tom, *Constitutional endurance.* In: GINSBURG, Tom – DIXON, Rosalinde (eds.), *Comparative constitutional law.* Edward Elgar, Cheltenham, Northampton, 2011.

GOVINDJEE, Avinash – KRUGER, Rosaan, *The Basic Structure Doctrine Debate: South African Explorations*, In JAIN, Sanjay S., – NARAYAN, Sathya (eds.), *Basic Structure Constitutionalism: Revisiting Kesavananda Bharati*. Eastern Book Company, Lucknow, 2011.

GÖZLER, Kemal, *Judicial Review of Constitutional Amendments: A Comparative Study*. Ekin Press, Bursa, 2008.

GÖZLER, Kemal, *Le pouvoir de révision constitutionnelle*. Presses Universitaires du Septentrion, Villeneuve d'Ascq, 1997.

GÖZLER, Kemal, *Pouvoir constituant.* Ekin KITABEVI, Bursa, 1999. www.anayasa.gen.tr/pconstituant.htm#_ftn17 (2018. szeptember 24-i letöltés)

GRIMM, Dieter, *The Achievement of Constitutionalism and its Prospects in a Changed Word.* In: DOBNER, Petra – LOUGHLIN, Martin (eds.), *The Twilight of Constitutionalism.* Oxford University Press, Oxford, 2010.

GRIMM, Dieter, *Types of constitution.* In: ROSENFELD, Michel – SAJÓ, András (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford University Press, Oxford, 2012.

GYŐRFI Tamás, *A többségi döntés tartalmi korlátai és az alkotmánybíráskodás*. In: JAKAB András –KÖRÖSÉNYI András (szerk.), *Alkotmányozás Magyarországon és máshol. Politikatudományi és alkotmányjogi megközelítések.* MTA TK Politikatudományi Intézet, Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest, 2012.

GYŐRFI Tamás, *Az alkotmánybíráskodás politikai karaktere.* BUKSZ, 2002/4.

GYŐRFI Tamás, *Az alkotmánybíráskodás politikai karaktere.* Indok, Budapest, 2001.

GYŐRFI Tamás, *Az önkorlátozó hatalom elmélete,* Buksz, 2002/II.

HAHNER Péter, *Alkotmányozás az Egyesült Államokban és Franciaországban a 18. század végén.* In: JAKAB András – KÖRÖSÉNYI András (szerk.), *Alkotmányozás Magyarországon és máshol.* Új Mandátum Kiadó, Budapest, 2012.

HAILBRONNE, Michaela R., *Rethinking the rise of the German Constitutional Court: From anti- Nazism to value formalism*. International Journal of Constitutional Law, Volume 12, Issue 3, 1 July 2014.

HALMAI Gábor - TÓTH Gábor Attila, *Az emberi jogok korlátozása.* In: HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila, *Emberi jogok,* Osiris Kiadó, Budapest, 2008.

HALMAI Gábor, *Alkotmányos alkotmánysértés.* Fundamentum, 2011/2.

HALMAI Gábor, POLGÁRI Eszter, SÓLYOM Péter, UITZ Renáta, VERMAN Martin: *Távol Európától*, Fundamentum, 2009/1.

HALMAI Gábor: *Alkotmányjog, emberi jogok, globalizáció. Az alkotmányos eszmék migrációja*. L'Harmattan Kiadó, 2013.

HALMAI, Gábor, *Judicial Review of Constitutional Amendments and New Constitutions in Comparative Perspective*, Wake Forest Law Review, Vol. 13, 2016.

HART ELY, John, *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*. Harvard University Press, Cambridge, 1980.

HENKIN, Louis, *A New Birth of Constitutionalism: Genetic Influences and Genetic Defects*. In: BAER, Susanne [et al.] *Comparative Constitutionalism cases and material*. West Academic Publishing, St. Paul, Minn, 2010.

