

BALOGH ELEMÉR

A MAGYAR TÖRTÉNETI ALKOTMÁNY MINT TRADÍCIÓ ÉS TÁVLAT

Magyarországnak 1949-ig ún. történeti alkotmánya volt, az 1949. évi XX. törvénnyel becikkelyezett Alkotmány pedig formailag megnyitotta az utat a kontinentális országok túlnyomó többségében már százados hagyománnyal rendelkező kartális alkotmányok felé. Egy ezer éve állammá szerveződött társadalomnak természetesen volt tehát sok-sok száz éve már 'alkotványa', és amikor szovjet mintára, idegen elvek szerint új alkotmány született, utólag visszapillantva már mondhatjuk: az is valamiképpen történeti karaktert hordozott. Azt a történetiséget, amelyet a történelem viharfelhői sodortak fölénk, s évtizedekig fölöttünk tornyosultak. Az adaptált sztálini alkotmány maga volt a történetiség – persze abban az ideológiai alapon importált formában, ahogyan az a század közepén, politikai és jogföldrajzi helyzetünkben másként nem is lehetett.

Egy jogtörténészt, egyetemi tanárt, hajdanvolt alkotmánybíró, mintha hájjal kenegetnék, amikor a történeti alkotmány fogalma felmerül. Kevesen gondolták volna régebben, hogy hatályos alkotmányunk szövegébe épülve, alkotmányjogunk szerves részét fogja majd képezni. Az Alaptörvény életbe lépése idején még tagja voltam az Alkotmánybírósnak, s a nevezetes 'R cikk' körüli kezdeti elméleti diskurzusban aktívan részt vettem. A diszkusszió az óta is két fő területen folyik: az alkotmánybíróági judikatúrában, valamint a szakmai közgondolkodásban. Az eltelt mintegy 12 év során, számos konferencián fejtetem ki álláspontomat és közöltem tanulmányokat. A fogalommal kapcsolatos álláspontom lényege nem változott, de sok ponton árnyaltabb felfogást alakított-

tam ki. Az eddigi esztendőkből megfogant gondolataimat vettem most újra elő, igyekezvén egyfajta összegzést készíteni.

A történeti alkotmány egy magyar jogtörténész számára elsősorban a közjogi hagyomány sarokkövét jelenti. Kissé leegyszerűsítve szokás volt a törvények és a törvényes szokások összességként értelmezni, de ez sohasem jelentett pontos taxációt. Inkább jogi kultúránk egyik alapvonását megjelenítő fogalomként tekintettek rá, amennyiben – formális módon tekintve – a kartális alkotmányok ellentétéként is értelmezhető volt. Mivel soha pontosan nem definiált, főképp soha le nem zárt jogi, főleg közjogi normák alkották tartalmát, maga volt a megtestesült rugalmasság, egyfajta időtlenség lengte körül. A közhatalom és az intézményesült jog rugalmasan bánhatott vele, hiszen mindig utólag lehetett egy intézményesült változást legitimálni. A történeti alkotmány maga volt a tágran értelmezett alkotmánytörténelmünk. Sohasem egy alkotmányos 'pillanatfelvételnél' kellett rátekinteni, hanem maga volt az élet, a dinamika, a változó világ. Olyan dinamikát testesített meg, amely ugyanakkor szomjasan kereste az állandóságot, a stabilitást, mert igazi tekintélyt csakis az időszült norma adhatott. Ehhez persze szerencsés, kontinuens történelem kellett – ez a körülmény volt legkevésbé adott. A történelmi léptékekkel mérve gyorsan változó világban világítótornyokként emelkedtek ki azok a jogtörténelmi kútforrások, amelyek igazodási pontok lehettek. Megtartó erőként nyújtottak segítséget a történelem viharáiban, s ha tovább kellett lépni, pontosan be lehetett mérni, mihez képest és milyen irányban mozduljunk el.

Úgy látom, hogy a magyar alkotmánytörténetben a történeti és a kartális alkotmány viszonya olyan elemeket is hordoz, amelyek máshol ennyire reflektáltak nem törnek felszínre. Arra gondolok, hogy esetünkben a kartális alkotmány(ok) is letörölhetetlenül magukon viselik a történelem jegyeit. Más népek esetében is felfedezhetők ezek a motívumok, de az Alaptörvény szövegében *explicit* módon lép elénk a *tudatosan vállalt történelem*. Nem gondolnánk, mennyire nagy dolog ez, mert a kartális alkotmányok egyik jellemzője éppen az, hogy megalkotóik általában leszámolnak a múlttal, azzal szemben fogalmazzák meg jövőbe tekintő politikai-jogi programjukat. Az amerikai alkotmány (1787) egy jóformán történelem nélküli ország számára alkotott – máig hatályos, 27 (1992)

*amendment*¹ által némileg módosított, kiegészített – alaptörvényt, az európai kontinensen a maga korában feltétlenül mintaadó Franciaország pedig 1791. évi első, majd sorra kiadott további alkotmányai az *ancien regime* intézményeivel és egész kultúrájával való gyökeres leszámolás dokumentumai. A franciák odáig mentek a saját és európai kultúrájuk megtagadásában, hogy új időszámítást vezettek be, megtagadva ezzel a zsidó-keresztény, évezredes európai tradíciót. Ehhez képest a történeti alkotmányok társadalmi vállalkás múltjukat. Ekként adott programot az új magyar alkotmány is.

Mostani dolgozatom mondanivalója a címben jelzett két területet tekinti át: a tradíciót illusztrálandó három magyar jogtudós gondolatait is felelevenítem, a távlatot illetően pedig a magyar alkotmánybíráskodás első időszakában felszínre került kérdésekre keresem a választ.

A tradíció

Az első nagyobb témakörben a történeti alkotmányról kialakult, jobbára alkotmánytörténeti kép kontúrjait szeretném megrajzolni. Ebben három régi szege-di, nagyszerű életművel alkotó jogászprofesszor (Polner Ödön, Bónis György, Szabó József) álláspontját idézem meg, mintegy a téma illusztrálására.

1 Az amerikai alkotmány maga nem korlátozza, hogy mennyi idő alatt kell az államok háromnegyedének a jóváhagyást megadnia. A huszonhetedik alkotmánymódosítást (a kongresszus tagjainak fizetése) 1789-ben indítványozták, és végül több mint 200 évvel később, 1992-ben hagyták csak jóvá. Számos alkotmánymódosítási indítvány tartalmaz olyan megkötést, amely szerint az indítvány semmissé válik, ha egy bizonyos időhatáron belül nem kapja meg a szükséges számú állam jóváhagyását. Például a kongresszus 1972-ben alkotmánymódosítást indítványozott a nők egyenjogúságról. Az indítvány hét évben korlátozta a jóváhagyáshoz rendelkezésre álló időt. Ezalatt csak 35 állam ratifikálta az indítványt, amely így máig nem vált részévé az alkotmánynak.

Alapvetés, a történeti alkotmány fogalmi megközelítésben

A 'Magyarország Alaptörvénye' címet viselő új, 2012. január elsejétől hatályos alkotmányunk kifejezett szavakkal megidézi, sőt egyfajta támpontként állítja eléink a történeti alkotmányt. A jól ismert szakaszok szerint:

„Tiszteletben tartjuk történeti alkotmányunk vívmányait és a Szent Koronát, amely megtestesíti Magyarország alkotmányos állami folytonosságát és a nemzet egységét.” (Nemzeti Hitvallás) „Az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni” [Alapvetés, R) cikk].

Egykori alkotmánybíróként ma is úgy látom, hogy a történeti alkotmány értelmezése során – a fentiek nyomán – arra a kérdésre is választ kell találni, hogy milyen normatív tartalmat hordoz hatályos alkotmányunk szövegében e fogalom. Egyáltalán: megfogalmazható normatív alapon érvényes jogunkban a történeti alkotmány fogalma? Másként fogalmazva: van normatív hatálya mai jogunkban, köz- vagy magánjogunkban a történeti alkotmánynak? Súlyos kérdések, melyek megválaszolásához mindenekelőtt a történeti alkotmány mibenlétére kell közelebbről rávilágítani, fogalmi tisztázásra van szükség.

A fogalmi megközelítés alatt főleg történeti-rendszertani kérdést értek. Annak a jól ismert viszonynak a tisztázása visz előre, hogy mit mondhatunk a kartális és a történelmi alkotmány kapcsolatáról. Első és formális megközelítésbe azt kell mondanunk, hogy a kettő kizárja egymást. A kartális alkotmánynak ui. lényege az explicit, szabatos, stílusában emelkedett megfogalmazásba öltöztetett és a teljesség igényével fellépő szabályozás. Nyilvánvalóan jogi normaként jelenik meg a jogforrási rendszerben, amit az alkotmánybíráskodás rendszere mindenhol, ahol van, nyilvánvalóvá is tesz. A modern kori alkotmánybíráskodásnak az az árnyalt, kifinomult módszertannal dolgozó rendszere, ami világszerte jelen van, valószínűleg soha ki nem alakult volna írott, formális alkotmányok nélkül.

A kartális alkotmány igényli az egzakttságot, egyfajta pillanatfelvétel korának jogi, sőt alkalmasint politikai viszonyairól. Azt is mondhatnánk, hogy ez az alkotmánytípus egyszerre eredménye és indikátora is a modern kori – kontinentális jogi kultúra rendszerszemléletének. Az nyilván nem lehet véletlen, hogy Európában a kelsen² alapokon felépülő alkotmánybíráskodás a kontinens alkotmányjogi kultúrájában vert először gyökeret, a szigetországban, Angliában ez a kérdés egészen más megközelítésben szerepel. A romanizált európai jogi tradícióra épülő pandekta-tudomány, s a vele kapcsolatba hozható alkotmányjogi gondolkodásból, mint az absztrakció melletti elkötelezettségből természetsszerűleg sarjadt ki az igény az államhatalmi struktúra és főbb működési elveinek, továbbá az állampolgári jogoknak rendszerbe foglalt rögzítésére. Az az elvi igény nyert a kartális alkotmányokban megfogalmazást, hogy távlatosan ugyan, de mégis egy történelmi 'pillanat' állapotában mutassa meg az állami közszervezet statikus és dinamikus rendszerét. Az pedig mindettől szinte elválaszthatatlan, hogy jogi normába öltöztetetten jelenjen meg külső formájában; ezt honi alkotmánytörténetünkben az 1949. évi XX. törvény fejezte ki, ami a jogi formalitást ugyan félreismerhetetlenné tette, de tartalmilag már számtalan aggály forrása lett.³

Mindezzel szinte teljes ellentétben mutatható be a történelmi vagy történelmi⁴ alkotmány.⁵ Ami a formális alkotmányokról elmondható, az itt, ha nem

2 Hans Kelsen: (Prága/Bécs/Berkely, 1881–1973) Csehországban született, 3 éves korától Bécsben nevelkedő, ekként eredendően osztrák identitású, de utóbb az USA-ba távozott, amerikai jogászként is számon tartott jogtudós, elsősorban az államelmélet művelője. A 20. század legfontosabb jogtudósai között tartják számon, az alkotmánybíráskodás atyja.

3 Gondolok itt elsősorban arra a jól ismert körülményre, hogy az 1989. évi alkotmányrevízió során egy lényegében teljesen átírt, tartalmilag a modern polgári, alkotmányos jogállam standardjai szerint megszövegezett alkotmány született, ám, mivel az magát ideiglenesnek deklarálta, a becikkelyezés konkrét számozottságát nem változtatták meg.

4 NB. Az Alaptörvény ugyan a 'történelmi' jelzőt használja, de ragozó nyelvünk képes finom árnyalatokban olyan jelentéstartalmakat is közvetíteni, amire az indogermán nyelvek általában képtelenek. A 'történelem' szavunk mélyebb, gazdagabb 'történetiséget, historikumot' fejez ki, ami indokoltá teszi a 'történelmi alkotmány' szóhasználatot is. Az iskolai tantárgy neve sem véletlenül 'Történelem' és nem 'Történet' – utóbbi inkább epizódsszerű asszociációkat hordoz.

5 A 'történelmi alkotmány' kifejezést Stipta István használja előszeretettel, s fogalmának precíz kifejtése is az ő érdeme, vö. STIPTA ISTVÁN: A történelmi alkotmány és a közigazgatási

is éppen ellenkezőleg, de mint hiány általában megállapítható. Amit történelmi alkotmánynak mondunk, az rendszerint mindaz, ami a kartális alkotmány hiányában egy állammá szerveződött társadalom jogrendjét, annak kontúrjait adja. Ilyen értelemben alkotmányos rendje egy 15. századi államnak is volt, de bizonyosan nem abban a reflektált értelemben, ahogyan ma erről gondolkozunk. Itt nem pusztán arról van szó, hogy régebbi korokban adtak-e „*nevet egy gyereknek*”, hanem sokkal inkább annak a rendszerszemléletnek a hiányáról, amely nem lévén, fel sem merült egy sor közhatalmi intézmény egymáshoz mért analitikus viszonya, kapcsolatuk definiálása *etc.*

Egyetlen példát említve: a hatalmi ágaknak a modernkori alkotmánytanban oly fontos szerepet játszó elválasztása, mint aggály, föl sem merült. Éppen ellenkezőleg, a közhatalom gyakorlásának különböző attribútumai a legszorosabb kapcsolatban álltak egymással, amit éppenséggel kívánatosnak, de mindenképpen természetesnek, és persze organikus eredetűnek tekintettek. Majd csak a 19. század folyamán, annak is a második felében érik meg hazánkban a felismerés, hogy a bírói hatalmat el kellene választani a közigazgatástól.⁶ A tradicionális magyar jogrendben így aggálymentesen lehetett a nádorispán mindhárom közhatalmi blokk első számú reprezentánsa: az országgyűlésnek, a helytartótanácsnak és a királyi kúriának.

Egyszerű, lineáris időszemlélet talaján azt mondhatnánk, hogy a kartális alkotmány minden lényeges elemében haladottabb, a modern jogállam támasztotta elvárásoknak jobban megfelelő, mint történeti párja. Valóban azt látjuk, hogy a világ fejlett társadalmainak jogrendje túlnyomórészt kartális alkotmány uralma alatt áll. Olyan példát nem ismerek, hogy egy ország mai világunkban *per definitionem* kartális és történeti alkotmány szerint is éljen – egyszerre. A tételes alkotmányjog szintjén a kettő nagyjából kizárja egymást. Különösen abban az esetben, ha az alkotmányt jogi normatív erővel felruházottnak tekint-

bíráskodás. *FORVM Acta Jur. et Pol.* Szeged, 2018, 305–329. STIPTA ISTVÁN: *A magyar történelmi alkotmány és a hazai közjogi-közigazgatási jogvédelem.* Budapest, Gondolat Kiadó, 2020.

6 1869. évi IV. tc. A bírói hatalomról, 1. §: „Az igazságszolgáltatás a közigazgatástól elkülönítetik.”

jük.⁷ A helyzet ilyenén való megítélését azonban lényegesen árnyalja a tény, hogy a világ sok országában nincs önálló alkotmányos szervként fölállított alkotmánybíróság, még ha állítják is, hogy alkotmánybíráskodás ott is van.⁸

Úgy tűnik, hogy alkotmánybíróságok ott jöttek létre és működnek ma is, ahol a chartális alkotmány teremtette jogi miliő ezt életre hívta. Ha egy társadalomban a közhatalom elemi igénye és a közgondolkodás elvárása, hogy az állam működése a jog uralma alá rendelt legyen (*rule of law*), ott ez biztosan intézményes formát is ölt. A társadalom életének, így a közhatalom működésének jogi szabályozottsága eredendően az európai kultúra egyik meghatározó vonása.

Történeti alkotmányunk, bármit is értsünk alatta, bizonyosan nem jogrégészeti emlék, hanem olyan jogi intézményekben testet öltő tradíció, melynek lényegéhez tartozik a változás elfogadása, a kontinuitás, a jogfolytonosság melletti szilárd elkötelezettség – amellet, hogy századok megszentelte elvi tételek, főleg a bíróságok ítélkező tevékenységében testet öltő szokásjog mellett egyfajta szemléletet is jelent, s az e kettősség jellemezte jogi kultúrában látom a történeti alkotmány lényegét. Magam e kettős tartalom dialektikájában szemlélem és értelmezem történeti alkotmányunkat. Más, egyszerűbb megfogalmazásban: a magyar történeti alkotmány igazi hungaricum, amennyiben a normatív elemek, a sarkalatos törvények és a törvényes szokások, a Kúria által reprezentált élő, bírói/bíró „*alkotta*” jog (mint az alkotmány statikus komponensei) és az időbeliség adta, a folytonos változásnak való megfelelni akarás (az alkotmány dinamikus komponensei) együttesen teszik.

A magyar történeti alkotmány – amiként az angol is – nem pusztán a sarkalatos törvények és a törvényes szokások összessége volt. Az is. Ám, ha pusztán ennyiből áltana, akkor a chartálistól csak az választja el, az a mennyiségi eltérés, hogy egy évszázadok alatt összeállott normaegyüttest tekintünk alkotmánynak, amelynek katalógusát azonban, ha nagyon akarnánk, még talán össze is lehetne

7 Ez ma, bő harmincévnyi alkotmánybíróági múlttal a hátunk mögött már nem kérdés, de az 1949. évi XX, törvénybe cikkelyezett alkotmány a maga eredeti korában lényegében kívül állt a jogforrási hierarchián.

8 Főként az angol, de még inkább az USA példáját követő országokról van szó, ahol a legfelső bíróság élvez olyan kompetenciát, ami megfeleltethető az alkotmánybíráskodás elemi kritériumainak.

állítani. Tudjuk, történt is ilyen próbálkozás.⁹ A történeti alkotmány lényegéhez azonban elválaszthatatlanul hozzá tartozik egy dinamikus mozzanat, mely arra az emberi-társadalmi tapasztalatra épít, hogy időben élünk. A folytonos változás, néha előre, néha hátra, mind nyomot hagy a jogrenden. Ezt pedig nem lehet nem tudomásul venni. Ráadásul régóta megkerülhetetlen tény az a politikai és jogföldrajzi környezet, ami körülveszi Magyarországot.

A történeti alkotmány helyes értelmezése felfogásom szerint tehát csakis az említett két komponens egyidejű értelmezése talaján gondolható elé. Mivel pedig a normatív jogi környezet meglehetősen szilárd és kifejezett, a történeti alkotmány princípiumának a szemléleti komponense kell, hogy előtérbe kerüljön. Ez pedig a jogi kontinuitásban ragadható meg leginkább, amely számot vet az időbeliség által teremtett változásokkal, s így a múlt jogi intézményeinek azokat az esszenciális elemeit ragadja meg, amelyek fogalmi kontinuitásba hozhatók a jelenkor támasztotta alkotmányos elvekkel és tételes jogi megfogalmazásokkal. Az tehát biztosan nem feleltethető meg az Alaptörvény megfogalmazta kíváncságnak a történeti alkotmány értelmezése terén, hogy pusztán tárgyazonosság alapján előkeressük a *Corpus Juris*-ből a releváns paragrafusokat, s azokra, mint alkotmányos kútfőkre mutatunk rá.

