

BRAGYOVA ANDRÁS* – GÁRDOS-OROSZ FRUZZSINA**

VANNAK-E MEGVÁLTOZTATHATATLAN NORMÁK AZ ALAPTÖRVÉNYBEN?

2010-ben 1990 óta másodszor szerzett az Alkotmány módosításához szükséges kétharmados többséget az Országgyűlésben egy pártkoalíció. Ezzel a többséggel az Országgyűlés 2011-ben új alkotmányt, Alaptörvényt fogadott el, melyet azóta hatszor, legutóbb 2016-ban, módosított. A dolgozatban az alkotmánymódosítással és az alkotmánymódosítás korlátját jelentő megváltoztathatatlan normákkal, és ezek alkotmánybíróági vizsgálatáról kialakult uralkodó állásponttal vitatkozunk. Igazolni kívánjuk: az Alaptörvény szerint az Alaptörvénynek van legalább egy megváltoztathatatlan normája, amely biztosan az alkotmánymódosítás tartalmi korlátja. Emellett más rendelkezések hasonló státuszának bemutatására is kísérletet teszünk. Amellett érvelünk, hogy az Alkotmánybírósnak az Alaptörvény alapján van hatásköre arra, hogy az Alaptörvény megváltoztathatatlan normáját vagy normáit érvényesítse az alkotmányellenes alkotmánymódosításokkal szemben. Bizonyításunk két részből áll: először jogfilozófiai-elméleti szempontból elemezzük az alkotmány megváltoztathatatlanságának kérdését, utána pedig a magyar tételes jog alapján. Kifejtjük, hogyan kezeljük érvelésünkben az alkotmányt mint a jogrendszer alapját, és ezután térünk rá az alkotmánymódosítás természetére. Tézisünk az, hogy az új alkotmány, az Alaptörvény, jogilag nem új alkotmány, hanem átfogó alkotmánymódosítás. Módosítás abban az alapvető értelemben, hogy az Alaptörvény az elfogadásakor hatályos Alkotmány módosítási szabályai szerint fogadtatott el. Közjogi érvényessége ezért azon múlik, hogy megfelelt-e az új alkotmány megalkotásáról az Alkotmányban található tartalmi és eljárási követelményeknek. Ennek alapján az Alaptörvény alkotmányossága eljárási, hatásköri, illetve tartalmi szempontból is vitatható. Levezetjük: az Alaptörvény az Alkotmány rendelkezéseinek a lényegi elemek tekintetében nem mondhat ellent. Vagy azért nem, mert ezt maga az alkotmánymódosító így vállalta, vagy azért, mert érvénytelen a módosítás, és ez esetben az Alkotmány maradt hatályban. Érvelünk amellett, hogy az alkotmányukat tartalmazó jogrendszerekben szükségképpen van vagy vannak megváltoztathatatlan normák, akár kimondja az alkotmány, akár nem. Egy norma, amely ellentmond a megváltoztathatatlan alkotmányos tartalmaknak, csak abban az esetben lehet azonban a jogrendszer szerint alkotmányellenes, ha van olyan intézmény, amely az alkotmányellenességét megállapíthatja. A dolgozat utolsó része amellett érvel, hogy az Alaptörvény alapján is lehetséges az alkotmánymódosítás alkotmányosságának tartalmi felülvizsgálata.

* DSc, volt alkotmánybíró, tudományos tanácsadó, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont, 1014 Budapest, Országház u. 30; egyetemi tanár, Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 3515 Miskolc, Egyetemváros.

E-mail: bragyova.andras@tk.mta.hu.

** PhD, tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest Országház u. 30; egyetemi docens, Nemzeti Közszolgálati Egyetem Államtudományi és Közigazgatási Kar, 1083 Budapest, Ludovika tér 2.

E-mail: orosz.fruzsina@tk.mta.hu.

„Az absztrakt elvek önmagukban nem nyújtanak egyértelmű választ arra a kérdésre, hogy milyen válasz következik belőlük konkrét körülmények közt felmerülő konkrét kérdésekre. Ennek eldöntése értelmezést tesz szükségessé, az értelmezés munkája pedig nem végezhető el kiegészítő premisszák igénybevétele nélkül. S honnan máshonnan vehetné e premisszákat az értelmező, mint azon további elvek köréből, amelyeket szintén helyesnek tart? Hisz az értelmezésnek – egyebek közt – épp azt kell megmutatnia, hogy a vizsgált elv jól illeszkedik a többi elv, norma és értékítélet rendszerébe, támogatást kap tőlük és támogatja őket.”¹

1. A TÉZIS

A 2010-es választásokon 1990 óta másodszor szerzett az *Alkotmány* módosításához szükséges kétharmados többséget az Országgyűlésben egy pártkoalíció. Ezzel a többséggel az Országgyűlés 2011-ben új alkotmányt, *Alaptörvényt* fogadott el,² melyet azóta hatszor, legutóbb 2016-ban,³ módosított.⁴ Az Alkotmánybíróság az addigi legtöbb, átfogó, koncepcionális értékű módosításokat tartalmazó negyedik módosítás alkotmányosságának vizsgálatakor, a 12/2013. (V. 24.) AB határozatában hangsúlyozta, hogy az *Alaptörvény* Országgyűlés által elfogadott negyedik módosításában rögzített tilalomra tekintettel a testületnek nincs hatásköre az Alaptörvény-módosítások tartalmi felülvizsgálatára. Az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálatának lehetőségét az Alkotmánybíróság 1994 óta következetesen visszautasította, ám a 2013-ban született határozat a fenti megállapításhoz azt fűzte hozzá, hogy az Alkotmánybíróság – mint az *Alaptörvény* védelmének legfőbb szerve – továbbra is koherens rendszerként értelmezi és alkalmazza az *Alaptörvényt*, és annak valamennyi rendelkezését figyelembe veszi az egyes döntések meghozatalakor.

„Az adott alkotmányossági kérdés elbírálása során – az irányadó szabályok szerint eljárva – tekintetbe veszi továbbá Magyarország nemzetközi szerződéseiben vállalt, az uniós tagsággal együtt járó kötelezettségeit, valamint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, az azokban megjelenő alapvető elveket és értékeket. Mindezen szabályok ugyanis – különös tekintettel az *Alaptörvény*be is beépített értékekre – olyan egységes rendszert (értékrendet) képeznek, melyek sem az alkot-

¹ Kis János: „Az állam semlegessége – újabb nekifutás” *Fundamentum* 2011/3. 11.

² *Magyarország Alaptörvénye*.

³ T/10416. sz. törvényjavaslat az *Alaptörvény* hatodik módosításáról.

⁴ Ez adta a propos-ját annak, hogy újragondoljuk Bragyova András 1996-ban, tíz évvel ezelőtt közölt tanulmányát. Jelen írás egyes fejezetei az *Alkotmány* megváltoztathatatlan normáiról írott, alább többször hivatkozott tanulmány szövegét vették kiindulópontul, míg más, kisebb részeit felhasználták Gárdos-Orosz Fruzzsina az alkotmánymódosítások alkotmánybíróági felülvizsgálhatóságát elemző munkáinak hivatkozott fejezeteit. Köszönettel tartozunk az anonim lektoroknak a hasznos megjegyzésekért.

mányozás, sem a jogalkotás, sem pedig az Alkotmánybíróság általi alkotmányossági vizsgálat lefolytatásakor nem hagyhatók figyelmen kívül.”⁵

Az *Alkotmány*⁶ és az *Alaptörvény* sorozatos módosításainak tartalmi felülvizsgálatát a fentihez hasonló *obiter dictum* kijelentések mellett visszautasító alkotmánybírói gyakorlat nyomán 2010 után újból központi kérdéssé vált a magyar alkotmányjog-tudományban is, hogy az Alaptörvénynek van-e olyan magja, megváltoztathatatlan rendelkezése(i), amely lényegében sérthetetlen, alkotmánymódosítással még akkor sem változtatható meg érvényesen, ha az alkotmány szövege erről kifejezetten nem rendelkezik. Elevenbe vágó kérdés lett, hogyan határozhatóak meg az alkotmánybíráskodás korlátai az alkotmánymódosítások felülvizsgálatával kapcsolatban.

Kis János mottónkban idézett mondatai szerint ugyanis annak alkotmánybírósi elismerése, hogy az alkotmánymódosítással keletkezett normákat az alkotmány tartalmának megfelelően, a többi rendelkezéssel összhangban kell értelmezni, arra a logikai következtetésre vezet, hogy a módosítással beépült norma mindig igazodik a hatályos joghoz, a változást annak fényében tudjuk csak értelmezni. Az alkotmány maga módosításokkal tehát változhat, de „értékrendje” nem szüntethető meg, csupán új alkotmány létrehozásával. Ennek azonban ellentmond az a következetes alkotmánybírói gyakorlat, amely kimondja, hogy az alkotmánynak nincsenek megváltoztathatatlan normái, így nincs igazodási pont, az Alkotmánybíróságnak ezért sincsen hatásköre az alkotmánymódosítások tartalmi vizsgálatára.⁷

Az alkotmánymódosítás korlátait, illetve az alkotmánybíráskodás ellenőrző szerepét indokoló alkotmánybírói és elméleti álláspontok vitatkoznak a hazai jogtudományban 2010 után is.⁸ Az Alkotmánybíróság azonban abban továbbra is következetesnek látszik, hogy az *Alaptörvénynek* álláspontja szerint nincsenek megváltoztathatatlan normái (61/2011. (VII. 13.) AB határozat, ABH 2011, 290–366.; 12/2013. (V. 24.) AB határozat V. pont 2.1.⁹). A magyar *Alaptörvény* nem

⁵ 12/2013. (V. 24.) AB hat. Indokolás [48].

⁶ 1949. évi XX. tv. a Magyar Köztársaság Alkotmányáról.

⁷ Lásd (8. lj.). A tárgyalat alkotmánybírói gyakorlat bemutatására a dolgozat 6.1. pontjában kerül sor.

⁸ A magyar jogtudományban megjelenő álláspontokat szisztematikusan bemutatja Szente Zoltán tanulmánya. SZENTE Zoltán: „Az »alkotmányellenes alkotmánymódosítás« és az alkotmánymódosítások bírói felülvizsgálatának dogmatikai problémái a magyar alkotmányjogban” in GÁRDOS-OROSZ Fruzsina – SZENTE Zoltán (szerk.): *Alkotmányozás, alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon* (Budapest: NKE Közigazgatás-tudományi Kar 2014) 209–242. A szakirodalomban az Alkotmánybíróság álláspontjához legközelebb áll Fröhlich Johanna megközelítése. FRÖHLICH Johanna: „Az alkotmány zártsága és ellentmondás-mentessége – az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának lehetőségei és határai” in uo. 195–208. Az alkotmánybíráskodás szerepéről az alkotmány változásaival összefüggésben lásd még a magyar „juristokrácia-vitát” *Jogelméleti Szemle* 2015/4, jesz.ajk.elte.hu/2015_4.pdf, ill. a „politikai konstitucionalizmus-vitát” a *Fundamentum* folyóirat 2015/3–4-es számában.

⁹ „Az Alkotmánybíróság azt is hangsúlyozza, hogy – szemben a Német Szövetségi Köztársaság alaptörvényével – a magyar Alkotmánynak nincsenek olyan, az alkotmányozó hatalom által kiemelt, megváltoztathatatlannak tartott rendelkezései, amelyek alkotmányos mérceként kötelezően figyelembe veendőek lennének akár a hatályos Alkotmány módosításának, akár egy új

rendelkezik módosíthatatlan „örökkévalósági klauzulával”, és az alkotmánybíró-sági gyakorlat alapján úgy tűnhet, hogy nincsenek implicite módosíthatatlan szabályai sem. Svájc¹⁰ vagy Norvégia¹¹ alkotmányától eltérően azt sem kodifikálta az *Alaptörvény*, hogy az alkotmánymódosításnak vannak-e általános tartalmi korlátai.¹² Az alkotmánymódosító többség az *Alaptörvény* negyedik módosításával még hangsúlyozta is, hogy ha az alkotmánymódosítás eljárási szabályait betartja, az *Alaptörvény* bármely rendelkezését tetszése szerint megváltoztathatja. Az alkotmány módosításának anyagi jogi korlátai tehát álláspontja szerint nincsenek: az alkotmány bármely normája az alkotmányban előírt eljárással megváltoztatható: így Magyarország Iszlám Köztársaság lehet, alkalmazandó jog pedig a saria. Az alkotmánymódosításnak csak eljárási korlátja van: az *Alaptörvény* módosítása csak az *Alaptörvény* S) cikkében szabályozott módon történhet.¹³

Erről nem csak a 2010-es választásokat követően létrejött alkotmányozó-alkotmánymódosító többség gondolkodik így. Az Alkotmánybíróság többsége 2010 előtt azon a véleményen volt, hogy az alkotmánymódosítás különleges törvény, amelynek tartalmi alkotmányosságát nem, de eljárási-formai alkotmányosságát vizsgálhatja az Alkotmánybíróság (1260/B/1997 AB határozat, ABH 1998, 816. [Az *Alkotmány módosításáról szóló 1997. évi XCVIII. tv.* 6. (1) és (2) alkotmányosságáról.]).

Így érthető az Alkotmánybíróság korábbi álláspontját megerősítő önidézte: „[ha] valamely rendelkezés az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával az Alkotmány részévé vált, fogalmilag sem lehet alkotmányellenességet megállapítani.” (23/1994. (IV. 29.) AB végzés, ABH 1994, 375, 376.¹⁴) Az Alkotmánybíróság 1996-ban kifejezetten is kimondta azt a tételt, miszerint „az Alkotmány nem tartalmaz valamely rendelkezését megváltoztathatlannak vagy hatályon kívül nem helyezhetőnek minősítő rendelkezést” (39/1996. (IX. 25.) AB határozat, ABH 1996, 134, 138.).

