

Jogállamiság

Szerző: GYÖRFI Tamás

Affiliáció: egyetemi tanár, University of Aberdeen, School of Law

Rovat: Alkotmányjog

Rovatszerkesztő: BODNÁR Eszter, JAKAB András

Lezárás dátuma: 2023.09.01

Idézési javaslat: GYÖRFI Tamás: „Jogállamiság” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SULYOK Gábor (szerk.): Internetes Jogtudományi Enciklopédia (Alkotmányjog rovat, rovatszerkesztő: BODNÁR Eszter, JAKAB András) <http://ijoten.hu/szocikk/jogallamisag> (2023). Konkrét szöveghelyre való hivatkozáshoz javasoljuk a szövegbeli bekezdésszámok használatát, pl. [8] vagy [12]–[18].

A jelen szócikk négy fő motívum, a jogbiztonság, a joghoz kötöttség vagy legalitás, a tisztességes eljárás és a törvény előtti egyenlőség köré rendezve fogja tárgyalni a jogállamiság kritériumait azon megfontolás alapján, hogy ezek az elvek egymástól logikailag függetlenek, s egyik sem tekinthető a másik három elv alesetének vagy pusztá alkalmazásának, s az egyik elvnek való megfelelés nem vonja maga után automatikusan a többi kritérium kielégítését. (1) Egyfelől a jogállamiság fogalmának fontos eleme, hogy az állam általában kiszámítható jogi környezetet teremtsen, olyan környezetet, amelyben a jogszabályok címzettjei képesek betartani a szabályokat és magatartásukat azokhoz igazítani. (2) Másfelől, a jogállamiság szempontjából különös jelentősége van annak, hogy amikor az állam mint a közhatalom birtokosa lép fel, különösen pedig amikor kényszerítő eszközöket vesz igénybe, ez jogilag szabályozott formában történjen és a jog keretei között maradjon. Ezt nem csak a kiszámíthatóság követeli meg, hanem az is, hogy a legalitás szorosan összefügg a legitimitással. (3) Harmadszor, a jogállamiság legtöbb mértékadó felfogásának részét képezik bizonyos procedurális garanciák, melyeket összefoglalóan a tisztességes eljárás fogalmával ragadhatunk meg. E kritériumokat eredetileg főleg a bírósági tárgyalással szemben támasztották, ma már azonban számos ezek közül a közigazgatási eljárás során is alapkövetelménynek számít. (4) Végül, a jogállam egyik jelentésrétege a törvény előtti egyenlőség fogalmával ragadható meg. Nem beszélhetünk jogállamról ott, ahol a hatalmat gyakorlók a jog fölött állnak. Míg a „senki nem állhat a jog fölött” követelménye nem demokratikus államokban is elképzelhető, a törvény előtti egyenlőség már egy egalitárius politikai közösséget feltételez.

Tartalomjegyzék

1. Bevezetés

2. A jogállamiság néhány elméleti dilemmája

- 2.1. Tautologikus-e a jogállam fogalma?
- 2.2. A jogállam és a jog létezése
- 2.3. Formális vs. materiális jogállam

3. A jogbiztonság

- 3.1. A jogbiztonság értéke
- 3.2. A jogszabályok megismerhetősége
- 3.3. A visszaható hatály tilalma
- 3.4. Normavilágosság és jogi normák jelentésének konkretizálása

- 3.5. A jogszabályok konzisztenciája
- 3.6. A normakövető magatartás lehetségesége
- 3.7. A jogrendszer stabilitása
- 3.8. A jogszabályok konzisztens alkalmazása
- 3.9. A jogviták időbeli korlátozottsága és a jogi döntések véglegessége

4. A közhatalom gyakorlásának joghoz kötöttsége (legalitás)

- 4.1. A legalitás értéke
- 4.2. Szabályalapú és diszkrecionális döntéshozatal
- 4.3. A kettős állam és a kivételes hatalom
- 4.4. Alkotmányos konvenciók és jogállamiság

5. A tisztességes eljárás követelménye

- 5.1. Szabályalkalmazás és igazságszolgáltatás
- 5.2. A bírói döntések megalapozottságának episztemikus feltételei
- 5.3. Eljárási jogok, emberi méltóság és a bírósági döntések legitimációja
- 5.4. A döntéshozók motivációjának kontrollja: a bírák függetlensége és pártatlansága
- 5.5. Az észszerű határidőn belüli eljárás
- 5.6. A bíróságokhoz való hozzáférés
- 5.7. Tisztességes tárgyalástól a tisztességes eljárásig

6. A törvény előtti egyenlőség

- 6.1. Senki nem állhat a törvények fölött
- 6.2. Egyenlő bánásmód és a szabályok általánossága
- 6.3. A személyre szabott jogalkotás tilalma
- 6.4. Az egyenlő jogállás elve
- 6.5. A megkülönböztetés észszerűségének követelménye
- 6.6. Egyenlőség a szabályok alkalmazásában

7. JEGYZETEK

1. Bevezetés

[1] A jogállamiság vagy joguralom az alkotmányos demokráciák egyik legfontosabb rendezőelve, amely legáltalánosabban megfogalmazva azt jelenti, hogy az állam hatalmát a jog közvetítésével, jogi felhatalmazás alapján és a jog korlátai között gyakorolja.

[2] A jogállamiság, csakúgy mint a politikai fogalomkészletünk sok más fontos kategóriája, *vitatott* és egyben összetett fogalom. A jogállamiság különböző felfogásai között kétségtávolan jelentős átfedés van, s léteznek olyan kritériumok, amelyek valamennyi plauzibilis jogállamiság-felfogásnak részét képezik. Más kritériumok esetében azonban nem létezik ilyen egyetértés, mint ahogy a jogállam különböző felfogásai között az is vitatott lehet, hogy bizonyos kritériumok miért fontosak, vagy hogy azokat pontosan milyen intézményi megoldásokkal lehet megvalósítani. Míg például a bírói függetlenség vagy a visszaható hatályú jogalkotás tilalma valamennyi plauzibilis jogállamiság-felfogás része, addig arról például megoszlanak a vélemények, hogy a szociális jogok kiterjedt védelme ugyancsak következik-e a jogállam fogalmából. A jelen szócikk elsősorban a jogállamiság azon kritériumaira fog összpontosítani, amelyek a különböző jogállam-felfogások metszéspontjában helyezkednek el.

[3] A jogállamiság nemcsak *vitatott*, de egyben *összetett* fogalom is. Még azok is, akik nagyjából egyetértenek a jogállamiság kritériumait illetően, más módon csoportosítják és rendszerezik ezeket

az elveket. Nincs kanonikus megfogalmazása annak, hogy a jogállamiság kritériumai hány alapvetőbb elv köré csoportosíthatók. A jelen szócikk négy fő motívum, a jogbiztonság, a joghoz kötöttség vagy legalitás, a tisztességes eljárás és a törvény előtti egyenlőség köré rendezve fogja tárgyalni a jogállamiság kritériumait azon megfontolás alapján, hogy ezek az elvek egymástól logikailag függetlenek, s egyik sem tekinthető a másik három elv a esetének vagy pusztán alkalmazásának. Ez a logikai függetlenség azt jelenti, hogy egyik kritérium kielégítése sem vonja maga után automatikusan egy másik kritérium kielégítését. Ebből azonban nem következik, hogy a négy kritérium között ne állhatna fenn semmilyen empirikus vagy normatív összefüggés. Azokban az államokban, ahol kiszámítható a jogrendszer, ott általában a méltányosság követelményének is jobban megfelelnek a jogi eljárások (empirikus összefüggés). Ugyancsak nem állítom, hogy ne lehetne olyan absztraktabb igazoló elvet találni, amely egy vonzó normatív eszményben integrálná a négy kritériumot.^[1]

1. Egyfelől a jogállamiság fogalmának fontos eleme, hogy az állam általában kiszámítható jogi környezetet teremtsen, olyan környezetet, amelyben a jogszabályok címzettjei képesek betartani a szabályokat és magatartásukat azokhoz igazítani.
2. A jogbiztonság fontos mind a közjogi, mind a magánjogi viszonyokban. A jogállamiság szempontjából azonban különös jelentősége van annak, hogy amikor az állam mint a közhatalom birtokosa lép fel, különösen pedig, amikor kényszerítő eszközöket vesz igénybe, ez jogilag szabályozott formában történjen és a jog keretei között maradjon.
3. Harmadszor, a jogállamiság legtöbb mértékadó felfogásának részét képezik bizonyos procedurális garanciák, melyeket összefoglalóan a tisztességes eljárás fogalmával ragadhatunk meg. E kritériumokat eredetileg főleg a bírósági tárgyalással szemben támasztották, ma már azonban számos ezek közül a közigazgatási eljárás során is alapkövetelménynek számít.
4. Végül a jogállam egyik jelentésszerűsége a törvény előtti egyenlőség fogalmával ragadható meg. Nem beszélhetünk jogállamról ott, ahol a hatalmat gyakorlók a jog fölött állnak.

[4] A fogalom összetett jellegéből fakad az is, hogy a jogállamiság kritériumai össze is ütközhetnek egymással, s lehetséges, hogy valamely követelménynek csak más kritériumok rovására lehet eleget tenni. Mivel a különböző kritériumokat különbözőképpen lehet egyensúlyozni, ezért egyáltalán nem meglepő, hogy amikor az absztrakt kritériumokat konkrét intézményi megoldásokra „fordítják le”, a különböző jogállamok más-más intézményi megoldásokat részesítenek előnyben. A jogállamiság fogalmának részét képező jogbiztonságból következik például, hogy a bírói döntéseknek véglegesen le kell zárniuk a jogvitákat. A tisztességes eljáráshoz viszont hozzátartozik a jogi állítások vitathatósága is. A két szempont közötti egyensúlyt a különböző jogrendszerek másképpen ítélik meg, éppen ezért magából a jogállamiság fogalmából nem következik kényszerítő erővel például az, hogy hány fokú fellebbezési rendszert kell létesíteni. A fenti példa általánosításából adódik, hogy a jogállamiság eszméje többféle intézményi megoldást is tolerál. Ebből azonban nem következik, hogy a jogállamiság szellemiségével az egyenként legitim szabályozási módszerek mindenféle kombinációja összeférne; a külön-külön legitim intézményi megoldásoknak lehetnek olyan kombinációi, amelyek éppenséggel aláássák a jogállamiság elveit.^[2]

[5] A jogállamiság tartalma körüli viták részben abból is adódnak, hogy a fogalommal kapcsolatos kortárs diskurzus különböző elméleti hagyományokból merít. Az angolszász jogi gondolkodásban gyökerező joguralom (*rule of law*), illetve a jogállamiság (*Rechtsstaat*, *État de droit*, *stato di diritto*, *Estado de Derecho*) kontinentális felfogásai némileg különböző politikai, jogi és intellektuális környezetben születtek, s különböző fogalmi konnotációkkal rendelkeznek, ezért tartalmuk sem fedi pontosan egymást.^[3] A joguralom fogalmának klasszikus definícióját adó Albert Venn Dicey például Tocqueville-t idézve egyetértőleg úgy vélte, hogy a *rule of law* a brit jogrendszer, vagy megengedőbben a *common law* jogrendszerek megkülönböztető sajátossága.^[4] E szócikk nem tekinti feladatának e finom fogalomtörténeti különbségek feltárását és magyarázatát.^[5] Abból az előfeltevésekből indulok ki, hogy a különböző elméleti hagyományok közötti átfedés elég számottevő ahhoz, hogy itt ezek közös elemeire koncentráljunk. Érdemes azt is hangsúlyozni, hogy itt nem csupán a két elméleti hagyomány véletlen egybeeséséről van szó, hanem léteznek olyan jogintézmények, amelyek ezen elméleti

hagyományokra támaszkodva joggyakorlatukkal aktívan is formálták e fogalmak értelmezését. Az [Emberi Jogok Európai Egyezményét](#) alkalmazó bíróság, az Emberi Jogok Európai Bírósága, valamint az Európai Unió jogrendszerét értelmező és érvényesítő Európai Bíróság jogfejlesztő tevékenysége különösen sokat tett azért, hogy a két elméleti hagyományból közös elveket és kritériumokat olvasszon ki.^[6]

[6] E bevezetés utolsó gondolata nem a fogalom tartalmával, hanem inkább annak „létmódjával” kapcsolatos. Állításom az, hogy a jogállamiság fogalmának három egymással összefüggő, de mégis különböző létezési módja van. Egyfelől, a jogállamiság egy olyan *normatív politikai eszmény*, amelyet mérceként használhatunk minden állam jogrendszerének és intézményes gyakorlatának értékelésére és adott esetben kritikájára, függetlenül attól, hogy az adott állam politikai intézményei a jogállamiságot vonzó eszménynek tartják-e, illetve törekednek-e annak megvalósítására. Amikor például a *World Justice Project* értékeli, hogy a különböző államok mennyire felelnek meg a jogállamiság kritériumainak, s egy számszerű mutatóval összehasonlítja az egyes országok jogállamiság-teljesítményét, akkor a jogállamiságot egy ilyen politikai eszménynek tekinti.^[7]

[7] Másfelől, a jogállamiság egyben egy *jogdogmatikai fogalom* is, mely segít leírni bizonyos államok létező gyakorlatait, s megragadni létező jogszabályok, jogintézmények és gyakorlatok célját és értelmét. Amikor például létező jogállamok alkotmányjogi tankönyvei a jogállam fogalmát tárgyalják, nem pusztán egy politikai eszményt taglálnak, hanem egy olyan fogalmat, amely *testet ölt* az állam jogintézményeiben és joggyakorlatában. Az egyes szabályok és jogintézmények például szolgálnak a jogállam létezésére, mintegy illusztrálják és bizonyítják annak létét, míg az általános elv *igazolja* az egyes szabályokat és intézményeket, és segít megragadni azok célját és értelmét. A jogállamiság fogalma azonban ilyenkor sem pusztán leír bizonyos intézményeket, hanem egyben igazoló és értékelő funkciója is van: egy, a létező jogrendszerben gyökerező, immanens mérce szolgáltat a gyakorlat számára. A fenti összefüggést nagyon plasztikusan ragadja meg az Alkotmánybíróságnak az a kitétele, mely szerint

Magyarország jogállammá minősítése ténymegállapítás és program egyszerre.^[8]

[8] Egy ilyen minősítés nem lehetne ténymegállapítás, ha nem tudnánk rámutatni az általános elvet illusztráló szabályok egy kritikus tömegére. Másfelől az elv egy gyakorlat-immanens kritériumot ad a jogrendszer továbbfejlesztésére nézve, s ekként támpontot nyújt mind a jogértelmezés, mind a jogalkotás számára. **[8]** Harmadszor, a jogállamiság elve a pozitív jog részévé is válhat. A *Constitute Projekt* adatbázisa szerint a ma hatályban lévő alkotmányok közül 116, köztük a magyar is, explicit módon utal a jogállam vagy a joguralom elvére.^[9] Egy ilyen pozitív jogi szabály persze maradhat pusztán szimbolikus deklaráció, vagy tekinthető az állam intézményes jellegét leíró általánosításnak is, de az is lehetséges, hogy a jogállamisági klauzula önálló jogi igények forrásává válik, mint ahogy ez a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában is történt.^[10] Egy ilyen pozitív jogi szabály léte természetesen önmagában nem tesz egy államot jogállammá, mint ahogy az is lehetséges, hogy egy állam kielégíti a jogállamiság kritériumait ennek jogi deklarálása nélkül is. Bhután például aligha tekinthetjük jogállamnak, noha a 2008-as alkotmány szerint a joguralom az állam egyik rendezőelve.^[11] Az Egyesült Királyság másfelől régóta jogállam, noha az 2005-ben megalkotott *Constitutional Reform Act 2005* volt az első törvény, mely szövegszerűen is utalt a joguralomra.^[12]

2. A jogállamiság néhány elméleti dilemmája

2.1. Tautologikus-e a jogállam fogalma?

[9] A fenti bevezetőben a jogállamiságra mint egy politikai eszményre utaltam. Egy olyan eszményre, amelynek követelményeit meg lehet sérteni, amelynek realizálásában kudarcot lehet vallani. A fenti tétel ugyan közhelyszámba megy, elméletileg mégsem triviálisan magától értetődő. A

fogalomnak ugyanis lehet olyan értelmezést adni, amely szerint minden állam definíció szerint jogállam.