Az Alaptörvény szövegében élénk lépő 'történeti alkotmány' értelmezése során nem kerülhetjük meg azt a kérdést, hogy vajon e körbe vonhatók-e azok a jogforrások, amelyek bár 1949 után keletkeztek, vagyis alkotmánytani szempontból már nem a történeti alkotmány időszakában születtek, de az 1989/90. évi alkotmányrevízió előttiak. Számtalan, máig a magyar jogrend részét képező nemzetközi jogi jogforrás mellett elég, ha csak a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényt említem. A magyar jogtörténelem első magánjogi kódexe vajon tekinthető-e a magyar történeti alkotmány „vívmányának”? Szilárd véleményem, hogy a válasz: nem; mégpedig azért, mert *pro forma* chartális alkotmány megléte idején fogadta el a magyar Országgyűlés. A „történeti

9 Vö. ZÉTÉNYI Zsolt: *A történeti alkotmány. Magyarország ősi alkotmánya*. Budapest, Magyarországért Kulturális Egyesület, 2009.

alkotmányunk vívmányai” gyűjtőfogalom alá nem sorolhatunk be 1949 után keletkezett kútfőket.

Vitathatatlan ugyanakkor, hogy első és ma már nem hatályos, régi Polgári Törvénykönyvünk olyan *időbeliséget* hordoz, olyan súllyal képviselt már a megalkotásakor is régmúltra visszatekintő, kiérlelt polgári – hozzáteszem, nem csupán a magyar, hanem a kontinentális európai jogfejlődés eredményeit is hordozó – jogelveket, jogintézményeket, hogy a magánjogi intézménytörténetben való mély gyökerezettségét botorság lenne vitatni. Témánk szempontjából tehát úgy látom, hogy a ’történeti alkotmány’ jól ismert (bár gyakran pontatlanul használt) fogalma mellé oda kell állítanunk egy újabbat, ami talán így hangozhatnék: alkotmányunk ’történeti dimenziója’. Ebben az általánosabb értelmezési tartományban látom elhelyezhetőnek azokat a kiemelkedően fontos kútfőket, amelyek 1949 utáni születésük okán „*történeti alkotmányunk vívmányainak*” nem nevezhetők, de vitathatatlan jogtörténeti beágyazottságuk okán valamilyen méppen mégis – okkal – igényt formálhatnak a ’történeti’ jelzőre.

Felfogásom szerint tehát nemcsak történeti alkotmányunk jogforrásairól beszélhetünk, pontosabban: nemcsak történeti alkotmányunk van, hanem alkotmányunknak létezik egy történeti dimenziója is, amelybe az elmúlt, sokat emlegetett mintegy negyven esztendő is beleérthető, minek során bizony születtek bátran vállalható, a legértékesebb jogtörténeti tradíciókban gyökerező törvények s más jogi normák is. Ezek mind alkotmányunk sok-sok évszázadban mért időbeliségéhez tapadnak, történeti beágyazottságuk letagadhatatlan, de nem mondható, hogy történeti alkotmányunk ’vívmányai’ közé volnának sorolhatók. A Pp., a Ptk. vagy a Btk. ugyan nem vívmányai történeti alkotmányunknak, de alkotmányunk jogforrástani történetiségének bélyegét letörölhetetlenül magukon viselő, az idő próbáját kiállott kútfőink.

Hatályos alkotmányunk új elnevezése: Alaptörvény

Röviden szólni kell alkotmányunk elnevezéséről is, hangsúlyozottan jogtörténeti nézőpontból. Az új magyar alkotmány rendkívüli ambícióval készült, és megszövegezői elnevezésében is történeti hangulatot kívántak megjeleníteni.

Legalábbis egy jogtörténésznek ez jut eszébe az 'Alaptörvény' szó hallatán, s csak másodsorban az, hogy ez az új név a II. világháború utáni Németország alkotmánya elnevezésének (*Grundgesetz*) a tükörfordításaként is felfogható. Ezt a párhuzamot egyébként az a jól ismert tény is erősíteni látszik, hogy a rendszerváltás utáni magyar alkotmányos berendezkedésre, de főleg az alkotmánybíráskodásra kétségkívül a legnagyobb hatást a nyugatnémet Alaptörvény fejtette ki – tegyük hozzá, méltán.

Az *alaptörvény* szónak tehát kétségtelenül történeti „illata” van, de nem hallgathatom el, hogy némi zavart is okozott megjelenése. Az alaptörvénynek ui. a régi, alkalmasint a történeti alkotmány régmúlt évszázadaiban lefoglalt jelentéstartalma alakult ki. Alaptörvénynek (*leges fundamentales*, a középkorban: *leges cardinales*) a sarkalatos törvényeket nevezték, de sohasem használták az 'alkotmány' szavunk szinonimájaként. A viszony a több-kevesebb arányában írható le. Az ismert – némileg leegyszerűsítő – meghatározás szerint történeti alkotmányunk alaki jogforrási tartalmát a sarkalatos törvények és a törvényes szokások együttesen alkották. Ebben az értelemben a sarkalatos törvények szinonimájának számított az alaptörvény. Az alaptörvényekről ilyen módon rendre többes számban szóltak az általánosabb megfogalmazások: az 1827. évi III. tc. az „*alaptörvényeknek érvényben való megtartásukról*” szólt. Az 1868. évi XXX. tc. magamagát nevezi alaptörvénynek; 69. cikkelye mind Magyarországra, mind horvát-szlavón-dalmát országokra vonatkozólag közösen kötelező alaptörvények létét konstituálta, s ugyane törvény 46. cikkelye nevezi alaptörvénynek az 1867. évi XII. tc. et a kiegyezésről, továbbá a közös államügyekről (1867. évi XIV., XV., XVI. tc.-kek).

A régi magyar közjogi szóhasználat a chartális alkotmányra a 'rendszeres alaptörvény' elnevezést viszont gyakorta használta. Úgy látom tehát, hogy friss alkotmányunk 'Alaptörvény' elnevezése egy új minőségű jelentéstartalommal ruházta fel a régtől ismert, de rendre a sarkalatos törvények hasonmásaként értett 'alaptörvény' szavunkat. Nagy kezdőbetűvel írva, az egykoron használatos 'rendszeres alaptörvény' kifejezésünk rövidült alakjaként tekinthetünk hatályos alkotmányunkra.

A Szent Korona

Alkotmányunk történelmi dimenziójában ott van a megkerülhetetlen Szent Korona. Ez igazi *hungaricum*. A magyar alkotmányjogban a monarchikus évszázadokban igazi szegletkő volt. Egyetlen más országot sem ismerek, ahol egy nevesített és konkretizált koronázási jelvény ilyen privilégiumot élvezett volna, vagy élvezne napjainkban. Határozottan vallási rajongás övezte, és a magyar politikai nemzet (bármit is értsünk most ez alatt) egyöntetű álláspontja volt, hogy legitim magyar uralkodó csak az lehet, akinek fejét érinti a Szent Korona. Igen, ún. beavatási korona volt, nem viseleti. A koronázási ceremóniát követően elzárva őrizték. Nem múzeumi látványosság volt. Ezért helyeslem, szimbolikus értelemben is, hogy nem a Nemzeti Múzeumban helyezték el, hanem az Országházban, amely a magyar alkotmányossági önértelmezésünkben a szuverenitásunk szíve-lelke.

Sokat gondolkodtam azon, hogy a Mohács után a magyar királyi trónon helyet foglaló osztrák uralkodóink a szívük mélyén mit gondoltak a magyar Szent Koronáról? Alkotmányjogi szerepe nyilvánvaló, köztudomású és egyértelmű volt: 'kalapos' királyunk, II. József bizonyos értelemben korrekt volt, amikor szándékosan nem koronáztatta meg magát, így nem kellett hitlevelet kiadnia és koronázási esküt tennie. Ezen az úton indult meg Ferenc József is, de a történelem meghátrálásra készítette: vajon milyen érzés töltötte el, amikor fején érezte a magyarok Szent Koronáját? Ezt sohasem tudjuk már meg, de azt igen, hogy a magyar szabadságharc vérbe fojtója, az aradi hősök kivégzője a koronázás után valóságos metamorfózison ment át: legitim magyar királyként lett belőle 'Ferenc Jóska', aki sajnos élete vége felé még belevitte hazánkat (is) egy (világ)háborúba, ahol semmit sem nyerhettünk, de sokat veszíthettünk – és bizony veszítettünk is...

Megmaradt azonban a Szent Korona, amely ma és mindörökre igazodási pont, s amelyre a mindenkori legitim közhatalom mint megszentelt történelmi zálogunkra tekinthet.¹⁰

10 Vö. IPOLYI Arnold: *A magyar Szent Korona és a koronázási jelvények története és műleírása*.

Polner Ödön

Polner Ödön (1865–1961)¹¹ a 20. századi magyar közjogtudomány kiemelkedő alakja volt, aki nemcsak elméleti munkásságával, hanem egyetemi és közéleti szereplésével is jelentős hatást gyakorolt a magyar jogi gondolkodásra. Egyetemi oktatóként előbb Budapesten, majd Pozsonyban, Pécsen, végül Szegeden tanított, ahol a közjogi tanszék vezetőjeként évtizedekig meghatározó szereplője volt a jogászképzésnek. Tudományos munkássága során a közjog szinte minden ágát érintette, a magyar parlamentarizmus, a végrehajtó hatalom, a választójog és az államjogi kérdések elmélyült elemzője volt.

Felsőfokú tanulmányait a fővárosi műegyetemen kezdte meg, de egy félév elteltével átiratkozott a budapesti egyetem jogi karára, és itt avatták jogi doktorrá 1889-ben. Hivatali pályáját, a gyakorlati életben 1889. október 30-án kezdte meg a budapesti királyi törvényszéken mint joggyakornok. Emlékiratából tudjuk, hogy igazi szakmai céljainak ugyanakkor az egyetemi tanárságot tekintette. Közjogi érdeklődését és felkészültségét már ekkor is bizonyította azzal, hogy a budapesti királyi magyar tudományegyetem által meghirdetett pályázatra 1890 elején pályatételt dolgozott ki Magyarország és Ausztria közjogi viszonyáról, amelyért 200 Ft. megosztott pályadíjjal jutalmazták. E munkáját saját költségén 1891 nyarán ki is nyomatta.¹²

Szilágyi Dezső minisztersége alatt 1891 augusztusában a járásbírósági működés alól felmentették, és további szolgálattételre az Igazságügyi Minisztériumba rendelték be. A minisztériumban több fontos törvényjavaslat és államközi szerződés előkészítésében vett részt, de emellett folytatta tudományos munkáját is. 1893-ban megírta és a Jogi Szemle elnevezésű új folyóiratban meg is jelentette 'A végrehajtó hatalom a magyar alkotmányban'¹³ című művét.

sa. Budapest, Magyar Tudományos Akadémia, 1886. TóTH Endre: *A Magyar Szent Korona és a koronázási jelvények*. Budapest, Országház Könyvkiadó, 2018.

11 Életútjáról részletesen lásd: Kiss Barnabás: Polner Ödön. *FORVM Szeged*, 2020/1. 587–605.

12 Lásd: POLNER Ödön: *Magyarország és Ausztria közjogi viszonya*. Budapest, Singer és Wolfner, 1891.

13 Lásd: POLNER Ödön: *A végrehajtó hatalom a magyar alkotmányban*. Klny. a Jogi Szemle 1893. évfolyamból.

Életrajzában ezt a munkáját az összes munkái között a 'legmagasabb fokra' értékelte. Ez alapján habilitált 1895-ben és a magyar közjog magántanára lett a budapesti egyetemen. 1905-ben egyetemi rendkívüli tanárrá nevezték ki. 1908-ban lett az MTA levelező tagja, és mint ilyen, az 1912-ben tartott székfoglaló értekezésében ismét Magyarország és Ausztria kapcsolatának jogi alapjával foglalkozott. A munka nyomtatásban is megjelent Concha Győző egyetemi tanárságának negyven éves emlékére kiadott Ünnepi Dolgozatokban.

Polner Ödön 1923-ban – hogy közelebb legyen szülőhelyéhez, Fürjeshez –, elfogadta a szegedi egyetem meghívását, és itt a közjogi tanszékre került. Ezt a tisztséget 1935-ben bekövetkezett nyugdíjazásáig ő töltötte be. 1931-től nyugdíjba vonulásáig társszerkesztője a szegedi kar tudományos kiadványának (*Acta juridico-politica*). 1935-től 1938-ig ő volt az ún. Diákvédő Iroda vezető egyetemi tanára. Tudományos tevékenysége elismerésének csúcspontját az jelentette, hogy a Magyar Tudományos Akadémia rendes tagjává választotta. Székfoglaló előadását 'Az államélet néhány főbb kérdése' címmel tartotta, amely 1935-ben nyomtatásban is megjelent.

Tudományos tevékenysége

Polner Ödön tudományos publikációs tevékenysége igen gazdag és sokrétű. Átfogó jellegű monográfiái és tanulmányai mellett jelentős részt vállalt törvénytörvényszerű munkákban, törvénytervezetek véleményezésében. Ezeket a feladatokat nagy szakmai precizitással és tudományos igényességgel látta el. Önállóan vagy külön nyomatban 73 tanulmány, 12 hírlapi cikk és a Magyar Jogi Lexikon 1898-tól 1907-ig kiadott hat kötetében 70 címszó megfogalmazása maradt az utókorra. Röviden összefoglalva a Polner professzor által kutatott témákat, a következő leltár készíthető:¹⁴ 1. Magyarország és Ausztria közjogi viszonya, 2. A végrehajtó hatalom a magyar alkotmányban, a kormány, a kormányzás szervezete és funkciói, 3. A választójogi törvényhozás, a választójog természete és a választási bíraskodás, 4. A parlamenti jog kérdései, az országgy-

14 Vö. Kiss Barnabás: Polner Ödön. *FORVM Szeged*, 2020/1, 587–605.

gyűlés szervezete és funkciói, továbbá az országgyűlési tagság feltételei, 5. A két világháború közötti közjogi rend, a közjogi provizórium és a királykérdés megoldása Magyarországon, 6. A háború esetén elrendelt kivételes hatalom közjogi vonatkozásai, 7. Nagy történelmi személyiségek (Deák Ferenc, Kossuth Lajos. II. Rákóczi Ferenc), illetve a jeles jogászok (Concha Győző, Erekly István, Ferdinandy Geysa, Nagy Ernő) munkássága.

A közjogi dogmatizmus térhódítását reprezentálja Magyarországon Polner 1891-ben kiadott első tudományos munkája: 'Magyarország és Ausztria közjogi viszonyáról'.¹⁵ Ebben a fiatal szerző – Buza László szerint – eloszlatta a dogmatikai módszerrel szembeni bizalmatlanságot, és nagymértékben hozzájárult ahhoz, hogy annak alkalmazása a magyar közjogi irodalomban is kizárólagossá váljon. Polner Ödön a történeti, politikai és jogi ismereteknek olyan hatalmas tömegéről, olyan éles jogászai gondolkodásról, és a jogdogmatikai módszernek olyan bravúros alkalmazásáról tett benne bizonyosságot, hogy egyszerre legelső jogászaik sorába emelkedett.¹⁶

Polner Ödön behatóan foglalkozott Magyarország és Ausztria kapcsolatát illetően az összeköttetés tartalmi kérdéseivel is, így részletes vizsgálat alá vette az ún. közös ügyeket. A közös ügyekkel kapcsolatos összes címszót ő dolgozta ki a Márkus Dezső által szerkesztett Magyar Jogi Lexikon 1904-ben kiadott V. kötete számára. Ezekben a közleményekben mindvégig erőteljesen hangsúlyozta Magyarország csorbíthatatlan szuverenitását, önálló államiságát. Azt állította, hogy mind a külügyek, mind a hadügyek csak részben közösek, vagy még szabatosabb megfogalmazásban csak „közös egyetértéssel intézendők”. Magyarország és Ausztria kapcsolatát illetően Polner munkásságában IV. Károly trónralépése 1916-ban hozta felszínre a trónöröklés kérdését. Emlékirata szerint maga is aktívan kivette részét a koronázást előkészítő munkálatokban, mint közjogi szakértő. Ezek során feladatként jelentkezett a királyi hitlevél és eskü szövegének megfogalmazása, a király 'címzésének' szabatos megállapítása, és a koronázásnál résztvevő méltóságok jogállásának a meghatározása.

15 POLNER (1891) i. m.

16 Vö. BUZA László: Polner Ödön, a tudós. In: *Polner Ödön Emlékkönyv* Szeged, Egyetemi Luther Szövetség, 1935. I. k. 5–6.

A választójog elméletére vonatkozó munkái mellett több törvényt, illetve törvény-javaslatot is tudományos bírálat tárgyává tett, és véleményét többnyire publikálta is. Így többek között véleményezte az 1918. évi választójogi törvény-javaslatot, amely – Polner megjegyzései következtében is – sok lényeges módosítással, mint az 1918. évi XVII. tc. került a törvénytárba, de végül hatályba sem lépett.

Polner Ödön ellenezte az arányos választási rendszert. Ezt a nézetét nyomatékositotta a 'Választójog és parlamenti kormányzás' című cikkében, amely a Jogtudományi Közlöny 1934. évi 23. számában látott napvilágot. Polner szerint arányos választási rendszer mellett a közérdek egészen háttérbe szorul, hogy helyet adjon a kizárólagos pártérdekből való küzdelemnek. A képviselőket tulajdonképpen nem a választók választják, hanem pártvezetőségek nevezik ki. Az arányos választási rendszer szerinte rendkívül megnehezíti a parlamenti kormányzás lehetőségét is.

Polner professzor munkásságának fontos területe volt a parlamenti jog is. Még budapesti egyetemi magántanár korában, 1902-ben írta a 'Tanulmányok a magyar parlamenti jog köréből' című művét.¹⁷ A terjedelmes munka három fő fejezetből áll: a) Az országgyűlés mint államszerv, b) Az országgyűlési tagság feltételei, c) Az országgyűlési tagsággal járó hatóság és annak megszűnése. Alapvető tétele az a professzornak, hogy az országgyűlés az állami szervek rendszerében egy szerv, amelynek két része van. Polner – a külföldi irodalom jellemző álláspontjával szemben – hitet tett amellett,

„hogy a magyar országgyűlés nem két szervnek az együttes elnevezése, hanem egy szerv, amelynek két egymástól független része van, de melyek mégis csak egy egésznek részei. Az országgyűlésnek két háza a képviselőház és a főrendiház, mint két rész alkotja együtt az országgyűlést”.¹⁸

17 POLNER Ödön: *Tanulmányok a magyar parlamenti jog köréből*. Budapest, Singer és Wolfner, 1902.

18 POLNER (1902) i. m. 6–7.

Polner álláspontja a történeti alkotmányról

A tudományos igényesség és a szakmai korrektség talaján állva Polner Ödön az akkor éppen aktuális hatalmi tényezőkkel szemben is mindig kiállt a magyar történeti alkotmányosság, a nemzeti önállóság és a parlamentarizmus értékei mellett. Jó példa erre az az alkotmányjogi értekezéslet 1922 februárjában, ahol Horthy, Bethlen, Klebelsberg belügyminiszter és Tomcsányi igazságügyi miniszter jelenlétében is bátran képviselte szakmai meggyőződését a kormány álláspontjával szemben, amely szerint a választójogot rendelettel szabályozni nem lehet.