A következőkben az alkotmánymódosítással és az alkotmánymódosítás korlátját jelentő megváltoztathatatlan normákkal, és ezek alkotmánybíró-sági érvényesíthetőségével kapcsolatban kialakult uralkodó állásponttal szeretnénk vitatkozni. Igazolni kívánjuk, hogy nemcsak az 1989-es *Alkotmánynak* volt,¹⁵ hanem az

Alkotmány elfogadásának esetén. Ebből következően tehát nincs a magyar Alkotmányon belül olyan mérce, amelynek alapján az Alkotmánybíróság az Alkotmány egyes rendelkezéseit felülvizsgálhatná, és megállapíthatná, hogy mivel azok az Alkotmány más, meghatározott (alap)rendelkezéseivel ellentétesek, a kifogásolt alkotmányi rendelkezéseket megsemmisíti. Erre felhatalmazást ugyanis csak maga az alkotmányozó hatalom adhatna az Alkotmánybíróság számára.”

¹⁰ A svájci alkotmány 193. cikk (4) bek.-e és 194. cikk (2) bek.-e kimondja, hogy az alkotmánymódosítás nem ütközhet a nemzetközi jogba.

¹¹ A norvég alkotmány 112. cikke rögzíti, hogy az alkotmánymódosítások nem sérthetik az alkotmány szellemiségét.

¹² Svájcban és Norvégiában az alkotmányossági felülvizsgálat jogintézményét ilyen formában pl. nem ismerik, tehát itt az örökkévalósági klauzulákat egyértelműen a parlament őrzi.

¹³ *Magyarország Alaptörvényének* negyedik módosítása 2. cikk.

¹⁴ Előadója Kilenyi Géza, ugyanígy, 293/B/1994. AB végzés, ABH 1994, 862. Vö. 1260/B/1997. AB hat., ABH 1998, 819.

¹⁵ BRAGYOVA András: „Vannak-e megváltoztathatatlan normák az Alkotmányban?” in BRAGYOVA András (szerk.): *Holló András 60. születésnapjára* (Budapest: Bíbor 2003).

Alaptörvénynek is van, az *Alaptörvény* szerint legalább egy megváltoztathatatlan normája (*Alaptörvény* I. cikk (1) és (2) bekezdésének egyes szövegrészei), amely biztosan az alkotmánymódosítás tartalmi korlátja. Emellett más rendelkezések hasonló státuszának bemutatására is kísérletet teszünk. Amellett érvelünk továbbá, hogy az Alkotmánybíróságnak az *Alaptörvény* alapján van hatásköre arra, hogy az *Alaptörvény* megváltoztathatatlan normáját vagy normáit érvényesítse az alkotmányellenes alkotmánymódosításokkal szemben.

Bizonyításunk két részből áll: először jogfilozófiai-elméleti szempontból elemezzük az alkotmány megváltoztathatatlanságának kérdését, utána pedig a magyar tételes jog alapján. A bevezetőben szeretnénk hangsúlyozni, hogy alkotmány megváltoztathatatlanságának, azaz az alkotmánymódosítás jogi korlátainak kérdése gyakorlati kérdésként az Európai Unió több tagállamában – nem véletlenül – az uniós tagság alkotmányos határainak vitásakor merült fel.¹⁶ Egy állam uniós tagsági kötelezettségvállalásainak abszolút alkotmányos korlátja ugyanis alkotmányának nem módosítható normáiban van, mert az állam nem vállalhat olyan kötelezettséget EU-tagállamként, amelyet alkotmánya módosításával sem lenne képes teljesíteni. Már egy tagállam alkotmányos korlátja kihat az egész Unióra, mivel az Unió alapszerződésai csak valamennyi tagállam egyetértésével módosíthatók. Innen a másik magyarázata annak, miért annyira fontos a megváltoztathatatlan alkotmányos normák kérdése.

2. AZ ALKOTMÁNY FOGALMA ÉS AZ ALKOTMÁNY MÓDOSÍTÁSA

Az alkotmánymódosítás fogalma nem magyarázható meg az alkotmány fogalma nélkül, ezért legelőször is kifejtjük, hogyan kezeljük érvelésünkben az alkotmányt mint a normatív rend alapját, és ezután térünk rá az alkotmánymódosítás természetére. Érvelésünk jogi fogalmi-logikai, normatív természetű, a későbbiekben a tételes jog előírásait is kizárólag így értelmezzük.

2.1. ALKOTMÁNY ÉS ALKOTMÁNYOZÓ HATALOM

„Alkotmányon” a jogrendszer olyan normáját (vagy normáit) értjük, amely a jogrendszer minden normáját felhatalmazza, vagyis, amelytől a jogrendszer minden normájának érvényessége függ.¹⁷ Ez biztosan nem kielégítő és főként nem kimerítő meghatározás, de az alkotmány jogrendszeri fogalmát, ahogyan azt a jogi nyelvben használjuk, visszaadja. Két fontos kiegészítés mindenképpen szükséges ehhez is. Először, az alkotmány a jogrendszer *minden* normáját felhatalmazza, tehát

¹⁶ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 – Rn. (1-421), www.bverfg.de/e/es20090630_2bve000208.html. BVerfGE, 123, 267 (2009).

¹⁷ Hans Kelsen: *Tiszta jogtan* [1934] (ford. Bibó István) (Budapest: Rejtjel 2001) 35–50.

önmagát is; a jogrendszer egyetlen normája az alkotmány – pontosabban, annak egy része, mint látni fogjuk –, amely önmaga érvényességének alapja.

A „felhatalmazás” azt jelenti, hogy az alkotmány (és csak az alkotmány) határozza meg azokat a feltételeket, amelyekkel egy norma az „alkotmányon alapuló” tekintendő. A „tekintendő” terminus használata nem véletlen: az alkotmány szerint jognak (a jogrendszerhez tartozónak) kell tekinteni minden az alkotmánynak megfelelő normát – az alkotmány szerint.

Az egyes alkotmányok abban jelentősen különböznek, hogy milyen feltételekkel és milyen szerveket hatalmaznak fel magatartások deontikus minősítésére. A legfontosabb különbség az egyes alkotmányok között az, hogy egyes alkotmányok csak eljárási feltételeket határoznak meg, míg mások jogtartalmiakat is. Az alkotmány akkor viselkedik a jogrendszer részeként, ha alkotmánybíráskodással érvényesíteni lehet az alkotmányban foglalt normatartalmat. Így ugyanis az alkotmány teljes egészében a jogrendszer (a pozitív jog) része lesz. Az alkotmány minden egyes módosítását ebben a keretben kell elhelyeznünk.¹⁸

Az alkotmány módosításán az alkotmány szabályszerű változtatását értjük; szabályszerű a változás akkor, ha az alkotmány változása (1) az alkotmány normáinak módosítása és (2) az alkotmány módosítására vonatkozó szabályok szerint történik. Az alkotmány módosítás elemzéséhez mindig az alkotmány önmagára vonatkozó normáit kell vizsgálnunk. Az alkotmány normái alkotják az egyetlen normacsoportot a jogrendszerben, amely maga tartalmazza módosításának összes feltételét.¹⁹ Az alkotmány saját magát szabályozó normái különleges normák azért is, mert az alkotmányozó hatalom a jogrend számára abban a pillanatban megszűnik létezni, ahogy megalkotta az alkotmányt. Innentől fogva, ahogyan azt Alf Ross megfogalmazza: „a jog végső forrása a rendszerben van [...]. A jogrendszer a végső jogforrás.”²⁰

Martin Loughlin egy nemrégiben közölt politikaelméleti írásában hasonló irányú gondolkozást javasol: A legitimitás három forrásának Max Weber-i elmélete alapján azt állítja, hogy az alkotmányozó hatalom egy modern és racionális intézmény, mely nem egyeztethető már össze a hagyományos és szakrális (tekintélyen alapuló) szuverenitás fogalmával. A felvilágosodás hozta szekularizációra és az államhatalom racionalizációjára figyelemmel nehezen igazolható az az elképzelés, hogy a modern államfogalom egy hatalmi tényezője, az alkotmányozó hatalom nem lenne köteles figyelembe venni a ráció, vagyis az igazolt és nyilvános érvek erejét. Az alkotmány a nép alkotmányozó hatalmának kifejezése, vagyis azon hatalomé, mely által a nép megalkothatja és átalakíthatja azt az intézményi keretet, mely alapján a népet kormányozzák. A végső hatalom azonban nem a népnél és nem is a létrehozott alkotmányos intézményeknél keresendő, hanem az alkotmányos ideál (a normatív rend) és a kormányzati cselekvés folytonosan igazodó viszonya-

¹⁸ Georg Henrik von Wright: *Norm and Action* (London: Routledge & Kegan Paul 1963) 116–189.

¹⁹ Ezt az állítást az Alkotmánybíróság is helyesnek tartja. 25/1999. (VII. 7.) AB hat., ABH 1999, 251, 261. (Az alkotmány módosító népszavazás ügye.)

²⁰ Alf Ross: *Theorie der Rechtsquellen* (Leipzig – Wien: F. Deuticke 1929) 309: „Das System ist die letzte Rechtsquelle.”

ban.²¹ A modern alkotmányokban például az alkotmányozó hatalom alanya általában a nép vagy a nemzet, esetleg a kettő együtt,²² ám bármelyik legyen is, csakis az alkotmány alapján minősül alkotmányozó hatalomnak, nélküle nem. Egy alkotmányos államban tehát az alkotmány a szuverén.²³

2.2. ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁS

Az alkotmánymódosítás az alkotmányt alkotó normák változását jelenti az alkotmány normái szerint. Az alkotmány megváltoztathatatlan normájának meghatározása különleges alkotmánymódosításra vonatkozó norma: egy alkotmányos norma akkor nem módosítható, ha minden vele ellentétes norma érvénytelen (tilos). Kérdés, lehetséges-e egyáltalán más normát – és ezzel szükségképpen önmagát is – megváltoztathatatlanak nyilvánító norma. A más normát megváltoztathatatlanak nyilvánító normának magának is megváltoztathatatlanak kell lennie, mert ha nem lenne az, akkor az általa megváltoztathatatlanak nyilvánított norma csak addig lenne az, amíg az őt megváltoztathatatlanak nyilvánító normát nem változtatják meg (kétszeres alkotmánymódosítással tehát minden norma megváltoztatható volna).

Erről két ellentétes felfogással és azok számos változatával találkozunk. Az egyik nézet szerint nincs megváltoztathatatlan alkotmány, még akkor sem, ha az alkotmány önmagát vagy egyes rendelkezéseit azzá nyilvánítja.²⁴ Az ellentétes vélemény viszont azt állítja: az alkotmányban lehet, más felfogás szerint szükségképpen van, megváltoztathatatlan norma. Az eddigiekből már kiderült, hogy jelen dolgozat a második állítás mellett érvel. Ennek igazolására először is az ellentétes nézetet bíráljuk, majd igyekszünk az alkotmány egyes rendelkezéseinek megváltoztathatatlansága mellett érvelni.

Az alkotmány szükségképpeni megváltoztathatósága mellett kétfajta érvet szokás felhozni. Az egyik szerint egyáltalán nem lehetséges megváltoztathatatlan jog: minden jogi norma szükségképpen megváltoztatható, így persze az alkotmány is (mint pozitív jog). Ez az érvelés részben a történeti tapasztalatra hivatkozva állítja: nincs a jogrendszernek olyan normája, amely ne lenne megváltoztatható – beleértve azt a jogi normát is, amely önmagát vagy egy másik normát nyilvánítja megváltoztathatatlanak. A jogi normák megváltoztathatósága valóban történelmi tapasztalat: az ún. *Ewigkeitsklausel* sem tart örökké. A pozitív jog szükségszerű – tehát megváltoztathatatlan – tulajdonsága, hogy kontingens, ezért mindig változhat: nem lehetnek benne változatlan, örökké érvényes normák. Számos előre nem lát-

²¹ Martin LOUGHLIN: „The Concept of Constituent Power” *European Journal of Political Theory* 2014. 218, 222.

²² Ilyen kettős formulát találunk a francia és spanyol alkotmányban (Art. 3. ill. 1. (2)).

²³ Lásd ezt bővebben kifejtve BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete* (Budapest: KJK – MTA ÁJTI 1994) kül. 149–208.