HOLLÓ András, *„Az Alkotmánybíróság viszonya az Alkotmányhoz: Az alkotmányozó és törvényhozó hatalom elhatárolása"* In: PETRÉTEI József (szerk.), *Ádám Antal egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára.* Dialóg Campus, Budapest, Pécs, 2000.

HOLMES, Stephen – SUNSTEIN, Cass R., *The Politics of Constitutional Revision in Eastern Europe*, In: LEVINSON, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment.* Princeton University Press, Princeton, 1995.

JACOBSOHN, Gary Jeffrey, *An unconstitutional constitution? A comparative perspective.* International Journal of Constitutional Law, Volume 4, Issue 3, 1 July 2006.

JAIN, Sanjay S., – NARAYAN, Sathya: *Basic Structure Constitutionalism: Revisiting Kesavananda Bharati*. Eastern Book Company, Lucknow, 2011.

JAKAB András (szerk.), *Az Alkotmány kommentárja I.* Századvég Kiadó, Budapest, 2009.

KELSEN, Hans, *La garamtie jurisdictionelle de le Constitution.* Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et á l' Étranger, Paris, 1928.

KELSEN, Hans, *Tiszta Jogtan.* Rejtjel Kiadó, Budapest, 2001.

KESHAVAMUTHY, C.V., *Amending Power Under the Indian Constitution: Basic Structure Limitations*. Deep & Deep, New Delhi, 1982.

KIS János, *Alkotmányos demokrácia. Három tanulmány*. INDOK, Budapest, 2000.

KIS János, *Mi a liberalizmus?* Kalligram, Pozsony, 2014.

KIS, János, *Constitutional Precommitment Revisited.* Journal of Social Philosophy, Volume 40, Issue 4, 2009.

KLABBERS, Jan – PETERS, Anne – ULFSTEIN, Geir (eds.), *The Constitutionalization of International Law.* Oxford University Press, Oxford, 2009.

KOCSIS Miklós, *Az Alkotmánybíróság határozata az „alkotmányellenes alkotmánymódosítások" ügyében. Az indokolás koherenciahiányának következményei,* JeMa 2011/3.

KOCSIS Miklós, *Az alkotmánymódosítások alkotmánybírósági kontrolljáról*, Jura, 2012/1.

KOH, Harold Hongjuh: *Why Transnational Law Matters.* Penn State International Law Review, Volume 24 Number 4 2006.

KOMMERS, Donald P. (ed): *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*. 2nd ed. Revised and Expanded, Duke University Press Books; 2 edition (January 14, 1997).

KOVÁCS Ágnes, *A bírói alapjogvédelem nemzetközösségi gyakorlata.* Fundamentum, 2014/1-2.

KOVÁCS Kriszta, *Az alkotmánybíráskodás lényeges tartalma.* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1.

KOVÁCS, Kriszta, *Changing Constitutional Identity via Amendment.* In: BLOKKER, Paul (ed.), *Constitutional Acceleration within the European Union and Beyond.* Routledge, London, 2017.

KREIT, Alex, *Making Sense of Facial and As-Applied Challenges.* William & Mary Bill of Rights Journal, Vol. 18, No. 3.

KRISHNASWAMY, Sudhir, *Democracy and Constitutionalism in India: A Study of the Basic Structure Doctrine*. Oxford University Press, Oxford, 2011.

KUKORELLI István (szerk.), *Alkotmánytan I*, Osiris Kiadó, Budapest, 2007.

KUMM, Mattias, *Constituent power, cosmopolitan constitutionalism, and post-positivist law*. Internation Journal of Constitutional Law, Volume 14, Issue 3, 1 July 2016.

KÜPPER, Herbert, *Az alkotmánymódosítás alkotmánybírósági kontrollja Magyarországon és Németországban.* Jogtudományi Közlöny, 2004/9.

KÜPPER, Herbert, *Tur Tur, az álóriás – avagy a Grundgesetz örökkévalósági klauzulájának a jelentése a német jogrendszerben.* In: Szente Zoltán – Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014, 188.