Polner egész közjogi munkássága arra az alapvetésre támaszkodott, hogy a magyar alkotmány természete szerint történeti karakterű, a magyar történelem időbeliségébe ágyazott, és csak annak folytonosságából, illetve sorsfordulóinak értelmezéséből érthető meg. Az alkotmánynak a folyó időben való szemlélése, a kontinuitás gondolata olyan horizontot jelentett, amelyen a nagy sorsfordulók csak epizódok voltak, s a paradigmaváltások is beleilleszthetők a századok múltával mind hatalmasabbra növvő alkotmány képletébe.

Különösen jelentős volt a 19. század közepének jogi forradalma, amikor az áprilisi törvények az addigi rendi alkotmány számos bástyáját döntötték le. Polner Ödön 'Az 1848. évi áprilisi törvények' című, sokáig kiadatlan előadásában¹⁹ a történeti alkotmányosság eredményeként tekint a nevezetes törvény-cikkek által életre hívott intézményekre. Polner szerint az áprilisi törvények részint a magyar alkotmányosság kontinuitását szemléltetik, részint a francia forradalmak jelszavait (szabadság, egyenlőség, testvériség) igyekeztek a magyar jogforrási rendbe átültetni.

A Trianon utáni magyar közjog egyik legizgalmasabb problémáját a jogfolytonosság kérdése jelentette. Természetes, hogy ennek taglalása központi helyet foglalt el szegedi egyetemi előadásainak²⁰ anyagában is. Álláspontja

19 Lásd: SCHWEITZER Gábor – SZENTE Zoltán: (szerk.): „A történeti alkotmány (...) jogtörténetbe váltott át” *Jogtudósok kiadatlan munkái Magyarország történeti alkotmányáról és alkotmánytörténetéről*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 2024. 22–35.

20 Vö. Magyar alkotmányjog című írását. In: SCHWEITZER – SZENTE i. m. 36–49.

szerint a ténylegesen megszakadt jogfolytonosságot is képes orvosolni a szokásjog, bár az időszűlés érvényességi időtartamáról hallgat. Az államforma nála magától értetődően a monarchia, amelynek ezeréves múltja megingathatatlan legitimáló erővel bír. A királyválasztást illetően Polner a szabad királyválasztók közé tartozott. Érvelésének egyedi vonása, hogy a királyi szék betöltésének módját nem IV. Károly nevezetes eckartsau-i nyilatkozata, és nem is az 1920. évi I. tc. alapján fogalmazta meg, hanem sokkal inkább az 1921. évi XLVII. tc. rendelkezése nyomán, amely a királyság ősi államformájának fenntartása mellett tört lándzsát, s kinyilvánította, hogy hatályát veszítette minden olyan jogszabály (így a *Pragmatica Sanctio* is), amely a Habsburg –ház trónöröklési igényét garantálta. Mindezek nyomán tehát a királyválasztás joga a nemzetre szállt vissza.

A Nemzetgyűlés legitimitását is elfogadta Polner, mert a nemzet hallgatóságos hozzájárulását látta abban, hogy a választások rendben, ellenkezések nélkül zajlottak le. Ennek folyományaként pedig a Nemzetgyűlés által hozott rendelkezések is maradéktalanul törvényesnek minősültek, „véglegesen és szervesen” beépültek a történeti alkotmányba.

Bónis György

A 20. század legkiemelkedőbb medievista jogtörténésze, Bónis György (1914–1985) a Kolozsvárra 1940-ben visszatért szegedi jogi kar már oda kinevezett tanára volt, akinek kolozsvári működése elválaszthatatlanul kapcsolódott a trianoni traumából eszmélő jogi és politikai gondolkodáshoz. Mint jogtörténész magától értetődően fogadta el a magyar alkotmány történelmi dimenzióban értelmezett intézményrendszerét.

Iskoláit Budapesten, mindvégig eminensen végezte, így *sub auspiciis Gubernatoris* szerzett jogi diplomát 1936. október 22-én.²¹ A jogi népszokás-gyűjtésbe is belekóstolt ezidő tájt Győrffy István (1884–1939) mellett, akinek korai halála megakadályozta a további együttműködést. Hamarosan a kultuszminisztériumba került, ahová Stolpa József államtitkár egy *sub auspiciis* doktort keresett. Puszt-

21 Életútjáról részletesen lásd: BALOGH Elemér: Bónis György: *FORVM Szeged* 2020/1. 107–125.

tai János osztálytanácsos mellett feladata a kultusztárca jogszabályainak gyűjtése lett; itt ismerkedett meg Martonyi Jánossal, aki később egyetemi kollégája lett.

Öt esztendő telt el Bónis az egyetemmel Kolozsvárott. Főkéllégiumot és szemináriumot tartott, első tanársegédje Gyallay Pap Domokos asszisztálásával. Gyakori látogatója volt a levéltárnak, ahol megismerkedett Kelemen Lajossal. Szintén a kolozsvári esztendőknek köszönhető az ismeretséget és barátságot Jakó Zsigmonddal. A nyári vakációkban folytatta jogszokás-gyűjtését. Nagy segítségére volt második tanársegédje, Tárkány Szűcs Ernő, aki később is hű maradt ehhez a kutatási területhez. A szovjet front közeledtével a kar minden tagja (Buza László kivételével²²) elhagyta Kolozsvárt, s a főváros felé vették az irányt: „*Budapesten tovább játszottuk a kolozsvári egyetemet. Dékánná Túry Sándort tette meg az átmeneti rektor.*”²³ 1945 márciusában indult vissza családjával kalandos körülmények között Kolozsvárra; ott hamarosan letartóztatták, s vagy tíz napot töltött fogságban, ahol: „*Takarót nem kaptam, de jó társaságba kerültem: főispánok, polgármesterek voltak együtt. Kirakós madzsonggal töltöttük az időt.*”²⁴ Felesége és volt tanársegédje, Gyallay Domokos közbenjárására az igazságügy-miniszter szabadlábra helyezte. Két napra rá azonban kitoloncolták Erdélyből, és egyenesen Szegedre utazva jelentkezett Martonyi János dékánnál, majd megkezdte nyilvános rendes tanárként a munkát.

Bónis Györgyöt az 1956. évi forradalomban vállalt szerepe miatt a hatalom eltávolította a tanszékről. Családjával Budapestre költözött, és élete hátra lévő részét a fővárosban élte le, ahol kutatói aktivitásának lendülete mit sem vesztett. A középkori magyar és európai jogtörténelmet tárgyaló, máig maradandó monográfiáit ekkor alkotta meg. Az egyetemi katedrától azonban örökre eltávolították...

Rehabilitációja több lépésben zajlott. 1963-ban kapott egy efféle iratot, tanszékét azonban nem kapta vissza. Professzori, alkalmasint tanszékvezetői

22 Vö. RUSZOLY József: Buza László nyolcvanéves. *Tiszatáj*, 19 1965. 354–357.

23 Bónis György: *Pályám emlékezete*. 1983. Közreadja: Ruszoly József, különnyomat a Szegedi Műhely 46. évf. 3–4. számából, Szeged, 2007. 115.

24 BÓNIS (2007) i. m. 121.; Erről a meghurcoltatásról olvashatunk egy kitűnő tanulmányban: VERESS Emőd: Jogtörténeti mélyfúrások az egykori román Securitate aktáiban 2. A „háborús bűnös” Bónis György jogászprofesszor. *Erdélyi Jogélet*, 2024/2. 7–30.

székének visszaszerzésére több, írásban is ránk maradt folyamodványt intézett, illetékesnek gondolt személyekhez – eredménytelenül. Valódi rehabilitációjára csak halála után került sor, a szintén történelminek nevezhető fordulat idején. Ruszoly József professzor javaslatára *post mortem professor emeritus* címet adományozott számára az egyetem.

Tudományos tevékenysége

Bónis György tudományos érdeklődése hamar, már egyetemista korában a jogtörténet felé fordult, amiben döntő szerepe volt mesterének, a kor kiváló jogtörténészének, Eckhart Ferencnek. Más kiváló tanárai is voltak, mint Angyal Pál, Szladits Károly, Moór Gyula, de az ő szemináriumában készítette első, tudományos igénnyel készült munkáit. Tudományos életműve igazán szerteágazó volt, de mind mennyiségi, mind színvonalbeli, továbbá a nemzetközi tudományos közvélemény előtt is legismertebb munkái a magyar és az európai középkor jogintézményeinek kutatásában koncentráltak. Megihlette Max Weber történelem-szociológiai látásmódja, Helmut Coing európai dimenzióban gondolkodó, rendszerszemléletű jogtörténeti munkássága, de mindvégig megmaradt szuverén magyar jogtörténésznek.

Kiemelést érdemel Bónis György európai horizontú jogtörténeti látásmódjában az angolszász jog iránti erős érdeklődése. Az ösztöndíjasként Londonban eltöltött esztendő maradandó élményt jelentett számára; az angol jog történeti szelleme erős hatást gyakorolt tudományos felfogására. A fiatal Bónis tudományos érdeklődése még kereste a nagy témákat, de amihez nyúlt, ott mindig tudott maradandót alkotni.

A magyar nemzeti jog autonómiája

Az ifjú és lelkesült Bónis György munkásságának egy apró szeletét jelentette az a tanulmánya²⁵, amely jól mutatja, mit gondolt, tanított arról a magyar alkotmányról, amelynek történetisége a 2. világháború előtt még vita tárgyát sem képezte, amikor a jog történetisége még nem csupán 'vívmányok' formájában, hanem eleven és teljes valóságban volt jelen a magyar közjogban.

A fiatal kolozsvári professzor ezt írta a törvények és a nemzet lelki alkata közötti kapcsolatról:

*„Törvény és lélek nem állanak olyan messze egymástól, mint első pillanatra vélnők. A törvény, általában a jog, rendesen valami magasztos, fölöttünk álló hatalomnak tűnik fel előttünk, mely beleszól életünk legbelsőbb ügyeibe is, de lelki szempontokra nem néz. Mert általános rendezésre törekszik, kegyetlenséggel vádoljuk. Pedig ha a jog nem is viselheti külön-külön mindnyájunk gondját, mégis a miénk, nagy összefüggéseiben jellemző a nemzetre, amelynek életét rendezi.”*²⁶

Bónis erős meggyőződése volt, hogy a törvények és jog, amennyiben egy nemzet szuverén alkotásai, úgy tükrözik annak világnézetét, értékrendjét, és ezek a normák hatékonyak is csak ebben az összefüggésben lehetnek.

A kolozsvári egyetem jogtörténeti katedráját frissen elfoglalt tudós a magyar alkotmány és a magyar jog történeti apologetikáját még nem tartotta feladatának, de az első világháború után felborult sokszázados magyar jogi és politikai rend stabilizálása terén fontos feladatokat látott és jogtörténészként felelősségének is tekintette, hogy az idegen jogi hatásoknak a magyar jogi kultúrára gyakorolt erózióját kijelentse és elemzés tárgyává tegye.

Bónis már fiatalon világosan látta, hogy a kiegyezés utáni rohamos tempójú fejlődés részeként hazánkba áramlott külhoni (főleg osztrák/német) jog

25 BÓNIS György: A történeti alkotmány. *Hitel*, Kolozsvár, 1944. június.

26 BÓNIS György: Magyar törvény – magyar lélek. *Hitel*, Kolozsvár, 1942, október. 1.

dogmatikailag és részletszabályaiban is jóval fejlettebb volt ugyan a hazai jognál, sok tekintetben nagy szükség is volt rá, de mégis csak idegen volt. Nem a magyar jogi kultúra autonóm fejlődésének volt a terméke. Az idegen földön kisarjadt jogi megoldások átvétele nagy óvatosságot, megfontoltságot igényelt mindig is. Az idegenből származott jogi szabályok adaptációja egyben a nemzeti alkotmány próbaköve is. A középkorban is számos jogintézmény 'kopogtatott' az ajtónkon, de csak a szuverén nemzeti szokás szűrőjén átjutottak nyertek bebocsátást. Ez a folyamat gyorsult fel nehezen ellenőrizhető mértékben a 19. század második felében.

A középkort kutató jogtörténész számára azok a századok igazodási pontot, mércét is jelentettek. Nemcsak azért, mert a nemzeti szuverenitásunk megkérdőjelezhetetlen, ekként az alkotott és alkalmazott jog evidens módon nemzeti volt, hanem azért is, mert a középkorban a központilag alkotott (királyi) törvények még nem voltak az élet egyeduralkodó normái. Sőt.

„Mai differenciált életünkben már szinte lehetetlen elképzelni, milyen volt a középkori ember joga. A szokás nemcsak egyenrangú volt a törvénnyel, de azon messze felülemelkedett; a szokást nemcsak a kisszámú királyi bíróságok jelentették ki, hanem nagy vonásaiban a nemzeti köztudatban élt, részleteiben a vármegyék, városi és földesúri székek gyakorlata alakította.”²⁷

A szokásjog domináns szerepét azért hangsúlyozza Bónis, mert ez egyfajta kontroll-funkciót is jelentett. A nemzet jogi akarata csak azt a jogot ismerte el, találta – modern szóval – alkotmányosnak, amelyet a gyakorlat elfogadott és gyakran századokon át, változatlan formában alkalmazott is.

A magyar jogforrási rendszerben persze fontos helyet kaptak kiemelkedő uralkodók törvényei is. Szent István, Nagy Lajos, Mátyás király távlatos perspektívában megalkotott törvényei erős hatást fejtettek ki a magyar jogra, tartalmukba pedig számos külföldi (főleg egyházjogi) elemek is beleszövédk. A szokásjog és a törvény ideális esetben egymást erősítette:

27 BÓNIS (1942) i. m. 1.

„Werbőczy István »Magyarország szokásjogának hármaskönyve« címmel terjeszti javaslatát a király és a rendek elé, s a magyar jogot összefoglaló nagy művében a szokás címe alatt sokszor oldalakon át következnek az idézett törvények. A szokásjogi fejlődés adta meg a magyar jog folytonosságát.”²⁸

Bónis György történettudományi hitvallásának egyik kulcsfogalma a folytonosság eszméje a magyar jogban. A folytonosság dialektikus fogalom: egyszerre jelenti a kipróbált értékek és a jó gyakorlat megőrzését, ugyanakkor nem zárkózik el mereven az új értékek befogadása előtt. A magyar alkotmány bő ezeréves történelembe ágyazottsága alapos tanulások tárháza, amely azonban figyelmes szemléletet és gondos tanulmányozást követel. A fiatal Bónis idézett tanulmányában a nemzeti lélek és a jog fejlődéstörténeti kapcsolatán töpreng:

„amikor a nemzeti jogéletben a szokás az uralkodó, a jog és lélek közt a kapcsolat szorosabb, mint a törvény egyeduralkodó idején. Innen van a középkor századaiban kialakult régi jogunk nemzeti jellege: a maga egészében nem tudjuk más nemzetek jogrendszereihez hasonlítani, sem idegen intézmények által megérteni.”²⁹

A magyar történelem, benne a jog történetének nagy vesztesége, hogy a középkorban háborítatlanul fejlődő hazai kultúra majdnem halálos sebet kapott a törökidő századaiban. A szatmári béke után lassan, de módszeresen újjáépülő ország jogélete, mint a *Planum Tabulare* című döntvénygyűjtemény is mutatja, nagyrészt meg tudott maradni a hagyományszabta rend talaján. A 18. században azonban már egy új világrend volt régóta kibontakozóban, az idő pedig egyre nagyobb tempóban haladt előre. Bónis egész életművén végigvonul az a rezignáció, amivel történelmünkről gondolkodott:

28 BÓNIS (1942) i. m. 2.

29 Uo.

„nekünk nem adatott meg a fokozatos fejlesztés lehetősége; harcolnunk kellett, amikor szerencsésebb nemzetek békésen kereshették az új szükségletek új útjait. Legjobb szellemeink vezetésével legnagyobb nemzeti mozgalmunk törvényhozása végzett helyre nem hozható pusztítást régi jogunk testében. Az ősiség, úrbériség és a királyi adományrendszer eltörlése korszerűekké, de élő múltunk egy nagy darabjával szegényebbekké tett minket.”³⁰

Súlyos szavak ezek, a szinte végzetszerűen bekövetkező, elszenvedni kénytelen változások felismerése (jog)történetünkben, s marad a kérdés: lehetett volna másként is? Ha nem, mi a teendő a jövőre nézve? Mi a jogtörténetész felelőssége?

A Bónis számára oly kedves középkorban számottevő, főleg strukturális és intézményesült deficit még nem mutatható ki. Gazdasági, társadalmi, egyházi rendszerünk és ezek szerkezete nagyjából megfelelt a nyugati mintáknak és színvonalnak. A nagy áttörést az 1848. évi törvényeink, majd különösen a kiegyezés utáni felgyorsult kodifikáció hozta el. Idegen talajon kifejlődött, mondhatni világszínvonalú osztrák-német jog került implementálásra, de sietve hozzá kell tennem, hogy az adaptáció a nemzeti jog szemléleti kritikájának erős kontrollja mellett ment végbe. És nem is mindenütt, hiszen a legfontosabb és leghatalmasabb jogterület, a magánjog materiája az egész polgári korunkban nem kapott érvényes és hatályos törvénykönyvi jogforrást. Bónis számára a józan magyar jogi gondolkodás és praxis százados hagyománya elég garancia volt arra, hogy szilárd és folytonos megújulásra kész legyen a magyar jogélet.

A történetiségbe ágyazott alkotmányos jogfolytonosságot megtartó erőnek, az imponáló jogegységet igazi magyar attribútumnak tartotta Bónis: *„A magyar jogász nagy büszkesége, hogy a Kárpátok medencéjében sohasem voltak számottevő külön jogterületek, s még az ország szétdarabolásában is összetartó erőként működött a Hármaskönyv.”³¹* Bónis előszeretettel hagyatkozott Grosschmid Béni gondolataira, amikor a magyar jog sajátosságait, egyediségét értékelte:

30 BÓNIS (1942) i. m. 3.

31 Uo. 5.

„a rómain és angolon kívül alig van még egy államiság, mely annyira nemzeties és a nemzeti jellemmel annyira bensőleg egybeforrt s oly jellegzetesen kidomborodó köz- és magánjogi intézményvilágot volna képes felmutatni, mint a mi '48 előtti államrendszerünk... Ezt úgy is ki lehet fejezni, hogy a régi magyar állam- és intézményalkotás az intézményi individualitás – proprium ius – bizonyos fokát tükrözi vissza, minőt nem akármely nemzet képes felmutatni.”³²

Maga így összegzi gondolatait: *„Az átvett intézmények és szabályok akkor válnak magyarokká, ha illenek a mindenkori magyar társadalom állapotához és a mindenkori magyar észjárás elveihez.”³³* Ehhez nincs mit hozzátenni.

A magyar történeti alkotmány

Bónis számára az alkotmány magyarság-jellege alapkérdés, álláspontja szerint pedig ebben a történetiséggel való szakadatlan kapcsolat a legfőbb indikátor: *„Alkotmányunk magyarságának próbaköve [...]: mennyi kapcsolata van multunk hagyományaival, tehát mennyire igazán történeti.”³⁴* Történelmünk a maga teljességében építette fel az alkotmányt: *„Mi úgy érezzük, hogy alkotmányunkat nem valamely faji szellem állandó tulajdonságai teszik magyarrá, hanem multunk küzdelmei kovácsolták azzá, s annyiban a sajátunk, amennyiben nehéz és viszontagságos magyar századok hagyatéka.”³⁵*

Ebben a fiatalkori remekművében Bónis sorra veszi az imént említett hagyatékot. A legfontosabb pillér az erős királyi hatalom megléte, méghozzá a kezdetektől. A magyar államiság kezdeti századait a keresztény kultúrába ol-

32 GROSSCHMID Béni: A fordító törvénycsinálás kritikája. In: *Magánjogi tanulmányok, tervezetek és kisebb dolgozatok: főként az öröklési, kereskedelmi és a családi jog köréből: a „Magyar Igazságügy”-ben és másutt megjelent, továbbá némely kéziratban maradt dolgozatok gyűjteménye.* Budapest, 1901. 1. k. 552.