²⁴ A részvételi demokrácia elvein alapuló fenntartásokat a megváltoztathatatlansággal szemben lásd Richard ALBERT: „Constitutional Handcuffs” *Arizona State Law Journal* 2010/3. 663.

ható körülmény miatt a jognak változtathatónak kell lennie, és az örökké érvényes normák is elvesztik egyszer érvényességüket. Ennek az érvek egyik népszerű változata arra hivatkozik, hogy az alkotmányozók vagy törvényhozók nem köthetik meg a jövő nemzedékeket: nem határozhatnak meg normákat a jövő számára. Ha az alkotmány megváltoztathatatlan – vagy ami majdnem ugyanolyan: nagyon nehezen megváltoztathatónak – nyilvánít valamilyen szabályt, pontosan ezt teszi. Egyesek szerint az ilyesfajta normák eleve érvénytelenek.²⁵

A másik érvcsoport fogalmi-logikai. Eszerint fogalmilag kizárt, hogy önuraló normák – mint az alkotmány módosításáról szólók – létezzenek, mert létezésük logikai ellentmondáshoz vezet. Ez Alf Ross tétele: 1952-ben dánul, majd 1958-ban angolul megjelent művében, majd egy 1969-es, külön e kérdéssel foglalkozó tanulmányában²⁶ azt állította, hogy logikailag nem lehetségesek önuraló normák. Ezt a nézetet bírálta H. L. A. Hart ismert tanulmányában.²⁷ Hart szerint nincs semmi önellentmondó abban, hogy egyes normák önmagukra utalást tartalmaznak, bár elismerte, hogy a teljes egészében önuraló normák értelmetlenek. Hart cikkére Ross válaszolt a *Mindban*,²⁸ amelyhez ugyanott Joseph Raz és Norbert Hoerster szolt hozzá.²⁹

A megváltoztathatatlan alkotmányos normák lehetőségét tagadó érvelések másik része a szuverenitás korlátozhatatlanságával érvel. A szuverén, mondják, szükségképpen korlátlan, mert különben nem szuverén; az alkotmányos államban a szuverén az alkotmányozó, ezért az alkotmányozó jogi korlátozása lehetetlen. Hiába a jogi korlátok, a szuverén döntése korlátozhatatlan. Ez az érvelés, bár gyakran találkozunk vele, önellentmondó, mint minden hasonló, az omnipotencia fogalmán alapuló érvelés. A szuverenitás paradoxona ez: ha a szuverén korlátlan, az önkorlátozásban is korlátlan; tehát az alkotmány létrehozásával létrehozhat egy korlátozott hatalmat, „örök” időkre, tehát az alkotmány élettartamának idejére korlátozhatja a saját hatalmát a megalkotott alkotmányos normatív jogrendszer létrehozásával. Ha pedig korlátlanága erre nem terjed ki, akkor mégsem korlátlan.³⁰

A jognak lényegi ismérve, hogy korlátokat állít. A jog elveszti lényegi funkcióját, ha bármikor bárhogyan változtatható, hiszen a mindent megengedő szabály nem

²⁵ Jeremy BENTHAM: „The Book of Fallacies” in John BOWRING (szerk.): *The Works of Jeremy Bentham* (Edinburgh: William Tait 1843) Vol. II. (The Fallacy of Irrevocable Laws) 403. Az 1793-as francia alkotmány, Condorcet és talán Thomas Paine nyomán, a bevezető „Ember és polgár jogai nyilatkozata” 28. cikkében kimondja, hogy egy népek mindig joga van felülvizsgálni alkotmányát, és azt is, hogy „egy nemzedéknek sincs joga alávetni saját törvényeinek a jövőendő nemzedékeket”.

²⁶ Alf Ross: *On Law and Justice* (London: The Lawbook Exchange 2004).

²⁷ Herbert L. A. HART: *Self-Referring Laws in Essays in Jurisprudence and Philosophy* (Oxford: Oxford University Press 1983).

²⁸ Alf Ross: „Self-Reference and a Puzzle in Constitutional Law” *Mind* 1969/3.

²⁹ Az önuraló normákról szóló vita alkotmányelméleti érdekességét az is adja, hogy az alkotmányon kívül egy jogrendszerben nem létezhet önuraló norma. Minden más önuraló norma alkotmányellenes lenne. Ezért volt alkotmányellenes a *népszavazásról és népi kezdeményezésről szóló 1989. évi XVII. tv. 7. §-a*, amely szerint az „alkotmány elfogadásáról [...] népszavazáson kell döntenet”. Egy ilyen norma nem tartalma miatt alkotmányellenes, hanem azért, mert *nem* az alkotmányban található.

³⁰ Lásd Ilmar TAMMELO: „The Paradox of Parliamentary Sovereignty” *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* 1958.

viselkedik szabályként. (Értelmetlen is az a norma, amely bármit megenged. Ha ezt az eredményt kívánjuk elérni, akkor nincs szükség normára.) Önutaló norma esetében ez különösen jól látható: egy örökkévalósági klauzulának például mi értelme van, ha az bármikor megváltoztatható?

Szokás hangsúlyozni, hogy az alkotmánynak nem csak normatív, hanem szimbolikus funkciója is van egy politikai közösségben.³¹ A szimbolikus vagy politikai funkció természetesen fennmaradhat akkor is, ha normatív jelleget nem tulajdonítunk az alkotmánynak. Az alkotmány *változásának* kérdése azonban nem azonos az alkotmány módosításával, mert az alkotmány változása jelentheti az alkotmány értelmezésének, az alkotmány társadalmi vagy politikai szerepének változását éppúgy, mint az alkotmány burkolt félretételét, vagy „áttörését”. Az alkotmány változása gyakran fontosabb kérdés, mint az alkotmány módosítása – így érvel az Egyesült Államok alkotmányáról például Ackerman³² –, de mindenképpen más kérdés. Az alkotmánymódosítás érvényessége normatív kérdés, míg az alkotmány változása ténybeli. Igaz, hogy empirikusan a tételes jog egyetlen normája sem megváltoztathatatlan, de a kérdésünk az, milyen értelemben változhat meg. Az alkotmány „megváltoztathatatlan” normái (mint pozitív jogi normák) csak egy bizonyos értelemben nem változtathatók: „megváltoztathatatlanságuk” azt jelenti, hogy e normák sorsa feltétlenül egy meghatározott alkotmányhoz kötött. Ameddig az alkotmány érvényben van, fennáll, addig ezek a normák is érvényben maradnak. Ez megfordítva is igaz: a megváltoztathatatlan normákat ténylegesen megváltoztató alkotmánymódosítás nem a normát változtatja meg, hanem az alkotmány érvényességét rombolja le. A megváltoztathatatlan norma megváltoztatásával megszűnik a korábbi alkotmány kontinuitása és ezzel érvényessége.³³

3. AZ ALAPTÖRVÉNY KELETKEZÉSE

Tézisünk az, hogy az új alkotmány, az *Alaptörvény jogilag* nem új alkotmány, hanem átfogó alkotmánymódosítás. Módosítás abban az alapvető értelemben, hogy az alkotmány érvényessége az „előző” alkotmány módosításai szabályai szerinti elfogadáson alapul. Ezt maga a következőkben az egyszerűség kedvéért e dolgozatban továbbra is újnak nevezett alkotmány, az *Alaptörvény* is állítja a Záró rendelkezések 2. pontjában. „Az Alaptörvényt az Országgyűlés az 1949. évi XX. törvény 19. § (3) bekezdés a) pontja és 24. § (3) bekezdése alapján fogadja el.”

Éppen ezért állítható, hogy az „új alkotmány” (*Alaptörvény*) közjogi érvényessége jogilag legelőször is azon múlik, hogy az *Alkotmány* módosítási szabályai sze-

³¹ SZILÁGYI Péter: „Az alkotmányozás és az alkotmányozó hatalom államelméleti kérdései és annak tanulságai” in DRINÓCZI Timea – JAKAB András (szerk.): *Alkotmányozás Magyarországon 2010–2011* I. köt. (Budapest: Pázmány Press 2013) 93–136.

³² BRUCE ACKERMAN: *We The People. Vol. II. Transformations* (Cambridge: Belknap Press 1998).

³³ Az új rezsim keletkezésének kritériumait politikatudományi szempontból Körössényi András vizsgálja. KÖRÖSÉNYI András: „A magyar demokrácia három szakasza és az Orbán-rezsim” in KÖRÖSÉNYI András (szerk.): *A magyar politikai rendszer – negyedszázad után* (Budapest: Osiris 2015) 401–422.

rint fogadtatott-e el. Álláspontunk szerint az új alkotmánynak nevezett alkotmány-módosítás *nem* az *Alkotmánynak* az új alkotmány megalkotásáról szóló szabályai szerint jött létre.³⁴ Igaz, ez a 2011-es alkotmánymódosító többség szándéka ellenére történt így. Az *Alaptörvény* az alkotmány elfogadására vonatkozó kétharmados eljárást rögzíti, ám ez jogilag nem jelentheti az előző norma egyszerű felülírását. Az alábbiakban kifejtiük, hogy miért. Felvetjük továbbá azt is, hogy az új alkotmány megalkotására irányuló átfogó alkotmánymódosításnak az *Alkotmány* szerint tartalmi korlátai is voltak.³⁵

3.1. AZ ALAPTÖRVÉNY MINT ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁS

Legelőször is tisztázandó egy alapvető kérdés, miért is tekintjük az új alkotmány létrehozását alkotmánymódosításnak.

Az *Alkotmány* preambulumból és más szabályaiból levonható a következtetés, hogy az *Alkotmány* különbséget tesz az *Alkotmány* rendes módosítása és az „új Alkotmány” között. A 24. § (3) bekezdése *rendes alkotmánymódosításról* szól, míg a 19. § (3) a), a 24. (4) bekezdése és a preambulumban együtt az *új alkotmány* megalkotását szabályozzák. A különbségtételnek az *Alkotmány* alapján csak akkor lehet értelme, ha mindkettő az alkotmány módosításának (mint általános fogalomnak!) egy-egy esete, tehát mind a kettő jogilag az *Alkotmány* módosítása. Ugyanígy az *Alaptörvény* 1. cikk (2) bekezdés a) pontja, amely szerint az Országgyűlés megalkotja és módosítja Magyarország *Alaptörvényét*, alkotmányos rendszerünkben csak úgy nyer értelmet, ha az *Alaptörvény* megalkotását is alkotmánymódosításnak tekintjük. Mondhatjuk, hogy nem véletlen tehát, hogy azonos szabályozás mellett egy sorban szerepel az *Alaptörvény* elfogadására és a módosítására vonatkozó hatáskör, hiszen mindkettőről az *Alkotmány*, az *Alaptörvény* rendelkezik, mindkettő csak a hatályos alkotmány szerint lehetséges azonos hatásköri és eljárási szabályok mellett, hiszen jogi lényegüket tekintve mindkettő alkotmánymódosítás. Egy, a korábitól elhatárolható, valóban új (eredeti) alkotmány és alkotmányos rend létrehozására vonatkozóan az előző alkotmány ugyanis érvényesen nem fogalmazhat meg korlátokat.

Az *Alkotmány* szabályai azonban részben eljárási, részben tartalmi korlátokat szabtak az új alkotmány elfogadására. Ez az új alkotmány tehát nem az erede-

³⁴ Ezzel ellentétes álláspontot képvisel Jakab András és Sente Zoltán, akik amellet érvelnek, hogy az *Alaptörvény* megalkotására vonatkozó többségi előírásokat az eljárás során betartotta az Országgyűlés. Lásd JAKAB András: *Az Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG-ORAC 2011); SENTE Zoltán: „Az Alaptörvény” in JAKAB András – GAJDUSCHEK György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota* (Budapest: MTA JTI 2016). Mindkettőjük érvelése azon alapul, hogy úgy vélik, az *Alkotmány* 24. § (5) bek.-e 1998-ban hatályát veszítette. Lásd JAKAB András: „Az Alkotmány kommentárjának feladata” 63–64. [174] és SENTE Zoltán: „Az Országgyűlés 24. §. Az Országgyűlés működésének alkotmányos szabályai” [13] 801. in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009).

³⁵ Vö. TAKÁCS Péter: „Az alkotmány legitimitása” *Alkotmánybírószági Szemle* 2011/1. 58–65.

ti alkotmányozás értelmében³⁶ új alkotmány, hanem abban, hogy a meglévő alkotmány keretei között maradó, átfogó – az *Alkotmány* preambulumban rögzített értékeket megvalósító – alkotmánymódosítás. Az új és a régi kapcsolata tehát jogilag a kontinuitás: az *Alaptörvény* fent idézett rendelkezései szerint az új alkotmány érvényességének mércéje a „rég” *Alkotmány*.

3.2. AZ ÁTFOGÓ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁSRA VONATKOZÓ ELJÁRÁSI KÖVETELMÉNYEK

Az *Alkotmány* maga több helyen is szabályozza egy új alkotmány megalkotását. Először a preambulumban (erről később), másodszer a 19. § (3) bekezdése *a*) pontjában („az Országgyűlés [...] megalkotja a Magyar Köztársaság alkotmányát”), valamint a 24. § (5) bekezdésében, amelyről most lesz szó.

Az *Alkotmány* 24. § (5) bekezdését az 1995. évi XLIV. számú alkotmánymódosító törvény iktatta be. Így szól:

- „1. § Az Alkotmány 24. §-a a következő új (5) bekezdéssel egészül ki:
 (5) Az új alkotmány előkészítésének részletes szabályairól szóló országgyűlési határozat elfogadásához az országgyűlési képviselők négyötödének szavazata szükséges.
 2. § E törvény a kihirdetését követő 3. napon lép hatályba, és az 1994-ben megválasztott Országgyűlés megbízatásának megszűnésekor hatályát veszti.”

Az alkotmánymódosító törvényjavaslat indokolása szerint

„[a] képviselőcsoportok megállapodása minden tekintetben a jelenlegi parlamenti erőviszonyokat veszi alapul. Ezért, továbbá mert a képviselőcsoportok szándéka szerint az új alkotmányt a jelenlegi Országgyűlés megbízatásának végéig meg kell alkotni, a törvényjavaslatban szereplő, minősített többségű döntéshozatal előíró szabály csak a jelenlegi Országgyűlés megbízatási idejére alkalmazandó”.

