

A bíró és az Alkotmány

1, Közismert, hogy a magyar Alkotmánybíróság igen széles hatáskört kapott a törvényhozás felülbírálatára, amelyet önmaga is tovább szélesített, a bírói jogalkalmazással azonban mondhatni meglehetősen óvatosan bánt. Egyrészt az alkotmány rendelkezései sem adtak erre lehetőséget, másrészt az Alkotmánybíróság már a működése kezdeti szakaszában kinyilvánította, hogy nem kívánja közvetlen kontroll alá vonni a Legfelsőbb Bíróságnak a bírói szervezetre kiterjedő jogértelmező tevékenységét. (57/1991.AB határozat)ⁱ

A Legfelsőbb Bíróság részéről ezzel párhuzamosan kialakult egy olyan elgondolás, hogy az alkotmány rendelkezéseinek alkalmazására és értelmezésére csak az Alkotmánybíróság jogosult, így a bíróságok nem alapíthatják döntéseiket az alkotmány meghatározott rendelkezéseire. A magyar bírói kar számára ezt hosszú időre eldönteni látszott a Legfelsőbb Bíróság Elnökségi Tanácsának a BH 1994. 1. számú döntéseként megjelent határozata, amelyben kifejtésre került, hogy csak az Alkotmánybíróság jogosult annak megállapítására, hogy az adott anyagi vagy eljárásjogi rendelkezés ellentétes-e az alkotmánnyal.

A konkrét ügyben a Legfelsőbb Bíróság Elnökségi Tanácsának egy eseti döntése tehát azt állapította meg, hogy kizárólag az Alkotmánybíróság jogosult valamely jogszabály alkotmányosságának felülvizsgálatára. Az ügyben eljáró legfőbb ügyész hiába érvelt azzal, hogy a döntés során a Legfelsőbb Bíróságnak valamennyi hatályos jogszabályt, így az alkotmány rendelkezéseit is figyelembe kell venni.

Ezzel szemben a Legfelsőbb Bíróság a következőkre hivatkozott: “ A törvény szövegéből következően valamennyi hatályos jogszabályt figyelembe kell vennie a Legfelsőbb Bíróságnak, így az Alkotmányt is. Ezzel az érveléssel kapcsolatban rámutat az Elnökségi Tanács, hogy az Alkotmány 32/A.§-ának (1) bekezdése az Alkotmánybíróság hatáskörébe utalja a jogszabályok alkotmányosságának a felülvizsgálatát. Mivel erre az alkotmány egyetlen más szervet sem jogosít fel, kizárólag az Alkotmánybíróság jogosult annak megállapítására, hogy egy adott, hatályban lévő anyagi jogi vagy eljárásjogi rendelkezés ellentétes-e az alkotmánnyal. Ez a tevékenység a jogalkalmazás során, a jogalkalmazás körében nem végezhető el, mivel az alkotmány erről másként – a fentiek szerint – rendelkezik. Az ezzel ellentétes álláspont nemcsak az alkotmányban foglalt rendelkezést sértené, hanem nagyfokú jogbizonytalanságot is eredményezne, ha minden bíróság a jogalkalmazói jogértelmezés során eldöntené, hogy az adott konkrét rendelkezés ellentétes-e az alkotmánnyal, és ennek a jogalkalmazás körében levonhatná a következtetéseit, azaz félretehetné a konkrét speciális szabályozást. Ebben az esetben egységes jogról aligha beszélhetnénk és a jogbiztonság - a törvényesség alappillére - és a jogi szabályozás kiszámíthatósága szenvedne csorbát.”ⁱⁱ

A Legfelsőbb Bíróság álláspontja ma már kétségkívül átgondolásra szorul, mert csak egy aspektusból szemlélte a kérdést, ezért úgy gondolom, igazat kell adni a Fundamentum közel tíz évvel ezelőtt megjelent számában a témában megnyilvánuló szerzőknek, akik tévesnek minősítették a Legfelsőbb Bíróság álláspontját.ⁱⁱⁱ

A Legfelsőbb Bíróság érvelése ugyanis arra nem volt tekintettel, hogy az alkotmány 32/A.§. (1) bekezdésének a jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálatára vonatkozó felhatalmazását az alkotmányellenesnek ítélt jogszabályok (2) bekezdésben sza-

bályozott szükségszerű megsemmisítésével együtt kell értelmezni. Ez a hatáskör az, ami valóban csak az Alkotmánybíróságot illetheti meg, mert ellenkező esetben valóban jogbizonytalanság állna elő.^{iv}

2, Vessünk egy pillantást arra, hogy milyen területeken kerül sor a bíróság részéről az alkotmány értelmezésére?