33 BÓNIS (1942) i. m. 11.

34 BÓNIS (1944) i. m. 333.

35 Uo. 333–334. p.

tott, de még a sztyeppe-világból magunkkal hozott eszme és gyakorlat, sajátosan családinak nevezhető karakter jellemezte:

„Ezt a kort a király személyének kiemelkedő szerepe jellemzi. Az állam szerkezete a királytól függő népelemeken épül fel. Nem az újkori alattvaló, vagy a modern állampolgár képzete illik ebbe a néhány évszázadba, hanem valami melegebb, személyszerűbb kapcsolat. A püspökök, ispánok, külföldről jött előkelő vitézek, de a közrendű harcosok, sőt a szabadságot nélkülöző szolgák is a király hívei, sőt családtagjai. Ezt a nagy közösséget, mely a későbbi állam feladatait látja el, már az Intelmek a király palotájának, tehát házanépének, az oklevelek nyelve pedig királyi háznak, vagy familiának nevezi.”³⁶

Ez a kor, nagyjából az Árpádok századai, az ún. személyes királyság kora.

A szinte monolit hatalmi konstrukciót a 13. századtól lassan felváltotta a rendi struktúrák kialakulása. A közhatalom szerkezeti változása európai folyamatokhoz illeszkedő jelenség, a hatalom pluralizálódása nálunk is bekövetkezett, aminek azonban ára volt: „[...] *mihelyt valamelyik osztály szabadságot kap, csökken a hatalom: a libertas növekedése a potestas fogyatkozása is.*”³⁷ A magyar középkor végén, Mátyás király idején létrejött a rendi állam, amelyben az erős uralkodói akarat érvényesülése mellett is, egyre inkább a hivatalszerűen működő intézmények veszik át a közügyek intézését, a régi királyi szimbólumok pedig immár a rendi országot (*regnum*) jelentik. Werbőczy István a korszak legvégén megalkotott hatalmas művében államtani gondolatokat, tételeket is megfogalmazott; így rögzítette a király és a rendek egymásra utalt hatalmi dualizmusát: királlyá csak a nemesség, nemessé csak a király tehet. Ez is történelmi magyar alkotmány egyik pillére volt hosszú századokon át.

A francia forradalom történéseitől elválaszthatatlan kapcsolatban álló 19. századi eszmék és gyakorlat már az alkotmányosan korlátozott királyi hatalom.

36 Uo. 334.

37 Uo. 335.

Az uralkodó személyében még felelőtlen, de minden közjogi aktusa miniszteri ellenjegyzéshez kötött (*rex regnat, sed non gubernat*): a miniszterek politikai és főleg jogi felelőssége pedig már a népképviselői parlamentek, esetünkben: az országgyűlés irányában áll fenn. Újabb gyökeres fordulat állott be az első világháborút követő években: „Az 1920. évi I. tc. immár nyíltan megvallotta, hogy az állami szuverénitás egyedül a nemzetgyűlést illeti, s ez külsőleg is megnyilatkozott a kormányzónak a törvények kihirdetésére (nem szentesítésére!) vonatkozó kötelességében.”³⁸ Egyes monarchikus jogokat (főkegyúri jog, nemesítés) a kormányzó egyáltalán nem gyakorolhatta. A Horthy Miklós személyében megtestesült kormányzói *status* közjogi hangulatában sokat megőrzött az egykori monarchikus eszméből, hiszen felismerte az ország pedig elfogadta, hogy a királyság eszméjének erős nemzetmegtartó ereje van.

Bónis György 1944-ben még úgy látta, úgy hitte, hogy az ország monarchikus tradíciója elég erős ahhoz, hogy a jövőben is szolgálhassa a nemzet alkotmányos rendjét:

„[...] a magyar alkotmánytörténetben megnyilatkozó erős ragaszkodás a király személyéhez és a királyság intézményéhez arra enged következtetni, hogy a logikailag következő utolsó lépést jogunk aligha fogja megtenni, hanem inkább megerősíti az államfőnek egykor oly dicsőséges státusát.”³⁹

Tudjuk, a mi történelmünk nem ennek a víziónak a jegyében alakult. Hiába volt a magyar apostoli királyság Európa egyik legszilárdabb monarchiája, ahol fel sem merülhetett, hogy az aktuális politikai erők perbe fogják, elítéljék és kivégezzék az uralkodót (Anglia, Franciaország), a jogi realitásnak egészen új utakat kellett keresnie. Muníciót azonban a magyar alkotmánytörténelem bőségesen felhalmozott – máig meríthetünk belőle.

38 Uo. 337.

39 Uo. 338.

Szabó József

A jogtudományi pályán nagy reményekkel induló, de kisiklott életúton haladó Szabó József (1919–1992) éppen megért a rendszerváltást. A hódmezővásárhelyi református gimnáziumban kitüntetéssel érettségizett (1927), majd az 1921-ben Szegedre költözött kolozsvári egyetem jogi karán tanult tovább, ahol *summa cum laude* jog- és államtudományi doktorátust szerzett (1932).⁴⁰ 1933 őszétől a bécsi Collegium Hungaricum ösztöndíjasa lett. Itt tökéletesítette angol és franca nyelvtudását, s megtanult olaszul is. Bécsből visszatérve, 1934-ben a szegedi egyetem nemzetközi jogi, közjogi és jogbölcseleti tanszék ösztöndíjas gyakornokaként jelent meg első könyve: Danzig nemzetközi jogi helyzete címmel. Az 1940-ben Kolozsvárra visszaköltöző jogi karon habilitált (1941), s 1944-ig magántanárként ugyanott tanított is. Ekkor publikálta legjelentősebb jogelméleti munkáit: A jogászai gondolkodás bölcselete; A jogtudomány helye az emberi gondolkodásban.

1947-től ismét Szegeden találjuk, a magyar alkotmányjogi tanszéken. 1950-ben azután több tanártársával együtt (mint Bibó István) indokolás nélkül az egyetem „rendelkezési állományába” helyezték. Külföldre próbált szökni, de az ÁVH megghiúsította kísérletét, és börtönbe került. Szabadulása után hosszú időn át fizikai munkából, utóbb nyelvtanításból, fordításból⁴¹ tett szert jövedelemre. A rendszerváltást követően nagy érdeklődéssel fordult a gyorsan formálódó közjogi viszonyok felé. Az egyetem rehabilitálta és *professor emeritus* címmel tüntette ki (1990).

40 Vö. SZABADFALVI József: A jogfilozófus Szabó József. In: Révész Béla: (szerk.): „Most megint Európában vagyunk...” Szabó József emlékkönyv. (A Pólay Elemér Alapítvány könyvtára 50), Szeged, Pólay Elemér Alapítvány, 2014. 53–55.

41 Jómagam efféle tevékenysége során ismertem meg személyesen, az 1980-as évek második felében. Mivel a szegedi jogi karon az idősebb professzorok közül kevesen tudtak angolul, ő vállalt szakmai fordításokat számukra (például Pólay Elemérnek, Both Ödönnek).

Szabó József alkotmány-képe

Kell-e egyáltalán alkotmánybíróság vagy szükséges-e alkotmánybíráskodás? – kérdezte Szabó József. A két kérdés nem ugyanazt a tartalmat fedi, viszonyuk megítélésére azonban a válasz főleg attól függ, hogy a kartális vagy a történeti alkotmányt fogadjuk-e el érvényes iránytűnek. Ezen a ponton kapcsolódna Szabó József felfogásának, közjogi történelemszemléletének bemutatásához. Az ő alakja és az általa képviselt alkotmánytani doktrína jól illusztrálja a tradicionális magyar közjogi gondolkodást. Azt a gondolkodást, amely a hazai társadalmi, jogi hagyományokra épülő, autonóm alkotmányos berendezkedés mellett tört lándzsát, s amely így a történeti alkotmány talaján állott.

Mindenekelőtt tudnivaló, hogy Szabó professzor az autonóm magyar alkotmányos rend, sajátos közjogi tradíciónk szenvedélyes apologétája volt.

„Magyarországon a német jog betörése, vagyis 1867 előtt nem tettek különbséget a köz- és magánjogok védelme között. Igaz, hogy az ország viszonyai kezdetlegesek voltak. Feudalizmus volt. Rendiség volt. Egyenlőtlenség volt ember és ember között [...] Sok minden rossz elmondható tehát erről az állami szervezetről, csak egy nem: hogy a közjogok védelmét elhanyagolta volna. Annyira nem hanyagolta el, hogy történelmének legjellegzetesebb vonása éppen a közjogokért, s ezeken keresztül a közöség, a magyar nép életlehetőségéért vívott késhegyig menő küzdelem saját uralkodóházainkkal, elsősorban a Habsburgokkal szemben.”⁴²

A bécsi udvar reformokat sürgető politikája rendszerint az eredményességet célozta, amivel mi a szabadságra építő jog politikáját állítottuk szembe.

Szabó József alkotmányfelfogásának arkhimédészi pontja volt a közjogi bíráskodásról vallott álláspontja. Ennek lényege, hogy a bírói joghatóságnak a társadalmi élet minden területére, a közjogi jogviszonyokban keletkező jog-

42 SZABÓ JÓZSEF: *Demokrácia és közjogi bíráskodás*. Budapest, Hernádi Könyvkiadó, 1946. 136–137.

viták megítélésére is ki kell terjednie. A már említett 1869. évi IV. tc. teremtette alkotmányos reform szétválasztott két államhatalmi tömböt:

„Ez a szétválasztás természetesen nem jelenti azt, hogy a bíróságok közjogi ügyekben ezután ne ítélkezhetnének. Éppen ellenkezőleg; a hatalmak elválasztásának érvényesüléséről csak akkor lehet szó, ha mindennemű bíráskodást a rendes bíróságok végeznek, s a közigazgatás nem lehet bíró a saját ügyeiben.”⁴³

A közjogi bíráskodás volt Szabó József fogalmi gondolkodásában a legátfogóbb rendszer, amelynek intézményi fejlődéstörténetét idézett művében szépen megrajzolta. Nem tekintette hibátlannak, de a demokratikus modern jogállam felé mutató fontos eredménynek tartotta a Közigazgatási Bíróság fölállítását.

A magyar jogi tradícióval is igazoltnak látta Szabó József a Kúriával lényegében egyenrangú felsőbíróságok létét. Elsősorban üdvözli az 1884-ben működését megkezdő pénzügyi közigazgatási bíróságot, amely 13 évi működés után beleolvadt az 1897-ben fölálló Magyar Királyi Közigazgatási Bíróságba.⁴⁴ Ez a bíróság egyetlen fokú, a közigazgatási hatóságok határozatai elleni perek ügyében érdemben ítélkező, független bíróság lett, amelynek elnöke, másodelnöke, tanácselnökei és ítélőbírái a kúriai bírókkal egyenrangúak.

Közjogi intézményvédelmünkről gondolkodva Szabó József nagy szimpátiával idézi azokat a szerzőket, akik az osztrák-német jog túlnyomó szerepével szemben inkább az angolszász jogi kultúra intézményeire irányították a figyelmet. Ebben az értelemben említi Groschmid Bényt:⁴⁵

„A mai angolban több van szerinte régi jogunkból, mint a mi mai jogintézményeinkben. Ennek oka, hogy életünket nemcsak hogy a nyugati kultúrához alkalmaztuk (kultur-planetizmus), hanem ennek intézményeit

43 SZABÓ (1946) i. m. 141.

44 Vö. STIPTA (2017) i. m. STIPTA (2019) i. m.

45 Vö. GROSCHMID BÉNI: *Werböczy és az angol jog*. (A Magyar Jogászegylet Deák Ferenc Irodalmi Bizottságának kiadványai. Harmadik évfolyam). Budapest, Franklin, 1928. 57.

*egyetlen másik náció közvetítésével, másodkézből vettük át (second hand civilisation; kultúr-satellitizmus).*⁴⁶

A közigazgatási bíráskodás kialakult intézményi formájával elégedetlen szerzőkhöz csatlakozva Szabó József is az angolszász-olasz orientációt tartotta helyesebbnek a „despotikus, francia-porosz eredetű közigazgatási bírósági rendszer” helyett.

Megállapítható, hogy Szabó József alkotmány-fogalma leginkább a magyar történeti alkotmány elfogadásával jellemezhető. Ennek belső érveit jogtörténeti hagyományainkból merítette, külső támasztékként pedig az angolszász-római, majd a belga minták nyomán kifejlődött más kisebb országok példáit használta. Helyesen állapítja meg egyik méltatója, Szabadfalvi József:

*„[...] a közjogi bíráskodás összehasonlító jogi vizsgálatát bemutató [...] könyve a Demokrácia és közjogi bíráskodás, mely angolszász és korábbi magyar példákra hivatkozva az egységes bírósági szervezetrendszeren belüli közjogi bíráskodás mellett foglalt állást.”*⁴⁷

A nagy kérdés, amire a választ kereste, ez volt: miként biztosítható a lehető legteljesebb mértékben a közjogok bírói védelme? Monográfiájában a legtöbb meghatározó jogállam jellemző intézményeit áttekintette, abból a szempontból vizsgálódva, hogy mennyiben teljesül az állam intézményei feletti bírói ellenőrzés.

Az USA jogrendjét e tekintetben majdnem hibátlannak találta:

*„[...] az Egyesült Államok jogrendje teljes mértékben biztosítja a közjogok független bírói védelmét részint tagállamai, részint a szövetség rendes bíróságai útján, melyek elé vita esetén a közigazgatási hatóságok határozatai is szinte kivétel nélkül felvihetők.”*⁴⁸

46 SZABÓ (1946) i. m. 161.

47 SZABADFALVI József: Szabó József. *A jogbölcselet vonzásában. Válogatott tanulmányok.* (Prudentia Iuris 13), Miskolc, Bíbor Kiadó, 1999. 209.

48 SZABÓ (1946) i. m. 41.

Az amerikai rendszerben kiemelt helyet kap a szövetségi alkotmánnyal ellentétes törvények alkalmazásának megtagadása, különösen a nevezetes *Marbury c. Madison* eset (1803) óta. A Supreme Court összetett hatáskörében kiemelendő a jogegység feletti döntés joga, s nem mellékesen ez a fórum a legfelsőbb hatásköri bíróság. A közalkalmazottak (ideértve a katonákat is) hivatali működésükért a rendes bíróságok előtt ugyanúgy perelhetők, mint Angliában. Az angol rendszerrel összevetve az amerikai még tökéletesebb annyiban, hogy míg ott a király és a parlament mentes a bírói marasztalás alól, emitt a kongresszus nem mentes, mert az általa hozott törvények alkotmányellenessége megállapítható.

Ausztria példáján szemlélteti, mintegy ízlelgeti először, milyen közjogi szerepet játszhat egy *sui generis* alkotmánybíróság. Szabó József úgy állítja be ezt az intézményt, mint amely egy külön szakbíróság, tehát nem általában véve az alkotmányos jogrend legfőbb őre, hanem csupán egy speciális bíróság a többi mellett. Igaz persze, hogy ez az első kontinentális alkotmánybíróság még nem ekvivalens a maival, de hatáskörébe tartozott már akkor is a törvények alkotmányosságának vizsgálata, miniszterek elleni politikai vádak elbírálása, valamint taxatív meghatározott közjogi bíraskodási ügyek egy csoportja. Nemzeti alkotmányos jogrendünk iránti vonzalma és az ezzel számtalan tekintetben rokonnak gondolt angolszász közjogi megoldások felé húzó szemlélete véleményem szerint nem kellő súllyal értékelte az osztrák-német közjogi modell intézményeit. Persze, könnyű ezt mondani 2026-ban...

Kell-e egyáltalán alkotmánybíróság?

Bár a rendszerváltást követően hamarosan bekövetkezett halála megakadályozta, hogy a magyar Alkotmánybíróság közjogi pozícióját, a jogállamban betöltött szerepét megfontoltan tanulmányozhassa és értékelhesse, kétségtelen, hogy e tárgyban született írásaiban határozottan ellenezte az önálló alkotmánybíróság föllállítását. Ennek legfőbb oka azonban nem valamiféle ellenséges érzület volt, hanem leginkább az a megfontolás, hogy az alkotmánybíróság fölösleges – ha

föláll az a hön óhajtott, kiteljesedett hatáskörű közigazgatási bíróság, amelynek hagyománya nálunk adott volt.

„A Közigazgatási Bíróság visszaállítására feltétlenül szükségünk van, mert alanyi közjogaink ugyanúgy igénylik a független és jogképzett bíróságok általi védelmet, mint alanyi polgári jogaink. [...] Az Alkotmánybíróság felállítása pedig éppen akkor, amikor a parlamentarizmusra akarunk visszatérni, nemcsak felesleges, hanem egyenesen beleütközik a kormánynak abba az ünnepélyes ígéretébe, hogy újra a parlamentarizmust akarja visszaállítani.”⁴⁹

Szabó József parlamentarizmusról vallott felfogásával szöges ellentétben állt az a kompetencia, hogy egy külső, akár bírói szerv, megsemmisíthesse egy törvényt. A parlamentarizmus

„lényege pedig nemcsak a három alapvető hatalmi ág (törvényhozás – végrehajtás – bírászkodás) szétválasztása, hanem az is, hogy a nép által közvetlenül választott országgyűlés választásába és működésébe a másik két hatalmi ág [...] semmiképp nem szólhat bele.”⁵⁰

Már azt is túlzásnak találta, hogy az AB a még ki nem hirdetett törvények fölött kontrollt gyakorolhatott, de tévesen állította, hogy *„az új alkotmánybíró-sági törvény [...] a már kihirdetett törvények bírói felülbírlását nem engedélyezte.”⁵¹* Tényszerűen, az Abtv. 40. § kezdettől megengedte az alkotmányellenes norma megsemmisítését. A kiváló tudós talán az Alkotmányjogi Tanácsra gondolhatott, amely ezzel a kasszatórius joggal valóban nem rendelkezett.⁵²

49 SZABÓ József: A törvényhozás, közjogi bírászkodás és kultúra további reformja. In: SZABÓ József: *Ki a káoszából, vissza Európába. Életrajzi, jogbölcseleti, alkotmányjogi és jogpublicisztikai írások.* Budapest, Kráter Műhely Egyesület, 1993. 127.

50 SZABÓ (1993) i. m. 128.

51 SZABÓ (1993) i. m. 134.

52 Lásd az 1989. évi XXXII. törvény általános indokolását: *„2. Hazánkban az alkotmányvédelem speciális szerveként 1984 óta működik az Alkotmányjogi Tanács, amelynek hatásköre*

Szabó József válasza tehát egyértelműnek tűnik: nem akart önálló alkotmánybírásgot, különösen nem olyant, amely az országgyűlés alkotta törvények megsemmisítésének jogával fölruházott. Állhatatosan kitartott a hatalmi ágak megosztásának radikális értelmezése mellett, amelybe nem fért bele egy külső, még ha bírói szervnek is juttatott afféle jogkör, amely megsemmisítheti a törvényhozó szerv döntését.