Somogyvári István megjegyzései jól láttatják, hogy mivel az új alkotmány elfogadása az 1994–1998 közötti időszakra volt tervezve, a négyötödös elfogadási többség is erre az időszakra volt irányadó a jogalkotó akarata szerint.³⁷

A jog azonban nem feltétlenül azt valósítja meg, amit a jogalkotó célul tűz ki.³⁸ Ebben az esetben például a tervezett időszakban nem sikerült elfogadni az új alkotmányt, és jogi szempontból ennek következményeképpen a szabály hatályban

³⁶ PETRÉTEI József: „Az alkotmányozó hatalom és az alkotmányosság” in GÁRDOS-OROSZ-SZENTE (8. lj.) 49–68.

³⁷ SOMOGYVÁRI István: *Magyar alkotmányozás 1998–2008*, www.politikaevkonyv.hu/online/mp20/1-02_somogyvari.html, 67. lj.

³⁸ Az objektív teleologikus érvelés egy ilyen dilemma esetében aligha jelentheti azt, hogy félretehettük a módosító és a módosított törvény kapcsolatáról való jogi tudásunkat annak érdekében, hogy

maradt. A fent idézett alkotmánymódosító törvény 2. §-a szerint maga a módosító törvény veszti hatályát az Országgyűlés megbízatásának megszűntével. Ez azonban nem érinti a módosított, *Alkotmány* normájává vált rendelkezés hatályát.³⁹ Megerősíti ezt az érvt a 4/2006 (II. 15.) AB határozat, ABH 2006, 101. is a módosító és a módosított rendelkezések viszonyának meghatározásával⁴⁰ – az *Alkotmány* 24. § (5) bekezdése egészen a hatályon kívül helyezése időpontjáig biztosan hatályban volt.⁴¹ Nem véletlen tehát, hogy az *Alkotmány* különböző szöveggállapotai, az *Alkotmány* későbbi kiadásai ezt mutatták, illetve a 2007-es, egyébként több szempontból vitatott egységes szerkezetbe foglalt normaszöveg is ekképp tartalmazta az *Alkotmány* 24. § (5) bekezdését.

Azt, hogy az *Alkotmány* 24. § (5) bekezdése a fentiek szerint hatályban volt, nemcsak mi állítjuk, hanem a 2010. júliusi 5-i alkotmánymódosítás is, hiszen *expressis verbis* hatályon kívül helyezte az *Alkotmány* említett négyötödös szabályát. Egy jogszabálynak – így az *Alkotmánynak* mint jogszabálynak – ugyanis csak olyan rendelkezése helyezhető hatályon kívül, amely a hatályon kívül helyező rendelkezés hatálybalépéséig hatályban volt. Esetünkben az alkotmánymódosító törvény szerint a módosító törvény elfogadása pillanatában az alkotmánymódosító hatalom szerint még hatályban volt, különben nem helyezhette volna hatályon kívül. Ezzel a kétséget, az esetleges jogértelmezési dilemmát maga az alkotmánymódosító hatalom, „autentikus értelmezés” szerint oszlatta el: az *Alkotmány* 24. § (5) bekezdése 2010. július 5-ig hatályban volt. A módosítás szó szerint így szól: „2. § Hatályát veszti az Alkotmány 24. § (5) bekezdése.”

a norma betölthesse az alkotója által a megalkotás pillanatában kitűzött célt. E norma objektív célja ugyanis akár lehet az is, hogy az új alkotmány előkészítésére vonatkozó szabályok elfogadásakor mindig legyen meg a négyötödös konszenzus. Az, hogy az alkotmánymódosító többség – bizva az új alkotmány elfogadásában – nem látta szükségesnek a korlátot a következő ciklusra fenntartani, nem jelenti azt, hogy a norma objektív teleologikus értelmezése alapján ezt a szándékot olyan súlyal kellene figyelembe vennünk, amely lerontja a norma, Jakab András szerint is helytállóan tekinthető, jogi értelmezését. Vö. JAKAB András: „Az Alkotmány kommentárjának feladata” [174] in JAKAB 2009 (34. lj.) 63–64. kül. tekintettel a 293. lj.-re.

³⁹ JAKAB András: *A magyar jogrendszer szerkezete* (Budapest – Pécs: Dialóg Campus 2007) 120. 386. lj.

⁴⁰ Az Alkotmánybíróság módosító rendelkezésekre vonatkozó „megsemmisítő határozata a módosított (időközben esetleg tovább módosított) törvényeket nem érinti”.

⁴¹ Meg kell jegyezni, hogy ezt az érvelést sokan nem fogadják el a szakirodalomban, így az Alkotmány kommentárjának Jakab András és Sente Zoltán által jegyzett részei sem ezt az álláspontot közvetítik (34. lj.). Csink Lóránt érvelése szerint pl. a 2010-es hatályon kívül helyezés volt érvénytelen, mert egy már hatályon kívül lévő szabályt helyezett hatályon kívül. (Ami álláspontja szerint nem alkotmányellenes, legfeljebb felesleges, és/vagy értelmetlen.) CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz* (Budapest: Pázmány Press 2014) 34. Az érvelések azonban tévednek ott, hogy a módosító törvény hatályvesztését a módosított *Alkotmányra* vonatkoztatják, amely a hatályon kívül helyezésről szóló törvényi normát nem tartalmazta. Az Alkotmánybíróság később egyértelműen megállapította a fent idézett 4/2006. (II. 15.) AB hat.-ában, hogy ez a logika alkotmányos érvelésnek nem fogadható el a módosított és a módosító jogszabály különállása miatt. (Ez az érvelés legutóbb az *Alaptörvény* átmeneti rendelkezéseinek alkotmányellenességéről szóló 45/2012. (XII. 29.) AB hat. egységes alkotmányszövegről szóló indoklásának is ellentmond.) Álláspontunkkal egyetértően lásd FLECK Zoltán [et al.]: „Vélemény Magyarország Alaptörvényéről” in *Fundamentum* 2011/1. 62.

A következő kérdés: módosítható-e a négyötödös többséget kívánó alkotmányos rendelkezés kétharmados többséggel? A négyötödös többség előírásával az *Alkotmány* a minősítettnél is minősítettebb szupertöbbséget kívánt meg az *új alkotmány elveiről* szóló országgyűlési határozat elfogadásához. Egy szabályozási tárgyra vonatkozó négyötödös többség a rendes alkotmánymódosítási eljárással (kétharmados többséggel) szabályosan előírható, mert az *Alkotmány* módosításával megnehezíthető egyes alkotmányos szabályok módosítása. Esetünkben a 24. § (5) bekezdése az *Alkotmány* 19. § (2) bekezdés a) pontjában foglalt hatáskör gyakorlását tette nehezebbé. Ha az alkotmány szupertöbbséget – az alkotmány módosításához megkívántnál nagyobb – kíván egyes rendelkezései módosításához, módosíthatók-e ezek a módosításra vonatkozó rendelkezések a rendes (esetünkben kétharmados) többséggel? Ilyen szempontból különválaszthatóak-e tehát a módosításra vonatkozó nehezítést vagy akár tilalmat tartalmazó rendelkezések és az alkotmány egyéb rendelkezései?⁴²

Álláspontunk szerint nem, a négyötödös szabályt az alkotmány módosítására irányadó szabály módosítására is vonatkoztatni kell. A négyötödös szabályt tehát az alkotmány alapján csak négyötödös többséggel lehetett volna érvényesen megváltoztatni, ellenkező értelmezés esetében a norma valójában nem korlátoz, nincs értelme. Ahogyan azt fentebb magyaráztuk, egy norma csak akkor érvényes, ha képes korlátok meghatározására. A norma, ami mindent megenged, nem fogadható el normaként. Magyarázatképpen tegyük fel, hogy alkotmánymódosítás születik arról, hogy a köztársasági elnök megválasztásához négyötödös parlamenti többség szükséges. Mi értelme van ennek a rendelkezésnek abban az esetben, ha bármely köztársasági elnökválasztás előtt kétharmados többséggel visszamódosítható? Érvényesül ekkor az a garanciális előírás, amelynek az a lényege, hogy a köztársasági elnökválasztáshoz ezentúl négyötödös többség szükséges? A Német Szövetségi Alkotmánybíróóság is kimondta, hogy alkotmánymódosítással az örökkévalósági klauzula nem oldható fel, az örökkévalósági klauzula tartalmának megváltoztatása tehát kétszeres módosítással nem lehetséges.⁴³ Ugyanezt az érvet

⁴² A szakirodalomban ez a dilemma gyakran jelenik meg aképp, hogy a kétszeres módosítással módosíthatóak-e pl. az örökkévalósági normák? Álláspontunk szerint teleologikus értelmezés mellett a paradoxon csak egyféleképpen oldható fel, hiszen ha dogmatikailag megengedhető az, hogy a garanciális szabályt a garanciális szabály féltételével megváltoztassuk, akkor a garanciális szabály értelmét veszti.

⁴³ Ezt az álláspontot a *Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 30, 1.)* és a vonatkozó irodalom többsége is ilyen formában képviseli. Burkhard EYEN: *Die Bedeutung der Unantastbarkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 für die Grundrechte* (Frankfurt: Peter Lang 1988); Peter HABERLE: „Verfassungsrechtliche Ewigkeitsklauseln als verfassungsstaatliche Identitätsgarantien” in Yvo HANGARTNER – Stefan TRECHSEL (szerk.): *Festschrift Hans Haug* (Bern: Paul Haupt 1986) 81–108; Léteznek azonban eltérő vélemények is: Christian TOMUSCHAT: *Verfassungsgewohnheitsrecht?* (Heidelberg: Carl Winter 1972) 110. E vitát és az örökkévalósági klauzula természetét ismerteti Herbert KÜPPER: „Tur Tur, az álóriás? – avagy a Grundgesetz örökkévalósági klauzulájának a jelentése a német jogrendszerben” in GÁRDOS-OROSZ-SZENTE (8. lj.) 185–194. Richard Albert is emellett érvel, hogy az örökkévalósági klauzulák megváltoztatása egyszerű alkotmánymódosítással nem lehetséges. Richard ALBERT: „Amending Constitutional Amendment Rules” *International Journal of Constitutional Law* 2015/3. 655–685.

alkalmazzuk annak levezetésére, hogy a házsabályi jellegű garanciális négyötödös előírás alkotmányos szintre emelését követően annak módosítása az alkotmánymódosításra vonatkozó általános szabályok szerint nem lehetséges.

Az új alkotmány elfogadásának jogszerű eljárása tehát mindezek alapján az lett volna, ha az Országgyűlés az Alkotmány 24. § (5) bekezdése szerint négyötödös többséggel elfogadott határozatban határozta volna meg (önmagára kötelezően) az új alkotmány „előkészítésének részletes szabályait”, és annak alapján fogadta volna el az „új alkotmányt”.

3.3. AZ ÁTFOGÓ MÓDOSÍTÁSRA VONATKOZÓ TARTALMI KÖVETELMÉNYEK

Már említettük, hogy az *Alkotmány* tartalmi követelményeket is állított az „új Alkotmány elé”. Ennek két forrása van: a preambulum (amellyel rendszerint az *Alkotmány* ideiglenességét szokás indokolni)⁴⁴ és az *Alkotmány* más szabályai, így az *Alkotmány* megalkotására felhatalmazó 19. § (3) bekezdésének *a*) pontja, valamint a 8. § (1) bekezdése.⁴⁵

Az *Alkotmány* preambuluma szerint az Országgyűlés az *Alkotmányt* egy bizonyos – tehát nem tetszőleges – átmenet érdekében alkotta meg. Ennek alapján lehet érvelni amellett, hogy az *Alkotmány* valóban átmeneti, bár inkább előkészületi alkotmány. De aki ezt elfogadja, azt is el kell fogadnia, hogy a legalább húszéves átmeneti alkotmány alapján nem akármilyen alkotmány alkotható, hiszen a preambulum meghatározza, milyen alkotmányos állapotba való átmenet érdekében „állapítja meg az Alkotmány szövegét”.

Ezt a célállapotot négy fogalom jelöli: többpártrendszer, jogállam, parlamentáris demokrácia, szociális piacgazdaság.⁴⁶ A preambulumhoz szorosan kapcsolódó szabály a 19. § (3) bekezdés *a*) pontja, amely szerint az Országgyűlés „megalkotja a Magyar Köztársaság alkotmányát”. A kettő együtt azt jelenti, hogy a megalkotandó alkotmányt az Országgyűlésnek kell elfogadnia⁴⁷ – az előbb láttuk már, hogy négyötödös többséggel –, és meghatározza a megalkotandó alkotmány tartalmi korlátait is. Mivel a preambulumban elsőként szereplő cél – a többpártrendszer – az 1989-es *Alkotmánnyal* már megvalósult, csak a többi három megvalósulását kell vizsgálni

⁴⁴ Az ideiglenességi érv alapja a preambulum „hazánk új Alkotmányának elfogadásáig” közbeszúrt mondata. Ennek alapján az *Alkotmány*, mint minden alkotmány, az *Alkotmány* alapján elfogadott új *Alkotmány* megalkotásig marad érvényben. Hasonló volt a Grundgesetz 149. cikke.

⁴⁵ Varga Zs. András összefoglalja, hogy milyen magyar jogirodalmi álláspontok jelentek meg az *Alkotmány* értékeivel kapcsolatban, és maga is állást foglal amellett, hogy a rendszerváltás *Alkotmánya* egy értékrendet képvisel. VARGA Zs. András: „Alkotmányunk értékei. A fogalmi keretek” in *Iustum Aequum Salutare* 2009/1. 89–107. kül. 96., amely azt magyarázza, hogy a rendszer változtatásának módja „alapvetően meghatározza az új rend sajátosságait”.

⁴⁶ Ez az érvelés megjelenik Bragyova András 61/2011. (VII. 13.) AB hat.-hoz (ABH 2011, 290–366.) fűzött különvéleményének 5. pontjában.