LE PILLOUER, Arnaud, *De la révision à l'abrogation de la Constitution: Les termes de la débat.* Jus Politicum – Autour de la notion de Constitution, 2009/3. http://juspoliticum.com/uploads/pdf/JP3_lepillouer.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés)

LE PILLOUER, Arnaud, *Pouvoir constituant originaire et pouvoir constituant dérivé: à propos de l'émergence d'une distinction conceptuelle.* Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique (2005-2006).

LEIBHOLZ, Gerhard, *The Federal Constitutional Court in Germany and the "Southwest Case"*. The American Political Science Review, Vol. 46, No. 3 (Sep., 1952).

LUTZ, Donald S., *Toward a Theory of Constitutional Amendment*. In: LEVINSON, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment*. Princeton University Press, Princeton, 1995.

MANOJ, Mate, *Two Paths to Judicial Power: The Basic Structure Doctrine and Public Interest Litigation in Comparative Perspective.* 12 San Diego International Law Journal (2010).

Marbury, William R.: The Limitation upon the Amending Power, Harvard Law Review, Vol. 33, No. 2 (Dec., 1919).

MENDES, Conrado Hübner, *Judicial Review of Constitutional Amendments in the Brazilian Supreme Court*, Florida Journal of International Law, 2005/3.

MIKLÓSI Zoltán, *A többség és az alkotmány*, BUKSZ, 2010/2.

MIKLÓSI, Zoltán, *Constitution-Making, Competition, and Cooperation.* In: TÓTH, Gábor Atila (ed.), *Constitution for a Disunited Nation, On Hungary's 2011 Fundamental Law*, CEU Press, Budapest, New York, 2012.

MINK Júlia, *Emberi jogok védelme a nemzetközi jog területén.* In: KARDOS Gábor – LATTAMMAN Tamás (szerk.), *Nemzetközi jog.* ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010.

MOHALLEM, Michael Freitas, *Immutable clauses and judicial review in India, Brazil and South Africa: expanding constitutional courts' authority*, The International Journal of Human Rights, 2011/5.

MOLNÁR Tamás, *A nemzetközi eredetű normák beépülése a magyar jogrendszerbe.* Dialóg Campus Budapest, Pécs, 2013.

MOLNÁR Tamás, *Az állam nemzetközi jogi felelőssége.* In: KARDOS Gábor – LATTAMANN Tamás (szerk.), *Nemzetközi jog.* ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010.

MÖLLERS, Christop, *Alkotmányozó hatalom-alkotmány-alkotmányosság.* [fordította: Győri Gábor], Fundamentum, 2011/2.

MÖLLERS, Christoph, *Pouvoir Constituant – Constitution – Constitutionalisation.* In: BODGANDY, Armin von – BAST, Jürgen (eds.), *Principles of European Constitutional Law*. Hart Publishing, Beck, Oxford, München, 2009.

MURPHY, Walter F. – TANENHAUS, Joseph (trans. & eds.), *Comparative Constitutional Law: Cases and Commenttaries.* St. Martin's Press 1977.

MURPHY, Walter F., *Merlin's Memory. The Past and Future Imperfect of the Once snd Future Politiy.* In: LEVINSON, Sanford (ed.), *Responding to Imperfection. The Theory and Practice of Constitutional Amendment*. Princeton University Press, Princeton, 1995.

O'CONNELL, Rory, *Guardians of the Constitution: Unconstitutional Constitutional Norms.* Journal of Civil Liberties, Vol. 4, No. 48, 1999.

PACZOLAY Péter, *Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán*. PACZOLAY Péter (szerk.), *Alkotmánybíráskodás - Alkotmányértelmezés.* Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003.

PACZOLAY Péter, *Hans Kelsen és az alkotmánybíráskodás európai modelljének fejlődése.* In: CS. KISS Lajos (szerk.), *Hans kelsen jogtudománya. Tanulmányok Hans Kelsenről.* Gondolat Kiadó, Budapest, 2007.