A távlat

Az évek haladtával egyre inkább úgy látom, hogy az Alaptörvényben említett történeti alkotmány életszerűségét, valódi relevanciáját és érdemi, normatív tartalmát elsősorban az Alkotmánybírósnak kell megadnia. Ez komoly felelősséget és feladatot is jelent, hiszen a „rendes” bíróságok elé is oda van állítva az 'R cikk', de a történeti jellegű jogi normák érvényességéről az alkotmányosság legfőbb őrének kell állást foglalnia. A magyar történeti alkotmány intézményi, jogforrási összetevőinek interpretációja az Alkotmánybírósnak eminens feladata.

Bíráskodás – alkotmánybíráskodás, az Alaptörvény szerint

A bíráskodás csakis legitim kútfők alkalmazásának talaján fejtheti ki működését. Három tézisbe foglaltan igyekszem megragadni a történetiség szóba jöhető releváns elemeit. Három szempontot kínálok megfontolásra, amelyek kijelölik felfogásom szerint a modern ítélkezési gyakorlatban számba vehető történeti intézmények alkotmány-konform helyét.

csupán a normakontrollt foglalja magában. E szerv munkáját működése során több jogos kritika érte. Részben a hatásköri korlátok (pl. Országgyűlés által alkotott jogszabállyal szembeni intézkedésre a hatásköre nem terjed ki), az eljárást indítványozók viszonylag szűk köre, továbbá az Alkotmányjogi Tanács személyi összetétele, valamint e szerv működését befolyásoló társadalmi, politikai viszonyok miatt az Alkotmányjogi Tanács ennek az egyetlen hatásköri feladatának sem tudott maradéktalanul eleget tenni. Az alkotmányosság és a törvényesség minél hatékonyabb védelme, a hatalmi ágak elválasztása és kölcsönös egyensúlyának megteremtése érdekében vált szükségessé egy új, az Alkotmányjogi Tanács hatáskörénél jóval szélesebb hatáskörrel rendelkező szerv, az Alkotmánybírósnak létrehozása.”

1. Jogtörténeti intézményeknek, jogforrásoknak lehet egyfajta *decorum* szerepe a judikatúrában. Itt legalább kétféle minőségre gondolok. Jogi szövegeinkben eddig is helyet kaptak régi, főleg az antik római jog fogalomkészletéből származó kifejezések, *termini technici*. Főleg igaz ez az egyetemi oktatás mellett a tudományos írások nyelvére, de a bírósági szóhasználatban sem volt tilalmazott pl. a *res iudicata* emlegetése. Ebben a tekintetben a magyar alkotmánybíráskodás a kezdetektől jó példával járt elől, amikor döntéseinek időbeli hatályát *ex tunc*, *ex nunc* vagy *pro futuro* állapította meg, belső használatra szánt, a határozattervezetekben zárójelbe tett szövegrészeket *pro domo* megjegyzéssel iniciált, a büntetőjogot a jogérvényesítés terén mint *ultima ratio* említette, és még hosszsan folytathatnám a sort. Ezek a latin nyelvű szakkifejezések magukért beszélnek: kifejezik az érvényes magyar jogi szaknyelv mély és időben távoli múltra visszatekintő elkötelezettségét a római jogi kultúra⁵³ mellett.

De nemcsak az antik jogi kultúra volt latin nyelvű: a magyar is az volt nagyjából 1848-ig. Jókai Mór vagy Eötvös József műveit alapos jogi-latin tudás nélkül olvasni még csak-csak lehet, de érteni alig... Vajon ki érti ma ezt a mondatot:

„Az, ki bírákat dehonestál, infamis.

Igen. szólt közbe a báró, – infamisnak declaráljuk.

– Statáriális úton?

– Statariális úton vagy másképp, az nekem mindegy – folytató az előbbi – aki bíró vagy törvényszék ellen így beszél, az infamis, benn áll a corpus jurisban, nincs kétség, és pedig egészen helyesen van. Törvénykezési rendszerünket dehonestálni szörnyűség!

Est ad horripilationem! – kiáltott közbe Zátonyi.”

Majd kicsit később: „– A hely szentségét vegye figyelembe, mi itt statariális sedria vagyunk.”⁵⁴

53 Vö. BRÓSZ Róbert – PÓLAY Elemér: *Római jog*. 2. kiadás, Budapest, Tankönyvkiadó, 1976. 27–34.; FÖLDI András – HAMZA Gábor: *A római jog története és intézményei*. 24. átdolgozott és bővített kiadás, Budapest, Oktatási Hivatal, 2020. 8–13.

54 EÖTVÖS József: *A falu jegyzője*. 13. kiadás. Budapest, Révai kiadás, é.n. II. k. 57 és 95.

Csak úgy sorjáznak a magyarázat után kiáltó latin és magyar jogi szakkifejezések. Egy jogtörténésznek persze gyönyörűség olvasni...

Egy további, külön kérdés lenne annak vizsgálata, hogy a tradicionális, régi magyar jogi fogalomkészlet miként van jelen napjaink szaknyelvében. Két példát említenék csupán: 'igazságszolgáltatás' szavunk elsősorban nem az igazság filozófiai, morális jelentéstartalmát hordozza, hanem annak a már jó ideje feledésbe merült egykori szóhasználatnak az emlékét őrzi, amikor 'jog' szavunk még nem volt általánosan elterjedve, és helyette az 'igaz' szót s ragozott alakjait használtuk. Csak egy példa: A pesti egyetem professzora, Frank Ignác híres, összefoglaló műve ezt a címet viselte: 'A közigazság törvénye Magyarhonban' (1848). Itt a jogtörténeti etimológia segíti az eligazodást. A latin 'ius' szó a magyarban is használatos volt a jogi közbeszédben, amit pl. a „jussom van valamihez” fordulat hordozott, s ezt alkalmasint ma is mondjuk.

De említhetem az 'ítélőtábla' mint bírósági fórum megnevezését is. Nem mindenki tudja, hogy a latin *tabula* szó már nagyon régen megmagyarosodott alakjáról van szó, amely nem annyira az iskolás emlékeket idéző és ott a falon függőlegesen lógó táblára, hanem az éppenséggel vízszintes asztallapra utal, mely a középkor végén lassan meggyökeresedő írásbeli igazságszolgáltatás nélkülözhetetlen instrumentumaként szolgált. Ebbéli funkcióját rögzítette az országgyűlés két kamarájának (*tabula statuum et ordinum*, *tabula magnatum*) szintén 'tábla' szóval jelölt elnevezése is, amely a szóbeliséget lassan fölváltó, az írásbeli eszközöket rendszeresen használó intézményünk nevében 1848-ig (a főrendi tábla esetében a főrendiházi reformig: 1885. évi VII. tc.) fennmaradt.⁵⁵

A historizálás egy másik esete lehet egy régi keletű, formálisan már rég nem hatályos jogforrás mintegy *példakénti* felemlítése. Ezt tette az Alkotmánybíróság a 935/B/1997. AB határozatban:

„Megjegyezhető még, hogy a kodifikált magyar társasági jog Gt. előtti, XIX. századig visszanyúló hagyományai sem a szubjektív határidő szá-

55 Cf. Felsőtábla, In: POMOGYI László: *Magyar alkotmány- és jogtörténeti kézikönyvtár*. Budapest, Mérték Kiadó, 2008. 295–297.

mítási mód irányába mutatnak, épp ellenkezőleg: az 1875. évi 37. tc. (Kereskedelmi törvény) vonatkozó szabálya sem a tudomásszerzéstől, hanem a 'törvényszéki bemutatástól' rendelte a határidő számítását."

Ebben a helyzetben egy régmúlt jogforrás szabályozási megoldása csak illusztráció arra nézve, hogy a határozat által alkalmazott jogi megoldás helyességét szemléltettesse. Az efféle példák sorát is hosszan lehetne folytatni. Úgy mondhatnám, hogy a jogi intelligencia, a jogi műveltség időbeli mélységéből előhívott reminiscenciákról van szó, melyek egy szóban forgó *dictum* hitelességének érzetét erősítik.

2. Második tézisem a kérdés ütőerére tapint: meddig mehetünk el a jogtörténeti források alkalmazása terén? Bár az Alaptörvény tükrében folytatott alkotmánybíróági munka e tekintetben még az elején tart, az eddigi tapasztalatunk elegendőnek látszik egy szemléleti támpont óvatos megfogalmazására. Ennek lényegét úgy fogalmaznám meg, hogy a határozati döntés egyik érveként biztosan felhasználható olyan történeti kútfő, amely egy modern jogállami jogintézmény fejlődéstörténete dogmatikailag egyenes előzményének tekinthető. Itt intézménytörténetileg és némileg leegyszerűsítve az 1848. évi áprilisi törvényekkel meginduló, a liberális nemzeti jogállam jogkiterjesztő programját megvalósító kútfőkre kell elsősorban gondolni.

Ezt a megoldást alkalmazta az Alkotmánybíróság egy 2012. évi döntésében, amikor így fogalmazott:

„A magyar történeti alkotmány konszolidált értelmezésének minimumához tartozik annak elfogadása, hogy a 19. században végbement polgári átalakulást konstituáló törvények a történeti alkotmány részét képezik. E törvények teremtték meg – nem jelentéktelen előzmények után – azt a szilárd jogintézményi alapot, amelyre a modern jogállam épül. Amikor tehát az Alaptörvény mintegy ablakot nyit közjogunk történeti dimenziójára, ráirányítja a figyelmet azokra az intézménytörténeti előzményekre, amelyek nélkül mai közjogi

viszonyaink és általában jogi kultúránk gyökér nélküliek lennének.”
[33/2012. (VII. 17.) AB határozat 74–75].

A határozat a történeti alkotmány vívmányaként hivatkozik az 1869. évi bírósági törvényre, mely igen pontosan meghatározta a bírói függetlenség lényegét.

3. Harmadik tézisem mintegy folytatása, kiegészítése az iméntinek. Úgy vélem, hogy egy bírósági, rendes vagy alkotmánybírósági döntés sem épülhet kizárólag jogtörténeti, tételesen már nem hatályos jogforrásra vagy valamely, pusztán szokásjogi normára. Ez ugyanis ellentmondana a chartális alkotmánnyal a csúcán lényegében zárt rendszert alkotó jogforrási paradigmánknak. Ahhoz az általam vallott elvnek mondana ellent, miszerint nem létezhet egyidejűleg írott és íratlan, chartális és történeti alkotmány.

Jogtörténeti kútfők az Alkotmánybíróság Alaptörvény előtti judikatúrájában

Jogintézményeink történetiségét az Alkotmánybíróság az Alaptörvény életbe lépte előtti gyakorlatában sem tévesztette szem elől. A nagyobb horderejű ügyek tárgyalásakor – a szóbeli vita során szinte mindig előkerültek, és – a releváns jogtörténeti előzmények rendre beépültek a határozatokba. Úgy látom tehát, hogy amit új alkotmányunk a „*történeti alkotmány vívmányai*” posztulátummal kifejezésre juttat, az lényegében azt a szemléleti módot hangsúlyozza, ami a történeti alkotmány felfogásom szerint is legfontosabb eleme, és ami már az AB korai judikatúrájában is jelen volt. Az alábbiakban a büntetőjog és az alkotmányjog tételes joganyagához tartozó néhány jellemző példán keresztül mutatom be a jogtörténeti aspektus szerepét és jelenlétét az Alkotmánybíróság határozataiban. Olyan jogforrások kapnak itt szerepet, amelyek a magyar jogi felsőoktatásban főkéllégiumi tárgyak keretében bukkannak föl, s a hallgatók tanulmányaik során nemcsak a jogtörténeti stúdiumok anyagának részeként találkoznak velük, hanem azok természetesen az adott tételes jogi tárgyak ala-

pozásához hozzá tartoznak. Az egyetemi professzió szerepének vizsgálata itt nem föladat, de fontosságára szeretnék utalni.⁵⁶

Büntető anyagi jog

Elsőként a közösség elleni izgatás büntetőjogi tényállását emelem ki, amely a 30/1992. (V. 26.) AB határozatban nyert, mindjárt az Alkotmánybíróság működésének kezdetén egy veretes határozatban kifejtést. A szóban forgó, büntetendő tényállás diszpozíciója határainak megvonásánál a jogalkotói cél kezdetől az volt, hogy megállapítást nyerjen: hol ér véget a szólás szabadsága, és hol kezdődik a büntetőjogilag szankcionált magatartás. A szabályozás geneziséét felidézve ezt olvassuk a határozatban:

„A magyar büntetőtörvénykönyvről szóló 1878. évi V. törvénycikknek (a továbbiakban: Csemegi Kódex) az Alkotmánybíróság által vizsgált tényállás szempontjából releváns rendelkezése szerint büntetendő az, aki valamely gyülekezeten nyilvánosan, szóval, vagy aki nyomtatvány, irat, képes ábrázolás terjesztése vagy közszemlére kiállítása által valamely osztályt, nemzetiséget vagy hitfelekezetet gyűlésre a másik ellen izgat [172. § (2) bekezdés]. Az állami és társadalmi rend hatályosabb védelméről szóló 1921. évi III. törvénycikk vétség miatt büntetni rendelte azt, „aki a magyar állam vagy a magyar nemzet ellen meggyalázó kifejezést használ vagy ily cselekményt követ el (8. §).”

Egy másik, a köztársasági elnök indítványa nyomán született döntés [18/2004. (V. 25.) AB határozat] megerősítette a korábbi álláspontot, és érvelésében újólág utalt a szabályozástörténeti előzményekre:

„Az Alkotmánybíróság a közösség elleni izgatás büntetőjogi tényállásának jogtörténeti alakulását az Abh.1.-ben már tanulmányozta, és meg-

56 Vö. NAGY 2012, 83–96.

állapította, hogy az 1878. évi V. törvénycikktől (a továbbiakban: Csemegei Kódex) az 1961. évi V. törvény hatálybalépéséig a bűncselekmény elkövetési magatartása a gyűlöletre izgatás volt, majd ezt követően változott a gyűlölet keltésére alkalmas cselekmény elkövetésére, és csak az 1989. évi XXV. törvény vezette be az uszítás fogalmát. Ez utóbbi jogszabály az állam elleni bűncselekmények közül kiemelte az izgatást, és a köznyugalom elleni bűncselekmények között – a büntetőjogi felelősséget lényegesen korlátozva – a közösség elleni izgatás új tényállását fogalmazta meg. A büntetőjogi felelősség korlátozását egyrészt a védendő jogi tárgyak körének szűkítése, másrészt a nagy nyilvánosság alaptényállási elemmé tétele eredményezte.”

Egy további, szintén a büntetőjog területére tartozó tényállás, a 'rérmhírterjesztés' alkotmányossági vizsgálata is arra indította az Alkotmánybíróságot [18/2000. (VI. 6.) AB határozat], hogy visszapillantson a múltba.

„Az Alkotmánybíróság álláspontjának kialakításához áttekintette a bűncselekmény történeti előzményeit és elemezte a bűncselekmény dogmatikai tartalmát.

A rérmhírterjesztést érintő jogi szabályozás története alapvetően a büntetőjogi felelősség szélesedéséről szól, a tényállási elemek bővítése, majd egyre általánosabb megfogalmazása útján. Az 1879. évi XL. törvénycikkbe (a továbbiakban: Kbt.) iktatott kihágási büntető törvénykönyvben meghatározott vészírterjesztést (Kbt. 40. §) és a sajtóról szóló 1914. évi XIV. törvénycikkben meghatározott sajtóvétséget (24. § 7. pont) különböző törvényekben a védett jogtárgyak bővülése követte (hadviselés, a gazdasági és hitelélet rendje, az államháztartás egyensúlya, a közrend és a köznyugalom, az ország külpolitikai érdeke) az 1930-as években. Ez folytatódott 1946-ban és 1947-ben a demokratikus államrend és a köztársaság büntetőjogi védelme érdekében.”

A rémhírek alkotmányossági megítélésének további árnyalását hozta magával a 20/2006. (V. 31.) AB határozat. Utalt a fentebb említett korábbi decízióra, s annak megállapításait fenntartva, további jogtörténeti forráshelyek részleteit hívta fel. Ebből a határozatból bővebben idézek:

„(...) a rémhírterjesztés tényállása által védett jogi tárgyak köre a bűncselekménynek az 1879. évi XL. törvénycikkbe iktatott kihágási büntető törvénykönyvbe (a továbbiakban: Kbt.) történő bevezetése után fokozatosan bővült. Ennek során a védett jogi tárgyak közé a honvédelem, a hadviselés érdekei is bekerültek.

A honvédelem érdekeit is sértő vész hírterjesztés tényállása mellett részben a Kbt.-t megelőző, részben az annak hatálybalépését követően megszülető katonai büntető törvénykönyvek speciális tényállások keretében is szankcionáltak a vész hírterjesztés elkövetési magatartásaival jelentős hasonlóságot mutató (esetenként tartalmilag megegyező), ám más jogi és elkövetési tárgyakat veszélyeztető tényállásokat. A változó megfogalmazású rendelkezések közös lényege az volt, hogy büntetni rendelték speciális katonai körülmények között vagy hadi helyzetben tanúsított olyan cselekményeket, amelyek a katonáktól elvárható, a katonai esküjük szerint tanúsítandó magatartásra, s ezen keresztül a hadi események alakulására közvetlenül kedvezőtlen kihatással voltak. Tényállási elemként rendszerint szerepelt még célzat vagy eredmény is, ennek hiányában pedig az elkövetési tárgyak és magatartások szűkítése határolta be a tényállás alkalmazhatóságát. A számba jöhető szankciók – a katonai életviszonyok sajátosságaihoz is igazodva – a cselekmény tényleges tárgyi súlyát és következményeit figyelembe véve differenciált büntetés kiszabását tették lehetővé.

Az osztrák hadsereg első katonai büntető törvénykönyvét 25 éves előkészület és folyamatos érdemi munka után elismert jogtudósok által kibocsátott alkalmassági vélemény birtokában I. Ferenc József császár 1855. január 15-én szentesítette. A közös hadseregre vonatkozóan ez a jogszabályi szöveg került kihirdetésre az 1868. évi XL. törvénycikkkel (a továbbiakban: Kbt.1.). Hatályát az 1868. évi XLI., illetve az 1881. évi III.,

továbbá az 1886. évi XX. törvénycikkek kiterjesztették a magyar királyi honvédségre, a csendőrségre s a népfelkelésre.

A Kbtbk.1. 7. pontja 'gyávaság' címszó alatt harci helyzettől függetlenül rendelte büntetni 'azon harcosos állománybeli egyén' magatartását, »aki bár csak szavak vagy jelek által is oly érzületet tanúsított, mely másokban bátortalanságnak előidézésre alkalmasa«. Az 'alkalmas magatartásokat' a 7. pont IX. alpontja pontosan körülírta. A katonai büntető törvénykönyvről szóló 1930. évi II. törvénycikk (a továbbiakban: Kbtbk.2.) szankcionálta a gyávaság büntetést. A bűncselekményt elkövette: »aki ellenségeskedés alkalmával csüggeteg szavakat ejt, vagy kedvezőtlen hadihíreket terjeszt, s e cselekmények valamelyikével másnak bátortalanságát vagy ennek veszélyét idézi elő.« A cselekmény gondatlan változata is büntetendőnek számított (107. § 3. pont, 108. § 3. pont, 109. §, 110. §). A katonai büntető törvénykönyv (sic!) életbeléptetéséről és annak a közönséges büntető törvények egyes rendelkezéseinek ezzel kapcsolatos módosításáról és kiegészítéséről szóló 1930. évi III. törvénycikk 80. §-a a Kbtbk.2.-ben foglalt magatartáson túl, szubszidiárius cselekményként büntetni rendelte a háború idején a hadviseléssel kapcsolatban elkövetett vészír terjesztését is.» [ABH 2006, 315, 317-319.]