⁴⁷ Ami nem zárja ki az *Alkotmány* 26. § (5) bek.-e szerinti megerősítő népszavazást, mely csak az OGY által elfogadott törvényről szólhat.

az *Alaptörvény* esetében. Nem mintha a többpártrendszer fenntartása nem lenne az „új alkotmány” számára is követelmény.

A preambulomhoz – különösen, ha az ideiglenesség-elméletet elfogadjuk – szorosan kapcsolódik az *Alkotmány* 19. § (3) a) pontja. Eszerint „az Országgyűlés megalkotta a Magyar Köztársaság Alkotmányát”. Maga az *Alaptörvény* is erre az alkotmányos helyre hivatkozik, mint saját felhatalmazásának alapjára (Záró rendelkezések 2. pont). A felhatalmazás tehát a „Magyar Köztársaság Alkotmányának” megalkotására szól, és nem a *Magyarország Alaptörvényére*.⁴⁸ Az alkotmány elnevezése egyben utalás az állam jellegét meghatározó „Magyarország: köztársaság” definícióra, amely nem egyszerűen „nem-királyságot” jelent.

A tartalmi követelmények – az átmenet célállapota – hármását az *Alaptörvény* több ponton sérti. Ennek bizonyítására jelen dolgozatban nem kell továbbmennünk annál, minthogy megjegyezzük, hogy több, az Alkotmánybíróság határozataiban alkotmányellenesnek minősülő norma 2015-re az *Alaptörvény* részét képezi.⁴⁹

Mindemellett az Alkotmánybíróság alapjogvédelmi hatáskörének korlátozása is tartalmi alkotmányellenességhez vezet.⁵⁰ Az alkotmányos jogok (mint pozitívt

⁴⁸ Az ország nevének alkotmányjogi jelentőségéről lásd TAKÁCS Péter: *A rózsza neve: Magyar Köztársaság – Az államok nevééről és a magyar állam átnevezéséről* (Budapest: Gondolat 2015). Az *Alaptörvény* kifejezés közjogi terminológiai problémáiról lásd SCHWEITZER Gábor: „Alaptörvény – sarkalatos törvény – történeti alkotmány in Boóc Ádám – FEKETE Balázs (szerk.): *Il me semblait que j'étais moi-même ce dont parlait l'ouvrage – Liber Amicorum Endre Ferenczy* (Budapest: Patrocinium 2012) 261–262; úgyszintén SZENTE Zoltán: „A historizáló alkotmányozás problémái – a történeti alkotmány és a Szent Korona az új Alaptörvényben” *Közjogi Szemle* 2011/3. 9.

⁴⁹ Anélkül, hogy e helyütt elemeznénk az egyes hatályos alkotmányos rendelkezésekkel kapcsolatos vitákat, jelezzük, hogy az alkotmányellenes adóztatással, az egyházak elismerésének szabályozásával, a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozásával stb. kapcsolatban számos olyan rendelkezés jelent meg az alkotmánymódosításokban, az *Alaptörvényben* és annak módosításaiban, amelyek tartalmilag ellenétetesk voltak egy-egy korábbi alkotmánybírósi határozattal. Lásd részletesen pl. CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Timea – ZELLER Judit: „Túl az alkotmányon” *Közjogi Szemle* 2010/3. 1–12; CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: „...az alkotmányjogon innen” *Alkotmánybírósi Szemle* 2011/1. 66–71; HALMAI Gábor: „Alkotmányos alkotmány sértés” *Fundamentum* 2011/2. 81–89; CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: „Az Alaptörvény és az Átmeneti rendelkezések viszonya” *Pázmány Law Working Papers* 2012/2, plwp.jak.ppke.hu/images/files/2012/2012-2.pdf; Kocsis Miklós: Viszonyítási pont vagy a vizsgálat tárgya – alkotmányellenes alkotmánymódosítások? *Új Magyar Közigazgatás* 2011/2. 44–51; CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: „A régiék óvatossága. Megjegyzések az Alaptörvény negyedik módosításának javaslata kapcsán” *Pázmány Law Working Papers* 2013/1, plwp.jak.ppke.hu/images/files/2013/2013-1-csl-fj.pdf; CHRONOWSKI Nóra: „Az alkotmánybíráskodás sarkalatos átalakítása” *MTA Law Working Papers* 2014/8. 4.

⁵⁰ „Mindaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, az Alkotmánybíróság a 24. cikk (2) bekezdés b)–e) pontjában foglalt hatáskörében a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg. Az Alkotmánybíróság az e tárgy körbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek.” E korlát – a 37. cikk (4) bek.-ében foglalt feltétel bekövetkezéséig, azaz addig, amíg az államadósság a GDP összegének fele alá csökken – fennáll. Ez a feltétel pedig a pénzügyi-gazdasági elemzések alapján a közeljövőben aligha következik be.

emberi jogok) csak akkor sérthetetlenek alkotmányjogi értelemben, ha alkotmánybírói védelmük teljes: ahol nincs alkotmánybírói védelem, ott a törvényhozónak nincs jogi korlátja a sérthetetlen jogok megsértésére.⁵¹ A korlát megszűnésével a sérthetetlen emberi jogok jogi következmény nélkül megsérthetők. Ezért az alapvető jogok alkotmánybírói védelmének részleges kizárása az Alaptörvény I cikk (1) és (2) bekezdését jogi szempontból biztosan kiüresíti.

4. MEGVÁLTOZTATHATATLAN NORMÁK AZ ELMÉLETBEN

Az előző pontban amellől érveltünk, hogy az *Alaptörvény* az *Alkotmány* egy átfogó módosítása, amely alkotmánymódosítás alkotmányossága eljárási, hatásköri és tartalmi szempontból is vitatható. Az, hogy az *Alaptörvény* szándéka szerint az *Alkotmány* rendelkezései alapján jön létre, értelmezésünk szerint maga után vonja a következtetést, hogy annak a lényegi elemek tekintetében nem mondhat ellent. Vagy azért nem, mert ezt maga az alkotmánymódosító így vállalta, vagy azért, mert érvénytelen a módosítás, és ez esetben az *Alkotmány* maradt hatályban.

Az alkotmányos berendezkedésünk lényegét jelentő, alkotmánymódosítással megváltoztathatatlan klauzulákat tekintve tehát az *Alaptörvény* nem mondhat ellent az *Alkotmánynak*. A súlyos közjogi problémák ellenére tehát a megváltoztathatatlan alkotmányos normák kérdéséről az *Alaptörvény* idején is ugyanúgy gondolkodhatunk, mint korábban. Először áttekintjük, hogy kifejezett rendelkezés ellenére miért kell megváltoztathatatlanságról beszélnünk, azután pedig rátérünk arra, hogy az *Alaptörvényben* ugyanaz a norma biztosan megváltoztathatatlan, amely érvelésünk alapján az *Alkotmány* esetében is annak bizonyult.⁵²

Fentebb rögzítettük, hogy az alkotmány módosítása nem az alkotmányozó hatalom gyakorlása: az alkotmányozó hatalom az alkotmány érvényességét és autoritását alapozza meg, míg az alkotmánymódosítás ezen alapul. Az alkotmány módosítása az alkotmány autovalid részéhez tartozik, mert az alkotmányos normák azonosítását és változtatását meghatározó norma. Ettől azonban az alkotmánymódosító jogalkotó – bármilyen legyen is szabályozása az egyes pozitív alkotmányokban – alkotmányos szerv, eljárási szabályai és korlátai az alkotmányon alapulnak. 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.

Az eddigi érvekből következik, hogy az alkotmányukat tartalmazó jogrendszerekben szükségképpen van vagy vannak megváltoztathatatlan normák, akár

⁵¹ Vö. CHRONOWSKI–DRINÓCZI–ZELLER (49. lj.) 12.

⁵² Az *Alkotmány* megváltoztathatatlansági klauzulájával kapcsolatos érvelést sokan nem fogadják el, az *Alkotmány* kommentárja maga is kifejezetten vitatkozik Bragyova András álláspontjával. JAKAB András – SZENTE Zoltán: „Az Országgyűlés hatáskörei” in JAKAB 2009 (34. lj.) [118] 563–564. Erre az álláspontra később még kitérünk.

kimondja az alkotmány *expressis verbis*, akár nem.⁵³ Ha vannak megváltoztathatatlan alkotmányos normák, akkor lehetnek alkotmányellenes alkotmányos normák is. Egy 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 kimondja, vagy akár meg is semmisítheti a normát. Amíg ilyen bírói szerv nincs, addig nincs, aki megítélje egy norma alkotmányosságát. Az alkotmánybíráskodás nem-létesítésével tehát az alkotmányozó hatalom, az alkotmány létrehoz egy másik alternatív alkotmányt, amely az alkotmányellenes normákat is alkotmányosnak nyilvánítja, ha azokat megfelelő eljárási rendben fogadták el.⁵⁴

Alkotmánymódosításnak ezért csak alkotmányos (az alkotmánynak megfelelő) alkotmányváltoztatás tekinthető. Ezért ha egy jogrendszerben van alkotmánybíróság, arról mindenképpen dönt, hogy egy alkotmánymódosítás megfelelt-e az alkotmánynak, hiszen e nélkül nem képes azonosítani az alkotmány normáit.

Egy alkotmánynak háromféle megváltoztathatatlan normája lehetséges. Először (1) az alkotmányban kifejezetten megváltoztathatatlanok minősített normák; másodsor (2) azok a normák, amelyekről az alkotmány értelmezésével megállapíthatjuk, hogy megváltoztathatatlanok. Végül (3) a harmadik fajta az alkotmánymódosítás immanens tartalmi korlátaiból fakadó alkotmányellenesség.

A látszatra legegyszerűbb eset (1), ha az alkotmány maga megváltoztathatatlanok minősíti egyes normáit (és ezzel a megváltoztathatatlanságot kimondó normát is).⁵⁵ Erre számos nevezetes példát ismerünk. Elméletileg előfordulhat olyan alkotmány is, amely teljesen kizárja a módosítás lehetőségét. Európában nincs ilyen. Az Amerikai Egyesült Államok alkotmánya ugyan nem módosítható, de fűzhető hozzá alkotmánykiegészítések, és így az egyik kiegészítés felülírhat egy másikat. Lényegében ez is módosításnak minősül.⁵⁶ A magyar alkotmányjogi gondolkodásban fontos hivatkozási alap a német *Alaptörvény* örökkévalósági klauzulája. A német *Alaptörvény* 1. és 20. cikke, illetve az azokba foglalt alapelvek lényege nem módosítható.⁵⁷ A francia,⁵⁸ az olasz,⁵⁹ a görög,⁶⁰ a ciprusi⁶¹ és a román alkotmány szintén tartalmaz örökkévalósági klauzulákat. Ezek a szabályok többnyire a

⁵³ A megváltoztathatatlan normák elméletéről lásd legújabban és összefoglalóan Yaniv ROZNAI: „Towards a Theory of Unamendability” in Yaniv ROZNAI – Richard ALBERT: *Unamendability* (New York: Springer 2017) megjelenés alatt, weblaw.haifa.ac.il/he/Events/Documents/Towards%20A%20Theory%20of%20Unamendability.pdf.

⁵⁴ Ez Kelsen érve. Hans KELSEN: *Reine Rechtslehre* (Wien: Deuticke 1960) 277.

⁵⁵ A legtöbb alkotmány nem minősíti megváltoztathatatlanok az alkotmány megváltoztathatatlan normáját.

⁵⁶ A huszonegyedik alkotmány-kiegészítés például hatályon kívül helyezte a tizennyolcadikat.

⁵⁷ Ez azt jelenti, hogy az emberi méltósághoz való jogot, az emberi jogok sérthetetlenségét, a szociális és demokratikus jogállamot (*Rechtsstaat*), a szövetségi állami berendezkedést, a népszuverenitást, az állami szervek jog alá rendelését és az ellenállási jogot kimondó rendelkezések nem változtathatók meg.

⁵⁸ A francia alkotmány 89. cikke.

⁵⁹ Az olasz alkotmány 138. cikke.

⁶⁰ A görög alkotmány II. fejezetének IV. része.

⁶¹ A ciprusi alkotmány 182. cikke.

demokratikus berendezkedésről, a jogállamról, az államformáról, az államterületéről és a legfontosabb emberi jogokról (emberi méltóság, egyenlőség) rendelkeznek. A legmesszebb a román alkotmány ment, mely örökkévalósági klauzula formájában rögzítette a bírói függetlenség és a politikai pluralizmus elvét, valamint a hivatalos állami nyelvet is.⁶² Az örökkévalóság azonban nem jelenti azt, hogy a nép a későbbiekben ne alkothatna új alkotmányt. Ez ugyanis ellentétes lenne az alkotmányosság alapvető természetével.⁶³ Csak azt a következtetést vonhatjuk le ezen a ponton, hogy amennyiben van örökkévalósági klauzula, egyszerűbb a normakontroll lehetőségével kapcsolatos dilemma megközelítése is.⁶⁴ Annyit mindenképpen tudhatunk, hogy az alkotmánymódosítások mindenképpen felülvizsgálhatóak, ha sértik az örökkévalósági klauzulát. Ez Franciaországban mindenesetre a megszorítással érvényes, hogy bírói felülvizsgálat csak a nem népszavazással elfogadott alkotmánymódosításokra áll.⁶⁵

A második esetben (2) az alkotmány értelmezésével állapítható meg az alkotmány egyes rendelkezéseinek megváltoztathatatlansága. Ehhez nyilván az szükséges, hogy kifejezett erről szóló rendelkezés hiányában az alkotmány egyes normáiból következzenek e normák vagy más normák megváltoztathatatlansága. Ilyen értelmező következtetés feltétlenül megengedett, ha kellően erős érvekkel igazolható. Mint látni fogjuk, ilyen a magyar *Alaptörvény* esete.