A bíróságok jogalkalmazói tevékenységük során szükségszerűen értelmezik az alkotmányt és alkalmazzák annak rendelkezéseit. E körben elsőként kell említeni az alkotmány 70/K.§-át, amely szerint az alapvető jogok megsértése miatt keletkezett igények, továbbá a kötelességek teljesítésével kapcsolatban hozott állami döntések elleni kifogások bíróság előtt érvényesíthetők. A szakirodalom az alkotmány ezen rendelkezéséről megállapítja, hogy értelmezése meglehetősen ellentmondásos. Léteznek ugyanis olyan felfogások, amelyek ebben a megoldásban lényegében a közvetlen alkotmányjogi panasz, tehát adott esetben valamely egyedi hatósági, vagy akár bírói ítéletben megjelenő alkotmányellenesség rendes bíróság által történő kiküszöbölésének lehetőségét látják, ami a jelenleg elfogadott megoldással teljes mértékben ellentétben álló eljárási garanciák érvényesítését tenné lehetővé.

Az ellentmondás feloldására kézenfekvő megoldásnak tűnik az a magyarázat, hogy az alkotmány nem azt biztosítja, hogy az alapjogok megsértése miatt bírósághoz lehet fordulni, hanem azt, hogy az alapjogok megsértéséből keletkezett igények érvényesíthetők a bíróság előtt. Ez az érvelés elfogadható, sőt még az a megállapítás is, hogy az alkotmány 70/K.§-a semmiképpen nem értelmezhető úgy, hogy az Abtv. 48. §-ával ellentétben alkotmány sértés esetén a rendes bírósági utat közvetlenül nyitná meg. Egy azonban tagadhatatlan az alkotmány hivatkozott rendelkezése mégiscsak lehetőséget ad arra, hogy a rendes bíróságok is "hozzáérjenek"^v az alkotmányhoz és lényegében az alapjogi bíráskodás területén végezzenek jogalkalmazói tevékenységet.

Ezzel egyetértve Lomnici Zoltán a következő álláspontot fejt ki: "Számos olyan ítélet születik, ahol a bíróság az alkotmány 70/K. §-a alapján hozza meg döntését. El kell ismerni ugyanakkor, hogy a bírák véleménye sem egységes, és többen úgy ítélik meg, hogy a bírának ismerniük kell ugyan az alkotmány rendelkezéseit, de a döntéseket a törvények és az alacsonyabb jogszabályok alapján kell meghozniuk. Az elméleti szakemberek közül többen is kifogásolják, ha a bíró az alkotmány rendelkezéseit értelmezni merészeli az ítéletben. Álláspontom szerint ugyanakkor nem láthatóak el az alapjogi bíráskodásból fakadó feladatok az alkotmány konkrét rendelkezéseinek értelmezése nélkül. Nézetem szerint tehát a rendes bíróságok értelmezhetik és alkalmazhatják is az alkotmány rendelkezéseit, és jogosultak a döntésüket az alkotmány meghatározott szakaszára alapítani."^{vi} Az alkotmányellenes jogszabály észlelése esetén a szerző álláspontja esetén viszont – a hatályos jogszabályoknak megfelelően - a bírónak kötelessége az Alkotmánybíróság megkeresése.

Az Alkotmány 70/K.§-ában biztosított jogkörön túl az alapjogi kategóriák alkalmazása nélkül lényegében a Polgári és a Büntető törvénykönyv fogalomrendszere sem értelmezhető, így ezek meglehetősen széles körű használta nélkül a jogalkalmazói tevékenység elképzelhetetlen.