PAINE, Thomas, *Az ember jogai*. Osiris Kiadó, Readers International, Budapest, 1995.

PETRÉTEI József, *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei.* Dialóg Campus, Budapest, 2009.

PETRÉTEI József, *Az alkotmányozó hatalom és az alkotmányosság.* In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014

POLZIN, Monika, *Constitutional identity, unconstitutional amendments and the idea of constituent power: The development of the doctrine of constitutional identity in German constitutional law*. International Journal of Constitutional Law, Volume 14, Issue 2, 1 April 2016,

PREUSS, Ulrich K., *The Implications of "Eternity Clauses": The German Experience*. Isr. L. Rev. 44, (2011).

RASCH, Bjorn Erik - CONGLETON, Roger D., *Amendment Procedures and Constitutional Stability.* In: CONGLETON, Roger D. - SWEDENBORG, Brigitta, *Democratic Constitutional Design and Public Policy.* Cambridge, Mass, London, 2006.

RAZ, Joseph, *On the Authority and Interpretation of Constitutions: Some Preliminaries.* In: ALEXANDER, Larry (ed.), *Constitutionalism: Philosophical Foundations*. Cambridge University Press, New York, 1998.

ROZNAI, Yaniv - Letícia Regina Camargo KREUZ, *Conventionality Control and Amendment 95/2016 - A Brazilian Case of Unconstitutional Constitutional Amendment*, In, Ana Cláudia Santano - Emerson Gabardo - Bruno M. Lorenzetto (eds), *Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial*, Editora Ithala, 2018, 1-3, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3099623 (letöltés: 2019. február 20.)

ROZNAI, Yaniv, *Legisprudence Limitation on Cosntitutional Amendments? Reflections on The Czech Cosntitutional Court's Declaration of Unconstitutional Constitutional Act*. 8(1) Vienna Journal on International Constitutional Law 2014/8.

ROZNAI, Yaniv, *The Theory and Practice of 'supra-constitutional' limits on constitutional amendments.* International & Comparative Law Quarterly, Volume 62, Issue 3 July 2013.

ROZNAI, Yaniv, *Towards a Theory of Constitutional Unamendability: On the Nature and Scope of the Constitutional Amendment Powers.* Jus Politicum, N18 - Juliette 2017.

ROZNAI, Yaniv, *Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers.* Oxford University Press, Oxford, 2017.

ROZNAI, Yaniv, *Unconstitutional Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Powers*. The London School of Economics and Political Science, London, Phd thesis, 2014.

ROZNAI, Yaniv, *Unconstitutitonal Constitutional Amendements – The Migration and Success of a Constitutional Idea.* The American Journal of Comparative Law, Vol. 61, No. 3 (SUMMER 2013).

SAJÓ András, *Az alkotmánybíráskodás a diskurzuselmélet fényében*. Állam- és Jogtudomány, 1994/1-2.

SAJÓ András, *Az önkorlátozó hatalom.* MTA Állam és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1995.

SAMAR, Vincent, *Can a constitutional amendment unconstitutional?* Oklahoma City Law Review, Vol. 33 Iss. 3 (2009).

SARTORI, Giovanni, *Constitutionalism: A Preliminary Discusson*. The American Political Science Review, Vol. 56, No. 4 (Dec., 1962).

SATHE, S. P., *India: From Positivism to Structuralism*. In: GOLDSWORTHY, Jeffrey (ed.), *Interpreting Constitutions: A Comparative Study.* Oxford University Press, Oxford, 2007.

SCHEPPELE, Kim Lane, *On the unconstitutionality of constitutional change, an essay in honor of László Sólyom*, In Viva Vox Iuris Civilis: Tanulmányok Sólyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából, szerk. Csehi Zoltán, Schanda Balázs, Sonnevend Pál, Bp., Szent István Társulat Apostoli Szentszék könyvkiadója, 2012.