[10] Noha az államnak vannak a fizikai valóságban megjelenő dimenziói, mégis többet jelent empirikusan megfigyelhető cselekvések összességénél.^[13] Ahhoz, hogy egyáltalán azonosítani tudjuk az állam intézményeit és aktusait, jogszabályokra van szükségünk. A jogszabályok teszik lehetővé, hogy bizonyos tevékenységet az államnak „számítsunk be”, hogy bizonyos aktusokra mint az állam aktusaira tekintsünk. Ha ez az álláspont helyes, úgy tűnik, a jogállam fogalma tautologikus: mivel minden állam természeténél fogva jogi normák beszámítási pontja, így a jogállamiság alkalmatlannak tűnik arra, hogy különbséget tegyünk helyes és helytelen közjogi berendezkedések között. Nem tekinthetünk politikai eszménynek egy olyan jellemvonást, amellyel minden állam szükségképpen rendelkezik. Bár azt a felfogást, hogy a jog és az állam fogalma ilyen szorosan kapcsolódik egymáshoz, önmagában is kritikának lehet alávetni, mi most mégis egy másik érvelési stratégiát választunk.

[11] Olyan módon kívánunk konceptuálisan helyet biztosítani a jogállam eszményének, hogy ne kelljen egyúttal magunkat a mellett az álláspont mellett elköteleznünk, amely tagadja az állam fogalmában a jog konstitutív szerepét. Úgy véljük, ezt a logikai teret az intézményeket létrehozó *konstitutív-felhatalmazó* és a magatartásokat vezérlő *regulatív* vagy *tartalommeghatározó* szabályok közötti megkülönböztetés nyitja meg.^[14] Ahhoz, hogy bizonyos cselekedeteket az államnak számíthassunk be, pusztán az szükséges, hogy a jog hozzon létre bizonyos intézményeket, tisztázza az intézményhez tartozó funkció betöltésének a módját, és határozza meg, miként különböztethetjük meg a hivatali betöltő személyek hivatali minőségében tett cselekedeteit más cselekedeteitől.

[12] Még ha egy adott államban minden létező döntést egy diktátor hoz is meg diszkrecionális jogkörét gyakorolva, akkor is szükség lesz olyan konstitutív-felhatalmazó szabályokra, amelyek megmondják, hogy kiből és milyen eljárással lehet diktátor, és miként különböztethetők meg a diktátor hivatali aktusai magánjellegű cselekedeteitől. Ezek a szabályok tehát annak meghatározásához szükségesek, hogy ki hozhat meg bizonyos döntéseket, arról azonban nem mondanak semmit, hogy milyen módon kell a hatalmat gyakorolnia, és tartalmi értelemben sem kötik meg a döntéshozó kezét. Az állam fogalmából nem következik sem az, hogy az ily módon felhatalmazott döntéshozónak általános szabályokkal kellene a hatalmát gyakorolnia, sem az, hogy döntéseit regulatív szabályokkal tartalmi korlátoknak kellene alávetni. Ha ezt a tartalmi megkötést kérjük számon egy alkotmányon, akkor már nemcsak egy minden államra szükségképpen jellemző ismérvet követelünk meg, hanem olyan eszményt, amely a helyesnek vélt közjogi berendezkedés sajátja.

2.2. A jogállam és a jog létezése

[13] Az előző pont azt tárgyalta, hogy létezhet-e egyáltalán olyan állam, amely nem jogállam. Ebben a pontban a jogállam bizonyos követelményei és a jog közötti konceptuális kapcsolatra kérdezzük rá. A jogállam követelményei és a jog léte közötti konceptuális kapcsolat melletti érvek két változatát érdemes itt megkülönböztetni. Az érv első változata szerint a jogállam többek között azt jelenti, hogy a hatalmat gyakorlók általános szabályokkal irányítják a hatalmuknak alávetettek magatartását. Egy olyan államnak, folytathatnánk a gondolatmenetet, amely nem felel meg a jogállamiság eme kritériumának, nem egyszerűen rossz jogrendszere van, hanem egyáltalán nincs jogrendszere. Mint amellet fentebb érveltem, minden államban léteznie kell legalább olyan konstitutív-felhatalmazó szabályoknak, amelyek valamilyen formában definiálják az állam intézményeit. Itt most éppen ezért csak arra a kérdésre összpontosítok, hogy a regulatív vagy tartalommeghatározó szabályok léte szükséges-e a jogrendszer létezéséhez.

[14] Képzeld el, hogy egy államban léteznek bíróságok, ám ezek a bíróságok nem előre lefektetett szabályok alkalmazásával döntenek az állampolgárok közötti vitás kérdésekben, hanem minden

esetben mérlegelhetik a vitával kapcsolatos valamennyi érvet, másképpen megfogalmazva, minden esetben diszkrecionális döntést hoznak (->**diszkréció**). Még akkor is, ha vannak regulatív normák, ezek nem feltétlenül határozzák meg az ügy kimenetelét, mert a bíróságok nem konklúzív vagy perdöntő érvekként kezelik azokat.^[15] Egy olyan államot, ahol a bírók mindig diszkrecionális döntéseket hoznak, aligha lehetne jogállamnak nevezni. Abban azonban a jogelméleti gondolkodásban viszonylag széleskörű egyetértés van, hogy egy ilyen döntéshozatali rendszert még mindig jogrendszernek kellene tekinteni, még akkor is, ha egy ilyen jogrendszer különbözik a mi jogrendszerünkétől.^[16] Egy ilyen államban működik az igazságszolgáltatás, a bírók autoritatív döntéseket hoznak, és ugyan a regulatív normák nem konklúzív indokok, de mégis megfelelően kiszámítható jogi környezetet teremtettek. Számos szerző van, aki továbbmegy annál a konceptuális állításnál, hogy egy ilyen rendszert jogrendszernek lehetne tekinteni, és azt az empirikus állítást is elfogadja, hogy az előre lefektetett szabályok alkalmazásával való vitadöntés csupán a modern jogrendszerek sajátja, a tradicionális jogrendszerekben a bírók az ügy érdemével kapcsolatos szempontokat sokkal szabadabban mérlegelhetnék, gondoljunk csak a Max Weber műveiből ismert „kádi” bírászkodásra.^[17]

[15] A fenti érv egy kifinomultabb változata található meg Lon Fuller jogelméletében. Fuller mellett érvel, hogy egy olyan államnak, amelyben a jogszabályok egy kritikus tömege visszaható hatályú, nincs kihirdetve, nem érthető, vagy a lehetetlenre irányul, nem egyszerűen rossz jogrendszere van, hanem egyáltalán nincs jogrendszere.^[18] Egy olyan tradicionális társadalomban, ahol a bírók nincsenek szigorúan a jogszabályokhoz kötve, a nem szabályalapú döntéshozatal is képes viszonylagos kiszámíthatóságot teremteni. Egy olyan rendszerben azonban, amelyben az állam azzal az igénnyel lép fel, hogy általános szabályokkal szabályozza az állampolgárok magatartását, de ebben a vállalkozásában kudarcot vall, az állampolgárok valóban nem fogják tudni, hogy miként kell cselekedniük, így Fuller érve kétségtelenül plauzibilis.

[16] A joguralom követelményei és a jog léte közötti konceptuális kapcsolat melletti érvnek egy másik formáját találhatjuk Jeremy Waldron jogelméletében.^[19] Waldron tézise, hogy a jogot nem az különbözteti meg más normarendszerektől, hogy általános szabályokkal irányítja a neki alávetettek magatartását, hanem hogy speciális eljárásokban dönti el a jogvitákat. Mint Waldron mondja, a bíróságok léte központi fontosságú a jogrendszer létezése szempontjából. Ám amikor bíróságokról beszélünk, egy sor normatív előfeltevést beépítünk az intézmény fogalmába. Nem tekinthetünk bíróságnak minden jogalkalmazó szervet: a bíróságok olyan intézmények, amelyek eleget tesznek a tisztességes eljárás bizonyos minimális követelményeinek (lásd 5. pont). Egy olyan állam, ahol a tisztességes eljárás követelményei egyáltalán nem érvényesülnek, nemcsak a jogállamiság követelményeit sérti meg, hanem egyáltalán nem rendelkezik bíróságokkal. Ha pedig a bíróságok léte a jogrendszer elengedhetetlen tartozéka, akkor az ilyen államnak jogrendszere sincs.

2.3. Formális vs. materiális jogállam

[17] Mint azt a bevezetőben említettem, a jogállam fogalmának a jelentése sok más fontos politikai fogalomhoz hasonlóan erősen vitatott. Még ha sikerülne is egyetértésre jutni a fogalom definícióját illetően, egy ilyen definíció szükségképpen olyan általános maradna, hogy kevés gyakorlati kérdésben tudna útmutatást adni. Ronald Dworkin terminológiáját használva, a jogállam általános *fogalmának* versengő *felfogásai* vannak, amelyek másképpen húzzák meg a jogállam konceptuális határait.^[20] Ez a szócikk nem vállalkozhat a jogállamiság különböző felfogásainak a részletes bemutatására. Egyetlen fontos elméleti vitára való utalással exponálok csupán a fogalom értelmezési lehetőségeinek sokféleségét.

[18] A jogállammal kapcsolatos elméleti irodalomban egy fontos vita tárgyát képezi, hogy mennyire kell a jogállamiságnak a jogrendszer strukturális vagy eljárási vonatkozásaira szorító formális fogalomnak maradnia, illetve mennyire kell annak a jogszabályok tartalmával kapcsolatos megfontolásokat is magába építenie. Ez alapján különbséget tehetünk a jogállamiság *formális* és

tartalmi felfogásai között.

[19] Talán pontosabb azonban, ha nem két különböző jogállamiság-felfogást különböztetünk meg, hanem azt mondjuk, hogy a jogállamiság sok különböző felfogása elhelyezhető egy spektrumon, s ahogy a spektrum egyik végpontjától a másikig haladunk, úgy válik a jogállam egyre tartalmasabb fogalom. Ezt a tételt a jogállamiság néhány karakteres felfogásának felidézésével illusztrálom.

[20] Lon Fuller sokat idézett fogalma, „a jog belső erkölcsisége”, például egy olyan követelményegyüttesre utal, amely szinte kizárólag a jó jogalkotással szemben támaszt követelményeket.^[21] E követelmények legtöbbje valamilyen módon a jogbiztonság értékével áll összefüggésben.

[21] Joseph Raz, aki explicit módon a formális jogállamiság-felfogás elkötelezett híve, noha alapvetően Lon Fuller kritériumaiból indul ki, már számos olyan elvet is a jogállamiság fogalma alá foglal, amelyek nem annyira a jogbiztonsággal, mintsem a tisztességes eljárással állnak összefüggésben. Ezek közé tartozik például a bírói függetlenség, vagy a természetes igazságosság követelménye.^[22]

[22] Jeremy Waldron koncepciója, amely még mindig a formális megközelítések keretén belül marad, továbbmegy Raz-nál egy lépéssel és azt állítja, hogy a tisztességes eljárás kritériumai legalább olyan fontos, ha nem fontosabb részét képezik a joguralom eszméjének, mint a többek között Fuller által azonosított, elsősorban a jogalkotással kapcsolatos strukturális kritériumok.^[23]

[23] Az Európai Bizottság által használt, és Magyarország számára is fontos gyakorlati relevanciával bíró jogállamiság-felfogás négy pillérre épül.^[24] Az igazságügyi rendszer állapota, az intézményi fékek és egyensúlyok megléte, valamint a korrupció hiánya talán még mind értelmezhető a formális jogállamiság-fogalom keretein belül, de a tömegtájékoztatás szabadsága és sokszínűsége már szétfeszíti annak kereteit. Ugyanakkor érdemes megjegyezni azt is, hogy az Európai Bizottság által használt felfogás nem öleli fel az emberi jogok védelmét általában, mint ahogy az EU alapszerződésének 2. cikke is külön nevesíti az alapértékek között az emberi jogok tiszteletét és a joguralmat.

[24] A World Justice Project, amely talán a legszélesebb körű empirikus felméréseket végzi a jogállamiság állapotáról, olyan kritériumokat használ, melyek közül több ugyancsak túlmutat a strukturális vagy eljárási követelményeken, hiszen a jogállamiság fogalmi elemei között szerepel az emberi jogok érvényesülése általában, a korrupció hiánya vagy a kormány működésének transzparenciája is.^[25] Ugyanakkor a projekt öndefiníciója szerint ez a felfogás még mindig csak egy középutat képvisel a formális és a tartalmi megközelítések között.^[26]

[25] Végül a jogállamiságnak lehetséges olyan gazdag jelentést tulajdonítani, amely a szerint a jogállam gyakorlatilag a jó társadalmi berendezkedés szinonimájának tekinthető.^[27]

[26] Érdemes azt leszögezni, hogy a jogállamiság itt formálisnak nevezett felfogásai is jóval túlmutatnak azon, amit a Velencei Bizottság a jogállam *formalisztikus* felfogásának nevez, s akként definiál, hogy a közhatalom gyakorlóinak aktusai jogszabályi felhatalmazáson nyugszanak.^[28] Éppen ezért a jogállam e karikatúraszerű felfogása elleni kritikák nem érintik az itt formálisnak nevezett jogállam-felfogást.

[27] Fontos látni, hogy a formális és a tartalmi felfogások körüli vita nem akörül forog, hogy azok az elvek és értékek, amelyek a tartalmi jogállamiság-felfogás megkülönböztető vonásai, fontosak vagy kívánatosak-e. A formális felfogás hívei sem kérdőjelezik meg például, hogy az alapvető emberi jogok védelme kívánatos és fontos. A kérdés az, hogy miért indokolt ezeket a jogállam fogalmi elemeivé avatnunk. Klasszikus tanulmányában Joseph Raz amellett érvel, hogy ha a jogállam fogalmába minden fontos politikai eszményt belezúfolunk, úgy annak nem marad semmilyen önálló funkciója. A jogállam abban az esetben hasznos politikai fogalom, ha az relatíve világosan megkülönböztethető más politikai kategóriáktól.^[29] Ebben az esetben azonban a jogállam csupán

egyike lesz egy ideális politikai rendszer ismérveinek. Így az is előfordulhat, mint arra Raz rámutat, hogy egy politikai rendszer kielégíti a jogállamiság kritériumait, de nem felel meg más fontos politikai eszményeknek:

Lehetséges, hogy egy olyan nem demokratikus jogrendszer, ami az emberi jogok tagadásán, a nagy szegénységen, a faji megkülönböztetésen, a nemek közötti egyenlőtlenségen és a vallási üldöztetésen alapul, elvileg jobban kielégíti a joguralom követelményeit, mint a felvilágosultabb nyugati demokráciák bármelyikének joga.^[30]

[28] Nyilván minél formálisabb jogállamiság-felfogásból indulunk ki, annál inkább érvényesül ez az összefüggés. Az, hogy bizonyos jogszabályok képesek-e kiszámítható jogi környezetet teremteni, független attól, hogy kik vettek részt az adott szabályok megalkotásában (másképpen megfogalmazva, hogy a politikai rendszer mennyire demokratikus), illetve hogy az adott szabályok tartalma mennyire igazságos. Így elvileg antidemokratikus és igazságtalan politikai rendszerek is megfelelhetnek a jogállamiság ilyen formális követelményeinek. Ugyan a bevezetőben azt állítottam, hogy a jogállamiság az alkotmányos demokráciák (->demokrácia) egyik legfontosabb rendezőelve, a fentiek fényében ehhez hozzá kell tenni, hogy ez nem jelenti azt, hogy a jogállamiság kritériumainak, legalábbis ha csupán a formális felfogásra szorítkozunk, csak az alkotmányos demokráciák felelhetnek meg, mint ahogy ezt alább részletesebben is bizonyítom. Amennyiben a tisztességes eljárás követelményeit is beemeljük a jogállamiság fogalmi elemei közé, úgy a jogrendszernek viszont már ki kell elégítenie legalábbis a procedurális igazságosság bizonyos követelményeit, és tiszteletben kell tartania azokat az alapvető jogokat, amelyek a tisztességes eljárás követelményeit bástyázzák körül. Ha az alapvető emberi jogok érvényesülését általánosságban is elvárjuk egy jogállamtól, úgy viszont már az autokratikus rendszerek legfeljebb csak fogyatékos jogállamok lehetnek.