3, A Debreceni Ítéltábla általam vezetett II-es tanácsa döntései során visszatérően hivatkozik alkotmányos normákra is. Jóllehet nem mindig közvetlenül az alkotmány-

ra, hanem alapvetően AB határozatokra. Ez a lényegen nem változtat, hisz az AB határozatok az alkotmány rendelkezéseit interpretálják. Az AB határozatokkal kapcsolatban megjegyzendő, hogy az Alkotmánybíróság nem jogalkotó szerv, jogszabály-megsemmisítésre lehetőséget biztosító hatásköre folytán azonban az a kérdés, hogy mi az érvényes jogszabály, csupán az alkotmánybírósági határozatok ismeretében válaszolható meg. Az Alkotmánybíróságnak a jogforrások rendszerében betöltött lényeges szerepét részben ez adja. Ugyanakkor nagyon lényeges, hogy határozatait kimerítően indokolja. A határozat indokolásának jogi értelemben vett kötelező ereje vitatott, azonban nem hagyható figyelmen kívül, hogy az indokolásban foglalt érvelés intellektuális meggyőző ereje folytán a jogalkotó és a (legalábbis figyelmes) jogalkalmazó jövőbeni magatartását meghatározza, illetve mindenképpen befolyásolja. Ellenkező esetben mind a jogalkotónak, mind a jogalkalmazónak számolnia kell azzal, hogy az Alkotmánybíróság hasonló ügyeket a korábban alkalmazott elvek szerint ítél meg.^{viii} Természetesen a témánk szerint ez csak abban a feltételezett esetben problémamentes, ha a bíróság osztja az alkotmányban, illetve az AB határozatban foglaltakat. Csak példa kedvéért hivatkozunk néhány határozatra:

A Bf.II.345/2006. számú ügyben: “ A bíróság az ügyészt vádmódosításra nem hívhatja fel, annak indokoltságára nem utalhat, e körben jelzéseket, megjegyzéseket nem tehet. Súlyosan megsértette ezért a tételes eljárási szabályokat, valamint az eljárási feladatok megosztásának és fegyverek egyenlőségének elvét is az elsőfokú bíróság, amikor a tanács elnöke az ügyész felé megjegyezte, hogy perbeszédében nem kerített sort az előző eljárásban valóban eszközölt vádmódosításra. A per adataiból az tűnik ki, hogy az ügyész a bíróság megjegyzésére módosította végül a vádat (azt követően, hogy már befejezte perbeszédét) s még utalt is arra, hogy ezt a bíróság felhívására tette.

Ilyen körülmények között a történeti tényállás lényeges vádbeli módosulására a vádlott érdemi védekezés nem terjeszthetett elő, mert a bizonyítási eljárás megnyitására már nem került sor. A büntetőeljárás végső szakaszában a bíróság vádhoz kötöttsége nemcsak az ügyész és a bíróság kapcsolatát határolja be, hanem a vádlott védekezéshez való jogának tartalmi szempontjából is alapvető jelentőségű. A terhelt számára a jogszerű és eredményes védekezéshez elengedhetetlen annak ismerete, hogy milyen tények, adatok, összefüggések alapján kerül sor vele szemben a felelőségre vonás célzó büntetőeljárás lefolytatására. A vád pontos ismerete biztosíthatja a védelem számára – többek között – a bűnösség vagy a minősítő körülmények fennállásának hiányát jelentő, illetőleg a cselekmény privilegizált esetét megalapozó ok-okozati összefüggésre vonatkozó bizonyítékok feltárását, a cselekmény elbírálása szempontjából jelenős motívumokra, enyhítő körülményekre történő figyelemfelhívás lehetőségét. (14/2002.(III.21.) AB határozat)