SCHMITT, Carl, *Constitutional Theory.* Duke University Press, Durham, London, 2008.

SCHWARTZBERG, Melissa, *Democracy and Legal Change.* Cambridge University Press, Cambridge, 2007.

SEERVAI, H. M., *Constitutional La.* 1st edn., NM Tripathi, Bombay, 1967.

SIEYÉS, Emmanuel, *Qu'est-ce que le Tiers état?* Éditions du Boucher, Paris, 2002.

SINGH, Mahendra Pal, *India.* In: OLIVER, Dawn – FUSARO, Carlo (eds), *How Constitutions Change: A Comparative Study*. Hart Publishing, Oxford, 2011.

SKORDAS, Achilles, *Supranational Law.* In: WOLFRUM, Rüdiger (eds), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law.* Max Planck Gesellschaft, Oxford University Press, Oxford, 2012.

SÓLYOM László, *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon.* Osiris Kiadó, Budapest, 2001.

SÓLYOM Péter, *Alkotmány és politikai integráció.* Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Miskolc, PhD tézis, 2012.

SÓLYOM Péter, *Alkotmánymódosítás mint alkotmánysértés? A Verfassungsdurchbrechung problémája a német alkotmányos hagyományban.* In: Szente Zoltán – Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon*. NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014.

SONNEVEND Pál, *Az Emberi Jogok Európai Egyezménye, mint Európa emberi jogi alkotmánya.* In: CSEHI Zoltán - SCHANDA Balázs - SONNEVEND Pál (szerk.), *Viva Vox Iuris Civilis: Tanulmányok Sólyom László tiszteletére 70. születésnapja alkalmából.* Szent István Társulat Apostoli Szentszék, Budapest, 2012.

STELZER, Manfred, *Constitutional change in Austria.* In: Xenophon Contiades: *Engineering constitutional change: a comparative perspective on Europe, Canada, and the USA.* Routledge, Abingdon, Oxon, New York 2013.

STONE, Alec, *A cosmopolitan legal order: Constituional Pluralism and rights adjudication in Europe.* Global Constitutionalism, Volume 1, Issue 1 March 2012.

STONE, Geoffrey R. - SEIDMAN, Louis M. – SUNSTEIN, Cass R. - TUSHNET, Mark V. - KARLAN, Pamela S., *Constitutional Law*. 7th ed (Aspen Casebook Series), Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2013.

SZENTE Zoltán, *Az „alkotmányellenes alkotmánymódosítás" és az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának dogmatikai problémái a magyar alkotmányjogban.* In: SZENTE Zoltán – GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.), *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon.* NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014.

SZENTE Zoltán, *Az Alkotmánybíróság döntése Magyarország Alaptörvényének. Átmeneti rendelkezései alkotmányosságáról, Az Alaptörvény integritása és az alkotmányozó hatalom korlátai.* JeMa 2013/2.

SZILÁGYI Péter, *A Verfassungslehre, mint különös és különleges államelmélet*. Államtudományi Műhelytanulmányok, 2017/10.

TAKÁCS Albert, *A föderalista értekezések alkotmányelmélete és az amerikai alkotmány születése.* In: GÁRDOS-OROSZ Fruzsina - SZENTE Zoltán (szerk.), *Alkotmányozás és*

alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon. NKE Közigazgatástudományi Kar, Budapest, 2014.

TAKÁCS Péter, *Az alkotmány legitimitása.* Alkotmánybírósági Szemle, 2011/1.

TÓTH Gábor Attila, *Jogok törvénye. Értekezések az alkotmányos szabadságról.* Gondolat Kiadó, Budapest, 2014.

TÓTH Gábor Attila, *Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról.* Osiris Kiadó, Budapest, 2009.

TRIBE, Laurence H., A Constitution We Are Amending: In Defence of a Restrained Judicial Role. Harvard Law Review Vol. 97, No. 2 (Dec., 1983).