A fentebbi idézetek meggyőzően bizonyítják, hogy az Alkotmánybíróság egy büntetőjogi tényállás alkotmányossági vizsgálatakor jószerivel az összes jogforrástani előzményeket áttekintette, éspedig a szorosán vett magyar kútfők mellett még azt az idegen (osztrák) császári törvényt is, amely a neoabszolutizmus idején a magyar alkotmányjogi felfogás szerint érvénytelen jogforrásnak számított, de amelyet az alkotmányos rend helyreállítását követően szabályosan elfogadtak és becikkelyeztek a magyar törvénytárba. Ez az apróság arra is rámutat, hogy a magyar Alkotmánybíróság a történeti források felidézése alkalmával is ügyelt arra a distinkcióra, hogy az egykorú magyar közjogi felfogás szerint egy jogi norma alkotmányosan érvényesnek számított-e. Talán megkockáztatható a kijelentés, hogy a szóban forgó határozatot jegyző alkotmánybírák ezzel az imént jelzett idézettel is hitet tettek amellett, hogy a neoabszolutizmus idő-

szaka alkotmányjogi szempontból, ha tetszik: a történeti alkotmány felfogása szerint egyfajta közjogi *interregnum* volt, melynek idején született, jellemzően Bécsből érkező jogforrásokat csak az 1867 után megalkotott, adekvát törvények legitimálták.

Büntető eljárásjog

Történeti hangulatú kifejezést használva, a büntető perjog területére átlépve egy olyan jogintézmény vizsgálata kapcsán kerültek elő történeti argumentumok, amely sok évszázados múltra tekint vissza. Az az ősi igény, hogy jogvitákat bíró elé lehessen vinni, aki köteles ítélni, már az Aranybullában is megfogalmazódott, mégpedig abban a formában, hogy a királyi szervisek ügyes-bajos dolgaikkal a király (akadályoztatása esetén a nádor) elé járulhasanak, aki „*törvényt lát rájuk*”.⁵⁷ A későbbi századok fényesen igazolták a 13. századi posztulátumot: Magyarországon a nemesi jog kiváltságolt tagjait csak törvényes bírói út betartásával lehetett felelősségre vonni, perbe csak idézni lehetett (Hármaskönyv, I. 9.), s végső soron peres ügyeiket a király elé vihették – aki helyett persze a középkortól kezdve rendszeren valamelyik nagybíró járt el. Rendi jogunkban tehát korán kialakult és megszilárdult a törvényes bíróhoz való jog, ami nemcsak rendenként jelentett más-más jogi megoldást, hanem még jogföldrajzi jelentősége is volt.⁵⁸

A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény 17. § (9) bekezdését megsemmisítő döntéshez [166/2011. (XII. 20.) AB határozat] párhuzamos indoko-

57 Vö. BALOGH Elemér: Az európai jogtörténelem fősodrában: a magyar Aranybulla. In: MEZEY Barna: (szerk.): *Az Aranybulla a jogtörténetben* (Jogi kultúránk öröksége 1), Budapest, Mádl Ferenc Összehasonlító Jogi Intézet, 2022. 38–42.

58 A szakirodalomban jól ismert tény, hogy kodifikálatlan büntetőjogunkban egészen eltérő, de az egyes területekre szignifikánsan jellemző ítélkezési gyakorlat alakult ki. A lólopás esetén például az alföldi megyékben rendszeren 'kötél' járt, míg a felvidéki városokban ezért általában csak pénzbüntetés. Vö. HAJDU Lajos: *Büntetés és büntetés Magyarországon a XVIII. század utolsó harmadában*. Budapest, Magvető Könyvkiadó, 1985.

lást⁵⁹ fűztem, amelyben a következők olvashatók annak kapcsán, hogy törvényes bírójától senki nem vonható el:

„Ezt az elvet követi egyébként a kései rendi kor magyarországi büntető törvénykezési gyakorlatát is kodifikáló, a bűnvádi perrendtartásról szóló 1896:XXXIII. törvénycikk 29. §-a. Eszerint: »A kir. curia a felek bármelyikének indítványa alapján, vagy a bíróság előterjesztésére, a koronaügyész meghallgatása után, az illetékes helyett hasonló hatáskörű más bíróságot küld ki: 1. ha az illetékes bíróság kizárás okából (64-66. §) nem járhat el, vagy 2. ha az illetékes bíróságtól, vagy az e mellett közreműködésre hivatott esküdtektől részrehajlatlan eljárás és határozat nem várható. Más bíróságot küldhet ki a kir. curia a koronaügyész indítványa alapján akkor is, ha ezt a közbéke vagy a közbiztonság érdekében szükségesnek látja.« (Magyar Törvénytár, Franklin Társulat, Budapest, 1897, 1986. évi törvénycikkek, 137.)

A régi 'jogállami' felfogás szerint is tehát a bírói hatalom rendszerének intaktnak kell maradnia, amit azonban nem sért, ha a bűnüldözés szervezetének legfőbb közjogi reprezentánsa, a koronaügyész javaslatára, annak méltányolható érvei hatására a királyi Kúria más eljáró bíróságot jelöl ki. Ennek is törvényben definiált okát kellett adni, ami ez volt: a közbéke vagy közbiztonság érdeke. Ez modern viszonyaink mellett lehet a gyors és hatékony bűnüldözéshez fűződő jogállami közérdek, aminek alapját az elhúzódo perek valószínűsítése adja.” (ABH 2011, 583–584.)

59 N. B. A magyar alkotmánybíróági gyakorlatban kezdettől jelen van a főhatározathoz fűzött külön vélemények csatolásának joga, amely nemcsak az érintett bírák személyes szakmai álláspontjának hivatalos megjelenítési lehetősége (egyben jelzése annak, hogy miként szavaztak az adott ügyben), hanem az AB precedensrendszerének is látens bázisául szolgál, hiszen nem ritkán különvélemény vált egy később megváltozott alkotmánybíróági álláspont alapjává. [Vö. Sólyom László különvéleménye az ún. 'személyi számos' határozattal kapcsolatban: 2/1991. (II. 18.) AB határozat és a 15/1991. (IV. 13.) AB határozat.] Ennek fényében magától értetődőnek tekintem, hogy jelen dolgozatomban a vizsgált alkotmánybíróági határozatok főszövege mellett a hozzájuk csatolt párhuzamos indokolásokat és különvéleményeket is kútfőnek tekintem.

Alkotmányjog

Az Országgyűlés jogköreit érintő fontos kérdésben, az Országgyűlés ügyrendje, illetve házszabálya tárgyában hozott alkotmánybíróági döntésnek (688/B/2002 AB határozat) is volt historikus kapaszkodója:

„Az Alkotmánybíróság megjegyzi, hogy 1848-ig Magyarországon nem voltak a mai értelemben vett házszabályok, az eljárás során a precedensek és a gyakorlat szolgáltak irányadóul. Az 1848. évi IV. törvénycikk mondta ki az országgyűlés jogát saját ügyrendjének megalkotására.”⁶⁰
(ABH 2009, 1559, 1564.)

A 4/2006. (II. 15.) AB határozat a különböző tárgyú törvények költségvetési törvényben való módosításának alkotmányellenességéről szól. Ehhez fűzött Bragyova András párhuzamos indokolást, amelyben ezt olvassuk:

„A költségvetési törvény alkotmánybiztosíték szerepe az idő múlásával visszaszorult, de az 1848. évi IV. törvénycikk az 1867. évi X. törvénycikkkel módosított 6. §-a⁶¹ még így fogja fel. A költségvetési törvény azért politikai alkotmánybiztosíték, mert a költségvetés jóváhagyása a Kormány és a többi állami szerv felhatalmazása (appropriáció) – hagyományosan az adók beszédésére, ma gyakorlatilag a kiadások teljesí-

60 15. § Az előbbi §§-ban említett szabályokon kívül, a legközelebbi évi ülésben legelsőbbben is mindenik tábla magának rendszabályokat készít, melyekben a tanácskozás és szavazás módja és rendje, s általában véve a tábla belügye, meg fog határoztatni, de melyeknek a szorosabb értelemben vett tanácskozási rendet illető része, csak az évi ülések végével, s csak a törvényjavaslatok tárgyalásának bevégezése után, fog módosíttathatni.” Magyar Törvénytár, 1836–1868. évi törvényczikkek. Franklin Társulat, Budapest, 1896. 223. A hivatkozott alkotmánybíróági határozat lelőhelye: ABH 2009, 1559, 1564.

61 „Az 1847/8. évi IV. t. a. 6. §-a következőkép módosíttatik: Minthogy az évi költségvetésnek országgyűlésileg történendő megállapítása mindig csak egy évre terjed, s újabb megállapítás s megajánlás nélkül adót kivetni s behajtani nem lehet: [...] az országgyűlés még azon év folytán, és pedig oly időben összehívandó, hogy mind a befejezett számadások, mind a jövő évi költségvetés az évnél végeig országgyűlésileg tárgyalathassanak.” Magyar Törvénytár, 1836–1868. évi törvényczikkek. Franklin Társulat, Budapest, 1896. 333.

tésére – és így enélkül a Kormány alkotmányon kívül áll (exlex). Azaz a költségvetési törvény biztosítja a Kormány függését a képviseleti szervtől, s ezzel annak jogait. A költségvetési törvény e funkciója az alkotmányos monarchiában alakult ki, és a parlamentáris kormányzati rendszerben megváltozott. Ez utóbbiban, ahol a parlament és a Kormány közötti politikai egyetértés ('bizalom') előfeltétel, a költségvetési törvény és parlamenti megvitatásának fő alkotmányos-politikai értelme a kormányzat parlamenti ellenőrzésének biztosítása, és a költségvetési – alapvető gazdasági és politikai – döntések nyilvános megvitatása. A költségvetési törvény fő politikai szerepe a kormánytöbbség és a Kormány közötti bizalom bizonyítása, egyben a parlamenti többség kormányzóképeségének igazolása.⁶²

Alkotmányos követelmény megállapítására került sor egy fontos, az országgyűlési képviselők jogállását érintő döntésben [34/2004. (IX. 28.) AB határozat], amely kimondta: a képviselői felelősségmentesség kiterjed az értékvédelmet kifejező, adott esetben a képviselőtársak irányában megfogalmazott véleménynyilvánításra.

„Magyarországon a mentelmi jog érvényesülését hosszú ideig a tanácskozási szabadság és a *salvus conductus* (a képviselők Országgyűlésen való szabad megjelenése) jogintézménye biztosította. A mentelmi jog tételes jogi szabályozására először 1867-ben került sor, bár az 1867. évi XII. tc. 47-48. §-ai csak az Országgyűlés közös ügyek tárgyalására küldött bizottsága tagjainak a mentelmi jogát szabályozták. A mentelmi jog fejlődésének egyik fontos állomása az ugyanezen év november 18-án született házhatározat, amely hosszú időre meghatározta a mentelmi jog tartalmát. A magyar közjogban máig hatóan a mentelmi jog forrásaként és magyarázataként érvényesülő házhatározat biztosította a parlamenti szólásszabadságot, megállapítva, hogy »amit az országgyűlési tag, mint

62 ABH 2006,128-129.

olyan, a házban és a házon kívül mond vagy tesz, azért csak az országgyűlés, és pedig annak azon háza által vonathatik feleletre, melyhez tartozik«, és, hogy a képviselő egyéb cselekményei miatt csak a ház előzetes hozzájárulásával indulhat eljárás. A mentelmi jog szokásjogi szabályai az 1920:1. tc. 3. § (1) bekezdése alapján a Nemzetgyűlés tagjaira is alkalmazandók, az államhatalom gyakorlásának ideiglenes rendezéséről szóló 1945: XI. tc. 2. § (1) bekezdése pedig »a nemzetgyűlés tagjai részére ugyanazt a mentelmi jogot biztosítja, mint aminőben az országgyűlés tagjai részesülnek«.

Az 1946. évi nemzetgyűlési Hárszabály 1. §-a az 1945:XI. tc.-re visszautalva garantálta a mentelmi jog anyagi szabályait, szabályozta a mentelmi eljárás fontosabb kérdéseit, továbbá önálló mentelmi bizottságot létesített (47. §).⁶³

Az országgyűlési képviselők mentelmi jogának kérdése kapcsán az idézett határozat részletesebben a polgári korban született törvényeket és hárszabályokat citálja, de azzal, hogy használja a *salvus conductus* kifejezést, visszautal e fontos közjogi jogintézmény középkorra visszanyúló, de mindenképpen a rendi korban kiteljesedő szabályozására, egyáltalán: létre. A latin elnevezés szerepeltetése egy AB határozatban már önmagában maga a megtestesült jogi historizmus, hiszen világosan utal arra az ismert magyar közjogi tradícióra, hogy 1844-ig hazánkban a hivatalos nyelv a latin volt.⁶⁴ A *salvus conductus* megnevezést pedig gyakorta használták országunkban – de jóval 1848 előtt...⁶⁵

Amióta parlament (rendi gyűlés, törvényhozó testület) létezik, megkerülhetetlen probléma a megszólalások időbeliségének kezelése. A szóbeliség, hogy ti. előszóval lehessen a vitákban érvelni *pro* és *contra*, az intézmény lényegé-

63 ABH 2004, 495-496.

64 Lásd az 1844. éviII. tcz. A magyar nyelv és nemzetiségről: „A törvényczikkek valamint már a jelen országgyűlésen is egyedül magyar nyelven alkottattak és erősítették meg: úgy ezentúl is mind alkottatni, mind királyi kegyelmes jóváhagyással megerősíttetni egyedül magyar nyelven fognak.” (2. §) A kilenc szakaszból álló törvény az oktatás és a hivatalos nyelvhasználat minden fontos területén előírta a magyar nyelv kötelező használatát.

65 E jogintézmény történetéről lásd BALOGH 1996.

hez tartozik. Mivel azonban e testületek mindenkor nagy létszámúak voltak, a beszédek időtartamának valaminő szabályozása mindenekelőtt gyakorlatias okokból volt elengedhetetlen. Könnyen belátható azonban, hogy a teljesen parttalan beszédhosszok lehetősége egyszersmind garanciális kérdéseket is felvet, hiszen a politikai ellenfelek közötti verbális küzdelemben elvi jelentőséget kap, hogy ki mennyi ideig beszélhet. A 12/2006. (IV. 24.) AB határozat a parlamenti beszédidő korlátozása (klotúr) kapcsán mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenességet állapított meg a felszólalási idő garanciális szabályainak hiánya miatt.

A határozat viszonylag részletesen felidézi a magyar szabályozástörténet releváns fejezeteit, éspedig nem csupán a polgári korit, hanem a rendszerváltást megelőző évtizedekét is. Ez a mozzanat azért is tanulságos, mert alkotmányunk történetiségének egyik nagyon nehezen kezelhető kérdését jelenti az Alaptörvény preambuluma kijelentése, miszerint: *„Nem ismerjük el az 1949. évi kommunista alkotmányt, mert egy zsarnoki uralom alapja volt, ezért kinyilvánítjuk érvénytelenségét.”* Nyilvánvaló, hogy az 1949-cel kezdődő új alkotmányos korszak évtizedei alatt hozott valamennyi jogforrás nem dobható ki az ablakon (amire természetesen nem is került sor), de az egyes kútfők alkotmányossági vizsgálatakor alapos történeti-dogmatikai mérlegelésre van szükség.

A releváns AB határozat hosszan idézte a jogtörténeti előzményeket.

„A probléma a magyar szabályozás-történetben széles körű előzményekkel rendelkezik [...] Az Alkotmánybíróság ezért elsőként – vázlatosan – a hazai közigazgatási történeti háttérrel, illetve egyes külföldi országok parlamentjeire vonatkozó szabályozást tekintette át.

1.1. A parlamenti beszédidő szabályozásával összefüggő kérdések már az 1848-as, első írott magyar házszabályban is fellelhetők. A Képviselőház Rendszabályai megfogalmazták a többszöri felszólalás („a tárgy alapelveihez és lényegéhez egyszernél többször szólni nem lehet”), illetve a beszédolvasás tilalmát. E tilalmakat aztán a későbbi házszabályok is átvették. A házszabályt érintően a dualizmus korának egyik központi témája épp a beszédidő szabályozásának kérdése volt. A parlamenti viták

ellenére a házszabályban a századfordulóig a beszédidő semmilyen számottevő korlátozására nem került sor. A magyar házszabály-történetben az 1875-ös házszabály-revízió írta elő első ízben, hogy az elnök a tárgytól eltérő képviselőtől – az erre való figyelmeztetés után – megvonhatja a szót, másrészt azt, hogy a megkezdett beszédet az ülés folyamata alatt be is kell fejezni (a következő ülésen folytatni tilos). Kimondta azonban, hogy: »A szólásra felírottak közül azon tag, kire az ülés meghatározott idejének vége előtt egy óranegyeddel kerül sor, joggal bír vagy az ülés idejének meghosszabbítását kérni, hogy beszédét elmondhassa vagy az ülésnek befejezését kérni, egész beszédének a következő ülésre halaszthatása végett (...)« (Képviselőház Házszabályai 1875. 142. §, a későbbiekben: A Képviselőház Házszabályai 1899. 163. §). E szabály tehát nem a beszédidő hosszát korlátozta, hanem ellenkezőleg: a beszédidő legrövidebb (méltányolható) idejének 'egy óranegyedet' ismert el. A dualizmus korának utolsó átfogó házszabály-revíziójára 1913-ban került sor. E házszabály sem tartalmazott általános időbeli korlátozást az egyes képviselői felszólalásokat illetően (s erre nem is adott felhatalmazást). Ugyanakkor több helyen (a törvényjavaslatok érdemi tárgyalását nem érintő, alapvetően ügyrendi típusú kérdésekben) maximálta a felszólalók számát (pl. a részletes vita egyes szakaszainak összekapcsolása, tárgyalásban maximum 4 képviselő nyilváníthat véleményt), de a felszólalás főszabályként továbbra is időhatár nélküli volt. (A Képviselőház Házszabályai 1913. 202. §.) Az egyes képviselői felszólalások idejét is érintő korlátozást egy esetben, a költségvetés tárgyalására vonatkozóan állapított meg. E szerint az éves költségvetés tárgyalása 20. ülésnapjának végén az elnök – tekintet nélkül a még jelentkező szónokokra – lezárhatta a vitát, s a költségvetés éppen tárgyalás alatt álló részéről (a hozzátartozó módosításokkal együtt) elrendelhetette a szavazást (klotűr). Ha az elnök e jogintézménnyel élt, a költségvetés 20. nap utáni (további) tárgyalása során a szónokok legfeljebb fél óra hosszat beszélhettek. (A Képviselőház Házszabályai 1913. 230-233. §.) Ezzel a szabállyal – de hangsúlyozandó, hogy kifejezetten csak a költségvetési vitára vonatkozóan – először jelenik

meg a magyar házszabály-történetben az egyes képviselői felszólalások időtartamának limitálása.