A második eset hasonlít az alkotmány megváltoztathatatlan normái harmadik típusára (3), az alkotmány immanens normáira. Az alkotmány alapjai megváltoztatásának tilalma mellett főként azzal érvelhetünk, hogy az alkotmányozó hatalom által alkotott alkotmány nem értéksemleges, ellenkezőleg: bizonyos értékek megvalósítására törekszik.⁶⁶ Az alkotmány politikai közösséget hoz létre, és mint ilyennek egyik alapvető feladata, hogy meghatározza, a társadalom és a jogrendszer milyen tulajdonságait kívánja fenntartani vagy létrehozni. Ezek nem osztható közösségi állapotok: vagy a politikai közösség minden tagjára érvényesek, vagy egyáltalán nem léteznek. Ilyen a politikai közösség szabadsága, tagjainak egyenlősége, a tulajdoni berendezkedés, a javak elosztásának alapvető normái, általában mindaz, amit John Rawlsszal a „társadalom alapszerkezetének” célszerű nevezni.⁶⁷ Az eredeti alkotmány mindenképpen tartalmaz alapvető alkotmányos normákat, amelyek az alkotmány értékrendjét, ezzel az alkotmány azonosságának mércejét határozzák meg. (Az alkotmánymódosításáról szóló normák nem tartoznak

⁶² A román alkotmány 18. cikke.

⁶³ Thomas PAINE: *Az ember jogai* (Budapest: Osiris – Readers International 1995) 15–16.

⁶⁴ Így Németországban először az „Abhörurteil” BVerfGE, 30, 1.; Franciaországban a Conseil Constitutionnel, 1992-ben (Maastricht II 39-312 DC, 1992) vizsgálta egy alkotmánymódosító törvény alkotmányellenességét. Olaszországban ezt mondja a Corte Costituzionale (Sentenza n. 1146, 1988): „Non si può pertanto negare che questa Corte sia competente a giudicare sulla conformità delle leggi di revisione costituzionale [...] anche nei confronti dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale.”

⁶⁵ Michel TROPER: *La théorie du droit, le droit, l'État* (Paris: 2001) 195.

⁶⁶ VARGA Zs. (45. lj.) 89.

⁶⁷ JOHN RAWLS: *A Theory of Justice* (Oxford: Oxford University Press 1971) 7, 11. és uő: *Political Liberalism* (New York: Columbia University Press 1993) 257.

feltétlenül e normák közé.) Ezt az érvet megerősítheti, hogy egy alkotmány akkor sem lehetne értéksemleges, ha az kívánna lenni (ami különben elég valószínűtlen). Az értéksemlegesség ilyen erős változata a társadalom gyakorlati életében nem lehetséges, legfeljebb a tudományban fordulhat elő. Az alkotmány értéksemlegessége legalább két okból kizárt. Először azért, mert minden alkotmány szükségképpen választás együttesen megvalósíthatatlan és ezért egymást kizáró értékek közül: egy politikai közösség, például, nem lehet *egyszerre* unitárius vagy szövetségi állam, prezidenciális vagy parlamentáris köztársaság. Az alkotmányok tehát elkerülhetetlenül értékválasztásokat tartalmaznak. A másik érv az állam és alkotmánya semlegessége általános határaitra hivatkozik: a semlegesség is értékválasztás lévén, a semlegesség sem semleges (ebben az értelemben).⁶⁸

Minden alkotmány – az alkotmány normáinak legalább egy része – értékválasztásokat tartalmaz. Ezek között az értékek között mindenképpen vannak alapvető értékek, amelyek az alkotmány azonosságát határozzák meg. Ezekről a normákról okkal érvelhetünk úgy, hogy az alkotmány alapvető értékei, külön alkotmányos tilalom nélkül is megváltoztathatatlanok. Megváltoztathatatlanok azért, mert az alkotmánymódosító hatalom az alkotmányon alapuló, abból származó hatalom, s ezért az alkotmány felszámolására nem terjed ki. „Az alkotmányt módosító hatalomba nem értendő bele az alkotmány lerombolása.”⁶⁹ Az alkotmány legfontosabb értékeinek felszámolását csak forradalmi úton, az alkotmány ellenére és megszüntetésével lehet keresztülvinni. Így érvelt az indiai Legfelsőbb Bíróság abban a nevezetes ügyben, amelyben kimondta, az indiai alkotmány alapszerkezetét az alkotmánymódosító törvényhozó még az alkotmánymódosítás szabályainak megváltoztatásával sem változtathatja meg, és alkotmányellenessé nyilvánítva megsemmisítette az alkotmány módosítását.⁷⁰ Ezt vallotta Carl Schmitt is, amikor így írt: „Az alkotmánytörvény megváltoztatásának hatásköre az alkotmány keretei között marad, az alkotmányon alapuló és az alkotmányon túl nem lépő hatáskör. Ez a hatáskör nem foglalja magában új alkotmány megalkotását.”⁷¹

5. MEGVÁLTOZTATHATATLAN NORMÁK A TÉTELES JOGBAN – AZ ALAPTÖRVÉNY

Eddig azt vizsgáltuk, hogy kifejezett rendelkezés ellenére egyáltalán lehetséges-e megváltoztathatatlan alkotmányos normák, valamint azt is, hogy mit jelent az alkotmány megváltoztathatatlansága. Most azt szeretnénk bizonyítani – annak

⁶⁸ Ez az érv részletesen és meggyőzően kifejtve megtalálható Kis János: *Az állam semlegessége* (Budapest: Kalligram 1997) 71.

⁶⁹ „The power to »amend« the Constitution was not intended to include the power to destroy it.” William L. MARBURY: „The Limitation of the Amending Power” *Harvard Law Review* 1920/33. 225.

⁷⁰ Ez azóta még kétszer fordult elő Indiában. Hormasji „Homi” Maneckji SEERVAI: *Constitutional Law of India* (New Delhi 1996) Vol. 3. 3109. A *Keshavanda Bhavati* ügyről lásd Granville AUSTIN: *Working a Democratic Constitution* (Oxford: Oxford University Press 1999) 260.

⁷¹ Carl SCHMITT: *Verfassungslehre* (München – Leipzig: Duncker & Humblot 1928) 16.

mintájára, ahogyan Bragyova András a már hivatkozott tanulmányában bizonyította, hogy az 1989-es alkotmánynak biztosan van legalább egy megváltoztathatatlan normája – hogy a magyar *Alaptörvény* I. cikk (1) és (2) bekezdése is biztosan egy ilyen norma:

„(1) AZ EMBER sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait tiszteletben kell tartani. Védelmük az állam elsőrendű kötelezettsége.

A (2) Magyarország elismeri az ember alapvető egyéni és közösségi jogait.”

Az *Alaptörvény* az *Alkotmány* 8. § (2) bekezdésével azonos megfogalmazása itt több lényeges dolgot állít, amelyek együtt vezetnek arra, hogy ez a rendelkezés megváltoztathatatlan norma. Az *Alaptörvény* előbb idézett normájának három fő eleme van. Az egyik az „ember [...] alapvető jogai”, amelyről az *Alaptörvény* szól. A másik, hogy ezek a jogok „elidegeníthetetlenek és sérthetetlenek”; végül a harmadik vizsgálandó elem az, hogy az *Alaptörvény* szerint Magyarország „elismeri” az ember alapvető egyéni és közösségi jogait.

Először „az ember alapvető jogai” terminus jelentését vizsgáljuk. Bár az *Alaptörvény* alapvető jogokról szól, ezzel a kifejezéssel valójában az „emberi jogokat” tartalmazó alkotmányos normákat jelöli meg. Ennek alapján kell az alkotmány értelmezőinek eldönteni, mely normák tartoznak az alapvető jogok közé.

Az alapvető emberi jogok az *Alaptörvény* szerint „elidegeníthetetlenek és sérthetetlenek”. Ez a kifejezés az emberi jogok filozófiájából ered, pozitív alkotmányjogi jelentése az emberi jogok (az alapjogok egy része) érvényességének jellegére utal. Az „elidegeníthetlenség” fogalmának alkalmazását az *Alaptörvény*ben úgy érthetjük, hogy az alapvető jogok létezése felett az alkotmányozó és a törvényhozó sem rendelkezhet, illetve ezekről az ember sem mondhat le, esetleg a gyakorlatuktól tartózkodhat. A „sérthetlenség” is hasonlólt jelent: az alapvető jogok megsértését az *Alkotmány* mindenkinek megtiltja – beleértve saját magát is. Ezért egy az alapvető jogok sérthetlenségét és elidegeníthetlenségét megváltoztató alkotmánymódosítás ellentmondana az *Alaptörvény*nek, és ezért alkotmányellenes lenne. Az alapvető jogok sérthetlenségéből és elidegeníthetlenségéből következik az *Alaptörvény* I. cikk (3) bekezdésének alapvető szabálya, amely szerint az alapvető jog csak az „alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható” („*Wesensgehaltgarantie*”). Érvelhetünk úgy is, hogy az *Alaptörvény* I cikk (3) bekezdésének második mondata „Alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható” ebből a követelményből fakad és minden jogforrásra, így az alkotmánymódosításra is vonatkozik, mivel a dolgozat korábbi részében kifejtettek szerint az alkotmánymódosító többséget is köti e megváltoztathatatlan norma. Ezért az alapvető jogok lényeges tartalma – ahogyan azt az Alkotmánybíróság érti – azonosnak tekintendő az alkotmánymódosítás ellen védett, megváltoztathatatlan „alapvető emberi jogokkal”.

Az *Alaptörvény* azt is mondja, hogy a Magyarország „elismeri” az alapvető emberi jogokat. Ebből is arra következtethetünk, hogy az *Alaptörvény* szerint az emberi jogok nem a pozitív jog termékei: a pozitív jog nem teremti őket, nem konstitúálja, hanem elismeri. Az elismerés fogalmának elemzése oda vezet, hogy az elismerő (az elismerés alanya, azaz: aki elismer) és az elismerés aktusa maga, nem változtat az elismerés tárgyán: azt ismeri el, ami már „ott van”, csak az elismerő (az *Alaptörvény*) és az elismert (az emberi jogok) közötti kapcsolaton változtat. Az alkotmány ezzel világossá teszi, hogy az emberi jogok – tehát nem minden alkotmányos jog, csak azok, amelyek egyben emberi jogok is – nem az alkotmányozótól erednek. Alkotmányos joggá tételük nem alakítja át a lényeges tartalmukat, sem pedig eredeti státusukat. Változni csak az elismert normák státusa változott a magyar jogrendszerben: az elismert normák, eredeti alakjukban (és csak abban) a magyar alkotmány normái is lettek. Itt azonban, az *Alaptörvény* szerint, kettős státusuk van: egyrészt továbbra is az alkotmánytól függetlenül érvényes normák; másrészt az alkotmány normái. Az alkotmánytól függetlenségük abban áll, hogy az alkotmány szerint érvényességük nem az alkotmányon alapul: az alkotmány átveszi a már érvényes normákat. Arról hallgat az alkotmány, hogy min alapszanak az „ember elidegeníthetetlen és sérthetetlen jogai”; annyi azonban világos, hogy az alkotmánytól független forrásból származnak. Ha az emberi jogok érvényessége független az alkotmánytól, ebből az is következik, hogy az alkotmány – saját rendelkezése szerint – nem szüntetheti meg ezek érvényességét. Az *Alaptörvény* tehát bár nem mondja kifejezetten, hogy tartalmaz örökkévalósági klauzulát, ám egyes rendelkezéseiből biztosan levezethető, hogy van az *Alaptörvénynek* megváltoztathatatlan normája.⁷²

Az idézett 12/2013. (V. 24.) AB határozat is hasonló érvelést tartalmaz egyébként az európai uniós jog, illetve a nemzetközi jog egyes elemeire vonatkozóan, amikor azt mondja ki, hogy

„[az] adott alkotmányossági kérdés elbírálása során – az irányadó szabályok szerint eljárva – tekintetbe veszi továbbá Magyarország nemzetközi szerződéseiben vállalt, az uniós tagsággal együtt járó kötelezettségeit, valamint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, az azokban megjelenő alapvető elveket és értékeket. Mindezen szabályok ugyanis – különös tekintettel az Alaptörvénybe is beépített értékeikre – olyan egységes rendszert (értékrendet) képeznek, melyek sem az

⁷² Jakab András és Sente Zoltán 52. lj.-ben jelzett, Bragyova András eredeti megfogalmazásához fűzött kritikája nem mond ellent az állításunknak. Ellenvetésüket arra alapozzák, hogy az érvényeségi pontja, hogy a pozitív jog az elismeri szóval önmaga feletti normáról beszél. „Álláspontunk szerint az emberi jogok ezen »elismerése« [az], hogy az alkotmány beemeli az alkotmányos védelmi körbe az emberi jogokat.” JAKAB 2009 (34. lj.) 563. A „beemeli” szó használatával azonban maguk a szerzők is belátják, hogy valami tőle függetlenül létező tartalmat emel be az alkotmány a védelem körébe. Mi itt csak annyit állítunk, hogy a normaszöveg értelmezése alapján a különállóság megállapítható, és ennek van jogi következménye a megváltoztathatatlanlanság szempontjából.

alkotmányozás, sem a jogalkotás, sem pedig az Alkotmánybíróság általi alkotmányossági vizsgálat lefolytatásakor nem hagyhatók figyelmen kívül”.⁷³

Az eddigi érvelésünk nem kívánja azt sugallni, hogy az alkotmány emberi jogokat tartalmazó normáin, vagy a formális, illetve materiális értelemben vett jogállamiságra vonatkozó szabályokon az alkotmánymódosító nem változtathat semmit, de még azt sem mondjuk, hogy nem korlátozhatja az alapjogokat vagy a jogállamiságot az alkotmány módosításával. De annyit mindenképpen jelentenek az *Alaptörvény* elemzett szabályai, külön-külön és összességükben még inkább, hogy az alapjogok és a jogállamiság lényegét, elismert alapvető, lényegi tartalmát érvényesen nem vonhatja el. A helyzet a magyar alkotmányjogban tehát végeredményében hasonló a német alkotmányjoghoz, ahol az alkotmánymódosítás az alapjogok és az állam működésének alapelvein nem változtathat.