Az eljárási feladatok megosztásának elvéből következik, hogy nincs perjogi lehetőség a bíróság részéről a vád bármilyen befolyásolására. A váddal való rendelkezésből fakadó feladatok teljesítése kizárólag az ügyész hivatásbelei kötelezettsége. Az ügyésznek az e feladat teljesítéséhez szükséges jelenléti, kérdezési, indítványtételi és egyéb jogait a Be. a bírósági eljárásban teljes körűen biztosítja. Az állami büntetőjogi igény érvényesítése az ügyész alkotmányos kötelezettsége és ennek szakmai mulasztásból eredő elenyészése kockázatát is az ügyész viseli. Az eljárás bírósági szakaszában a vádrendszerű és kontradiktórius eljárás lényegéből fakadó követelmény, hogy az igazságszolgáltatás monopóliumával rendelkező bíróság és a közzvád-lói hatalmat kizárólagosan birtokló ügyész hatásköre, tevékenysége, mozgásterre

egyaránt átlátható, kiszámítható legyen. A funkciómegosztás elvét és az Alkotmány 45.§.(1) valamint 51.§.(2) bekezdését egyaránt sérti az a megoldás, amely az eljárás bármely résztvevőjének a jogi helyzetét lerontva, lehetőséget teremt az eljárás során az eljárás bármely alanyától való feladatkör elvonására. (14/2002.(III.21.) AB határozat.

A kifejtettek miatt az eljárási szabálysértés olyan jellegű, amely a Be. 375.§.(1) bekezdés értelmében önmagában hatályon kívül helyezési okot valósít meg.”

Lényegében hasonló szabálysértés történt a bíróság részéről a Bf.II.561/2006. szám alatt felülbírált ügyben is, ahol a tanács az indokolásban ugyancsak a 14/2002 (III.21.) számú AB határozatra továbbá előző döntésére hivatkozott, amely időközben megjelent az ÍH 2006/140. számú eseti döntéseként is.

A Bf.II.225/2006. számú ügyben az alábbi okfejtést adta a bíróság: “A törvényi rendelkezés szerint hatályon kívül helyezéshez vezető, súlyos relatív eljárási szabálysértésnek kell tekinteni, ha az eljárásban résztvevő személyek a törvényes jogaikat nem gyakorolhatták, vagy ezek gyakorlását korlátozták. A szakértői vélemény alapján jelen ügyben egyértelműen megállapítható, hogy az I. r. vádlott jogainak gyakorlására megfelelően nem lehetett képes. Különös jelentőséggel bír, hogy a határnapon a bizonyítás mellett sor került a perbeszédre, és az utolsó szó jogán tett nyilatkozatokra. Az utóbbiakat a másodfokú eljárásban nem lehet megismételni, így e körben a jelzett eljárási szabálysértés nem korrigálható. Mindezek az elsőfokú eljárás rendkívül fontos szakaszának alappillérei. A tárgyalási részvételre gyógyszerezett állapota miatt nem képes vádlott estében a tárgyalás nem volt megtartható. Az érdemi tárgyalás alapvetően sértette az I.r. vádlott vonatkozásában az Alkotmányban és a perjogi törvényben is alapvető szinten megfogalmazott védelmi jogokat. Az eljárási szabálysértés háttere jelentős volt és a következő normák tükrében egyértelműen megítélhető. Az Alkotmány 57.§.(1) bekezdése kimondja, hogy a Magyar Köztársaságban a bíróság előtt mindenki egyenlő, és mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamilyen perben jogait és kötelességeit a törvény által felállított független és pártatlan bíróság igazságos és nyilvános tárgyaláson bírálja el.

A tisztességes eljáráshoz (fair trial) való alapvető jog fogalmazódik meg az Emberi Jogi Európai Egyezmény 6.cikk 1. pontjában. Ehhez képest az Alkotmány 57.§.(3) bekezdése rögzíti, hogy a büntetőeljárás alá vont személyeket az eljárás minden szakaszában megilleti a védelem joga. Ugyanerről a büntetőeljárás törvény az alapvető rendelkezések között szól. A tisztességes eljárás követelménye és a védelem elve szorosán összekapcsolódik. Mindkettőből fakad, hogy az eljárás alá vont terhelt egyrészt saját jogán, másrészt védő igénybe vételével láthassa el védelmét egy olyan eljárásban, melyben a törvényben meghatározott jogait a hatóság biztosítja. Jelen ügyben az I.r. vádlott gyógyszeres állapotánál fogva nem volt alkalmas arra, hogy megfelelően védekezzen, ezáltal az eljárás tisztességes volta alappal kérdőjelezhető meg. A tisztességes eljárás alapvető eleme ugyanis, hogy a vádlott a váddal szemben törvényes lehetőségeit kimerítve megfelelően védekezhessen s a kontradiktórus eljárásban a védelem a váddal egyező jogokat gyakorolhasson. E jogok gyakorlása a vádlott súlyos fokú korlátozottsága kizárta.”