[29] Érdemes ezt az összefüggést egy kicsit alaposabban is kibontani és néhány empirikus megfigyeléssel alátámasztani. Ehhez két olyan intézet megállapításaira támaszkodom, amelyek adatait széles körben használják tudományos kutatók is világszerte. A fentebb már hivatkozott World Justice Project (WJP) 2022-ben 140 államban monitorozta a jogállamiság helyzetét összesen nyolc kritériumot figyelembe véve.^[31] Az Economist Intelligence Unit (EIU) ezzel szemben a demokrácia állapotáról készít 2006 óta minden évben országonkénti felmérést öt kritériumot szem előtt tartva.^[32] Az EIU az egyes országokat a pontszámuk alapján négy csoportba sorolja:

- teljes értékű demokráciák (*full democracies*),
- fogyatékos demokráciák (*flawed democracies*),
- hibrid rezsimek (*hybrid regimes*) és
- autoriter államok (*authoritarian regimes*).

E besorolás alapján a 167 vizsgált állam közül 2021-ben mindössze 24 számított teljes értékű demokráciának.

[30] Nem meglepő, hogy a két rangsor élén álló országok között igen jelentős átfedés van, a két rangsor empirikusan is bizonyítja azt az észszerű feltevést, hogy a jogállamiság értékeit általában a jól működő demokráciák szokták a leginkább tiszteletben tartani. Itt azonban többről van szó, mint pusztán korrelációról: a két felmérés kritériumai között is van átfedés, például az alapvető polgári és politikai jogok tiszteletben tartása része mind a WJP tartalmi jogállamiság-felfogásának, mind az EIU demokrácia-definíciójának. Az EIU által azonosított 24 teljes értékű demokrácia közül 21 szerepel a WJP felmérésében, ezek közül csak három nem fért be a jogállamiság-rangsor első húsz helyezettje közé: Uruguay a jogállamiság rangsor 25., Costa Rica 29. és Mauritius a lista 45. helyét foglalja el. A másik oldalról nézve ezt az összefüggést, a jogállamiság-rangsor első 20 helyezettje közül öt nem szerepel az EIU teljes értékű demokráciái között. Ezek közül három, Belgium, Észtország és Litvánia

ugyan az EIU szerint nem minősülnek teljes értékű demokráciának, mégis mindhárom viszonylag magas demokrácia-pontszámmal rendelkezik, s az EIU-hoz hasonló felmérések mindhárom országot demokráciának minősítik.^[33]

[31] A két rangsor összevetésének azonban az a legérdekesebb tanulsága, hogy még így is, hogy a két kritérium-rendszer részlegesen átfedi egymást, van néhány olyan állam, amelyek pozíciója a két rangsorban igen eltérő képet mutat. A jogállamiság rangsor első húsz helyezése között szerepel például Szingapúr (17.), amely a demokrácia rangsor 70. helyén áll csupán, s ezzel a fogyatékos demokráciák csoportjának egyik sereghajtója. A jogállamiság-rangsor 22. helyén álló Hong Kong már nem is fogyatékos demokrácia, hanem hibrid rezsim, és a demokrácia-rangsor 88. helyén áll. Ugyancsak említést érdemel az autoriter államok csoportjába tartozó Egyesült Arab Emírátság, amely a demokrácia rangsor 133. helyén áll, de a jogállamiságot illetően a listán elfoglalt 37. helyével megelőzi a teljes értékű demokráciának számító Mauritius.^[34] Ugyan e három ország nem teljesít túl jól az alapvető jogok tiszteletben tartását illetően általában, az Egyesült Arab Emírátság pedig egyenesen a sereghajtók közé tartozik e téren, a jogállamiság-rangsorban mégis előkelő helyen szerepelnek, mert a formális jogállamiság bizonyos kritériumait igen magas szinten érvényesítik.^[35]

[32] Ezen országok példája empirikusan is igazolja Joseph Raz azon elméleti tételét, hogy nem demokratikus és igazságtalan politikai rendszerek a formális jogállamiság kritériumait illetően elvileg túl is szárnyalhatják az alkotmányos demokráciákat. A nem demokratikus államoknak is számos indoka lehet arra, hogy kiszámítható jogi környezetet teremtsenek, és a hatalmat a jog közvetítésével, illetve a jog keretei között gyakorolják.^[36] Például az autoriter államok gyakran gazdasági teljesítményükkel kívánják kompenzálni a demokratikus legitimitáció hiányát. Ez azonban rendszerint megköveteli, hogy a gazdasági szereplők képesek legyenek hosszabb távra tervezni, biztonságban tudják befektetéseiket, tulajdonuk jogi védelmet élvezzen és jogaikat egy viszonylag hatékonyan működő bírósági rendszer segítségével tudják érvényesíteni.

[33] A fenti példák azt az elméleti tételt támasztották alá, hogy a formális jogállamiság kritériumait nemcsak az alkotmányos demokráciák elégítik, illetve elégíthetik ki. Ugyanerre a következtetésre jutunk, ha nem napjaink hibrid vagy autoriter politikai rendszereinek gyakorlatát elemezzük, hanem a mai alkotmányos demokráciák történeti fejlődését vizsgáljuk. Ezeknek az államoknak éppenséggel az volt a tipikus fejlődési útja, hogy a jogállam formális kritériumainak jóval azelőtt megfelelték, mielőtt demokratizálódtak volna.^[37] Amikor például Dicey 1885-ben publikálta a brit alkotmányról szóló klasszikus értekezését és a joguralom egy máig befolyásos meghatározását adta, a joggyakorlat már régóta létező, időnként több évszázados múltra visszatekintő elveit foglalta össze. De még ha a demokrácia egy meglehetősen megengedő fogalmát használjuk is, az Egyesült Királyság csak a XIX. század végén vált demokráciává. A politikai rendszerek egyik legátfogóbb, 1800-ig visszanyúló tipológiáját adó tanulmány például két kritériumhoz köti a demokrácia létezését. Egyfelől, hogy a törvényhozás tagjait és a végrehajtó hatalom fejét szabad és tisztességes választásokon választják (vagy ahol nem választják a végrehajtó hatalom fejét, ott az a választott törvényhozó szervnek felelős), illetve a felnőtt férfi lakosság legalább felének van választójoga.^[38] Az Egyesült Királyság még e felettébb engedékeny feltételeknek is csupán 1885-ben felelt meg először. Úgy vélem, ugyanez az okfejtés igaz a legtöbb mértékadó európai alkotmányos demokráciára. Ezek a XIX. században már többé-kevésbé megfelelték a formális jogállam kritériumainak, de csak a század végére, vagy a XX. század elején elégítették ki a demokrácia fenti két feltételét. A már fentebb idézett tanulmány alapján Franciaország – az 1848-as forradalom rövid intermezzóját leszámítva – 1870-ben, Hollandia 1897-ben, Németország és Olaszország pedig 1919-ben vált csak demokráciává, de valamennyi felsorolt országban többé-kevésbé érvényesültek a jogállamiság elvei.

3. A jogbiztonság

3.1. A jogbiztonság értéke

[34] Az emberek közötti viszonyrendszerben számos módja van annak, hogy egy személy befolyásolja mások cselekedeteit. Igaz ez az olyan aszimmetrikus viszonyokra is, amikor a hatalommal rendelkezők próbálják irányítani a hatalmuknak alávetetteket. Lehetséges, hogy a hatalmat gyakorló személyek minden egyes esetben konkrét utasítást adnak az alávetetteknek, hogy azok miképpen cselekedjenek. Szélsőséges esetben az is elképzelhető, hogy a hatalmat gyakorlók folyamatosan terrorizálják és megfélemlítik az alávetetteket, vagy pszichológiai manipulációval megpróbálják befolyásolni, hogy azok egyáltalán mit akarjanak. Olyan esetekben azonban, amikor a hatalmat gyakorlók legitimitás-igénnyel lépnek fel, valamint sok ember magatartását kell folyamatosan irányítaniuk és koordinálniuk, leggyakrabban egy másfajta magatartás-irányítási technikát használnak: általános magatartási szabályokat fektetnek le.

[35] Fontos látni, hogy bármi legyen is e szabályoknak a tartalma, akármilyen igazságtalanok vagy ártalmasak is legyenek, az általános szabályokkal való magatartás-irányítás egy bizonyos vonatkozásban elismeri az *emberi méltóság* minimális követelményét, ugyanis azt feltételezi, hogy a szabályok címzettjei olyan racionális lények, akik egyfelől képesek arra, hogy megértsék és saját körülményeikre alkalmazzák az általános szabályokat, másfelől szabadságukban áll arról döntést hozni, hogy betartják-e a szabályokat és felelősséget vállalnak tetteikért.^[39] Ugyan a szabályok egy része olyan szankciókat fűz a nem szabálykövető magatartáshoz, amelyek hatékonyan elrettentik a címzetteket az ilyen magatartástól, a címzettek számára mégis elvileg nyitva áll a szabálykövető magatartás elutasításának alternatívája.

[36] A jogállamiság követelményeinek egy csoportja a szabályok itt tárgyalt magatartás-irányító funkciójával áll összefüggésben. Bármi is legyen egy jogszabálynak a tartalma, ahhoz, hogy az hatékonyan el tudja látni magatartás-irányító funkcióját, és hogy a címzettek alkalmazkodni tudjanak az ilyen jogszabályokhoz, a szabályoknak eleget kell tenniük bizonyos *strukturális* feltételeknek. E strukturális feltételeket nevezte Lon Fuller összefoglalóan a jog belső erkölcsiségének.^[40]

[37] A jogbiztonság elve azonban többet jelent annál, hogy a szabályok címzettjei képesek magatartásukat a jogszabályokhoz igazítani. Amikor az ember cselekvési alternatívák között választ, döntéseinek az időhorizontja igen különböző. Ha például a piros lámpát látva egy személy a szabálykövető magatartás mellett dönt és megáll a lámpánál, feltehetőleg pusztán egy pillanatnyi szituációra reagál, cselekvése nem része semmilyen hosszabb távú tervnek. Ha azonban mondjuk valaki különböző életpályák között választ, üzleti vállalkozásba kezd vagy ingatlant vásárol, akkor nemcsak azt kívánja, hogy a pillanatnyilag hatályos szabályoknak képes legyen megfelelni, hanem azt is, hogy egy hosszabb időhorizontot szem előtt tartva észszerűen tervezhessen. Az ember természetes igénye, hogy pillanatnyi cselekvései valamilyen koherens egésszé álljanak össze. Még pontosabban, pillanatnyi cselekvéseink gyakran egy hosszabb távú terv részét képezik, egy ilyen tervtől nyerik el értelmüket. (Ellentétben mondjuk azzal a döntéssel, hogy megállunk-e a piros lámpánál.) Az ilyen hosszabb távú tervek azért is fontosak, mert gyakran identitásunk kialakításában konstitutív szerepet töltenek be, meghatározzák, hogy miképpen gondolunk saját magunkra. Mint Jeremy Bentham mondja,

életünk egymást követő pillanatai ezért nem pusztán elszigetelt és különálló pontok az időben, hanem egy egységet alkotó egész részeivé válnak.^[41]

A jogbiztonság tehát nem egyszerűen az éppen hatályos jogszabályokhoz való alkalmazkodás lehetőségességét kívánja meg, hanem a hosszabb távú kiszámíthatóságot is megköveteli.

[38] Amikor a jogállamiságról vagy a jog uralmáról mint egy politikai eszményről beszélünk, igen gyakran az önkényes hatalomgyakorlással állítjuk azt szembe. Az *önkényesség* azonban egy sikamlós fogalom, amelynek több egymástól független jelentésárnyalata is van. Nem indokoltan azonban azt mondanunk, hogy az önkényesség egyik vonatkozása a hatalomgyakorlás *kiszámíthatatlansága*.

A jogbiztonságból fakadó követelmények éppen a kiszámíthatatlanság értelmében vett önkényességgel szemben nyújtanak védelmet az állampolgárok számára.

[39] Egy olyan jogrendszer, mely többé-kevésbé megfelel a jogbiztonságból származó követelményeknek, persze lehet sok más szempontból fogyatékos. Nincs indokunk tisztelni például egy olyan jogrendszert, amelyben a kiszámíthatóság az elnyomás és a jogfosztottság megváltoztathatatlanságát jelenti. Vannak olyan értékek, amelyek fontosabbak lehetnek a jogbiztonságnál, s amelyekért a jogbiztonságot érdemes feláldozni. De más tényezőket egyenlőnek véve jobb egy olyan jogrendszer uralma alatt élni, amely kiszámítható környezetet teremt a szabályok címzettjei számára, mint egy olyan szabályrendszer alatt, amelyből e kiszámíthatóság hiányzik.

[40] Az alábbiakban a jogbiztonsággal összefüggésben álló legfontosabb kritériumokat mutatom be vázlatosan. E kritériumok tárgyalása során nagyban építék Lon Fuller klasszikus elméletére. Ugyanakkor érdemes azt is hangsúlyozni, hogy Fuller kritériumai elsősorban az ideális törvényhozóval (vagy tágabban jogalkotóval) szemben fogalmaznak meg elvárásokat (->jogalkotás). Maga Fuller egy olyan tanmesével vezet be könyvében e kritériumok elemzését, amelyben egy képzeletbeli jogalkotó, Rex, megpróbálja alattvalóit általános szabályokkal irányítani.^[42] Fuller e tanmesében azt mutatja be, miképpen vallhat kudarcot egy jogalkotó, s a jog belső erkölcsiségével kapcsolatos kritériumai mintegy a Rex kudarcából leszűrt általános tanulságok. Alább megpróbálom e követelményeket mindenütt a bírói jogfejlesztésre is alkalmazni, s kimutatni, hogy az milyen speciális problémákat támaszt a jogbiztonsággal kapcsolatban. Másfelől, a jogbiztonság eszményéből nemcsak a jogalkotóra, vagy a bírókra mint jogfejlesztőkre háramlanak követelmények, hanem az igazságszolgáltatásra vagy tágabban a jogalkalmazásra is.

3.2. A jogszabályok megismerhetősége

[41] A jogszabályok címzettjei a jogi normák ismerete nélkül is tanúsíthatnak szabálykonform magatartást, de ahhoz, hogy tudatosan a szabályokhoz igazítsák a magatartásukat, elengedhetetlen, hogy tudják, mit követelnek a szabályok. Anélkül, hogy azt vélelmeznénk, hogy a címzettek ténylegesen is ismerik a jogszabályok tartalmát, a jogállamiság legalábbis azt megköveteli, hogy a címzetteknek elvi lehetősége legyen a jogszabályok tartalmának a megismerésére. Ehhez arra van szükség, hogy a jogszabályokat megfelelő módon közzétegyék és kihirdessék. A jogszabályok kihirdetésének részletes követelményeit az egyes jogrendszerek pozitív szabályai vagy a kihirdetésre vonatkozó konvenciók rögzítik, ezek ismertetése nem lehet e szócikk feladata. Azt az elvi nehézséget azonban érdemes e helyen megemlítenünk, hogy magának a jogalkotás fogalmának is van egy bizonytalan holdudvara. Abban az esetben például, ha egy közigazgatási szerv valamilyen nem jogszabályi formában, mondjuk egy minisztériumi körlevélben előírja más közigazgatási szerveknek, hogy miként kell egy jogszabályt értelmezni, valójában jogfejlesztést végez.^[43] Éppen ezért a kötelező értelmezést tartalmazó előírásokat a címzettek számára ugyanúgy közzé kellene tenni, mint magukat a jogszabályokat. Hasonló okból a jogbiztonság azt is megköveteli, hogy azon bírói döntések, amelyeknek jogfejlesztő szerepe van, megfelelő módon közzé legyenek téve és hozzáférhetőek legyenek az állampolgárok számára.