TROPER, Michel, *The logic of justification of judicial review.* ICON, Volume 1, Number 1, 2003.

TUSHNET, Mark, *Advanced introduction to Comparative Constitutional Law.* Edward Elgar, Cheltenham, Northampton, 2014.

VAN BOGDANDY, Armin: *Pluralism, direct effect, and ultimate say.* International Journal of Constitutional Law, Volume 6, Issue 3-4, 1 July 2008.

VAN DIJK, Pieter, *Az Emberi Jogok Európai Egyezményének alkalmazása Hollandiában.* Acta Humana, 1994/15-16.

VÁRNAY Ernő - PAPP Mónika: *Az Európai Unió joga.* Complex, Budapest, 2010.

VEDEL, Georges, *Manuel élémentaire de Droit Constitutionnel.* Revue internationale de droit comparé, Vol. 1 N°3, Juillet-Septembre 1949.

VYHNÁNEK, Ladislav, *The Eternity Clause in the Czech Constitution as Limit to European Integration. Much Ado About Nothing?* Vienna Journal on International Constitutional Law 2015/9.

WALDRON, Jeremy, *The Core of the Case Against Judicial Review.* Yale Law Journal, Vol. 115, No. 6 (April 2006).

WALKER, Neil, *Philosophy of European Union Law*. In: Chalmers, Damian and Arnull, Anthony (eds.), *The Oxford Handbook of European Union Law*. Oxford University Press, Oxford, 2015.

WRIGHT, R. George, *Could a Constitutional Amendment Be Unconstitutional?* Loyola University Chicago Law Journal, Vol. 22 Iss. 4 (1991).

YAP, Po Jen, *The conundrum of unconstitutional constitutional amendments*. Global Constitutionalism,

ZHANG, Quifan, *A Constitution without Constitutionalism? The Paths of Constitutional Developments in China*. International Journal of Constitutional Law, Volume 8, Issue 4, 1 October 2010.

ZUMBANSEN, Peer, *Comparative, global and transnational constiutionalism: The emergence of a transnational legal-pluraist order,* Global Constitutionalism, Vol. 1. No. 1. (2012).

ZSUGYÓ Virág, *Az Alkotmánybíróság határozata az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatáról: Fogalmilag kizárt-e az alkotmányellenes alkotmánymódosítás?*, JeMa Hallgatói Különszám 2011.

ZSUGYÓ Virág, *Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás egyes elméleti kérdései az alkotmányosság tükrében.* Állam- és Jogtudomány, 2017/3.

ZSUGYÓ Virág, *Az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálata. Török-magyar párhuzamok.* Fundamentum, 2014/1-2.

2. Jogesetek jegyzéke

Az amerikai Legfelső Bíróság döntései

Brown v. Board of Education of Topeka, 347 U.S. 483 (1954)

Coleman v. Miller, 307 U.S. 433 (1939)

Marbury v. Madison, [1803] 5 U.S. 137(1803)

Livermore v. Waite, 102, Cal. 113,119,36 Pac. 424 (1894)

Az Emberi Jogok Európai Bírósága döntései

Anchugov and Gladkov v. Russia, 11157/04, 15162/05, Judgement of 4 July 2013.

Kiss Alajos v. Hungary, 38832/06, Judgement of 20 May 2010

Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, 14234/88; 14235/88, Judgement of 29 October 1992

Rekvényi v. Hungary, 25390/94, Judgement of 20 May 1999.

Rigopoulos v Spain, 37388/97, Decision of 1 January 1999

United Communist Party of Turkey and Others v Turkey 133/1996/752/951, Judgement of 30 January 1998

Az indiai Legfelső Bíróság döntései

Golak Nath v. State of Punjab, AIR 1967

Indra Nehru Gandhi v Raj Narain AIR 1975

Justice P.B. Gajendragadkar as quoted in Kesavananda Bharati v. State of Kerala, 1973.