A következő, Bkf.II.244/2005.számú végzésben a tanács helyben hagyta az elsőfokú bíróság szabadlábra helyezésről döntő határozatát és a jogi indokolást az alábbiakkal egészítette ki: “Az előzetes letartóztatás szükségességét, feltételeit illetően az íté-

lőtábla még indokoltnak tartja felhívni az alábbi alapnormákat, melyek szintén a szabadságelvonás ellen hatnak:

-Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény (kihirdetve az 1993.évi XXXI. törvény által) 5.Cikkének 1.pontja szerint mindenkinek joga van a szabadságra, melynek elvonására büntetőeljárás keretében is csak feltétlenül szükséges esetben kerülhet sor a törvényi előfeltételek maradéktalan megvalósulása esetén.

-Az Alkotmány XII. fejezet az alapjogok szabályozásánál az 55.§.(i) bekezdésében szintén kifejezésre juttatja az előbb részletezett elvet.

- Az 1998.évi XIX. törvény (Be.) 5.§.(2) bekezdése az alapvető rendelkezések között mondja ki, hogy mindenkinek joga van ahhoz, hogy szabadlábban védekezzenek.

A következő Bkf.II.78/2007. számú végzésben a tanács megváltoztatta az elsőfokú bíróság döntését, amely egy egyesített ügyben korlátozta a vádlottak és védők iratbetekintési jogát, mert álláspontja szerint a védelem csak az őket érintő eredeti alapügy iratait tekintheti meg.

“ Az iratbetekintést kérelmező védők és vádlottak kérelmező vádlottak esetében a kábítószerrel kereskedés megvalósulásának szempontjai, az ez ellen ható tények, a felelősség alól mentő, vagy a felelősséget csökkentő körülmények megismerése érdekében nem zárható el attól a védelem, hogy a teljes iratanyagot áttekintse. Ennek hiányában ugyanis felmerül, hogy olyan lényeges adatokat nem ismerhet meg, melyek befolyásolják az érdemi védekezést. Ekkor pedig sérülne a tisztességes eljárás és a fegyverek egyenlőségének elve. (6/1998. (III.11.) AB. Határozat)

A hivatkozott határozatok ismertetését nem azért tartottam szükségesnek, hogy ezzel az esszé terjedelme növekedjen, pusztán érzékeltetni akartam, hogy a büntető bíróság is szinte napi rendszerességgel indokolja álláspontját alkotmányos kategóriákkal. Azt talán nem lehet mondani, hogy bármelyik hivatkozás ellentétes lenne a Be. rendelkezéseivel, az azonban biztos, hogy az alkotmányos elvekre történő hivatkozások (nem egyszer együtt a strasbourgi bíróság gyakorlatával) képezik az indokolás súlypontját. A szűkebben vett törvényi szabályozás nem is tartalmazza mindig ezeket a fogalmakat. Például a tisztességes eljárás követelménye ma már evidencia számba megy, de konkrét Be. szabályban nem jelenik meg, hisz a fair trial egy olyan komplex minőséget jelent, amit csak az eljárás egészének és körülményeinek figyelembevételével lehet csak megítélni.

4, El kell fogadni Halmai Gábor véleményét^{viii}, aki megállapítja, hogyha el is ismerjük a bíróságnak azt a jogát, hogy konkrét ügyek eldöntése kapcsán is értelmezheti az alkotmányt, ebből még nem feltétlenül következik, hogy az általuk alkalmazandó jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálatára és az alkotmánysértőnek ítélt normák félretételére is fel lennének jogosítva.