3.3. A visszaható hatály tilalma

[42] Ugyancsak a jog magatartásirányító funkciójából következik a visszaható hatály tilalma. Egy olyan szabály, mely valamely múltbeli magatartáshoz fűz jogkövetkezményeket, elvileg sem lehet alkalmas arra, hogy a címzettek magatartását irányítsa.^[44] Ez a követelmény különösen fontos a büntetőjogban, s a *nullum crimen sine lege* és a *nulla poena sine lege* elvei (->*nullum crimen, nulla poena sine lege*) a visszaható hatály általános tilalmát konkretizálják a büntetőjogra.

[43] A jogszabályok megismerhetőségével nem állíthatunk szembe semmilyen szempontot, titkos

szabályok kivételesen sem lehetnek részei a jogrendszernek. Éppen ezért a jogszabályok kihirdetése a jogszabályok általános érvényességi feltétele. Más a helyzet a visszaható hatály tilalmával. A visszaható hatályú szabályok kivételesen indokoltak lehetnek, így a visszaható hatály sérelme nem tesz egy normát eleve érvénytelenné.

[44] A visszaható hatály tilalma kapcsán külön is érdemes megemlíteni a bírói jogfejlesztés problémáját. A bírónak, kivételes esetektől eltekintve, nincs arra felhatalmazásuk, hogy a konkrét ügyektől függetlenül általános szabályokat fektessenek le, a bírói jogalkotás az egyedi esetek eldöntése során történik, így a bírói jog mintegy mellékterméke az egyedi jogviták elbírálásának. Következésképpen így az a szabály, amelyet a bíró alkot, szükségszerűen visszaható hatályú lesz, legalábbis azoknak a feleknek a vonatkozásában, akiknek az ügyében a szabályt lefektették. Éppen ezért illette Jeremy Bentham maró kritikával az angol *common law-t*, s részesítette előnyben a törvényhozó által alkotott kodifikált jogot.^[45]

3.4. Normavilágosság és jogi normák jelentésének konkretizálása

[45] Ahhoz, hogy a szabályok képesek legyenek magatartásirányító funkciójukat ellátni, ugyancsak fontos az, hogy azok tartalma kellően világosan legyen megfogalmazva. Ha a szabály jelentése túlzottan homályos, a címzettek a legjobb indulattal sem képesek magatartásukat ahhoz igazítani.

[46] Fontos azonban e ponton reális elvárásokat megfogalmazni a jogállamisággal kapcsolatban. Még akkor is, ha a jogszabályok kizárnak bizonyos cselekvési alternatívákat, igen gyakran aluldeterminálják az eredményt, vagyis nem jelölnék ki egyetlen helyes választ arra a kérdésre, hogy a szabály vonatkozik-e az adott esetre vagy sem. Egyes jogelméleti irányzatok, így mindenekelőtt az amerikai jogi realizmus (->[pragmatizmus és amerikai jogi realizmus](#)) ezt az aluldetermináltságot a jog lényegi vonásának látták, s úgy gondolták, hogy a bírók majdnem mindig képesek az általuk valamilyen ok miatt (például személyes szimpátia) preferált döntést meghozni, mert a szabálynak mindig adható egy olyan értelmezés, amely a bíró által kívánt eredményt támogatja.^[46] Ha ez az aluldetermináltság a jogrendszer egészét áthatná, akkor ez alapvetően kérdőjelezné meg a jogállamiság eszményének lehetőségességét, hiszen akkor a címzettek sem tudnák soha eldönteni, hogy valójában mit követel tőlük a jog.

[47] A jogállamiság csak akkor értelmes eszmény, ha az esetek nagy részében a szabályok címzettjei képesek azt biztonsággal eldönteni, hogy vonatkozik-e körülményeikre a jogszabály, s ennek fényében miként kell cselekedniük. Herbert Hart például amellett érvelt, hogy ugyan a jog valóban gyakran bizonytalan, ám a jogi realizmus képviselői, akik tipikusan a felsőbb bíróságok gyakorlatára összpontosítottak, eltúlozták e bizonytalanságot.^[47] A legtöbb szabálynak van egy olyan központi alkalmazási területe, amely esetében a címzettek minden nehézség nélkül képesek magukra alkalmazni a szabályt. Éppen ezért ilyen esetekben nem is keletkezik jogvita, vagy ha mégis, az ilyen jogviták csak egyszerűen eldönthető, rutinszerű eseteket generálnak. Minden szabály alkalmazásának van azonban egy olyan bizonytalan holdudvara, amikor a szabály valóban aluldeterminálja a lehetséges döntéseket. Tipikusan az ilyen esetek jutnak el a legfelső bíróságok elé, s generálják a legtöbbet idézett, leghíresebb jogeseteket. Hart elmélete e tekintetben megítélésem szerint azt a jogászok és jogtudósok körében dominánsnak tekinthető álláspontot reprezentálja, mely szerint a jog az esetek egy jelentős részében képes kiszámítható iránymutatást adni a címzetteknek, ám ezzel egyidejűleg az aluldetermináltság is kiküszöbölhetetlen része minden jogrendszernek.

[48] A fenti elemzésből az következik, hogy a normavilágosság egy olyan eszmény, amelyre ugyan törekedhet, s általában törekednie kell egy jogállamnak, de amelyet egyetlen jogállam sem valósíthat meg teljesen. Tovább is mehetünk ennél: a normák tartalmának pontosabb megfogalmazása nem minden esetben indokolt, még akkor sem, ha ez elméletileg lehetséges lenne; időnként észszerű a normavilágossággal szemben más értékeket előnyben részesítenünk. Egy pontosabban megfogalmazott szabálynak például gyakran az az ára, hogy a szabály által

generált eredmény nem tükrözi a szabály mögöttes igazolását. Ha mondjuk a bírósági eljárások észszerű határidejére vonatkozó elvárást számszerűsíténénk, csökkenténénk a szabály bizonytalanságát, ám ez az esetek egy részében éppenséggel tartalmilag észszerűtlen eredményeket produkálna.^[48]

[49] A normavilágosság követelménye ismét csak speciális nehézségeket támaszt a bírói jogalkotással szemben, legalább két oknál fogva. Egyfelől, a bírói jogfejlesztés révén generált szabályok esetében a szabály szövege nem egyszerűen bizonytalan, hanem a szabálynak nincs kanonikus megszövegezése.^[49] Amikor egy bírói döntésben megalkotott szabályt próbálunk azonosítani, mindig megpróbáljuk megtalálni azokat az általános indokokat, amelyek az eset tényeihez illeszkednek, s az esetben elvezettek a bíró döntéséhez (*ratio decidendi*).^[50] Ugyanazon történeti tényálláshoz kapcsolódó indokokat azonban az általánosság különböző szintjein lehet megfogalmazni, s még akkor is, ha döntést hozó bíróság egy adott absztrakciós szinten írta is le az esetet, a hasonló ügyekben később döntést hozó bíróságok mindig átértelmezhetik, hogy valójában mi is volt az esetben lefektetett szabály.

[50] Másfelől, azokban a jogrendszerekben, amelyekben a döntésben részt vevő bírók minden esetben saját véleményét fogalmazhatnak meg, azzal a további nehézséggel kell szembenézni, hogy az ügy eldöntésében részt vevő bírók más-más úton juthattak el ugyanahhoz a konkrét egyedi döntéshez, ezért a többség álláspontjának, vagyis az egyedi döntést alátámasztó általános indokoknak az azonosítása nehézségekbe ütközhet. Egy konkrét példával megvilágítva e nehézséget, a brit bírósági hierarchia csúcsán elhelyezkedő Lordok Házában például általános volt, hogy a döntés meghozatalában részt vevő öt bíró mindegyike érdemi véleményt írt az adott ügyben. Ilyen esetben „a bíróság álláspontja” csupán az öt bíró véleményének szintetizálásával, az öt vélemény valamifajta eredőjeként értelmezhető. Nem véletlen, hogy a többi felsőbbbíróság számára is gondot okozott az esetben megállapított szabály azonosítása. Éppen ezért a 2009-ben a Lordok Háza helyébe lépő Legfelső Bíróság ma már arra törekszik, hogy amennyiben ez lehetséges, mindig legyen egy többségi vélemény, s így a bíróság álláspontja, s az abban megállapított szabály, könnyebben azonosítható legyen.

[51] Végül érdemes itt a bírói jogfejlesztés és a joguralom kapcsolatának egy további nagyon fontos dimenzióját kiemelni.^[51] Éppen azért, mert a jogi normák sok esetben aluldeterminálják az ügy kimenetelét és a szabálynak több plauzibilis értelmezés is adható, a bíróságok egyik fontos funkciója, hogy meghatározzák a jogszabály autoritativ értelmezését, másképpen kifejezve, konkretizálják a szabályt. Tegyük fel, hogy egy jogi normának, nevezzük n -nek, van három plauzibilis értelmezése, n_1 , n_2 és n_3 , s a jogvita eldöntéséhez a bíróságnak választania kell a plauzibilis értelmezések között. Tegyük fel továbbá, hogy a bíróság n_1 értelmezést választja. Értelmezésével a bíróság csökkenti a jog normatív nyitottságát, hiszen, feltételezve, hogy a bíróság döntése irányadó más bíróságokra, n_1 vált a jogszabály autoritativ értelmezésévé, s későbbi hasonló jogvitákban a felek már az általános normának (n) a bíróság által értelmezett variánsára, n_1 -re hivatkoznak majd, s a bíróságok ez alapján fogják ettől kezdve a hasonló eseteket eldönteni. A korábban plauzibilisnek tekintett n_2 és n_3 értelmezéseket a bíróság döntése a gyakorlati döntéshozatal számára eliminálta, még akkor is, ha azok intellektuális szempontból továbbra is n plauzibilis értelmezéseinek tekinthetők.

[52] Általánosítva a fenti gondolatmenetet, noha a jogszabályok igen gyakran valóban nem adnak elégséges eligazítást a címzettek számára, a jogrendszernek van egy saját mechanizmusa a jog normatív nyitottságának a csökkentésére. A bíróságoknak az egyik funkciója éppen az, hogy autoritativ módon megállapítsák, vagy konkretizálják a jogi normák tartalmát azokban az esetekben, amelyekben az korábban vitatott volt. Állításom nem az, hogy a bírói döntések után nem marad bizonytalanság a jogrendszerben, hanem pusztán az, hogy bírói döntés a lehetséges értelmezések körét legalábbis egy bizonyos vonatkozásban (mely szükséges a jogvita eldöntéséhez) csökkenti.

3.5. A jogszabályok konzisztenciája

[53] A normavilágosságtól meg kell különböztetnünk azt az esetet, amikor az egyes szabályok tartalma világos ugyan, de a jogrendszer egymásnak ellentmondó szabályokat tartalmaz. Ha például egy jogszabály megtiltja, egy másik pedig előírja *m* magatartást, akkor a szabályok címzettjei nem tudják megállapítani, hogy mit követel tőlük a jog. Az ilyen normakollíziók egy részének kiszűrésére a jogrendszernek jól bevett technikai vannak, mint például az az elv, miszerint a későbbi jogszabály lerontja a korábbi. Az ehhez hasonló kollíziós szabályok azonban nem képesek minden inkonzisztenciát automatikusan kiszűrni, ezért ezek mellett is létezhetnek ellentmondások a jogrendszerben.

[54] Az inkonzisztencia fentebb bemutatott esetétől különbözik az a helyzet, amikor két szabály között nincs ugyan logikai ellentmondás, de mindkettő (legalábbis látszólag) vonatkozik ugyanarra a tényállásra, és a két szabály alkalmazása eltérő következményekhez vezet az adott esetben. Ez az egyik oka annak, hogy a bírósági hierarchia csúcsait elérő esetekben általában mindkét félnek plauzibilis jogi érvei vannak, mindkét fél az általa preferált eredményt támogató bírói döntések sorát tudja felvonultatni. Az ilyen jellegű inkonzisztenciákat lehetetlen előre kiszűrni, ezek esetében a bírói jogértelmezésnek kell eldönteni, hogy az adott tényállásra melyik szabály az irányadó.

[55] Ugyancsak összefér a jogállamiság normál működésével az, amikor az egymással összeütköző, de az esetre egyaránt vonatkozó jogelvek (->**szabályok és elvek**) között a bíróságok ezen elvek súlyát összehasonlítva mérlegelnek.^[52] Ez azonban nem változtat azon, hogy az ilyen esetekben a szabályok címzettjeinek, sőt gyakran még szakértőknek is nehézséget okozhat annak megjósítása, hogy a bíróság miként fogja megítélni az egymással versengő elvek súlyát.

3.6. A normakövető magatartás lehetsége

[56] A megismerhetőség (beleértve a visszaható hatály tilalmát is), a normavilágosság és a konzisztencia episztemikus követelmények; ha nem tudjuk, pontosan mit követelnek a jogszabályok, nem tudjuk magatartásunkat azokhoz igazítani. Egy további fontos, de egészen más jellegű előfeltétele a jogkövető magatartásnak, hogy a címzetteknek képeseknek kell lenniük a norma előírását teljesíteni. Mint azt Kelsen hangsúlyozta, egy olyan előírás, amelytől nem lehet eltérni, az csupán grammatikailag, nem belső értelme szerint norma.^[53] Ezt a logikát követve azt is mondhatnánk, hogy belső értelme szerint nem norma az az előírás sem, amelynek egyáltalán nem lehet megfelelni.^[54]

3.7. A jogrendszer stabilitása

[57] Mint azt fentebb állítottam, a jogbiztonság elvéből nemcsak az következik, hogy a jogszabályok címzettjeinek képeseknek kell lenniük a jogkövető magatartás tanúsítására, hanem az is, hogy a jogrendszer bizonyos mértékig kiszámítható környezetet teremtsen. Mindennapjaink során a meglévő jogi környezetet figyelembe véve tervezzük életünket, ez alapján hozunk döntéseket. Ugyan a jogrendszer többek között éppen abban különbözik más nem intézményesített normarendszerektől, például az erkölctől, hogy sajátos eljárása van a saját szabályainak megváltoztatására, és ezáltal szabályai gyorsan megreformálhatók és megváltoztathatók, minden jogrendszernek törekednie kell arra, hogy megtalálja a stabilitás és a szükségesnek vélt változás közötti optimális egyensúlyt. Ennek az egyensúlynak nincs definitív kritériuma, de a stabilitás elvéből levezethető legalább két precízebb kritérium.

[58] Egyfelől, még abban az esetben is, ha egy jogszabály előírásait nem lehetetlen betartani, gyakran a címzetteknek bizonyos előkészületeket kell tenniük ahhoz, hogy jogkövető magatartást tanúsítsanak (például bizonyos technikai eszközöket meg kell vásárolniuk, be kell üzemelniük, azok kezelését meg kell tanulniuk). Ilyen esetekben a jogbiztonság elvéből az következik, hogy a jogalkotónak *kellő felkészülési időt* kell biztosítania a címzettek számára. Éppen ezért egy

jogállamban általában kívánatos az, hogy a jogszabályok a keletkezésükhöz képest későbbi időpontban (*pro futuro*) lépjenek hatályba.

[59] Másfelől, a jogrendszer ugyan nem védheti minden individuumnak a létező szabályok ismeretében kialakított minden várakozását, de a legtöbb jogrendszer védelemben részesít a jogrendszer stabilitásába vetett hit alapján kialakított bizonyos várakozásokat. Ezen a belátáson alapul a *bizalomvédelem* elve és a *szerzett jogok* védelme.^[55] A jogrendszer állandóságába vetett bizakodás védelme azokban az esetekben különös fontosságú, amikor az érintettek legalábbis részben e vélekedés alapján vagyoni hatású vagy egzisztenciális jelentőségű döntéseket hoztak. Erre lehet példa, amikor az emberek a meglévő családtámogatási rendszer szabályainak állandóságában bízva vállalnak gyermeket, vagy amikor a vállalkozások a hatályos adójogi rendelkezések ismeretében bízva tervezik üzleti tevékenységüket.