Kameshwar Singh v. State of Bihar, AIR 1951

Kesevananda Bharati v. State of Kerala AIR 1973

Madhav Rao Scindia v. Union of India AIR 1971 SC

Minerva Mills Ltd. v. Union of India AIR 1980 https://indiankanoon.org/doc/1939993/ (2018. szeptember 25-i letöltés)

R. C. Cooper v. Union of India AIR 1970

Sajjan Singh v. State of Rajasthan, 1965

Shankari Prasad Deo v. Union of India, 1951

Az ír Legfelső Bíróság döntései

State (Ryan) v. Lennon (1935) 170 I.R. 197.

A dél-afrikai alkotmánybíróság döntései

United Democratic Movement v. President of the RSA 2002 (11) BCLR 1179 (CC).

A román alkotmánybíróság döntései

Decision No. 148. of April 16th 2003, https://www.ccr.ro/files/products/D148_032.pdf (letöltés 2019.február 16.)

Decision No. 799. of 17 June 2011, https://www.ccr.ro/files/products/D0799_111.pdf (letöltés 2019. február 19.)

A francia Alkotmánytanács döntései

CC decision No. 62-20 DC, Nov. 6, 1962, Rec 27

CC decision No. 92-308DC, Apr. 9, 1992, Rec 55.

CC decision No. 92-312DC, Sept. 2, 1992, Rec 76.

A kolumbiai alkotmánybíróság döntései

C-551/2003
C-1200/2003
C-970/2004
C-1040/2005
C-588/2009
C-141/2010

A magyar Alkotmánybíróság döntései

3/1990. (III. 4.) AB határozat

293/B/1994. AB végzés

1260/B/1997. AB határozat

61/2011 (VII. 13.) AB határozat

45/2012. (XII. 29.) AB határozat

12/2013. (V.24.) AB határozat

A Török Alkotmánybíróság döntései

Constitutional Court of Turkey 1970/31.

Constitutional Court of Turkey 1971/37.

Constitutional Court of Turkey 1975/87.

Constitutional Court of Turkey 1976/19.

Constitutional Court of Turkey 1977/4.

Constitutional Court of Turkey 1977/117.

Constitutional Court of Turkey 1987/15.

Constitutional Court of Turkey E.2008/16, K.2008/116, 5 June 2008

Constitutional Court of Turkey E.2010/49, K.2010/87, 1 August 2010

A Német Szövetségi Alkotmánybíróság döntései

BverfGE, 1, 14 (1951).

BverfGE 3, 225 (1953).

BVerfGE 30, 1 (1970).

BVerfGE 37, 271 (1974).

BVerfGE 73, 229 (1986).

BVerfGE 94, 12 (1990).

BVerfGE 84, 90 (1991).

BVerfGE 89, 155 (1993).

2 BvR 1938/93

2 BvR 2315/93.

1 BvR 2378/98.

1 BvR 1084/99.

BVerfGE 123, 267 (2009).

BVerfGE 134, 366 (2014).

Az Európai Bíróság döntései

6/64.sz. Costa kontra ENEL (EBHT 1964.)

11/70.sz., Internationale Handelsgesellschaft kontra Einfuhr- und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel, (EBHT 1970.)

3. Hivatkozott nemzetközi egyezemények jegyzéke

Egyezmény az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről, Róma, 1950. november 4. (Emberi Jogok Európai Egyezménye, EJEE).

Brighton Deklaráció (15. számú jegyzőkönyv)

echr.coe.int/Documents/2012_Brighton_FinalDeclaration_ENG.pdf (2018. szeptember 25-i letöltés)

Bécsi Egyezmény a szerződések jogáról, Bécs, 1969. május 23.

Az Európai Unió Alapjogi Chartája, 2007. december 14.