Mi az ami tiltja a bíróságnak, hogy mindezt megtegye? Az Alkotmánybíróságról szóló 1989.évi XXXII. törvény 1.§. g) pontja kétségkívül az Alkotmánybíróság hatáskörébe utalja az alkotmány rendelkezéseinek értelmezését. Amint láttuk azonban az alkotmány értelmezésére nem kizárólag az Alkotmánybíróság jogosult. A jogalkalmazó szervek mellett az Országgyűlést is megilleti az a jog, hogy az alkotmány egyes rendelkezéseire hiteles értelmezést fűzzön. Az Alkotmánybíróság ezirányú tevékenysége annyiban különbözik az egyéb értelmezésektől, hogy az mindenkire kötelező (erga omnes) hatályú, s így adott esetben még magát az Országgyűlést is köti a tör-

vényalkotás során. Emellett pedig az Alkotmánybíróság általi alkotmányértelmezés egyben ultima rationak számít: megfellebbezhetetlen és a jogalkotás, illetve a jogalkalmazás számára kétségbevonhatatlan.^{ix}

A jogszabályi hierarchia szükségképpen velejárója, hogy a felsőbb szintű jogszabályba ütköző, azzal ellentétes alacsonyabb szintű normát nem kell alkalmazni, annak figyelmen kívül hagyására tehát sor kerülhet. Az Alkotmány 35.§.(2) bekezdése, illetve a 37.§.(3) bekezdése maga is szentesíti a jogszabályi hierarchiát, amikor kimondja, hogy a kormány rendeletei és a határozatai a törvényekkel, a miniszterek rendeletei pedig a törvényekkel, a kormányrendeletekkel és határozatokkal nem lehetnek ellentétesek. Az Alkotmány 77.§.(2) bekezdése pedig az előbbi alkotmányos rendelkezéseket mindenki számára kötelezővé teszi. Ez alapján logikusnak tűnne, ha nem lenne kétséges az alkotmány, mint a legmagasabb szintű jogszabály alkalmazhatósága, más alkotmányba ütköző jogszabály esetén.

Azt már láttuk, hogy a jogalkalmazói alkotmányértelmezés a bírói gyakorlatban egyértelműen jelen van. Az eldöntendő kérdés pusztán az, hogy az alkotmányellenesség észlelésekor a bíró félreteheti-e az ilyen jogszabályt és saját maga kezdeheti-e az alkotmány értelmezésébe. Megjegyzem, van egy "köztes" megoldás is, amikor a bíróság nem deklarálja, mert mondjuk teljes bizonyossággal nem ismeri fel, hogy a jogszabály alkotmányba ütközik, a döntését azonban alapvetően mégis az alkotmány rendelkezései alapján hozza. A fentebb hivatkozott döntések talán közelebb vihetnek ennek belátásához. Izgalmas kérdés lehet az is, hogy a joghézag, a jogilag szabályozatlan terület magyarázata kitölthető-e az alkotmány értelmezésével. Ebben az esetben alkotmányba ütköző szabályozásról nem beszélhetünk, de alkotmány értelmezésen alapuló bírói döntésről igen.

A hatályos szabályozás azonban nem teszi lehetővé a bíró számára, hogy ne vegyen tudomást a jogszabály alkotmány ellenességéről, mert az Abtv.38.§.(1) bekezdése és a Be.266:§.(1) bekezdés b/ pontja úgy rendelkezik, hogy a bíróság hivatalból vagy indítványra felfüggeszti az eljárást és az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezi, ha az ügy elbírálása során olyan jogszabályt vagy állami irányítás egyéb jogi eszközét kell alkalmazni, amelynek alkotmányellenességét észleli. E szerint tehát a sérelmet szenvedő félnek az eljárás felfüggesztéséhez van joga, amelynek a lényege az, hogy az alkotmányt az ügyben eljáró bírósáma számára az alkotmány dolgában jártasabb alkotmánybírák értelmezzék.^x

A szakirodalomban vannak nézetek, amelyek az eljárás felfüggesztését nem tartják kielégítő és pontosan az alkotmány szellemével összhangban állónak, arra hivatkozva, hogy az Alkotmánybíróság "gyámkodása" éppen a bíróságok kezéből venné ki, az alapjogi bíráskodást.