3.8. A jogszabályok konzisztens alkalmazása

[60] Ugyan Fuller tanmeséje egy képzeletbeli jogalkotó, Rex kudarcai tapasztalatát általánosítja, a joguralom általa felsorolt egyik követelménye mégsem a jogalkotóknak szól. A jó jogalkotás strukturális feltételei semmit sem érnének akkor, ha nem feltételezhetnénk, hogy az állam nevében hozott döntések valóban meg is felelnek a jogszabályoknak. Így Fuller listájának utolsó követelménye, miszerint a tényleges döntéseknek meg kell felelniük a kihirdetett szabályoknak, a jogalkotással szemben támasztott strukturális követelmények garanciális sarokköve.^[56] Hiába vannak egyértelműen megfogalmazott, jól szerkesztett és ritkán változó jogszabályok, ha a döntéshozó szervek rendszerint eltérnek azoktól, akkor a jogszabályok címzettjeinek nem a szabályokhoz, hanem a döntéshozó szervek tényleges gyakorlatához lesz indokolt igazodniuk. Persze a döntéshozók gyakorlata is teremthet egy bizonyos idő után egyfajta kiszámíthatóságot, de éppen azért, mert döntéseik alapja nincs megfelelően artikulálva, azokhoz nehezebb alkalmazkodni. (Itt feltételezem, hogy egy ilyen rendszerben a döntések nem valamilyen, a joghoz hasonló, de ahhoz képest alternatív szabályrendszeren nyugszanak.) Másfelől, a jog maga szabályozza változtatásának módját, így az állampolgárok rendszerint előre tudnak alkalmazkodni a jogszabályok változásaihoz. Ezzel szemben a tényleges döntéshozásban bekövetkező változásokhoz nem lehet előre alkalmazkodni, hiszem azok irányának változását csak akkor lehet érzékelni, ha az egyedi döntésekből már kirajzolódik valamilyen új trend.

3.9. A jogviták időbeli korlátozottsága és a jogi döntések véglegessége

[61] Mint majd később részletesebben is bemutatom (lásd 5.2. pont), a jogrendszer egy argumentatív gyakorlat, amelyben a jogi igényeket támasztó felek egymás álláspontja ellen kihívást intéznek. A bírók feladata, hogy állást foglaljanak a jogi igények helyességét illetően és eldöntsék a jogvitákat. A jogrendszer azonban a legtöbb esetben olyan korrekciós mechanizmusokat is biztosít, amelyekkel az autoritativ döntések ellen is kihívást lehet intézni. Mint ahogy erre azonban már utaltam (lásd 1. pont), a jog vitathatósága eredendően feszültségben van a jogbiztonság elvéből fakadó azon igénnyel, hogy jogvitákat gyorsan és véglegesen lezárják.

[62] A jogbiztonság elvéből egyfelől az következik, hogy a jogi argumentáció időbeli keretek közé legyen szorítva. A jog jellemzően *határidőket* állít az eljárási cselekmények elé, és tisztázza e határidők elmulasztásának a következményeit (->*határidő*). A felek tipikusan csak egy meghatározott ideig reagálhatnak a másik fél érveire, illetve csak bizonyos határidőkhöz belül intézhetnek kihívást az autoritativ döntések ellen. A bíróságok és más hatóságok eljárási cselekményei szintén határidőkhöz vannak kötve, és általános elvárás velük szemben, hogy észszerű időn belül döntsenek. Erre nemcsak az eljárás méltányossága, hanem a jogbiztonság, a jogi viszonyok rendezettsége miatt is szükség van.

[63] Másfelől, a jogbiztonság elvéből fakad a *jogerő* intézménye is. A jogi igények vitathatósága miatt

a jogerős döntésekig ezen igények sorsa mindvégig bizonytalan és függőben van, s ebben a függő helyzetben az érintettek nem tudnak megfelelően tervezni. Éppen ezért e jogvitáknak egy bizonyos idő után nyugvópontra kell jutniuk, ezt garantálja a jogerő intézménye. A jogerőhöz kötődő speciális büntetőjogi követelmény a kétszeres eljárás alá vonás vagy büntetés tilalma, a *ne bis idem* (->*ne bis idem*). Ennek értelmében senki ellen nem lehet ugyanazon cselekmény miatt ismételt új büntetőjogi eljárást indítani és büntetőjogi szankcióval sújtani.

[64] Harmadszor, részben a jogbiztonság elvével kapcsolatos az *elévülés* intézménye is (->*elévülés*). Ha például egy bűncselekmény soha nem évül el, az elkövető sohasem lehetne biztos abban, hogy az állam többé nem fogja büntetőjogi hatalmát érvényesíteni vele szemben, és soha nem tudná biztonsággal tervezni a jövőjét. Ez nem lenne méltányos a kevésbé súlyos bűncselekmények esetében, ezért az állam időbeli határt szab annak, hogy meddig érvényesítheti büntetőjogi hatalmát.

4. A közhatalom gyakorlásának joghoz kötöttsége (legalitás)

4.1. A legalitás értéke

[65] Képzeljünk el egy olyan államot, ahol a jogalkotás megfelel az előző alfejezetben (lásd 3. pont) támasztott strukturális követelményeknek, az állam tiszteletben tartja az állampolgárok szerzett jogait és a létező jogszabályok alkalmazása is következetes, ám a meglévő normák nem szabályozzák az állami hatalom gyakorlásának legtöbb aspektusát. Egy ilyen államot aligha lehetne jogállamnak tekinteni. A jogállamiság azt is megkívánja, hogy az állam intézményei autoritásukat a jog felhatalmazásával és a jog keretei között gyakorolják.

[66] Az állam és az állampolgárok közötti viszony aszimmetrikus: az állam összemérhetetlenül nagyobb hatalommal rendelkezik, mint a legtöbb állampolgár vagy magánszervezet, és végső soron akár erőszakot is alkalmazhat velük szemben. Éppen ezért fontos, hogy az állampolgárok tisztában legyenek azzal, hogy mit tehet meg velük az állam: hol húzódik cselekvési szabadságuk határa és milyen esetekben számíthatnak az állam beavatkozására, különösen pedig, hogy az állam milyen esetekben alkalmazhatja velük szemben büntetőhatalmát. Ugyancsak fontos, hogy tisztában legyenek azzal, hogy mikor várhatnak el védelmet vagy segítséget az államtól, és miként vehetik azt igénybe. A jogállamiság formális felfogása önmagában nem mond semmit arról, hogy milyen széleskörű kell hogy legyen az állampolgárok autonómiája, vagy éppen milyen nagyvonalúaknak kell lenniük az állam által nyújtott szolgáltatásoknak. Azt azonban garantálja, hogy az állampolgárok a közzétett jogszabályokból megismerhetik cselekvési autonómiájuk határait, és amennyiben betartják a jogszabályok előírásait, úgy elkerülhetik az állam beavatkozását, beleértve annak legdrámaibb formáját, az erőszak alkalmazását. A fenti gondolatmenetből azonban hiba lenne azt a következtetést levonni, hogy a legalitás csupán a kiszámíthatóság értéke miatt fontos. Ha ez így lenne, az állam joghoz kötöttsége pusztán a jogbiztonság elvének egy speciális vetülete lenne, s e szócikk előző pontjában (lásd 3. pont) is tárgyalhattuk volna. A joghoz kötöttség fontossága azonban túlmutat a kiszámíthatóság értékén.

[67] Ennek magyarázatához megítélésem szerint azt kell röviden érintenünk, hogy milyen szerepe van a legalitásnak az állam autoritásának biztosításában. *Autoritás* alatt e helyen röviden azt a jogot értem, hogy valaki mások számára kötelezettségeket állapíthat meg.^[57] Aki mások számára kötelezettséget állapít meg, az nem egyszerűen kényszerít másokat valami megtételére, még akkor sem, ha a kötelezettség nemteljesítése esetén végső soron kényszer alkalmazásához is folyamodhat.^[58] Az állam nevében eljárók azt állítják, hogy hatalmuk valamilyen értelemben igazolt, vagyis *legitim*. Ez minden államra igaz: valamennyi állam autoritás-igényt támaszt, ám ez az autoritás-igény nem feltétlenül igazolt, vagyis az állam politikai rendszere nem feltétlenül legitim.

[68] A legitimitás fogalmának elméleti irodalma helyesen hangsúlyozza a *legalitás* és a *legitimitás*

fogalmi közötti különbséget. Egy politikai rendszer nem feltétlenül legitim, még akkor sem, ha a jogszabályokat rigórozusan betartva jött létre. Másképpen megfogalmazva, a legalitás nem *elégséges* kritériuma a legitim autoritásnak. Az is igaz, hogy vannak olyan szituációk, amikor egy politikai berendezkedést annak ellenére tartunk legitimnek, hogy az éppen a hatályos jogszabályokat megszegve született meg. Ezt azt bizonyítja, hogy a legalitás nem is feltétlenül *szükséges* kritériuma a legitim autoritásnak. A fenti elemzésből azonban hiba lenne arra a következtetésre jutnunk, hogy a legalitás elve ne játszana fontos szerepet abban, hogy az állam legitim módon gyakorolja a hatalmát.

[69] Egy minimálisan komplex államban rengeteg személy vagy intézmény gyakorol közhatalmat (->[közigazgatás és közhatalom](#)) és lép fel autoritás-igénnyel. Egyes döntéshozók autoritása közvetlenül visszavezethető a politikai rendszer legitimitásának forrására. Az abszolút monarchiák uralkodói előszeretettel hivatkoztak például arra, hogy isten kegyelméből uralkodnak. Egy parlament, vagy egy közvetlenül választott köztársasági elnök autoritása választásokon, és végső soron a népszuverenitás elvén alapul. De isten kegyelmére csak az uralkodó hivatkozhatott közvetlenül, s a nép választása is rendszerint csupán a parlament (valamint prezidenciális rendszerekben az elnök) autoritását igazolja közvetlenül. Az állam nevében intézkedést foganatosító rendőr, az építési engedélyt kiadó közhivatalnok, vagy az ítéletet hozó bíró autoritása az esetek túlnyomó részében nem eredeti, hanem *származékos*. Ezen személyek autoritása csak arra terjed ki, amire mások felhatalmazták őket. Az autoritás ilyenfajta transzmissziójának persze nem a jog az egyetlen lehetséges eszköze, felhatalmazást lehetséges adni például egyedi utasítással is. A jogállamot éppen az különbözteti meg más berendezkedésektől, hogy az autoritás transzmissziója jogi eszközökkel történik.

[70] Fentebb magam is egyetértettem azzal az általános tétellel, hogy a legalitás és a legitim autoritás fogalmi analitikusan különválaszthatók egymástól. Akkor azonban, amikor valaki autoritását egy másik intézménytől származtatja, s a felhatalmazás kereteit és terjedelmét a jog határozza meg, az intézmény autoritása elválaszthatatlan lesz annak jogszerűségétől. Ha egy állami intézmény olyan döntést hoz, amelyre nem volt felhatalmazása, akkor döntése nem csak jogszerűtlen lesz, de egyben autoritása is megkérdőjelezhető.

[71] Az előzőekben amellet érveltem, hogy az önkényesség fogalmának különböző jelentései vannak, és az egyik értelmezés szerint a hatalomgyakorlás akkor önkényes, ha kiszámíthatatlan. A legalitás elve az önkényesség fogalmának egy másik értelmezését nyitja meg, az elv sérelme pedig az önkényes hatalomgyakorlás egy másik formájára mutat rá. A hatalomgyakorlást akkor is önkényesnek nevezhetjük, ha egy döntés meghozatalára az adott szervnek nem volt autoritása, vagyis a döntés *autoritás-deficitben* szenved. Ez még akkor is így van, ha egyébként a döntés maga kiszámítható volt és tartalmilag észszerű indokokon nyugodott.

[72] A joguralom és az állam autoritásának kapcsolatát elemezve érdemes azt is kiemelni, hogy a jognak különleges fontossága van a modern, világnézetileg plurális társadalmakban. Egy ilyen társadalomban a politikai közösség tagjai belátják azt, hogy saját erkölcsi és politikai nézeteik gyakran alulmaradnak a politikai versenyben. A politikai közösség formális eljárásokban autoritatív rangra emel egyes erkölcsi és politikai nézeteket, s ezeket a közösség azon tagjainak is indokolt bizonyos keretek között tiszteletben tartaniuk, akik nem értenek egyet azokkal.^[59] Vagyis az autoritatív rangra emelt erkölcsi nézetek, köztük az az igazságosságra vonatkozó felfogások elismerésre méltóságát nem az azokkal való tartalmi egyetértés, hanem az eljárás formális szabályainak a betartása biztosítja.^[60] (Persze a formális eljárások maguk is feltételeznek bizonyos absztraktabb tartalmi elveket, mindenekelőtt az állampolgárok egyenlő méltóságának elvét.) Az ilyen formális eljárások közé tartozik a demokratikus választás, amely valamely politikai erő felhatalmaz a közösség egészének a kormányzására, illetve a törvényhozás, amely egyes vitatott erkölcsi és politikai nézeteket a közösség hivatalos álláspontjává avat. Ilyen feltételek mellett különösen fontos a politikai verseny formális szabályainak betartása.

[73] Ez azért is így van, mert a jogállam szabályozza, hogy a versengő erkölcsi és politikai nézetek hogyan válthatják egymást rendezett formában egy plurális társadalomban. Ha mondjuk t_1 időpontban az igazságosság I_1 felfogása volt uralkodó, t_2 időpontban pedig az igazságosság I_2 felfogásának van többsége, a többség nem járhat el I_2 alapján, ha ez megsértené azokat a törvényeket, amelyek még az igazságosság korábbi felfogását, I_1 -et tükrözik. Ugyancsak nem írhatja át a többség I_2 -re hivatkozva azokat a bírósági döntéseket, amelyeket még az igazságosság korábban támogatott felfogását, I_1 -et tükröző törvények alapján hoztak vagy hoznak. Ha például a parlamenti képviselők többsége bizonyos bűncselekmények esetében a korábbinál szigorúbb büntetést gondol igazságosnak, megváltoztathatja ugyan a büntetőjog szabályait, de a jogállamiság elveinek sérelme nélkül nem szabhat ki súlyosabb büntetést azokra a bűncselekményekre, amelyeket a kevésbé szigorú büntetőjogi törvények hatálya alatt követtek el. Szintén bizonyos fokú védelem élvezi azokat a jogviszonyokat és jogosultságokat, amelyek a korábbi törvények alapján jöttek létre. A visszaható hatály tilalmát előíró elvnek nem kell feltétel nélkül érvényesülnie, de egy alkotmányos demokráciában ennek kell a főszabálynak lennie.

[74] Ugyan a fenti elvek meglehetősen formális követelményeket állítanak a többség elé, ezeknek a jelentőségét nem szabad alábecsülni. A jogállamiság kritikusai gyakran ezeket sem kívánják tiszteletben tartani, mert saját álláspontjukra nem az igazságosság egy időlegesen többséget élvező és vitatott felfogásaként tekintenek, hanem olyan vitathatatlan erkölcsi követelményként, amelyet akár a törvényes kereteket áttörve is érvényesíthetnek.

4.2. Szabályalapú és diszkrecionális döntéshozatal

[75] Az a követelmény, hogy az állam a jog közvetítésével vagy a joghoz kötötten kell hogy gyakorolja a hatalmát, azonban még meglehetősen homályos, így további pontosításra szorul. Ehhez a konstitutív-felhatalmazó és a regulatív vagy tartalommeghatározó szabályok fentebb (lásd 2.1. pont) már bevezetett megkülönböztetésére támaszkodhatunk. Képzeljük el, hogy a jog felhatalmaz egy döntéshozót, A-t, arra, hogy bizonyos tárgyban, t , döntéseket hozzon, azonban A döntései minden esetben diszkrecionálisak, azokban nem előre lefektetett szabályokat alkalmaz egyedi esetekre, hanem minden olyan érvet figyelembe vehet, amelyet a döntés szempontjából relevánsnak tart (->diszkréció). Ha a jog közvetítése pusztán annyit jelent, hogy A döntéseinek mindig valamilyen jogi felhatalmazáson kell alapulnia, akkor A kétségtelenül a jog közvetítésével gyakorolja a hatalmát. Ebben az esetben döntése jogilag csak azon az alapon lenne megtámadható, hogy az nem esett t tárgykörbe, vagyis A-nak nem volt hatásköre e döntés meghozatalára. Most képzeljük el, hogy a jogszabályok nemcsak felhatalmazzák A-t a döntés meghozatalára, hanem egyben tartalmilag is előírják, hogy milyen feltételek esetén milyen döntést kell hoznia (vagyis A-t tartalommeghatározó szabályok is kötik). Ebben az esetben A döntése nem diszkrecionális, hanem szabályalapú lesz.