4. Hivatkozott egyéb nemzetközi jogi jogforrások jegyzéke

CDL-AD(2016)016-e Final Opinion on the Amendments to the Federal Constitutional Law on the Constitutional Court adopted by the Venice Commission at its 107th Plenary Session (Venice, 10-11 June 2016)
https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)016-e (2018. október 10-i letöltés)

CDL-AD(2010)001-e Report on Constitutional Amendment adopted by the Venice Commission at its 81st Plenary Session (Venice, 11-12 December 2009)

https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)001-e (2018. szeptember 26-i letöltés)

5. Hivatkozott jogszabályok jegyzéke

1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról

1987. évi 12. törvényerejű rendelet a szerződések jogáról

1989. évi XXXII. törvény az Alkotmánybíróságról

2004. évi CIV. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról

2010. évi CXIX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról

2010. évi CXX. törvény az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény módosításáról

2011. évi LXI. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvénynek az Alaptörvénnyel összefüggő egyes átmeneti rendelkezések megalkotása érdekében szükséges módosításáról

61/2009.(XII. 14.) IRM rendelet a jogszabályszerkesztésről

Magyarország Alaptörvénye, 2011. április 25.

Törvény a nép és az állam ínségének megszüntetésére. 1933. március 24.

A Belga Királyság Alkotmánya

A Bolgár Köztársaság alkotmánya

A Brazíl Föderális Köztársaság alkotmánya

A Cseh Köztársaság Alkotmánya

A Dán Királyság alkotmánya

A Dél-Afrikai Köztársaság Alkotmánya

A Holland Királyság Alkotmánya

A svájci Államszövetség Alkotmánya

A Szlovák Köztársaság Alkotmánya

A Török Köztársaság alkotmány és annak módosításai http://anayasa.gen.tr/1961constitution-text.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés) http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf (2018. szeptember 26-i letöltés)

Az alapvető jogok és szabadságok kanadai chartája

Az Amerikai Egyesült Államok alkotmánya

Az Orosz Föderáció alkotmánya

Az Osztrák Köztársaság szövetségi alkotmánytörvénye

Grundgesetz

https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments (2018. szeptember 25-i letöltés)

https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments/constitution-india-first-amendment-act-1951 (2018. szeptember 25-i letöltés)

https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments/constitution-india-twenty-fourth-amendment-act-1971 (2018. szeptember 25-i letöltés)

https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india/amendments/constitution-india-twenty-sixth-amendment-act-1971 (2018. szeptember 25-i letöltés)

Human Rights Act

India alkotmánya és annak módósításai

Kanada alkotmánya

Kolumbia alkotmánya

Montenegró alkotmánya

Románia Alkotmánya

Spanyolország Alkotmánya

6. Egyéb internetes források

Az Alaptörvény hatálybalépése előtt elfogadott alkotmánymódosítások (2010-2011.) www.parlament.hu/fotitkar/alkotmany/modositasok.htm (2018. szeptember 24-i letöltés)

http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch2s23.html (2018. szeptember 24-i letöltés)

http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch2s24.html (2018. szeptember 24-i letöltés)

Eurasian Laww Braking News: Strasbourg Court Strikes Down Russian Constitution Provision. eurasian-law-breaking-news.blogspot.hu/2013/07/strasbourg-court-strikes-down-russian.html (2018. szeptember 25-i letöltés)

Constitutional Court decision, *E.2010/49, K.2010/87*, 1 August 2010, a döntés összefoglalója angolul:

http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/tur/tur-2010-2-004?f=templates$fn=document-

frameset.htm$q=%5Bfield,E_Alphabetical%20Index%3A%5Borderedprox,0%3AConstitution,%20amendment%5D%5D%20$x=server$3.0#LPHit1 (2018. szeptember 26-i letöltés)

S.P. SATHE.Limitations on Constitutional Amendment: "Basic Structure" Principle Re-examined

http://14.139.60.114:8080/jspui/bitstream/123456789/735/18/Limitations%20on%20Constitutional%20Amendment.pdf (2018. szeptember 27-i letöltés)