1.2. Az 1924-es Nemzetgyűlési Házszabályban a beszédidőt érintő új előírások kétirányúak. Egyrészt – az 1913-as házszabályban csupán a költségvetést érintő – klotűr intézményét valamennyi törvényjavaslatra lehetővé tette (enyhe formája miatt azonban a törvényjavaslatok alapos megtárgyalását nem gátolta). Másrészt – amellet, hogy az általános vitában mindenki időkorlátok nélkül szólhatott – meghatározta a részletes vita idejét. A Nemzetgyűlés Házszabályai (1924.) 212. § (2) bekezdése szerint: »A részletes tárgyalás során 15 percnél tovább egy felszólalás sem tarthat. Az illető képviselő kérheti azonban, hogy beszédét az általa határozottan megjelölendő időpontig folytathassa.« [A 15 perces felszólalási időlimit – néhány kivételtől eltekintve – irányadó volt az ügyrendi felszólalásokra is – lásd a 212. § (3) bekezdését.]

A parlamenti beszédidő általános és részletes vitát egyaránt érintő szabályozására az 1928-as házszabály-revízióban került sor. E házszabály 149. § (1) bekezdése szerint: »Az általános vita során – amennyiben a házszabályok másként nem rendelkeznek – 1 óra hosszánál tovább egy felszólalás sem tarthat, az illető felszólaló azonban egy ízben kérheti, hogy beszédét az általa megjelölt időpontig – de legfeljebb még 1 óra hosszáig – folytathassa.« A részletes vitát illetően megmaradt a korábbi 15 perces előírás azzal, hogy a hosszabbítás maximum újabb 15 perc lehetett [150. § (1) bekezdés]. Az 1928-as házszabály – a házszabály-történetben eddig nem alkalmazott módon – a bizottsági munkában is időmeghatározással élt, így az ott folyó általános vita során 15 percet, a részletes vitában 10 percet engedélyezett az egyes képviselőknek, ami kétszer 15, illetve egyszer 10 perccel növelhető volt [49. § (2) bekezdés].

A következő, az 1939-es képviselőházi házszabály a beszédidőre vonatkozó szabályozást tovább részletezte (s egyben tovább korlátozta). A vezérszónoki intézmény bevezetésével a vezérszónoknak az általános vitában 1 óra hosszát, a többi szónoknak 30 percet engedélyezett, amely legfeljebb 60, illetve 30 perccel meghosszabbítható volt. [A Képviselőház Házszabá-

lyai 147. § (1) bekezdés] Megszüntette viszont a részletes plenáris vitát. A 150. § (1) bekezdése kimondta: »A törvényjavaslatoknak a bizottságok által megállapított és elfogadott egyes §-airól a Ház vita nélkül oly módon dönt, hogy az előadók ismertetik [...] a bizottság által eszközölt változtatásokat s ezután az elnök a §-okat egyenként szavazás alá bocsátja.« Az 1939-es házszabály pontosan meghatározta a bizottsági munkában felszólaló képviselők időkeretét is, e szerint a felszólalások 15 percre tarthatnak, amely 10 perccel meghosszabbítható volt. A bizottsági részletes vita során ugyanazon szakaszhoz egy képviselő maximum háromszor szólhatott, de az újabb hozzászólások már csak 5-5 percesek lehettek (49. §). Az 1939-es házszabály a parlamenti felszólalás valamennyi formájára (általában 10 vagy 15 perces) külön időkorlátot állapított meg.

Az 1946-os – háború utáni demokratikus – parlament új Házszabálya (a plenáris ülési beszédidő szabályozása tekintetében) leginkább az 1928-as házszabályra hasonlított. A beszédidő általános vita esetén maximum 1 óra volt, amelyet meg lehetett hosszabbítani további 1 órával. A részletes vita során a képviselőknek 15 perc állt rendelkezésére, amely még 15 perccel meghosszabbítható volt. [A Nemzetgyűlés Házszabályai 1946. 76. § (3) bekezdés, 84. §.] A bizottsági munkát érintően az 1946-os házszabály – a lényegét illetően – fenntartotta az 1939-ben bevezetett megoldást, azzal, hogy az általános vita esetén 30, részletes vitában pedig 10 perces felszólalási időt biztosított az egyes képviselőknek [37. § (1) bekezdés, 38. § (2) bekezdés]. Ez az idő a képviselő kérésére, erre vonatkozó szavazás után, ugyanennyivel növelhető volt. Végül az 1946-os házszabály – hasonlóan az 1939-eshez – időkeretet állapított meg a napirend előtti és egyéb parlamenti felszólalás tekintetében is.

A polgári kori magyar házszabály-történet eddigi áttekintése azt tükrözi, hogy a beszédidő és azon belül az egyes képviselői felszólalások időtartamának meghatározása viszonylag későn kerül be a házszabályokba, azaz a beszédidő hosszú ideig nem kerül érdemi korlátozás alá (s ezt követően is csak fokozatosan: először a részletes vitát, aztán az általános vitát, majd a bizottsági felszólalásokat érintően). Amikor viszont

a korlátozások megjelentek – egyébiránt a korabeli nyugati mintákhoz képest is később –, a házszabályok pontosan meghatározott, előre látható és kiszámítható rendelkezéseket tartalmaztak. Megállapítható tehát, hogy a magyar házszabály-történetben a képviselői felszólalások idejének limitálása házszabályi rendezést igénylő kérdés volt.

1.3. A rendszerváltozást megelőzően az Országgyűlés ügyrendjéről szóló 9/1985-1990. számú OGY határozatot az 1/1989. (I. 24.) OGY határozat módosította, és tette közzé az ügyrend egységes szövegét. A nem sokkal később elfogadott 8/1989. (VI. 8.) OGY határozat már nem az ügyrend, hanem »az Országgyűlés Házszabályainak módosításáról és egységes szövegéről« rendelkezik. A parlamenti beszédidőt érintően viszont mindkét országgyűlési határozat azt a szabályt tartalmazta, hogy az elnök vagy bármely képviselő javaslatára a hozzászólások időtartamát az Országgyűlés meghatározhatja [8/1989. (VI. 8.) OGY határozat 47. § (1) bekezdés] azzal, hogy intézményesítette az ún. kétperces hozzászólást [vita közben, korábbi felszólalással kapcsolatos észrevétel céljából – 8/1989. (VI. 8.) OGY határozat 44. § (3) bekezdés]. A bizottsági munka során felszólaló képviselő beszédidejére azonban még a fentiekhez hasonló utalást sem tartalmaz egyik OGY határozat sem. A 8/1989. (VI. 8.) OGY határozat az 1994-es házszabály elfogadásáig kilenc ízben módosult. A parlamenti beszédidőt érdemben érintő új rendelkezéseket csak a jelen ügy tárgyát képező 46/1994. (IX. 30.) OGY határozat állapította meg.» [ABH 2006, 234, 238–241.]

A köztársasági elnökről történő titkos szavazás alkotmányosságának megítéléséről foglalt állást a 9/2008. (I. 31.) AB határozat. A II. világháborút követő esztendőik egyik legfontosabb jogforrását idézte meg az Alkotmánybíróság egy olyan formula („Az alkotmánybíróság megjegyzi...”) keretében, amikor jelezni kívánja, hogy szerepéből mintegy ’kiszól’, mert fontosnak tart valamely körülményt, tényt, szempontot tudatni, amely a legszorosabb értelemben talán nem tartozik hozzá a határozathoz, de funkciója, hogy megvilágítsa a *decisio* pon-

tosabb tartalmát, egyben betekintést enged az AB határozatok meghozatalát övező szóbeli viták érvanyagába is.

„A vezető tisztségviselők eskütételi kötelezettségüket az esküszöveg elmondásával és az esküokmány aláírásával teljesítik. A vezető tisztségviselők esküjének szövegéről – függetlenül attól, hogy eskütételi kötelezettségük az Alkotmányon, törvényen, vagy kizárólag a Házsabályon alapul – a Házsabály 4. számú melléklete rendelkezik.

Az Alkotmánybíróság megjegyzi, hogy az 1946. évi I. tc., amely a köztársasági elnök eskü-, illetve fogadalom-tételi kötelezettségéről rendelkezett, az államfői eskü, illetve fogadalom szövegét is szabályozta. A hatályos Alkotmány – ellentétben a magyar közjogi hagyományokkal és más európai államok alkotmányával – csupán a köztársasági elnök eskütételi kötelezettségéről rendelkezik, az eskü szövegéről nem.” [ABH 2008, 156, 162.]

Szintén a köztársasági elnök jogállását érintette egy másik határozat [62/2003. (XII. 5.) AB határozat], amely az elnöki vétő jogintézménye kapcsán hivatkozott ugyancsak az 1946. évi I. törvényre.

„Az Alkotmány 26. §-a szerinti államfői jogkör, melynek alapján a köztársasági elnök a törvénnyel való egyet nem értését fejezheti ki, egységes és egyszer alkalmazható jogosítványt jelent. Mind az Alkotmány 26. §-ának értelmezéséből, mind a köztársasági elnök alkotmányos helyzetéből – de a hasonló külföldi, illetve korábbi magyar alkotmányos szabályokra (pl. a köztársasági államformát bevezető, a Magyarország államformájáról szóló 1946. évi I. törvénycikk 9. §-ára) tekintettel is – megállapítható, hogy az államfőnek ez a törvényhozást ellenőrző jogköre egységes és egyszer gyakorolható.” [ABH 2003, 637, 651.]

Közigazgatási jog

Egy ízig-vérig jogtörténeti vonatkozásokat hordozó jogintézmény, az eskü, közelebbről a köztisztviselői eskü tárgyában hozott 47/2009. (IV. 21.) AB határozat is fontosnak tartotta, hogy az eskü fontosságát történetileg is megalapozza:

„Magyarországon az 1946. évi I. törvénycikk 6. §-a rendelkezett arról, hogy a köztársasági elnök a Nemzetgyűlés előtt »esküt vagy fogadalmat tesz«, amelyben kinyilvánítja, hogy »Magyarországhoz és annak Alkotmányához hű« lesz. Az eskü »esküszöm az élő Istenre« szövegrészt tartalmazta, a fogadalom pedig a »becsületeмre és lelkiismeretemre fogadom« szövegrészt.” [...]

A többségi határozat az ún. „összehasonlító teherpróba” alkotmányosági tesztjének az alkalmazásával arra a megállapításra jutott, hogy a Ktv. köztisztviselői esküt szabályozó rendelkezése nem alkotmányellenes, az említett teszt alkalmazásának eredményeként nem lehet arra a megállapításra jutni, hogy alkotmányosan indokolt az eskü Ktv.-ben szabályozott és valamennyi köztisztviselőre egyaránt kötelező rendelkezései alól kivételt tenni az említett indítványozók vallási, illetve lelkiismereti meggyőződésére tekintettel.”

A határozathoz fűzött különvéleményemben ezzel szemben úgy foglaltam állást, hogy

„Álláspontom szerint az Alkotmánybíróságnak a köztisztviselői eskütételt szabályozó rendelkezés alkotmányellenességének megállapítására irányuló indítványt elutasító döntésével összefüggésben – az Abtv. 49. § (1) bekezdésének első fordulata alapján – hivatalból eljárva meg kellett volna állapítania: mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenes helyzet jött létre annak következtében, hogy a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény nem teremt lehetőséget arra, hogy a közszolgálati jogviszony érvényes létrejöttéhez szükséges fogadalomtételre alternatív módon, az 'eskü' mellett más kifejezés használatával is sor kerülhessen. [...]

A vizsgált esetben az 'alternatív magatartást' biztosító kivételes szabályozás hiányzik. A Ktv. kógens törvényi rendelkezése (a köztisztviselői jogviszony létrejöttéhez, illetve fennmaradásához le kell tenni az esküt) és a nazarénus hitelvű indítványozó számára kötelező érvényű vallási előírás (az 'eskü' szó kiejtésének a tilalma) konfliktusba kerül. Hiányzik a törvényi szabályozásból az 'alternatív magatartás' lehetőségének törvényalkotó általi biztosítása, amely feloldhatná a konfliktust. Ezáltal az érintett állampolgár kényszerű választás elé kerül:

- vagy elfogadja, hogy a közhivatal viseléshez esküt kell tennie, és megszerzi a vallási előírást (leteszi az esküt),
- vagy megtartja a számára kötelező vallási szabályt, ám lemond a közhivatal viselésről (nem teszi le az esküt).

Álláspontom szerint a vizsgált esetben az Abtv. 49. § (1) bekezdésében foglalt mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség egyik konjunktív törvényi előfeltétele, a szabályozási hiány egyértelműen megállapítható: nincs „alternatív magatartást” lehetővé tevő, olyan törvényi szabály, amely ebben az élethelyzetben feloldaná a fent jelzett konfliktust. Véleményem szerint az említett szabályozási hiány az Alkotmány 60. § (1) bekezdésében és 70. § (6) bekezdésében szabályozott alkotmányos alapjogok olyan konfliktusát idézi elő, amely alkotmányellenes helyzetet teremt. [...]

Nézetem szerint ugyanakkor nem lehet elvonatkoztatni attól, hogy történetileg egy szakrális gyökerű intézményről van szó, amelyet az állam egy világi jogviszony (közhivatal) létrejöttének, illetve fennmaradásának a feltételéül határozott meg. A többségi határozat a kifogásolt szabályozásban szereplő esküt szekularizált, szakrális eredetét elvesztett (világi) intézményként kezeli, és azt az állam (a törvényalkotó) oldaláról vizsgálva jut el arra a következtetésre, hogy annak nincs az Alkotmány 60. § (1) bekezdésében szabályozott alkotmányos alapjogot érintő vonatkozása. [...]

Véleményem szerint tehát az 'összehasonlító teherpróba' alkotmányos tesztje alapján a jelen ügyben az Alkotmánybíróságnak hivatalból meg kellett volna állapítania, hogy a törvényalkotó alkotmányellenes helyzetet idézett elő azzal, hogy nem biztosított az érintett állampolgárok

számára olyan „alternatív magatartást”, amely a vizsgált élethelyzetben az említett alapjogok konfliktusának a feloldását lehetővé tette volna. Az Alkotmánybíróságnak ezért határidő tűzésével kötelezni kellett volna a törvényalkotót olyan törvényi szabályozás kialakítására, amely lehetővé teszi az állampolgárok érintett csoportja számára az állam által elvárt, ugyanakkor a lelkiismereti meggyőződésükkel nem ellentétes magatartás tanúsítását.”

Az önkormányzatok hatáskörét érintő egyik fontos alkotmánybíróági döntéshez [23/2000. (VI. 28.) AB határozat] fűzött különvéleményt Harmathy Attila. Álláspontjának kifejtése azért is tanulságos, mert jól mutatja, hogy a jogintézmények történetiségének felidézésekor nem csupán a tételes jog forrásait, hanem a jogirodalom mértékadó kútfőit is szem előtt tartják az alkotmánybírák. A jogirodalom meghivatkozása azonban kétségtelenül inkább a különvélemények, párhuzamos indokolások műfajához tartozik.

„3. Az önkormányzati ügy határvonalainak megvonása hosszú idő óta vitatott. Az 1848. évi alkotmányjogi reformok után az 1870. évi XLII. törvénycikkkel indult meg a törvényhatóságok jogállásának, szabályrendelet-alkotási jogának szabályozása. A magyar közjogi irodalom a szabályrendeletek alkotásának kérdését az önkormányzati autonómiának a kormányfelügyelethez való viszonyát vizsgálta elsődlegesen. A vonatkozó törvényi rendelkezés alapján is megállapítható, hogy az önkormányzatok általában a saját belügyeiket szabályozhatták szabályrendelettel (eltekintve a speciális törvényi felhatalmazásoktól). Nem volt kizártnak tekinthető, hogy a közérdekű viszonyokon túl a szabályozás kiterjedjen a lakosság magánérdekű viszonyaira is, de egyértelmű volt, hogy a szabályrendelet nem lehetett ellentétes törvénnyel, kormányrendelettel, országos szokásjoggal (Kmety Károly, A magyar közigazgatási jog kézikönyve, 1902, 89–93.; Tomcsányi Móric, A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 1926, 323–325.; Magyary Zoltán, Magyar közigazgatás, 1942, 52–53, 268, 308.).

A magánjog oldaláról a szabályrendeletekkel kapcsolatban nem az önkormányzati autonómiának a kormányfelügyelettel szemben való védelmét állították előtérbe, hanem a rendeletalkotás tartalmi korlátját. A jogegység követelményéből kiindulva elképzelhetetlennek tartották, hogy a törvényhatóságok közigazgatási területenként eltérően szabályozzák a magánjogot. Kivételesen olyan esetkörben látták lehetségesnek a helyi szabályozást, ahol a megoldás helyi szokásokhoz igazodott (Grosschmid Béni, Jogszabálytan, 1905. 895–896.; Szladits Károly, A magyar magánjog vázlata, 1933, 35–36.)” [ABH 2000, 134, 138-139.]

Az igazságszolgáltatás

Az Alkotmánybíróságnak a rendes igazságszolgáltatáshoz, annak intézményrendszeréhez való viszonya érthető módon kiemelkedő fontosságú. Ez a viszony részint a kérdéses, részint a kényes jelzőkkel illethető. Szabó József professzor említett szakmai hitvallása szerint alkotmánybíróságra lényegében nincs is szükség, mert minden társadalmi, jogilag megfogalmazható konfliktushelyzet feloldására a rendes bíróságok hivatottak, amely funkciót maradéktalanul képesek is betölteni. A (jog)politikai viták színtere pedig a demokratikusan föllálított törvényhozó testület (országgyűlés).

Hazánkban azonban a rendszerváltást követően a kelsenianus közjogi modell vert gyökeret, minek nyomán az igazságszolgáltatás csúcsszerve, a Legfelsőbb Bíróság/Kúria szintjéhez közeli pozícióban elhelyezett Alkotmánybíróság került felállításra. Utóbbi dolga természetesen nem a rendes bírósági/kúriai határozatok, döntések felülbírálata volt, de az alkotmányossági szempontot igénylő kérdések megválaszolására az AB igényt formált. Amikor azután sor került a 3/2004. BJE jogegységi határozat megsemmisítésére [42/2005. (XI. 14.) AB határozat], az argumentumokban ismét hangsúlyt kaptak a történeti előzmények. Különösen áll ez Harmathy Attila különvéleményére.

„2. Az Alkotmány 45 – 47. §-át módosító törvény javaslatához fűzött indokolás azt hangsúlyozta, hogy a Legfelsőbb Bíróság a jogalkalmazás

egységét biztosító tevékenysége körében a jogegységi határozatokkal vitás elvi kérdéseknek a megválaszolását segíti elő. A jogegységi határozat a közzelmúlthoz viszonyítva új jogintézmény, de a magyar jog már korábban alkalmazta azt, tehát a jogegységi határozatról szóló szabály beiktatásánál a magyar jogfejlődés hagyományaihoz való visszatérésről van szó.