[76] A diszkrecionális és a szabályalapú döntéshozatal fogalmi megkülönböztetésével immár jobban megragadhatjuk az állam joghoz kötöttségét.^[61] Aligha beszélhetnénk abban az esetben jogállamról, ha az állam szervei minden esetben diszkrecionális döntést hoznának, még akkor sem, ha az ilyen diszkrecionális döntéshozatal minden esetben jogi felhatalmazáson alapulna.^[62] A jogállamiság klasszikus elméletei a szabályalapú döntéshozatalt tekintették az állami szervek tipikus és kívánatos döntéshozatali módjának.^[63] Ez nyilván összefüggésben áll azzal, hogy a szabályalapú döntéshozatal esetén az állam döntései kiszámíthatóbbak, s így közelebb kerülünk a jogbiztonság előző pontban (lásd 3. pont) tárgyalt eszményének a realizálásához. Fontos azonban látni, hogy az állam egyre erőteljesebb szerepvállalásával a diszkrecionális döntéshozatal szerepe megnőtt, s ma már aligha lehetne reális eszmény a jogállamiságnak az a felfogása, amely a diszkrecionális döntéshozatalt egyfajta anomáliának tekinti.^[64]

[77] Mielőtt részletesebben tárgyalnánk hogy mit követel az állam joghoz kötöttsége az állam aktív szerepvállalása mellett, érdemes egy kicsit tovább árnyalni a kétfajta döntéshozatal közötti

különbséget. A legtöbb esetben ugyanis a két döntéshozatali módszer elemei keverednek egymással. Csak ritkán fordul elő, hogy egy döntéshozó döntését tartalmilag semmilyen megszorítás ne kötné (vagyis csupán felhatalmazó szabályok léteznének). Kartális alkotmány létezése esetén még a törvényhozót is kötik az alkotmány tartalmi előírásai. A rendeleti jogalkotás esetében, amely a törvényeket egészíti ki, a tartalmi megkötöttség még erősebb, noha a törvény a jogalkotónak széleskörű mozgásteret hagy.^[65] A közigazgatási döntések esetében még akkor is, ha a döntéshozónak mérlegelési szabadsága van, a diszkréció keretek közé van szorítva, időnként pedig a felhatalmazás meghatározza a figyelembe veendő tényezők körét. Másfelől, mint láttuk (lásd 3.4. pont), azokban az esetekben is, amelyeket a szabályalapú döntéshozatal paradigmatis eseteinek tekintünk, az aluldetermináltság jelensége miatt igen gyakran jelen van a diszkrécionális elem.

[78] A jogállamiságnak az a felfogása, amely immár tekintettel van az állam aktív szerepvállalására, még eszményként sem fogalmazhatja meg a szabályalapú döntéshozatal általános kívánatosságát. Egyfelől, egy ilyen felfogásnak esetről esetre kell azt vizsgálnia, hogy milyen körülmények és feltételek esetén kell a szabályalapú döntéshozatalnak meghatározónak maradnia, s mikor van helye a diszkrécionális döntéshozatalnak. Hogy csak egy lehetséges demarkációs vonalat említsek, Lord Binghamnak a joguralomról szóló, sokszor idézett tanulmánya szerint például

a jogosultságok és a jogi felelősség megállapításának kérdéseit rendszerint a jog alkalmazásával és nem diszkréció gyakorlásával kell eldönteni.^[66]

Másfelől, egy ilyen felfogás központi szerepet kell hogy adjon a jórészt diszkrécionális döntések bírói felülvizsgálatának. Éppen azért, mert kevés döntés tisztán diszkrécionális, a bíróságok ilyen esetekben is vizsgálhatják a diszkrécionális döntések jogi peremfeltételeit. Minden esetben felmerülhet a kérdés, hogy az adott szervnek volt-e hatásköre a döntés meghozatalára, de amennyiben a döntéshozó diszkrécióját tartalommeghatározó szabályok is korlátozzák, úgy a bírói felülvizsgálat a döntés ezen tartalmi feltételeinek a tiszteletben tartására is ki kell hogy terjedjen (->[közigazgatási bíráskodás és közigazgatási jogvita](#)).

4.3. A kettős állam és a kivételes hatalom

[79] A jogállam fogalmának jobb megértését segíti, ha szembeállítjuk azt a kettős állammal, melynek elméletét Ernst Fraenkel dolgozta ki a náci Németország gyakorlatát elemezve.^[67] A kettős állam lényege, hogy egyszerre van jelen a normatív és a hatalmi állam (*prerogative state, Maßnahmenstaat*). Léteznek ugyan jogszabályok és a bíróságok a politikailag semleges ügyekben általában ezek szerint döntenek el a jogvitákat, de a politikailag érzékeny ügyekben nem a jogszabályok az irányadók, hanem a politikai érdekeknek megfelelő diszkrécionális döntések születnek. Ez a megfogalmazás azt a látszatot keltheti, hogy a normatív és a hatalmi állam közötti fogalmi distinkció egyszerűen a szabályalapú és a diszkrécionális döntéshozatal közötti megkülönböztetést (lásd 4.2. pont) replikálja, és így a jogállam és a kettős állam között legfeljebb annyi a különbség, hogy az utóbbiban nagyobb a diszkrécionális döntések aránya. Mint Fraenkel maga is hangsúlyozza azonban, ebben az esetben többről van szó, a jogállam és a kettős állam között minőségi különbség van.^[68]

[80] A kettős államnak az a jellemzője, hogy a hatalmi állam határait nem a jog állapítja meg, hanem saját maga. Éppen ezért elvileg bármi politikailag érzékeny ügynek tekinthető vagy ilyenné tehető, a hatalmi állam hatásköre nem korlátozott. A kettős államban a normatív állam csak addig terjed ki, ameddig ezt a hatalmi állam hagyja. A kettő közötti demarkációs vonal folyamatosan változik, és konfliktus esetén a hatalmi államnak van elsőbbsége. A kettős államban nem a diszkrécionális döntéshozatal terjedelme van szabályok közé szorítva, hanem a szabályok érvényesülési köre van diszkrécionális döntésekre bízva. Mint Fraenkel részletesen is bemutatja, a hatalmi állam térnyerése a náci Németországban a bírói felülvizsgálat visszametszésével történt meg: a fontos állami szervek,

például a rendőrség és a titkosrendőrség, illetőleg a náci párt döntéseit fokozatosan kivonták a bíróságok felülvizsgálata alól.

[81] A szabályalapú és a diszkrecionális döntések a kettős államban nem egyszerűen kiegészítik egymást, hanem az utóbbiak felülírják az előbbieket. Így például minden további nélkül előfordulhatott, hogy a bíróságok által egy büntetőeljárásban jogerősen felmentett személyt a titkosrendőrség határozatlan időre koncentrációs táborba zárt ugyanazért a tettéért.^[69] A kettős állam logikája azonban a normatív állam paradigmatisz intezményeinek tekinthető bíróságokat is áthatotta, amikor azok a vonatkozó jogszabályokat és jogelveket nyíltan félretéve hoztak politikailag motivált döntéseket, például a *ne bis idem* elvét megsértve ugyanazért a tettért másodszor is felelősségre vontak és elítéltek valakit. Fontos hangsúlyozni, hogy itt nem egyszerűen a jog cinikus politikai instrumentalizálásáról volt szó, ha ezalatt a jogszabályok politikailag motivált értelmezését és alkalmazását értjük. A náci bíróságok demonstratív módon kiálltak amellett a felfogás mellett, amely nyíltan félretette a jogszabályokat, ha azok ütköztek a politikai célszerűséggel.

[82] Bár a náci Németország egy szélsőséges történeti példa, a kettős állam mégis egy olyan valós problémára mutat rá, amely a jogállam lehetőségével szemben általában kihívást támaszt.^[70] Potenciálisan minden állam szembetalálhatja magát olyan problémákkal, amelyek sürgető, kivételes válaszokat követelnek, esetleg olyan intézkedéseket is, amelyek ellentétben állnak a meglévő jogszabályokkal (->**különleges jogrend**). A korlátozott állam egyik legfontosabb teoretikusa, John Locke például a következőket írta:

Ezt a hatalmat, hogy valaki a törvény előírása nélkül, sőt olykor azzal ellentétesen, belátása szerint cselekedjék a közjó érdekében, felségjognak nevezzük. Mivel bizonyos kormányzatokban a törvényhozó testület nem működik állandóan, továbbá túl sok tagból áll, és túl lassú ahhoz képest, hogy milyen gyorsaságra van szükség a végrehajtásnál; s mivel lehetetlen előre látni mindazokat a véletleneket és szükséghelyzeteket, amelyek a közösséget érinthetik, és lehetetlen törvényekkel felkészülni mindezekre; továbbá, mivel lehetetlen olyan törvényeket hozni, amelyek ne okoznának kárt, ha hajthatatlan szigorral hajtják végre minden esetben és mindenkiel szemben, aki csak útjukba kerül: a végrehajtó hatalomnak van bizonyos mozgástere, hogy saját elhatározásából megtegyen sok mindent, amit a törvény nem ír elő.^[71]

[83] Ez a gondolat néha együtt jár azzal az elképzeléssel, hogy az állam a jogot logikailag megelőző képződmény, s ezért az államnak a fennmaradáshoz és az önvédelemhez való joga elsőbbséget élvez a pozitív joggal szemben.

Az állam léte ebben az esetben [a kivételes állapotban] minden kétséget kizáró bizonyítéka annak, hogy a jogi normák érvényessége fölött fölényben van. A döntés megszabadul minden normatív köteléktől, és a szó tényleges értelmében abszolúttá válik. A kivételes állapot idején az állam az önfenntartáshoz való jog alapján felfüggeszti a jogrendet.

– olvashatjuk ennek az eszmefuttatásnak paradigmatisz megfogalmazását Carl Schmittnél.^[72] Amennyiben az állam érdeke azt kívánja, akkor a jogszabályokat félretéve hozhatja meg azokat az intézkedéseket, amelyek a fennmaradáshoz szükségesek. Ez a tézis gyakran együtt jár azzal a fogalmi megkülönböztetéssel, hogy a normákat csak normális körülményekre, a normalitásra lehet alkalmazni, kivételes helyzetekben azonban arra van szükség, hogy a szabályoktól függetlenül az állam mindent megtegyen érdekei érvényesítéséért.

Minden általános norma rendezett életviszonyokat követel meg, olyanokat, amelyekre alkalmazható a tényállás, és amelyek alkalmasak a normatív szabályozásra. A normának homogén közvetítő közege van szüksége.^[73]

Éppen ezért a valódi szuverenitás abban mutatkozik meg, hogy ki az, aki a normalitás és a kivételes állapot közötti döntést meghozza, ki az, aki a kivételes helyzetben dönthet.^[74]

[84] A kivételes, előre nem látható körülmények lehetőségéből azonban nem következik, hogy ilyen esetekben az államnak a pozitív jog fölött álló jogát kellene feltételeznünk, vagy hogy a kivételes állapot valamilyen értelemben a jogon kívüli helyzetet eredményezne. Éppenséggel teljesen általános az, hogy egy alkotmány szabályozza az ilyen kivételes állapotot: a Constitute Project adatbázisában a hatályban lévő alkotmányok közül 179-nek van valamilyen rendelkezése a kivételes állapotról. Az állam e kivételes állapotok között is csak annyit tehet meg, amit az Alkotmány a vonatkozó rendelkezésekben megenged.

[85] A kivételes állapot jogi szabályozása mindig két versengő szempontra kell hogy figyelemmel legyen. Egyfelől biztosítani kell, hogy az állam valóban hatékonyan tudjon fellépni az ilyen szituációkban, másfelől viszont garanciákkal kell körülbástyázni, hogy az állam hatékony fellépése nehegy a joguralom felszámolásához vezessen. A jogállamiság fogalmából tehát a kivételes állapot jogi szabályozására nézve annyi mindenképpen következik, hogy nem elégséges az, ha az állam nevében eljárók ilyenkor is jogi felhatalmazás alapján járnak el. Arra van szükség, hogy az ilyen esetekben is legyenek hatékony korlátai a hatalom gyakorlásának. (Az ilyen szabályok tipikusan a kivételes állapot feltételeinek vizsgálatára, annak időtartamára, és arra vonatkoznak, hogy ne lehessen a kivételes állapottal összefüggésben nem álló kérdéseket kivételes eljárással szabályozni. Ugyancsak fontos megjegyezni, hogy vannak olyan alapvető jogok, amelyek korlátozását a kivételes állapot sem indokolhatja.)

[86] A kivételes állapot által támasztott kihívás részint azzal kapcsolatos, hogy miként lehet kalibrálni a szabályalapú és a diszkrecionális döntéshozatal egyensúlyát a politikai rendszerben általában. Másrészt, mivel a kivételes állapot gyakran azzal jár, hogy döntési kompetenciákat ruháznak át az egyik intézménytől egy másikra, a kivételes állapot felveti a hatalom túlzott koncentrációjának a veszélyét. Ezek a kérdések azonban nem feltételezik egy jogon kívüli helyzet megnyílását, ahol a hatalmat gyakorló megszabadul mindenféle normatív köteléktől. A kivételes állapot ugyancsak nem feltételezi a kettős állam létét. Egy olyan állam, amely túl széleskörű diszkréciót biztosít az állami szerveknek, egy bizonyos szint után megszűnik jogállam lenni. Ez azonban önmagában még nem bizonyítja a kettős állam létezését. Mint azt Fraenkel hangsúlyozta, a kettős államot nem egyszerűen a diszkrecionális döntéshozatal túlsúlya definiálja, hanem az, hogy a hatalmi állam szabja meg a normatív állam kereteit.

4.4. Alkotmányos konvenciók és jogállamiság

[87] A joghoz kötött hatalomgyakorlás elve azt látszik megkövetelni, hogy az állam közhatalmát gyakorló szervek autoritásának terjedelmét mindig jogszabályok kell hogy meghatározzák.^[75] Ez a követelmény azonban valójában túlzottan erősnek tűnik. Minden politikai rendszerben létezik egy sor olyan, számos esetben az alkotmányos rendszer működését lényeges módon meghatározó kérdés, amelyet nem jogszabályok, hanem joginak nem minősülő alkotmányos konvenciók szabályoznak. Ha például valaki úgy döntene, hogy meg akarja ismerni az Egyesült Királyság alkotmányát, de az alkotmány megértéséhez csupán a jogszabályokat tanulmányozná, vajmi kevés fogalmat alkothatna arról, hogy valójában miként működik a brit alkotmány. Ha csak az uralkodó jogi szabályokban meghatározott jogköreivel ismerkedne meg, akkor azt gondolhatná például, hogy az elvileg megtagadhatná egy, a parlament mindkét háza által jóváhagyott törvényjavaslat szentesítését, vagy kormányalakításra kérhetné a legkisebb parlamenti párt vezetőjét. Ez azonban

nincs így, az uralkodónak kötelessége szentesíteni a parlament mindkét háza által jóváhagyott törvényjavaslatokat, és korlátozott az a joga, hogy kit kérhet fel kormányalakításra. Ezek a kötelezettségei azonban nem jogszabályokból származnak, hanem alkotmányos konvenciókból.

[88] Az alkotmányos konvenciók általában szokásokon alapulnak, de nem pusztán leírják, hogy mi szokott történni, hanem normatív erővel rendelkeznek, vagyis előírják, hogy minek kell történnie. Az Egyesült Királyság uralkodója nem egyszerűen szentesíteni *szokta* a megfelelőképpen jóváhagyott törvényjavaslatokat, hanem azokat *kötelessége* szentesíteni. A konvenciók azonban nem jogszabályok, aminek egyik fontos implikációja, hogy a bíróságok nem kényszeríthetik ki azokat. A fentiekből az is következik, hogy a brit alkotmány nem redukálható az alkotmányjog szabályaira, s ezért az állami szervek autoritását sem kizárólag a jog határozza meg, hanem a jog és a konvenciók együttesen definiálják.