Az ezzel ellentétes nézet pedig azt fejt ki, hogy a bíróságok az alapjogokkal kapcsolatban nem alkotmányossági alapon, hanem az érvényes jogszabályok alkalmazásából következő általános jogszerűségi alapon járhatnak el. Eszerint tehát az alkotmány 70/K.§-a sem ad nekik felhatalmazást arra, hogy az alapjogokkal kapcsolatos sérelmeket közvetlenül az alkotmány alapján bíráljanak el. Az alkotmány ilyen esetekben legfeljebb a származékos jogszabályok alkalmazását segítő értelmezési mér-

ce lehet számukra, mint egyébként bármely jogértelmezés alkalmával, de arra alapozva jogszabály érvénytelenségét eseti jelleggel sem állapíthatják meg.^{xi}

Halmi Gábor javaslata szerint a megoldás az lenne, ha a jogi szabályozás úgy módosulna, hogy alkotmányellenesség észlelése esetén továbbra is megmaradna a bíró számára az Alkotmánybírósághoz fordulás lehetősége, de ez nem lenne kötelező. Lehetőség nyílna tehát arra is, hogy a bíró saját maga az alkotmány értelmezésével hozza meg döntését. Mindehhez garanciaként kellene hozzákapcsolni azt a lehetőséget, hogy a felek az ilyen döntést alkotmányjogi panasszal támadhassák meg az Alkotmánybíróság előtt. Ennek érdekében be kellene vezetni a némethez hasonló valódi alkotmányjogi panasz intézményét, amely arra nyújtana lehetőséget, hogy minden jogerős bírósági ítélet megtámadható lenne az Alkotmánybíróság előtt, ha az indítványozó úgy ítéli meg, hogy a határozat sérti valamely alkotmányban biztosított jogát.

Az alkotmányjogi panasz hasonló módon történő átalakításának szükségességét Ádám Antal is felveti, amikor arról ír, hogy garanciákat kell kiépíteni annak érdekében, hogy a bíróság alapjogi ítélezésben alkalmazott alkotmányértelmezés alkotmányellenessége kiküszöbölhető és az alapjogokat érintő egységes alkotmányértelmezés biztosítható legyen.^{xii}

Tőlem nem idegen Halmi Gábor, és a nézeteit osztók azon álláspontja, hogy a bíró a legmagasabb szintű törvény alapján is hozhasson ítéletet.

Kérdés amennyiben a jogszabály változtatás erre lehetőséget adna, akkor valóban olyan "különleges hatalmat" kapnának a bíróságok, mint amit Tocqueville annak idején az amerikai bíróságoknak tulajdonított? Nem hiszem, hogy szó lehetne erről, miként a jogbizonytalanságtól való félelem is alaptalan. Egyrészt minden bíró felelős a saját határozatáért, különösen, ha azt is figyelembe vesszük, hogy egyáltalán nem könnyű feladat az alkotmányra hivatkozva ítéletet hozni és azt kellő szakmai színvonalon megindokolni. Másrészt a hierarchikus bírósági szervezet „hagyománya”, a felső bíróságok döntéseinek követése is, elejét venné ennek.

- ⁱ Pokol Béla: *A bírói hatalom, Századvég, Budapest, 2003, 185.o.*
- ⁱⁱ BH 1994.1.
- ⁱⁱⁱ, Halmi Gábor, Hanák András: *Fundamentum*, 1998. évi 3.szám, 80. és 84.o.
- ^{iv} Halmi Gábor, *Fundamentum*, 1998.3.szám, 80.o.
- ^v Hanák András: *Fundamentum*, 1998. évi szám, 84.o.
- ^{vi} Lomnici Zoltán: *Fundamentum*, 1998.évi 4.szám, 50.o.
- ^{vii} Alkotmánytan I. szerkesztette: Kukorelli István, Osiris, Budapest, 2003, 97.o.
- ^{viii} Halmi Gábor: *Fundamentum*, 1998. szám, 84.o
- ^{ix} 31/1990.(XII.18) AB határozat
- ^x Hanák András: *Fundamentum*, 1998.3.szám, 86.o.
- ^{xi} Takács Albert: *Fundamentum, Fórum*, 1998.4.szám. 54.o.
- ^{xii} Ádám Antal: *Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás, Osiris, Budapest, 1998, 203.o.*