A Kúria által hozott jogegységi határozatokra vonatkozó szabályokat a polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvénycikket életbe léptető 1912. évi LIV. törvénycikk határozta meg. A törvénycikk 70. §-a alapján »az igazságszolgáltatás egyöntetűségének megóvása végett a vitás elvi kérdést« döntötte el a jogegységi tanács. A 75. § szerint a jogegységi határozatot a bíróságok kötelesek voltak követni. A kir. ítélőtáblák és kir. főügyészségek szervezéséről szóló 1890. évi XXV. törvénycikk 13. §-a szerint büntetőügyekben a Kúria teljes ülése hozott a jogegység megóvása érdekében határozatot, ha az ítélőtáblák ellentétes határozatokat hoztak, és a Kúriának ezt a határozatát az ítélőtáblák kötelesek voltak követni (ezt a rendelkezést fejlesztette tovább a bűnvádi perrendtartásról szóló 1896. évi XXXIII. törvénycikk módosítása és kiegészítése tárgyában megalkotott 1907. évi XVIII. törvénycikk 3. §-a). A második világháború előtti jogszabályok alapján is azt lehet megállapítani, hogy a jogegységi határozat a jogszabályok értelmezésénél felmerülő problémák megoldását, az egységes jogalkalmazás biztosítását szolgálta, nem új szabályok megalkotását.» [ABH 2005, 504, 529.]

Immár az Alaptörvény életbe léptét követően született meg az a nagyon fontos döntés [33/2012. (VII. 17.) AB határozat], amely a bírói nyugdíj kérdésében megfogalmazott álláspontját – legalább részben – kifejezetten jogtörténeti bázisra alapozta. A bírói hivatal ugyan a jog legrégebbi történeti intézményeinek egyike, de iránymutató és mértéktartó módon az Alkotmánybíróság kielégítőnek találta a magyar polgári kor időszakának érintett tételes jogi kútfőit megidézni; azokat, amelyek a maguk idejében is már nagyon hosszú, de kevésbé explicit formát öltő múltra tekintettek vissza, s melyektől az eltelt idő alatt az uralkodó magyar jogi közfelfogás sohasem távolodott el:

„A jelen ügyben legalább két ilyen történeti kútő nem kerülhető meg: az 1869:IV. és az 1871:IX. tc.-ek. A bírák független ítékezésének biztosítása felé vezető folyamat a bírói elmozdíthatatlanság rögzítésével – az igazságszolgáltatás és a közigazgatás elkülönítésével – vette kezdetét hazánkban. A bírói hatalomgyakorlásáról szóló 1869. évi IV. törvénycikk a következőket tartalmazta: az igazságszolgáltatás a közigazgatástól elkülönítettik, így sem a közigazgatási, sem a bírói hatóságok nem avatkozhatnak egymás hatáskörébe (1. §); a hivatásos bírót az igazságügyminiszter ellenjegyzése mellett a király nevezte ki (3. §). A törvényesen kinevezett bíró a törvényben meghatározott eseteken és módon kívül hivatalából el nem mozdítható (15. §), áthelyezni pedig – más bírósághoz vagy más hivatalhoz áttenni vagy akár előléptetni – csak a törvényben meghatározott esetekben, ezeken kívül pedig csak saját akaratával lehet (16. §). Ezek a rendelkezések tartalmazták azokat a legfontosabb elemeket, amelyek a bírói függetlenséget garantálni hivatottak; személyi oldalon a kinevezés és a felmentés, a hivatalból való elmozdítás vagy az áthelyezés, és az előremenetel szabályai; szervezeten pedig a hatásköri elkülönítés.

A bírói hatalom gyakorlásáról szóló 1869. évi IV. törvénycikk 17. §-a kimondta azt is, hogy a bíró, miután 70-ik évét betöltötte, nyugalomba lép, kivéve, ha az igazságügyminiszter által hivatalának folytatására felszólítatik és szolgálni kíván. A törvény magyarázata szerint a bíró ezenkívül csak azon esetben helyezhető nyugalomba, ha testi vagy szellemi fogyatkozás miatt hivatalos kötelessége teljesítésére többé nem képes. A nyugdíjrendszert a bírakra nézve külön törvény határozza meg. A bírói hivatalviselés felső korhatárát a magyar jogtörténetben addig nem szabályozó rendelkezés egyszerre fejezte ki a bírói stallum iránti teljes történeti tiszteletet és a polgári jogállam szemlélete által erősen igényelt határozott és konkrét normatartalmat. A 70. életév a 19. században az ember aktív szellemi teljesítőképességének tapasztalati felső határa volt, amely napjainkban inkább még feljebb is tolódott.

Az 1871:IX. tc. (egyebek mellett) a bírák nyugdíjazását tárgyalta. Ebben a jogalkotó részint megismételte az előbb idézett törvényben foglaltakat, részint (két fejezetben) részletesen szabályozta a bíró személyes státuszjogát érintő időleges korlátokat (áthelyezhetőség más bírósághoz) és a nyugdíjaztatás feltételrendszerét. Kitetszik e törvényből is az a jogalkotói alázat, amely a bírói hivatal viselői, 1869 óta immár egy önálló 'álladalmi' státusz betöltői iránt megnyilvánult. Ez a törvényhozói attitűd is biztosan történelmi alkotmányunk vívmányaként értékelhető. A bírói függetlenség elve, ennek elemeivel együtt, minden kétséget kizáróan vívmány. Az Alkotmánybíróság ezért megállapítja, hogy a bírói függetlenség és az ebből eredő elmozdíthatatlanság elve nemcsak az Alaptörvény tételes szabálya, hanem a történeti alkotmány vívmányai közé is tartozik. Így olyan értelmezési alapelv az Alaptörvény előírása alapján, amely mindenkire kötelező, és amelyet az Alaptörvény más szabályai lehetséges tartalmának feltárásakor alkalmazni kell."

Magánjog

Mivel a polgári jog, történetibb hangulatú, lényegében megegyező tartalmú kifejezéssel élve: a magánjog a civil életviszonyok szinte teljes körét átfogja, természetesen, hogy az Alkotmánybíróság judikatúrájában is tekintélyes hányadot tesznek ki az e körben hozott döntések. Az alábbiakban anyagi jogi és eljárásjogi példákat egyaránt említek a jogtörténeti kútfőket megidéző határozatok közül.

Házassági jog

Az azonos nemű személyek számára létesített jogintézmény, a bejegyzett élet társi kapcsolat (BÉK) alkotmányosságát elbíráló döntéshez [154/2008. (XII. 17.) AB határozat] fűzött Bragyova András alkotmánybíró különvéleményt, mely témánk szempontjából figyelmet érdemel. Az új jogintézményt a házassághoz

kellett mérni, ezért az alkotmányossági vizsgálat során a házasság 'támadásával' kapcsolatban felmerült érvek a középpontban álltak.

„A házasság védelmének alkotmányjogilag három alapformája különíthető el. Az első szerint a házasság alkotmányos védelme a házasság, mint jogintézmény létezését biztosítja: a törvényhozó a házasság intézményét nem szüntetheti meg.

A második esetben a védelem erősebb: a házasság védelme a házasság preferálását jelenti. Ez kizárja, hogy a jog a házassággal egyenértékűnek tekintse a házassághoz hasonló együttélési formákat. Az egyenértékűség itt a jogi hatások és státusz azonosságát vagy erős hasonlatosságát jelenti. A házasság ilyen védelme nem tekinti alkotmányellenesnek a házassághoz valamennyire hasonló (de házasságkötés nélküli) párkapcsolatokat, ha jogilag nem azonosak a házassággal.

A harmadik, legerősebb védelem a házasság jogi kizárólagosságával védi a házasság intézményét. Ez volt a törvényhozók általános felfogása a 19. században és jó ideig a 20. században is – már ahol elváltak a házasság és a polgári házasság fogalma. Magyarországon az 1895. október 1. napján hatályba lépett 1894. évi XXXI. törvénycikk óta). A magyar jogrendszer is elvileg 1977-ig (a Ptk. akkori 578. §-a beiktatásáig), ezt vallotta, bár a bírói gyakorlat jóval korábban elismerte a különben egyre terjedő házasság nélküli párkapcsolatok polgári jogi hatásait. 1973-ban a Polgári Kollégium 94. számú állásfoglalásában, amelyet később a 369. számú állásfoglalás módosított, a Legfelsőbb Bíróság megállapította, hogy az élettársi jogviszony családi jellegű társadalmi viszony, amelyben az élettársak vagyoni viszonyai – gazdasági ismérvei alapján – leginkább a polgári jogi társaság elemeit tartalmazzák. Megállapította továbbá, hogy az élettársak együttélése alatt, illetve a közös gazdasági tevékenység végzése révén szerzett vagyon közös tulajdonba kerül. A Ptk. 1977-es módosítása (1977. évi IV. törvény) a PK 94. számú állásfoglalást törvényi szintre emelte az 578. § (a későbbi 578/G. §) beiktatásával, amely defini-

álta az élettársi kapcsolat fogalmát és rendezte a felek vagyoni viszonyát.”

[ABH 2008, 1203, 1236-1237.]

Míg a fentebb említett BÉK-határozat a házasság egy 'rivális' jogintézményének alkotmányosságát bírálta el, egy másik [22/1998. (VI. 9.) AB határozat] – jóval korábban – a házastársak vagyoni jogállásának egy vitatott kérdésében (különvagyon) döntött. Bár a Csjt. jogforrási tekintélye megingathatatlan és bőven elégséges is volt, mégis említésre került a polgári kor e tárgyban legfontosabb törvénye is. Mi több, az indokolásban feltűnik a nevezetes Mtj. is, mely egy alkotmányossági szempontú vizsgálat során különösen figyelemre méltó, hiszen formálisan soha életbe nem lépett jogforrásról van szó. Témánk szempontjából azonban ez a szerepeltetés éppenséggel kiemelkedő jelentőséget hordoz, hiszen történeti alkotmányunk egyik nagyon fontos jogforrási vetületével állunk szemben. Mivel a kodifikációt koncepcionálisan nélkülözni képes történeti alkotmány rendszerében a 'törvényes szokások' is legitim kútfőnek minősültek, így az Mtj. is *de facto* polgári törvénykönyv tekintélyét élvezve, a konzekvens bírói jogalkalmazás útján természetesen részét alkotta az egykorú magyar jogforrási rendszernek.

„1. Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy a Csjt. hatálybalépését megelőzően a házastársak vagyoni viszonyait rendező törvényi, illetőleg egyéb tételesjogi szabályok egyáltalában nem, illetőleg csak részlegesen voltak. A házassági jogról szóló 1894. évi XXXI. törvénycikk csak a házassági, ún. köteléki jogot szabályozta, és a volt rendi megkülönböztetésekből eredő egyes házassági vagyoni jogi és öröklési jogi szabályok hatályának megszüntetéséről szóló 1946. évi XII. törvénycikk is csak a nemesek, a honoráciorok, valamint a jászkun férjek különleges jogállását biztosító és házastársi vagyoni jogállásukat privilegizáló korábbi törvényi rendelkezéseket helyezte hatályon kívül.

A házastársak vagyoni jogállását a Polgári Törvénykönyv különböző tervezetei, az 1928. évi Magyar Magánjogi Törvényjavaslat, illetőleg az ezek nyomán kialakult bírói gyakorlat szokásjogi – bírói

jogi – úton rendezte. Eszerint a házassági vagyoni jog alapja az ún. szerzeményi közösség volt, amelynek keretében a házastársak a házassági életközösség fennállása alatt gyakorlatilag, harmadik személyek irányában megtartották vagyoni különállásukat, a házastársi életközösség megszűnése után pedig a házasság fennállása alatt szerzett meglevő vagyonukat – a különvagyonok és a harmadik személyek irányában fennálló tartozások levonása után – fele-fele arányban voltak jogosultak szétosztani. A vagyelosztás során a házastársak egymással szembeni követelése kötelmi jogi alapú volt.

Az ún. közszerzemény mégis a Csjt. előtti magyar házassági vagyoni jog legeredetibb és legfontosabb intézménye volt, mert ennek további lényegi eleme szerint: a házasság megkötésével a házastársak között szerzeményi közösség keletkezett, amelynél fogva a házasság megszűnésekor mindegyik házastársat kölcsönösen a fele része illette meg annak, ami a vagyonukban közszerzeménynek minősült. Közszerzeménynek pedig az a tiszta vagyonerő volt tekinthető, amely mindegyik házastársnak a szerzeményi közösség megszűntekor meglevő vagyonában különvagyonnak és adósságának levonása után fennmaradt. A házassági életközösség fennállása alatt a közszerzeményre nézve azonban dologi hatályú vagyoni közösség a házastársak között nem keletkezett. A korábbi házassági vagyoni jog szerint tehát dologi hatálya csak a különvagyonnak volt, amely elsősorban a házastárs házasságkötésekor megvolt, illetőleg a házastársi életközösség fennállása alatt harmadik személyektől ingyenesen szerzett vagy öröklött vagyontárgyak tekintetében állt fenn.

Mindazonáltal az állandó bírói gyakorlat a házastárs különvagyonának ismerte el azt a vagyont is, amelyet házastársától az életközösség fennállása alatt ajándékuul kapott. A Polgárijogi Határozatok Tára című hivatalos kiadványban közzétett 418. számú kir. Kúriai határozat szerint '(...) a házastárs különvagyonának tekintendő és mint különvagyoni közszerzeményi megosztás alá nem esik az az ingatlan, amelyet a házasság tartalma alatt házastársától ajándékozás címén kapott'. A 419. számú kir. Kúriai határozat pedig kimondta: „Jogsabály, hogy a különva-

gyont a házastársak összvagyonából ki kell adni és csak ami megmarad, az a közszerzemény.’ A házastársak által közösen szerzett vagyon azon részére, melyet az egyik házastárs később a másiknak ajándékozott, ‘az ajándékozó közszerzeményi jogosultsága elenyészik és többé már nem érvényesíthető’. Végül a 417. számú kir. Kúriai határozat arról rendelkezett, hogy a házastársak a közszerzeményi vagyont közös megállapodással – szerződéssel – már a házasság tartalma alatt is megoszthatták, vagy egyébként a közszerzeménnyel kapcsolatos vagyoni jogi helyzetüket megállapodásukkal rendezhették, csupán ez ‘nem járhatott azoknak a hiteltelőknek a sérelmével, akiknek a követelése a házastársak szerződését megelőzően keletkezett’.

A Csjt. előtti magyar házassági vagyoni jog eszerint egyfelől elismerte a házassági szerződés intézményét, amely szerződésben a házastársak vagyoni viszonyaikat az életközösség fennállása idejére – harmadik személyek már fennálló követelésének sérelme nélkül – megállapodással szabadon rendezhették, másfelől a különvagyoni körébe utalta azt a vagyont is, amelyet az életközösség fennállása alatt az egyik házastárs a másik házastársnak ajándékozott, végül az ún. szerzeményi közösséget nem dologi hatállyal, hanem kötelmi jogi alapon szabályozta, és ennek keretében feljogosította a házastársakat, hogy az életközösség megszakadását követően a közszerzeményi vagyon fele részét egymással szemben kötelmi jogcímen követeljék.” [ABH 1998. 173, 176–178.]

Társasági jog

A civiljog egy újabb területén, a társasági jogban is talált az Alkotmánybíróság olyan történeti forrást, melynek rendelkezését fontosnak tartotta felidézni. A 935/B/1997. AB határozatban foglalt vizsgálat középpontjában a társasági határozatok bíróság előtt való megtámadására nyitva álló határidő kérdése állott. A nevezetes jogforrás, a Kereskedelmi törvény jogtörténeti rangját jelzi, hogy a gyökeresen más gazdasági, tulajdoni viszonyok talaján álló szocializmus évtizedei alatt is hatályban maradtak bizonyos rendelkezései.

„Megjegyezhető még, hogy a kodifikált magyar társasági jog Gt. előtti, XIX. századig visszanyúló hagyományai sem a szubjektív határidő számítási mód irányába mutatnak, épp ellenkezőleg: az 1875. évi 37. tc. (Kereskedelmi törvény) vonatkozó szabálya sem a tudomásszerzéstől, hanem a »törvényszéki bemutatástól« rendelte a határidő számítását.»

Polgári eljárásjog

Az Alkotmánybíróság egy korai határozatában [1/1994. (I. 7.) AB határozat] alkotmányellenesnek találta és megsemmisítette az ügyész általános keresetindítási, fellépési, fellebbezési és a jogerős ítélet felülvizsgálatára irányuló általános indítványozási jogát. Mint oly gyakran, az Alkotmánybíróság a határozat indokolásában mintegy áttekintette az intézmény fejlődéstörténetét, kezdve a polgári kortól.

„Az ügyész polgári eljárásban való közreműködése a közérdek érvényesítésére más európai országok jogrendszerében is ismert és az történetileg nem idegen a magyar jogrendszertől sem. A királyi ügyész perbeli közreműködését – bizonyos szűk körben – a házassági jogról szóló 1894. évi XXXI. tc. (Ht.) honosította meg, a polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. tc. (Plósz-féle Pp.) pedig közérdekű perbeli közreműködését a házassági, »a gyermek törvényességének megtámadási«, a kiskorúsággal és az atyai hatalommal kapcsolatos, továbbá a gondnokság alá helyezési perekben kiszélesítette. Ez utóbbi esetekben az ún. árvaszéki ügyész keresetindítási joggal rendelkezett.

Az ügyész polgári perbeli szerepét és általános polgári eljárásbeli jogálását illetően – alapvetően a szovjet jog mintájára – a szocialista polgári eljárás szabályozása döntő fordulatot hozott. A szocialista rendelkezési elvvel nem volt összeegyeztethető az eljárásban közvetlenül érdekelt, ún. materiális fél keresetindítási monopóliuma és a törvényhozás az ügyészt mind a keresetindítást, mind a perbeli fellépést tekintve egészen széles körű jogosítványokkal ruházta fel.

Az 1952. évi Pp. – a centralizált szocialista államberendezkedésnek megfelelően – az ügyésznek általánosságban is ún. „szocialista törvényesség őri” funkciót tulajdonított és ez számára a polgári peres és nemperes eljárások tekintetében törvényességi felügyeleti jogkört biztosított a bíróság munkáját illetően is.

A Pp. vonatkozó rendelkezései 1972-ben újraszabályozásra kerültek, a módosítás azonban változatlanul hagyta az ügyész részvételének általános jellegét, noha beiktatta azt a megszorító rendelkezést, amelynek értelmében az ügyész közreműködésre csak fontos állami vagy társadalmi érdekből, illetőleg akkor kerülhet sor, ha a jogosult jogainak védelmére bármely okból nem képes.” [ABH 1994, 29, 33–34.]

Mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenességet állapított meg a 13/2008. (II. 21.) AB határozat a hagyatéki eljárás rendeleti szintű szabályozása miatt. Az indokolásban ritkábban említett régi jogforrások is előkerültek. „A hagyatéki eljárást eredetileg az örökösödési eljárásról szóló 1894. évi XVI. törvénycikk, illetve az ennek módosításáról szóló 1927. évi IV. törvénycikk szabályozta. Ezeket a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény hatálybaléptetése folytán szükséges rendelkezések tárgyában megnevezésű, 105/1952. (XII. 28.) MT rendelet (a továbbiakban: MT rendelet) 58. §-a helyezte hatályon kívül, s alkotott helyettük új szabályokat (46-56. §-ok). A He.⁶⁶ megalkotására a polgári perrendtartás egyes rendelkezéseinek módosításáról szóló 1957. évi VIII. törvény (II. Ppn.) hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 1958. évi 5. tvr. – eredeti – 21. §-a hatalmazta fel az igazságügyminisztert, hatályon kívül helyezve egyben az MT rendelet több, ide vonatkozó rendelkezését.” [ABH 2008, 178, 185–186.]

66 A hagyatéki eljárásról szóló 6/1958 (VII. 4.) IM rendelet (He.)