[89] Az alkotmányos konvencióknak a brit alkotmányban talán szélsőségesen nagy a szerepe, de mint azt hangsúlyoztam, ilyen konvenciók mindenütt léteznek. A brit alkotmány példája csak jobban exponál egy elvi kérdést, amellyel elvileg minden jogállamnak szembe kell néznie. Ha a jogállam azt jelentené, hogy az állam szerveinek az autoritását teljes mértékben a jognak kell meghatároznia, akkor aligha léteznének jogállamok. A kérdés tehát az, hogy miként lehet az alkotmányos konvenciók létét a jogállammal összeegyeztetni.

[90] Először is, a konvencióknak igen gyakran a jogszabályokat, ebben az esetben az alkotmányt konkretizáló szerepe van. Például Magyarországon a rendszerváltás utáni alkotmány az alkotmánybírók jelölésére egy, a képviselőcsoportok egy-egy tagjából álló paritásos bizottságot állított fel, de nem szabályozta, hogy ennek milyen módszer szerint kell az alkotmánybírókat jelölnie.^[76] Az alkotmány vonatkozó szabályát egy, a pártok által kialakított konvenció pontosította, meghatározva, hogy miként jelölhetnek a kormánypártok és az ellenzéki pártok alkotmánybírókat, akiket aztán rendszerint az egész jelölőbizottság támogatott. Az ilyen *alkotmánykonkretizáló* konvenciók aligha támasztanak elvi kihívást a jogállammal szemben, hiszen e konvenciók nélkül bizonyos kérdések egyszerűen szabályozatlanok maradnának, vagyis ezekben az esetekben a konvenciónak nem a jogi szabályozás, hanem a szabályozatlanság az alternatívája. Az ilyen konvenciók nem lerontják, hanem éppenséggel előmozdítják a jogállamiság mögötti értékeket, hiszen csökkentik a diszkrecionális döntések körét és kiszámíthatóbbá teszik a hatalomgyakorlást.

[91] Kétségtelenül léteznek azonban olyan alkotmányos konvenciók, amelyek nem a jogszabályok hiányában jönnek létre, hanem amelyeknek a jogszabályokat „lerontó” szerepe van. A törvények szentesítésének kötelezettségére vonatkozó, fentebb már említett brit alkotmányos konvenció például megakadályozza az uralkodót abban, hogy gyakoroljon egy olyan jogosítványt, ami pedig a jog szerint megilleti. Ezért ez a konvenció nem konkretizálja, hanem lényegében módosítja az alkotmányt. Az ilyen *alkotmánymódosító* konvenciók problematikusak lennének egy kartális alkotmányon alapuló rendszerben. A brit alkotmány esetében az adja az ilyen alkotmányos konvenciók sajátosságát, hogy azok nem a parlament által alkotott törvényeket rontják le, hanem az uralkodó felségjogából (*royal prerogative*) származó, szokásjogi szabályokat. Másfelől, a legfontosabb ilyen konvenciók a jogszabályokhoz hasonlóan működnek, azokhoz hasonlóan kiszámíthatóak. Kötelező erejük ugyancsak hasonlít a jogszabályokéra: noha a bíróságokon nem kényszeríthetők ki, betartásukat a politikai kultúra biztosítja.

[92] Végezetül fontos azt hangsúlyozni, hogy az alkotmánymódosító konvenciók veszélyességét az is csökkenti, hogy vannak olyan alkotmányjogi kérdések, amelyeket nem lehet konvenciókkal szabályozni. Számos nemzeti alkotmány és nemzetközi emberi jogi dokumentum megköveteli például, hogy az alapvető emberi jogokra vonatkozó szabályokat csak jogszabályban (sok esetben csak törvényben) lehet szabályozni, illetve korlátozni.^[77]

5. A tisztességes eljárás követelménye

5.1. Szabályalkalmazás és igazságszolgáltatás

[93] Mint azt a jogbiztonság tárgyalása kapcsán hangsúlyoztam (lásd 3.1. pont), a jog a társadalomirányítás egy sajátos technikáját alkalmazza, általános szabályokat fektet le, amelyeket az emberek képesek magukra alkalmazni, s amelyekhez képesek igazodni. Az is könnyen belátható azonban, hogy a jog korántsem az egyetlen olyan társadalmi gyakorlat, amely ezt a technikát alkalmazza. Előre lefektetett általános szabályai lehetnek bármely vállalatnak, sportklubnak, egyetemnek, szakszervezetnek vagy társaságnak. Ennek megfelelően mindezek az intézmények hoznak döntéseket olyan módon, hogy előre lefektetett általános szabályokat alkalmaznak egyedi esetekre. Ahol pedig általános szabályok vannak, viták is felmerülhetnek, hogy valaki szabálykonform módon viselkedett-e vagy járt-e el, s ugyancsak vitákat generálhat a szabályok értelmezése. Ha ez így van, akkor nem ésszerűtlen azt gondolni, hogy a jognak nem az általános szabályokkal való magatartásirányítás a megkülönböztető sajátossága, hanem inkább azok a speciális eljárási szabályok, amelyek az igazságszolgáltatást jellemzik.^[78] Ezzel a megállapítással egybevág az is, hogy a hétköznapi jogfelfogásunk szerint a bíróságok a jogrendszer paradigmaticus intézményei, noha létezik sok más jogalkalmazó szerv is. A közigazgatási döntések milliói születnek például egyszerű jogalkalmazás révén, előre lefektetett általános szabályok alkalmazásával (->[közigazgatási jogalkalmazás](#)). E szócikknek nem feladata annak a jogelméleti kérdésnek a megvitatása, hogy ezek az eljárási garanciák valóban a jog megkülönböztető vonásai vagy fogalmi elemei-e. Számunkra itt most elégséges annak leszögezése, hogy e garanciák mélyen gyökereznek a jogról alkotott hétköznapi felfogásunkban s egyben részei a jogállamiság fogalmának is.

[94] A bírósági eljárásnak a joguralom szempontjából fontos követelményeit a tisztességes eljárás fogalmával ragadom itt meg. Fontos hangsúlyozni, hogy a tisztességes eljárás itt tárgyalt eszményétől való eltérés vagy elmaradás nem feltétlenül jelenti minden esetben azt, hogy a magyar [Alaptörvény](#) vagy az [Emberi Jogok Európai Egyezménye](#) által is tartalmazott tisztességes tárgyaláshoz való jog megsérült volna.^[79] Ez a szócikk nem törekszik a tisztességes eljáráshoz való jog minden részjogosítványának leltárba vételére és beható elemzésére – ez a munka egy másik szócikk feladata (->[a tisztességes eljáráshoz való jog](#)) –, inkább a tisztességes eljárás követelményeit igazoló háttérrelvekre fogok összpontosítani. Mivel érthető okokból a büntetőjogban különösen fontos az eljárási garanciák szerepe, elsősorban a büntetőeljárást (->[büntetőeljárás](#)) fogom szem előtt tartani, még akkor is, ha a polgári és a büntetőbíráskodásnak számos közös követelménye van. Végül fontos megjegyezni, hogy a polgári és a büntetőbíráskodás kategóriáit itt a tisztességes tárgyaláshoz való jogot értelmező bíróságok gyakorlatának megfelelően tágra értelmezem, ezek nem korlátozódnak a polgári és a büntető anyagi jog érvényesítésére.^[80]

5.2. A bírói döntések megalapozottságának episztemikus feltételei

[95] Amikor egyes jogszabályok vagy jogintézmények célját és értelmét akarjuk feltárni, érdemes abból kiindulni, hogy ugyanaz a jogszabály vagy jogintézmény egyszerre több célt is szolgálhat, nem kell automatikusan feltételeznünk, hogy minden jogintézménynek van egy kizárólagos igazolása. Ez a belátás vonatkozik a tisztességes eljárás követelményeire is, amelyek egyidejűleg különböző célokat szolgálnak. A bírósági eljárásnak azonban kétségtől az az egyik elsődleges célja, hogy a bírók megalapozott döntéseket hozzanak. *Megalapozottság* alatt a jelen kontextusban egy olyan összetett kritériumot értek, amely átfogja a jogalkalmazás minden mozzanatát. Végletesen leegyszerűsítve a jogalkalmazás folyamatát, amikor a bírók döntést hoznak, tényeket állapítanak meg (->[bizonyítás](#)), jogszabályokat értelmeznek és a megállapított tényállást valamely szabály alá foglalják. A bíróság által megállapított tényállás lehet igaz vagy hamis, a jogszabályok értelmezése és a tények minősítése lehet helyes vagy helytelen, de még akkor is, amikor több plauzibilis értelmezés vagy minősítés létezik, egyes értelmezések lehetnek többé vagy kevésbé meggyőzőek. A jogi eljárásnak elő kell segítenie, hogy a bírók döntései a valóságnak megfelelő tényálláson, helyes jogértelmezésen és a tények helyes minősítésén alapuljanak. A büntetőeljárásra alkalmazva a gondolatmenetet, az eljárás akkor működik jól, ha az alapján a valóban bűnösöket elítélik, az

ártatlanokat pedig felmentik.

[96] A megalapozott döntéshozásnak vannak *motivációs és episztemikus* feltételei. Ennek megfelelően a jogrendszernek meg kell próbálnia kiszűrni azokat a motivációkat, amelyek eltérítik a bírót a megalapozott döntésektől, s meg kell teremteni az optimális döntéshozatal episztemikus feltételeit. A bírák függetlenségének és pártatlanságának követelményeit, amelyek a döntés motivációjával kapcsolatosak, egy külön alpontban (lásd 5.4. pont) tárgyalom alább. E helyen a döntés episztemikus feltételeire összpontosítok.

[97] Az eljárási jogok elemzésénél fontos azt szem előtt tartanunk, hogy a jog, mint azt Ronald Dworkin is hangsúlyozta, egy *argumentatív* társadalmi gyakorlat.^[81] A bíróságokat úgy is aposztrofálhatjuk, mint *jogvita* eldöntésére létrehozott intézményeket. A bírósági eljárás során a felek jogi igényekkel kapcsolatos állításokat tesznek, illetőleg kihívást intéznek ilyen állításokkal szemben, a bírók pedig a szembenálló álláspontok megalapozottságát mérlegelik. Az eljárásjogi jogosítványoknak részben az a feladatuk, hogy megteremtsék a jogi állítások robusztus vitájának feltételeit. E mögött az a megfontolás húzódik meg, hogy a megalapozott döntésnek akkor a legnagyobb az esélye, ha az ellentétes érveket a lehető legmeggyőzőbb formában ki lehet fejteni és ütköztetni lehet. Egy olyan személy, aki nem érti a bírósági eljárás nyelvét, vagy nincs tisztában a jogi fogalmak jelentésével, nem tudja álláspontját hatékonyan artikulálni. Ezért fontos az anyanyelv használatának a joga, illetve a védőhöz való jog. Az, aki nem tudja, hogy mivel vádolják, nem fér hozzá a védelméhez releváns információkhoz, vagy nem kap elég időt a felkészülésre, az szintén nem képes érveit a legmeggyőzőbb formában kifejezni. A robusztus vita ugyancsak csorbát szenved, amennyiben a vád és a védelem perbeli lehetőségei nem állnak arányban egymással (a fegyverek egyenlőségének elve).

[98] A jog argumentatív karaktere azonban nem korlátozódik a két fél nézeteinek az ütköztetésére, valamint a felek, illetve felek és a bíróság közötti dialógusokra. A bíró feladata, hogy döntsön a felek jogi igényekre vonatkozó állításainak megalapozottságáról. Ám a jogrendszer a bírói döntéseket (illetve tágabb értelemben a bírói tevékenységet) is aláveti a kritika lehetőségének, s az eljárási jogok a jogi igényekről való dialógus új formáit nyitják meg.

1. Először is, a tárgyalás nyilvánosságának a joga azt jelenti, hogy a bíró tevékenysége potenciálisan ki van téve az érdeklődő közvélemény, esetleg a sajtó kritikai figyelmének.
2. Másodszor, a bírónak kötelessége megindokolni döntését. A döntésekkel szembeni indoklási kötelezettség a bírót arra szorítja, hogy intellektuálisan rigorózus formában fejtse ki és védje meg álláspontját. Az írott indokolás, mely hozzáférhető mind a jogászok, mind a jogtudomány képviselői számára, a döntést potenciálisan egy tágabb szakmai diskurzus keretei közé helyezi, amelyben a bíró személyes és intellektuális reputációja forog kockán.
3. Harmadszor, a jogorvoslathoz való joggal a jogrendszer egy önkorrekciós mechanizmust nyújt a megalapozatlan döntések kijavítására. A felek kihívást intézhetnek a bíró döntésében foglalt állításokkal szemben és ezzel alá is vetik a bíró munkáját egy másik, általában tapasztaltabb bíró ellenőrzésének.

5.3. Eljárási jogok, emberi méltóság és a bírósági döntések legitimációja

[99] A fenti értelmezés instrumentális értéket tulajdonít az eljárási garanciáknak, hiszen ezek fontosságát a döntéshozás minőségéhez való hozzájárulásukkal igazolja. Ám a tisztességes eljáráshoz való jog fontossága aligha redukálható ezen instrumentális megfontolásokra. Mint azt Jeremy Waldron hangsúlyozta, a jog eljárási garanciái közül jónéhány azt juttatja érvényre, hogy a jogszabályok címzettjei, szemben mondjuk az élettelen tárgyakkal vagy az állatokkal, nem egyszerűen olyan tárgyai a jogi normáknak, amikre vagy akikre e normákat alkalmazni kell, hanem olyan értelmes lények, akiknek saját maguknak is van valamilyen álláspontjuk a jogszabályok jelentéséről és értelméről.^[82] A jog azáltal fejezi ki, hogy méltósággal rendelkező emberi lényként tekint az eljárás résztvevőire (->[az emberi méltósághoz való jog](#)), hogy egy jogokkal körülbástyázott

státust biztosít számukra és megadja nekik annak lehetőségét, hogy artikulálják az álláspontjukat a szabályok jelentéséről és arról, hogy azok miként vonatkoznak az ő körülményeikre. Attól, akit az állam meghallgatása nélkül fogva tart vagy elítél, megtagadja ezt a státust, és sok szempontból egy veszélyes vadállathoz hasonlóan kezeli.

[100] A bíróságokat terhelő indoklási kötelezettség sem csak azért fontos, mert ezáltal biztosíthatjuk a bírói döntések szakmai kritikáját és megfontoltabb döntésekre kényszeríthetjük a bírókat. Ez az eljárási garancia azt is kifejezésre juttatja, hogy az eljárásban érintett személyek méltósággal rendelkező racionális lények, akiknek az állam igazolással tartozik; az állam nem tehet meg velük bármit, nem bánhat velük önkényes módon, hanem demonstrálnia kell, hogy döntése olyan indokokon nyugszik, amelyeket a közösségben jó igazoló indokoknak számítanak. A bírói döntésekre vonatkozó igazolási kötelezettség azt a joghoz kötöttség elemzésekor már sokat hangoztatott tételt is aláhúzza, hogy az állam nem egyszerűen kényszeríti állampolgárait vagy alattvalóit, hanem azzal az igénnyel lép fel, hogy autoritatív döntései igazoltak, vagyis az állam hatalma legitim (lásd 4.1. pont).

[101] Vannak olyan esetek, amikor az eljárási jogok feszültségben is állhatnak a korábban hangoztatott epiztemikus megfontolásokkal. Lehet, hogy epiztemikus megfontolások miatt nem optimális például, ha valaki személyesen akarja védeni magát egy büntetőeljárásban, ez a lehetőség mégis következik a perbeli önrendelkezés jogából, amit pedig az emberi méltóság fogalmával lehet igazolni. A tisztességes tárgyaláshoz való jog ugyancsak kizárja bizonyos bizonyítékok felhasználhatóságát, akkor is, ha azok egyébként segítenék a tényállás feltárását, igaz, ezen szabályok célja elsősorban az, hogy az állam hatóságait rászorítsák a jogkövető magatartásra.