6. AZ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁSOK ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI FELÜLVIZSGÁLATA

A dolgozat utolsó részében a fentiek alapján amellet érvelünk, hogy alkotmányjogunk lehetővé teszi az *Alaptörvény* alapján is az alkotmánymódosítások tartalmi alkotmányossági felülvizsgálatát: Lehetséges olyan értelmezés, amely erre az eredményre vezet.

6.1. AZ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁSOK ALKOTMÁNYOSSÁGI VIZSGÁLATÁRA VONATKOZÓ 2010 UTÁNI ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI GYAKORLAT DIÓHÉJBAN

Ahogy azt már fentebb említettük, a 2010-es választásokat követően az Országgyűlés gyakran módosította az *Alaptörvényt* olyan esetekben, amikor nem értett egyet az Alkotmánybíróság döntésével. Az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 13.) AB határozata, ABH 2011, 290–366. volt az első olyan döntés, amely annak nyomán született, hogy az Országgyűlés az alkotmányba foglalta egy olyan adó kivetésének lehetőségét, amelyet az Alkotmánybíróság korábban alkotmányellenesnek nyilvánított. Az Alkotmánybíróság jelezte, hogy rendkívül aggályosnak tekinti azt, hogy az Országgyűlés az *Alaptörvényt* használja aktuálpolitikai érdekek érvényesítésére. A testület a jogállamiság, a jogrend stabilitása és az alkotmányos rend szempontjából elfogadhatatlannak minősítette ezt a módszert. Az Alkotmánybíróság azért is kritizálta ezt a politikai magatartást, mert úgy vélte, hogy az gyengíti az *Alaptörvény* demokratikus legitimitását, hiszen így nincs az

⁷³ Indokolás [48]. Persze további jogértelmezési kérdés, hogy mit jelent a „nem hagyható figyelmen kívül” fordulat az alkotmánybírósági hat.-ban. A „figyelembe kell venni” előírás értelmezési alapelvként történő megfogalmazása ebben az esetben helyesebb lett volna.

Alaptörvény minden rendelkezése mögött széles társadalmi konszenzus (ABH 2011, 317.). A fenti kemény hangú figyelemztetések ellenére az Alkotmánybíróság fenntartotta a korábbi nézetét, mely szerint nem jogosult az *Alaptörvény* módosításainak tartalmi felülvizsgálatára. A határozat kisebb újdonságát az jelentette, hogy az Alkotmánybíróság az *Alaptörvényt* tekintve is megállapította kifejezett hatáskörét annak vizsgálatára, hogy az Országgyűlés az eljárási követelményeket tiszteletben tartotta-e.⁷⁴

A határozat azt is megerősítette, hogy a nemzetközi jog *ius cogens* normái, az alkotmányos hagyomány általános elvei és a magyar állam által elfogadott nemzetközi jog az alkotmánymódosító többséget is kötelezik. Az Alkotmánybíróság a határozat ugyanezen részében arra a következtetésre jutott, hogy a hatalommegosztás elvének érvényesülése érdekében a testületnek tiszteletben kell tartania a rá vonatkozó korlátokat, nem veheti át a törvényhozó vagy az alkotmányozó hatalom helyét.

„Az Alkotmánybíróság hangsúlyozza, hogy az alkotmányos jogvédelem egyszer már elért szintje és garanciális rendszere nem csökkenthető, alapelemeinek köre nem szűkíthető, csak – egészen kivételes esetben – más alapjog védelme érdekében, a szükségesség-arányosság mércéjének figyelembevételével és úgy, hogy az érintett alapjogok lényeges tartalma ne sérüljön. Az ennek nem megfelelő alkotmányvédelmi szint csökkentése ellentmond az alkotmányos jogállam követelményének.”⁷⁵

Az alkotmánymódosítások alkotmánybírósági értékelését illetően a következő jelentős döntés 2011 után a 45/2012. (XII. 29.) AB határozat volt. Az Alkotmánybíróság határozata megállapította, hogy Magyarország *Alaptörvénye* átmeneti rendelkezéseinek (2011. december 31.) a kommunista diktatúrából a demokráciába való átmenetről szóló része (preambuluma) és több cikke is *Alaptörvény*-ellenes, így azokat a kihirdetésükre visszamenőleges hatállyal megsemmisítette.⁷⁶ Az Alkotmánybíróság leszögezte, hogy az alkotmány nem módosítható az *Alaptörvényen* kívüli jogszabállyal, még abban az esetben sem, ha a jogalkotó azt az *Alaptörvény* részének minősíti. Így a törvényhozó az alkotmányozó hatalom hatáskörét veszi át, megsérti a hatalommegosztás elvét, és lehetetlenné teszi azt, hogy az Alkotmánybíróság tartalmi szempontból is felülvizsgálja az adott jogszabály alkotmányosságát. Bár az Alkotmánybíróság határozata az eljárási, formai értelemben vett alkotmányellenesség indoklásának keretei között maradt, megjegyezte, hogy

⁷⁴ ERDŐS Csaba: „Rubiconon innen és túl? Az Alkotmánybíróság gyakorlata az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának és az alkotmányos szabályok közti kollízió feloldása területén” in GÁRDOS-OROSZ Fruzsina – SZENTE Zoltán (szerk.): *Jog és politika határán* (Budapest: HVG-ORAC 2015) 213–219.

⁷⁵ Indokolás V. 2.3.

⁷⁶ A hat. részletes elemzését lásd SZENTE Zoltán: „Az Alkotmánybíróság döntése Magyarország Alaptörvényének Átmeneti rendelkezései alkotmányosságáról: az Alaptörvény integritása és az alkotmányozó hatalom korlátai” *Jogesetek Magyarázata* 2013/2. 11–21.

„[az] alkotmányozó hatalom ugyanakkor kizárólag az Alaptörvény szabályozási tárgykörébe tartozó, alkotmányos jelentőségű tárgyakat emelhet be az Alaptörvénybe. Az Alaptörvény módosításaival, kiegészítéseivel az Alaptörvény részévé váló rendelkezéseknek koherens módon kell beépülniük az Alaptörvény szerkezeti rendjébe. Az Alaptörvény módosításai tehát nem eredményezhetnek feloldhatatlan ellentmondást az Alaptörvényben. A tartalmi és szerkezeti koherencia az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdéséből fakadó jogállami követelmény”.

Ezt azonban a határozat szerint az alkotmányozónak kell biztosítania, az Alkotmánybíróságnak pedig nincs hatásköre az így esetlegesen alkotmányellenes alkotmánymódosítás tartalmi felülvizsgálatára (45/2012. (XII. 29.) AB határozat, Indokolás [86]).

Az Alkotmánybíróság a negyedik alkotmánymódosításról szóló döntése, a 12/2013. (V. 24.) AB határozata szerint az *Alaptörvény* 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 (eljárási hiba esetén) vizsgálhatja felül. Az *Alaptörvény* megfogalmazása értelemszerűen magában foglalja a javaslatot előterjesztők körét, a jogalkotási eljárást, a kétharmados elfogadást, a megjelölést tartalmazó előírásokat, az aláírás és a kihirdetés szabályait, vagyis az *Alaptörvény* rendelkezéseinek betartását követeli meg az érvényes alkotmánymódosításhoz. Az Alkotmánybíróság felhívta a figyelmet az alkotmánymódosítás felülvizsgálatára vonatkozó hatáskörére, illetve annak korlátaira a hatalommegosztás elvére tekintettel, és rögzítette, hogy kifejezett felhatalmazás nélkül nem terjeszti ki a jogkörét az alkotmány és az azt módosító új normák vizsgálatára.

Az Alkotmánybíróság ezt az érvelést azonban azzal egészítette ki, hogy az *Alaptörvény* értelmezésekor a jövőben tekintetbe veszi Magyarország nemzetközi szerződéseiben vállalt, az uniós tagsággal együtt járó kötelezettségeit, valamint a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, az azokban megjelenő alapvető elveket és értékeket. Mindezen szabályok ugyanis olyan egységes értékrendet képeznek, melyek sem az alkotmányozás, sem a jogalkotás, sem pedig az alkotmányossági vizsgálat lefolytatásakor nem hagyhatók figyelmen kívül.⁷⁷

Összefoglalva: 2010 óta az Alkotmánybíróság folyamatosan hangsúlyozza hatáskörének korlátozottságát az alkotmánymódosítások felülvizsgálatát illetően, ám minden vonatkozó határozatában messzemenő következtetésekre okot adó – *obiter dictum* – állításokat tett az alkotmánymódosító hatalom alkotmányos korlátaira vonatkozóan, illetve saját kompetenciájának, és az alkotmányos értelmezés jelentőségének hangsúlyozása érdekében.

⁷⁷ A hat.-ból a pontos idézeteket lásd a tanulmány bevezetőjében.

6.2. A VITA

A fentiek alapján elmondhatjuk, hogy Magyarországon az Alkotmánybíróság elméletileg és dogmatikailag implicit örökkévalósági klauzulaként⁷⁸ határozhatná meg az *Alaptörvény* I. cikk (1) és (2) bekezdésének egyes elemeit, illetve haladva a 2011 és 2013 közötti, alkotmánymódosításokat vizsgáló AB határozatok *obiter dictum* kijelentéseinek mentén, perspektivikusan implicit megváltoztathatatlan normaként tekinthetne az *Alaptörvény* „alapvető struktúrájára”, az Alkotmánybíróság szóhasználatával „értékeire”, hasonlóan akár az indiai legfelsőbb bíróság gyakorlatához.⁷⁹

A vizsgálat utolsó lépcsője az, hogy mindezek mellett hogyan volna elkerülhető az alkotmánymódosítás tartalmi vizsgálata egy olyan alkotmányos rendszerben, amely elismeri az alkotmány normativitását és az alkotmánybíráskodás intézményét. Álláspontunk szerint sehogyan sem.

Érdekes, hogy Európában az alkotmánybíróságok gyakorlata vegyes képet mutat. Sokszor még az olyan államokban sem él az alkotmánybíróság az alkotmányellenes alkotmánymódosítás megsemmisítésére vonatkozó jogosítványával, ahol egyébként megállapítja az erre vonatkozó hatáskörét. A német alkotmánybíróság például kimondta az örökkévalósági klauzulával nem érintett körbe tartozó alkotmánymódosítások felülvizsgálhatóságát, de még ha el is végezte a felülvizsgálatot, tartózkodott a megsemmisítéstől, amikor erre érdemben lehetősége lett volna (az előző évszázad hatvanas és hetvenes éveiben). Azt is hangsúlyozta, hogy az alkotmánymódosítások normakontrollja esetén a testület legfontosabb feladata az értelmezés. Az értelmezés azt jelenti, hogy meg kell határozni az új szöveg jelentését az *Alaptörvény* egészére, annak struktúrájára, továbbá az alkotmányos értékek alapvető rendjére figyelemmel. Ezzel szemben az osztrák és a cseh alkotmánybíráskodási gyakorlatban Indiához hasonlóan találunk olyan eseteket, amikor az alkotmánybíróságok kimondták a tartalmi alkotmányellenességet, ám persze jóval kevésbé vitatott esetekben és jóval kevésbé aktivista értelmezéssel, mint Indiában.⁸⁰

Európában előzetes alkotmányossági felülvizsgálati eljárásokban is meglehetősen ritka az, hogy lehetőség lenne az alkotmánymódosítások normakontrolljára. A *Conseil Constitutionnel* példája nagy hatású, a testületé, amely az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálatának lehetőségét mindig is elutasította (tette ezt a köztársasági államformára vonatkozó örökkévalósági klauzula ellenére), hangsúlyozva – hivatkozva a népszavazásra – a francia nép szuverenitását.⁸¹

⁷⁸ Vö. Richard ALBERT: „Constitutional Handcuffs” *Arizona State Law Journal* 2010/3. 708.

⁷⁹ *Kesavananda Bharati Sripadagalvaru and Ors. v. State of Kerala and Anr.* (AIR 1973 SC 1461) Az alkotmánymódosításokkal kapcsolatos indiai joggyakorlatról bővebb információ olvasható HALMAI Gábor: *Alkotmányjog, emberi jogok, globalizáció: az alkotmányos eszmék migrációja* (Budapest: L'Harmattan 2013) 31–47. Halmái a tartalmi alkotmányossági felülvizsgálat lehetőségének megteremtése mellett érvel.

⁸⁰ Az ítélkezési gyakorlatban nagy jelentősége van a kontinentális vagy common law megközelítésnek is. Otto PFERSMANN: „Unconstitutional Constitutional Amendments: a Normativist Approach” *Zeitschrift für öffentliches Recht* 2012/1. 98–103.

⁸¹ Denis BARANGER: „The Language of Eternity: Judicial Review of the Amending Power in France (or the Absence Therof)” *Israel Law Review* 2011/3. 389–428.

A román alkotmány azonban hivatalból indított eljárás keretében is kifejezetten lehetővé teszi az alkotmánymódosítás felülvizsgálatát, igaz, a román alkotmány számos örökkévalósági klauzulát is tartalmaz. A török alkotmány⁸² az utólagos normakontrollt is megengedi alkotmánymódosítás esetén, de csak eljárási szempontból. Az orosz⁸³ és a bosznia-hercegovinai⁸⁴ alkotmány szerint megvizsgálható a tagállamok alkotmánya abból a szempontból, hogy az koherens-e a szövetségi alkotmánnyal. A hasonló esetkörök persze kifejezetten a föderális államokra jellemzőek.

Jelen vizsgálat szempontjából inkább az olyan államok gyakorlata érdekes, ahol az alkotmánymódosítások bírósági felülvizsgálata lehetséges ugyan, de ezt a hatáskört nem az alkotmány rögzíti a hatáskör pontos leírásával, hanem az alkotmánybíróságok maguk alakították azt ki a határozataikkal. Franciaországban, Spanyolországban, Ausztriában, Cipruson és Németországban vizsgálható például, hogy a módosítás elfogadása során betartotta-e az alkotmánymódosító az eljárási szabályokat.⁸⁵ Az osztrák, a ciprusi és a német alkotmánybíróság azonban gyakorlata kialakításakor meglehetősen bizonytalan volt azzal kapcsolatban, hogy hatáskörébe tartozhat-e a formai felülvizsgálat mellett az alkotmánymódosítások tartalmi felülvizsgálata. Az osztrák testület releváns döntése szerint külön kategóriát képeznek azok az alkotmánymódosítások, amelyek nem érintenek alapvető kérdéseket, és technikaibb jellegűek. Az ilyen módosításokat nem vizsgálja az osztrák alkotmánybíróság. Ha azonban a módosítás alapvető változásokat eredményez az alkotmányban, az alkotmánybíróságnak nagyobb teret kell biztosítani az alkotmánymódosítás felülvizsgálatára.⁸⁶

Összegezve: Európában nagyon kevés olyan eset fordult elő, amikor egy alkotmánybíróság alkotmányba ütközőnek nyilvánított egy alkotmánymódosítást, ám ennél több esetben megállapította hatáskörét az alkotmánymódosítás eljárási, és néhány esetben tartalmi felülvizsgálatára.⁸⁷ Az tehát kétségtelen, hogy számos alkotmánybíráskodást végző testület igazolta már a tartalmi felülvizsgálat lehetőségét saját alkotmányos rendszerében.⁸⁸

⁸² A török alkotmány 148. cikk (1) bek.-e.

⁸³ Az orosz alkotmány 125. cikk (2) bek.-ének *b*) pontja.

⁸⁴ A bosznia-hercegovinai alkotmány 6. cikk (3) bek.-ének *a*) pontja.

⁸⁵ Kemal GÖZLER: *A Judicial Rreview of Constitutional Amendments: a Comparative Study* (Bursa: Ekin 2008) Összefoglalóan 103.

⁸⁶ Az osztrák alkotmánybíróság 2010. március 10-i G-12/00 és G 48-51/00 sz. hat.-a.

⁸⁷ Ilyen volt a török alkotmánybíróság döntése egy, a demokráciát, az iszlámot, a szekularizációt és a fejkendőviselést érintő jelentős ügyben. E.2008/16 és K.2008/116. hat.

⁸⁸ Michael TROPER: „The Logic of Justification of Judicial Review” *International Journal of Constitutional Law* 2003/1. 105–107.

6.3. AZ ALKOTMÁNYMÓDOSÍTÁS VIZSGÁLATÁNAK IGAZOLÁSA AZ ALAPTÖRVÉNY SZERINT

Az *Alaptörvény* az Alkotmánybíróságról szóló 24. cikkében azonban úgy szabályoz, hogy az Alkotmánybíróság a jogszabályok alkotmányosságát vizsgálja felül a különböző eljárásokban. Emellett az *Alaptörvény* negyedik módosításával beiktatott szövegrész szerint „(5) Az Alkotmánybíróság az Alaptörvényt és az Alaptörvény módosítását csak a megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények tekintetében vizsgálhatja felül”.

Az első olvasat szerint tehát van egy olyan jogforrás a magyar jogban, amelyet az Alkotmánybíróság nem vizsgálhat felül tartalmi alkotmányossági szempontok szerint. A második olvasat szerint azonban ennél bonyolultabb a helyzet. Az eljárási követelményeknek – ahogyan azt fentebb kifejtettük – létezik ugyanis egy tág jogelméleti koncepciója. A hatásköri (kompetencia-) normák vagy eljárási – ez esetben materiális eljárási, az eljárás tárgyát meghatározó – normák, vagy feltételezik az eljárási normákat. A hatásköri norma mint az alkotmány (és az *Alaptörvényt* udvariasságból ennek nevezzük) módosítását megengedő norma, feltételezi vagy maga megjelöli a hatáskört gyakorló állami szervet, és eljárásának szabályait. Különben nem tudhatná senki, mi a hatásköri normában megengedett alkotmányváltozás érvényes gyakorlása. Ezért az eljárási norma alapján elfogadott döntés (a jogszabály) akkor szabályos, ha az eljáró szerv, például a bíróság *hatáskörében* járt el. A hatásköri norma megsértése (túllépése) az eljárást meg nem törtéنتté, eredményét érvénytelenné teszi. Tehát: az alkotmánymódosító eljárásban sincs eljárás hatáskör nélkül.

Ezek szerint az alkotmányozásra és az alkotmánymódosításra vonatkozó szabályok hatásköri és eljárási szabályok. Ha nincs érvényes eljárás hatáskör nélkül, a hatáskör bizonyos értelemben az eljárásra vonatkozó szabály. A hatásköri értelemben vett eljárási szabályok pedig a fentiek szerint arra vonatkoznak többek között, hogy az alkotmánymódosítás sem lehet ellentétes az alkotmány lényeges tartalmával. Az *Alaptörvény*-módosításra vonatkozó eljárási szabály tehát ezek szerint az, hogy ne legyen ellentétes az *Alaptörvény* megváltoztathatlan normáival.

Érvelésünk alátámasztására vegyük az „érvényesség” fogalmának elemét. Akkor érvényes a jogszabály, ha az arra felhatalmazott szerv megfelelő eljárási rendben alkotja meg, azt szabályszerűen kihirdetik, és az nem ütközik magasabb rendű jogszabályba, azaz nem ellentétes a jogszabályi hierarchiával. Mivel kimutattuk, hogy az alkotmánymódosítás nem jelentheti az alkotmány lerombolását, ezért az *Alaptörvény* 25. cikk (5) bekezdése alapján is meg kell vizsgálnia az Alkotmánybíróságnak, hogy az újabb alkotmánymódosítás nem ütközik-e az *Alkotmány* alapján létrejött, *Alaptörvénynek* nevezett átfogó alkotmánymódosítás által is szükségszerűen megőrzött megváltoztathatatlan normákba.

Igaz, hogy ezt a közjogi érvényességi feltételt eljárási feltételként fogalmazzuk meg, de az eljárási feltétel teljesülésének a vizsgálatához elengedhetetlen ebben az esetben a hatáskör vizsgálata, az, hogy az Alkotmánybíróság megvizsgálja az *Alaptörvény* egészének, különösen a módosítással érintett normájának, illetve a

módosításban foglalt normának az előíró szabályát. A magasabb szintű jogforrásba ütközés nemcsak (1) az individualizált norma szintjén jelentkezik (erről szól a megváltoztathatatlan norma megsértésére vonatkozó vizsgálat), hanem (2) az alkotmány egészével való ütközés esetén is (erről szól tulajdonképpen az indiai típusú alkotmányos alapszerkezet, vagy az ebből eredeztethető koherens érvelés elve, vagy az alkotmányos értékrend gondolatköre). Az eljárási alkotmányosság tehát nem lebecsülendő garancia, az eljárás jelen esetben maga lehet a lényeges tartalom az általunk javasolt értelmezés elfogadásával.

7. ÖSSZEFOGLALÁS ÉS KÖVETKEZTETÉSEK

A dolgozatban amellett érveltünk, hogy a látszat ellenére az *Alaptörvénynek* is vannak megváltoztathatatlan normái, és ennek érvényesülését az Alkotmánybíróságnak ki kell kényszerítenie a magyar alkotmányos rendben. Befejezésül érdemes röviden arról is beszélni, milyen következményei vannak az alkotmányjogban, ha elfogadjuk a most javasolt értelmezést.

Az első következmény az, hogy az Alkotmánybíróság vizsgálhatja az alkotmánymódosító törvények alkotmányosságát, mégpedig két különböző alapon. Először, az alkotmánymódosítás szabályszerűségét. Erre a vizsgálatra, saját álláspontja szerint mindig is volt hatásköre az Alkotmánybíróságnak. Az *Alaptörvény* ma már azonban kifejezetten felhatalmazást fogalmaz meg erre a típusú vizsgálatra vonatkozóan. Az alkotmánymódosítás eljárási vizsgálata álláspontunk szerint egyébként fogalmilag elkerülhetetlen: e nélkül nem tudhatja az Alkotmánybíróság, létrejött-e egyáltalán valamely alkotmánymódosítás vagy sem. Kérdés azonban, hogy az Alkotmánybíróság dönthet-e egy alkotmánymódosító törvény az alkotmánybíróságról szóló diskurzusban „tartalminak” nevezett alkotmányosságáról. Ennek legfontosabb előfeltétele, hogy az alkotmány szerint az alkotmány módosításának legyenek tartalmi korlátai. Megállapítottuk fentebb, hogy egy tartalmi korlátja az *Alaptörvény* módosításának biztosan van, ez az *Alaptörvény* I. cikk (1) és (2) bekezdésének egyes szabályai. Bemutattuk továbbá, hogy az Alkotmánybíróság kísérletet tett további korlátok felállítására is az alkotmánymódosítás tartalmi felülvizsgálatának visszautasítása mellett. Amellett érveltünk továbbá, hogy a közjog demokratikus rendszerváltás óta levezethető kontinuitása miatt is vannak megváltoztathatatlan normák az *Alaptörvényben*, így az alkotmánymódosításnak vannak korlátai. Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás érvénytelen, mert arra az alkotmánymódosító többségnek az eredeti alkotmány alapján nem lehet hatásköre.

Másodszor, ha az érveink helyesek, az Alkotmánybíróság biztosan vizsgálhatja az alkotmánymódosítás „*tartalmi*” alkotmányosságát; ha az alkotmánymódosítás az alkotmány megváltoztathatatlan szabályaiba ütközik, ki kell mondani az alkotmánymódosítás alkotmányellenességét és meg kell semmisítenie. Az előbb amellett érveltünk, hogy az alkotmány módosításának minden, az alkotmányát tartalmazó jogrendszerben vannak „*tartalmi, anyagi jogi*” és nemcsak szűk értelemben vett „*eljárási*” korlátai. Igazolásként azt hoztuk fel, hogy az alkotmánymódosító jogi-

lag nem korlátlan. Ennek az a következménye, hogy az alkotmány nem változtatható meg az alkotmánymódosító tetszése szerint, mert az alkotmány megváltoztatása csak az alkotmány korlátai között lehetséges.

Az alkotmány megváltoztathatatlan normáinak elismerése komoly következményekkel jár az alkotmányértelmező számára is. A megváltoztathatatlan normák léte, mint erről szó volt, az alkotmánynormák között is hierarchiát jelent. A megváltoztathatatlan normák alapvetőbbek, mint a megváltoztathatók. Másrészt, az alkotmány megváltoztathatatlanságát bizonyító érvelés alapvető állítása, hogy az emberi jogok az alkotmány szerint – és ebből a szempontból mindegy, igaznak tartjuk-e különben ezt az állítást, elég, hogy az *Alaptörvény* elfogadja igaznak – az alkotmánytól függetlenül érvényesek, további, az *Alkotmány* értelmezését komolyan befolyásoló következtetésekhez is elvezet. Így van ez akkor is, ha az Alkotmánybíróság az *Alaptörvény* E cikkének és Q cikkének a jelentőségét hangsúlyozza.

Az Alkotmánybíróság helyesen állapította meg 1999-ben (25/1999. (VII. 7.) AB határozat, ABH 1999, 261.⁸⁹): „az Alkotmány [...] csak az Alkotmány rendszerén belül, az Alkotmány által feljogosított alkotmányozó hatalom által, az Alkotmányban meghatározott eljárás szerint módosítható.” Érveltünk emellett a dolgozatban, hogy az *Alaptörvény* saját rendelkezései szerint az „Alkotmány rendszerén” belül értelmezendő.⁹⁰ Egy teljesen új rezsim létrehozásához ugyanis eredeti alkotmányozás szükséges.⁹¹

⁸⁹ Előadó: Németh János.

⁹⁰ Arról, hogy e normatív elvárás ellenére hogyan fejlődik ténylegesen a magyar alkotmányjog, lásd összefoglalóan pl. Imre Vörös: „Hungary’s Constitutional Evolution During the Last 25” *Südosteuropa* 2015/2. 173–200; KUKORELLI István: *Magyarországot saját alkotmánya nélkül kormányozni nem lehet* (Budapest: Méry Ratio 2014); „Hungary’s Constitutional Transformation from a Central-European Comparative Perspective” in Henning GLASER (szerk.): *Norms, Interests and Values: Consent and Conflict in the Constitutional Basic Order* (Baden-Baden: Nomos 2015) 129–158.

⁹¹ „Tetszetek volna forradalmat csinálni.”