[102] Az ártatlanság vétele (->[az ártatlanság vétele](#)) ugyancsak nem igazolható a fent tárgyalt epiztemikus megfontolásokkal. Ez a vélelem pont arra a kérdésre ad választ, hogy az esetleges bizonyítatlanság terhét kinek kell viselnie, s mi történjen olyan esetekben, amikor nem lehetünk abban biztosak, hogy mi a megalapozott döntés. A büntetőeljárás nem epiztemikus megfontolások miatt telepíti a bizonyítatlanság terhét az államra, hanem azért, mert ezt kívánja az méltányosság.

5.4. A döntéshozók motivációjának kontrollja: a bírák függetlensége és pártatlansága

[103] A bírói döntések megalapozottságának elemzésekor azt állítottam, hogy a jó döntések meghozatalának vannak mind motivációs, mind epiztemikus feltételei. Fentebb már bemutattam azt, hogy az eljárási jogok egy csoportja miként teremti meg a robusztus vita feltételeit. A tisztességes eljáráshoz való jog más részjogosítványainak viszont éppen az a feladata, hogy a bírók motivációit megszüntse. Ebben mindenképp a bírói függetlenség és a pártatlan bíráskodás részjogosítványai játszanak fontos szerepet. De a függetlenség és a pártatlanság sem csupán azért fontosak mert valóban hozzájárulnak megalapozott döntéshozatalhoz. A függetlenség és a pártatlanság percepciója önmagában is elengedhetetlen a bíróságokkal szembeni bizalom megteremtéséhez és fenntartásához, és így hozzájárulnak azok legitimációjához.

[104] A *bírói függetlenség elve* azt követeli, hogy a bírók a jogvitákat saját legjobb meggyőződésük szerint döntsék el, s döntésükben ne befolyásolhassák őket mások. Mivel a bírókra általában a politikai aktorok jelentik a legnagyobb veszélyt, ezért a bírói függetlenség biztosítására hivatott szabályok mindenképp a többi hatalmi ág befolyásától védik mind a bíróságokat mint szervezeteket, mind pedig az egyes bírókat (->[hatalommegosztás](#)). Ezt a bírók kinevezésével, javadalmazásával, előmenetelével és elmozdításával kapcsolatosak jogi garanciák hivatottak biztosítani. Másfelől az egyedi ügyben ítélező bírónak függetlennek kell lennie a bíróságon belüli szervezeti nyomástól is. Amennyiben például a bíróság hatáskörébe és illetékeségébe tartozó ügyek elosztása nem előre megállapított ügyelosztási rend alapján történik, az egyes bírók nem előre lefektetett szabályok alapján kirendelhetők más bíróságokra, vagy a bírák előléptetése és jutalmazása nem átlátható kritériumrendszeren alapul, szintén sérül a bírák függetlensége. Ezek a

módszerek felvetik annak gyanúját, hogy az ügyek elosztásával az igazgatást végzők manipulálni akarják azok kimenetelét, illetőleg, hogy azok a bírók részesülnek jutalomban, akik a bírósági vezetőknek tetsző ítéleteket hoznak.

[105] A bírók kinevezésével és elmozdításával kapcsolatos szabályok jól illusztrálják a joguralom követelményeinek kontextuális jellegére vonatkozó korábban tett állításaimat (lásd 1. pont).

- A legtöbb jogrendszerben a bírók élethossziglan vagy nyugdíjazásukig maradnak hivatalban.
- Vannak azonban olyan országok, ahol a bírói tisztség egy előre meghatározott időre szól, tipikusan ez a helyzet például a centralizált alkotmánybíróságok bírói esetében.

Mindkét megoldás alkalmas bizonyos mértékig a bírókat a politikai befolyástól elszigetelni, ugyanakkor a kettőnek más-más előnyei és hátrányai vannak.

[106] Vagy a bírói függetlenség egy másik vonatkozására utalva, a bírók kinevezésében tipikusan szerepet kapnak mind politikai szereplők, mind a bírók önigazgatási szervei. A politikai rendszer inputja gyakran csak a kormányon lévőkre korlátozódik, máskor megoszlik a kormányon lévők és az ellenzék között, vagy a kormányon lévők és az esetleg más pártállású törvényhozás vagy a köztársasági elnök között. Az, hogy egy adott jogrendszerben melyik megoldás a leoptimalisabb, aligha dönthető el általánosságban, az intézményrendszer többi elemének ismerete nélkül. Mint a Velencei Bizottság 2016-os jelentése is hangsúlyozza, a kinevezési eljárásnak egyensúlyoznia kell egyfelől az átpolitizáltság, másfelől a bírók sajátos érdekét szolgáló korporativizmus között.^[83] Ám azt általánosságban leszögezhetjük, hogy minden más tényezőt egyenlőnek véve, a bírók annál inkább függetlenek, minél több szereplő inputja szükséges kinevezésükhöz.^[84]

[107] Az, hogy milyen erős garanciákkal kell körülbástyázni a bírói függetlenséget, azonban nemcsak az intézmények jogi szabályozásától függ, hanem olyan nehezebben megragadható tényezőktől is, mint az adott állam politikai kultúrája. Olyan államokban, ahol a politikai önkorlátozásnak hagyománya van, vagy ahol alkotmányos konvenciók korlátozzák a politikusok mozgásterét, valószínűleg gyengébb jogi garanciák is elégségesek, mint olyan államokban, ahol a politikusok mindig maximálisan kihasználják a számukra törvényben biztosított lehetőségeket.

[108] A Constitute Project adatbázisa hat olyan jogi technikát azonosít, amelyeket az alkotmányok tipikusan használnak a bírói függetlenség megerősítésére.^[85] Érdekes azonban megfigyelni, hogy csak néhány állam (Argentína, Bulgária, Gambia és Nepál) alkotmánya használja valamennyi technikát. A bírói függetlenséget mérő empirikus tanulmányok azt látszanak alátámasztani, hogy ezen alkotmányos technikák és a tényleges bírói függetlenség között vajmi kevés összefüggés van.^[86] A fenti négy ország közül Argentína, Nepál és Bulgária egy mértékadó empirikus vizsgálat szerint a bírói függetlenség tekintetében a rangsor középmezőnyében helyezkedik el, míg Gambia kifejezetten rosszul teljesít.^[87] Ugyanezen tanulmány szerint 2010-ben a bíróságok Luxemburgban, Japánban, az Egyesült Államokban, Ausztráliában és Kanadában voltak a leginkább függetlenek. Luxemburg, az Egyesült Államok és Ausztrália alkotmányai a hat alkotmányos technika közül mindössze hármat, Japán alkotmánya mindössze kettőt, Kanada alkotmánya pedig csupán egyet alkalmaz. Vagyis a bírók alkotmányban biztosított *de jure* függetlensége és a *de facto* bírói függetlenség között gyakran igen nagy a távolság.^[88]

[109] A *pártatlanság* eszménye azt követeli a bírótól, hogy az elfogultságtól és előítélettől mentesen döntsön az előtte álló ügyben. Míg a függetlenség a külső nyomástól védi a bírókat, a pártatlanság követelménye arra irányul, hogy a bíró személyes érdekei és preferenciái ne befolyásolják ítélezését. Persze a két követelmény közötti határvonal bizonyos mértékig porózus: ha például a bírók kinevezése erősen átpolitizált, akkor sérülhet a függetlenség elve, s ha már egyszer politikailag elkötelezett, vagyis nem elfogulatlan bírák ülnek a bíróságon, akkor azok rendszerint külső politikai nyomás nélkül is olyan döntéseket hoznak, amelyek a kinevezők érdekeinek megfelelnek vagy preferenciáival egybevágnak.

[110] A kortárs jogelméletben meglehetősen széleskörű egyetértés van abban, hogy az ítékezésből

a bírók személyes preferenciái nem szűrhetők ki teljesen, így fontos, hogy a joguralom eszményével szemben ne támasszunk irreális elvárásokat. A joguralom olyan eszménye, amely ellentmond a társadalomtudományi elemzések konszenzusának, kétes értékű. ^[89] Akkor is, ha egy bíró a szó hétköznapi értelemben nem előítéletes, saját élettapasztalata és előfeltevései alapján, saját értékrendszere szerint fogja az elé kerülő esetet megítélni. Könnyen meglehet, hogy egy másik bíró, más élettapasztalattal, más értékrendszerrel megközelítve ugyanazt a problémát illetően másféle döntést hozna. Mivel ezek a joghoz képest külsődleges, az adott bíróra jellemző tényezők és mégis befolyással vannak a döntésre, joggal nevezhetők a bíró elfogultságainak. Az elfogultság nem feltétlenül jár együtt rossz vagy ártó szándékkal és nem is mindig tudatos. ^[90] A joguralom egy jogelméletileg informált felfogása nem ragaszkodhat ahhoz a fikcióhoz, hogy a bírók pártatlanok lehetnek abban az értelemben, hogy félretehetnék az összes szubjektív előfeltevésüket vagy értékrendszerüket. Ez azonban nem jelenti persze azt, hogy a jogrendszer teljesen fegyvertelen lenne a bírók elfogultságaival szemben.

[111] Egyfelől, léteznek olyan intézményi megoldások, amelyekkel csökkenteni lehet *bizonyos típusú* elfogultságok veszélyét. Egy sor jogrendszerben rendszerszintű problémát jelent például a bírósági eljárásban a korrupció. ^[91] Amennyiben fennáll annak az esélye, hogy a bírók rendszeresen bizonyos anyagi előnyök fejében hoznak meghatározott tartalmú döntéseket, úgy indokolt például a bírók anyagi gyarapodását vagyonynyilatkozattal monitorozni. A politikai elfogultság veszélyét hivatottak csökkenteni azok a szabályok, amelyek korlátozzák a bírók politikai szerepvállalását. ^[92] A jogrendszernek ugyancsak vannak olyan tipikus összeférhetetlenségi szabályai, amelyek nem az ilyen rendszerszintű problémákra vannak szabva, hanem inkább az egyedi ügy speciális vonatkozásaival kapcsolatosak (például annak kizárása, hogy a bírók a hozzátartozóik ügyében döntsenek, vagy hogy olyan ügyben járjanak el, amelynek eldöntésében valamilyen módon korábban érintettek voltak).

[112] Másfelől, az ilyen és ehhez hasonló intézményi szabályok mellett a jogi kultúrának fontos szerepe van abban, hogy a bírók személyes preferenciái és elfogultságai csak megszűrve és megszelídítve hassanak az döntéshozatalra. Minden bíró egy hosszú szocializációs folyamaton megy keresztül, mely során bizonyos mértékben óhatatlanul interiorizálja a jogászai szakma sajátos ethosát. Megtanulja, hogy mi számít elfogadható érvek és elfogadható magatartásnak egy adott jogrendszerben, és mi nem. Ráadásul a jelentősebb ügyekben a bírók tanácsban ítéleznek, ahol erény a kollegialitás. Az interiorizált magatartási minták és a kollegialitás értékei keretek közé szorítják a bírók személyes preferenciáinak érvényesítését. ^[93] A jogi kultúra ápolása a fentiek miatt alá nem becsülhető szerepet játszik a joguralom értékeinek fenntartásában.

[113] Harmadszor, ha elfogadjuk azt, hogy a bírók sajátos élettapasztalata és értékrendszere óhatatlanul befolyásolni fogja az ítélezési gyakorlatot, akkor egy jogállamnak nem azt a fikciót kell zászlajára tűznie, hogy az ítélezési gyakorlat minden elfogultságtól mentes legyen. Inkább arra kell törekednie, hogy a bírói kar sokszínű legyen mind szociológiai összetételét, mint értékszemléletét illetően. A különböző élettapasztalattal és értékszemlélettel rendelkező bírók elfogultságai így valamennyire ki tudják egymást oltani. Amennyiben egy bíró szembesül az övétől eltérő perspektívákkal, úgy annak is nagyobb az esélye, hogy tudatosul benne saját perspektívájának kontingens volta és kritikusabb viszonyt tud azzal szemben kialakítani. Egy modern, szociológiai értelemben sokszínű, értékválasztásában plurális társadalomban a bíróságok legitimációja szempontjából is problematikus, ha egyes társadalmi csoportok egyáltalán nincsenek reprezentálva a bíróságon. Ha például a bírók tipikusan felső középosztálybeli, idős fehér férfiak, úgy könnyen kialakul az a nézet azokban, akik nem tagjai ennek a csoportnak, hogy a bírók nem értik az ő sajátos problémáikat, s ezért döntéseik nem tekinthetők pártatlanoknak és így legitimeknek sem.

5.5. Az észszerű határidőn belüli eljárás

[114] A jogbiztonság tárgyalásánál (lásd 3.9. pont) már utaltam arra, hogy eredendő feszültség van a

jog argumentatív jellege és a jogbiztonság érdeke között, így ez az alpont csak röviden visszautal a már korábban mondottakra. A tisztességes eljárás eddig tárgyalt részjogosítványainak egyik célja, hogy javítsák a döntések minőségét. Ezt részben a robusztus vita feltételeinek megteremtésével, részben a bírók motivációinak megszüntetésével teszik. Az észszerű határidőn belüli eljárás követelménye viszont nem javítja a döntések minőségét; éppen ellenkezőleg, azok rovására mehet. A bírók valószínűleg átgondoltabb, megalapozottabb és jobban megindokolt döntéseket tudnának hozni, ha nem az idő szorításában kellene dolgozniuk. De a határidők az eljárás többi szereplőjét is kötik, ők is valószínűleg jobban tudnák artikulálni saját álláspontjukat, ha több idő állna rendelkezésükre.

[115] Az eljárás észszerű határidőn belüli lefolytatásának követelménye a jogbiztonság elvéből fakad és a perhatékonyság követelményével is összefüggésben áll (->[perhatékonyság](#)), s az eljárásnak egy, a döntések minőségétől független, azzal versengő kritériuma. Éppen ezért az eljárási rendszerek kialakításakor a több szempontot egyszerre kell mérlegelni és az ezek közötti optimális egyensúlyra kell törekedni. Az optimális egyensúlyról persze a különböző jogrendszerekben eltérően vélekedhetnek és ennek következtében egyes jogállamoknak egymástól eltérő intézményi megoldásai lehetnek. A fentiekhez ugyanakkor azt is fontos hozzátenni, hogy az észszerű időn belüli döntéshozatal nem mindig a minőségi követelményből fakadó szükségszerű eljárási kompromisszumok miatt szenved csorbát. Az ítélezés lassúsága legtöbbször a személyi vagy anyagi feltételek hiányával magyarázható.

5.6. A bíróságokhoz való hozzáférés

[116] A tisztességes eljárás eddig tárgyalt részjogosítványai mind akkor válnak relevánssá, amikor már elindult egy bírósági eljárás. A bíróság gépezetét azonban valamiféleképpen működésbe kell hozni. Ez a büntetőeljárás esetében főszabályként az állam joga és kötelessége. Mindazokban az esetekben azonban, amikor magánszemélyek (és intézményeik) döntésén múlik, hogy mozgásba hozzák a bíróság gépezetét, fontos, hogy e magánszemélyek valóban hozzáférhessenek a bíróságokhoz. Ellenkező esetben az eljárás méltányosságát garantáló szabályok értéke korlátozott lenne. A magánszemélyek jogai meglehetősen keveset érnének, ha nem lenne megfelelő eljárás azok érvényesítésére, így a bíróságokhoz való hozzáférés a tisztességes tárgyaláshoz való jog előfeltételének is tekinthető.^[94]

[117] A bíróságokhoz való hozzáférést korlátozhatják eljárásjogi szabályok, de korlátozhatja a hozzáférés anyagi és nem anyagi feltételeinek a hiánya is. A jogi eljárások megindításának jogát (*locus standi*) az állam szabályozhatja többé vagy kevésbé nagyvonalúan. A jogok gyakorlati érvényesítését ugyancsak veszélyeztethetik a túlságosan rövid határidők vagy túlságosan bonyolult eljárások. Eltántoríthatják az állampolgárokat jogaik érvényesítésétől az aránytalanul magas eljárási díjak is.

[118] Egy magánszemély sok esetben nem rendelkezik a jogai érvényesítéséhez szükséges jogi ismeretekkel, és nem tudja álláspontját megfelelően artikulálni jogi képviselő nélkül. Ez azonban számos állampolgárnak anyagi nehézséget okoz. Éppen ezért a bíróságokhoz való hozzáférés egyik kulcskérdése, hogy működik-e az adott államban megfelelő jogsegélyszolgálat, amely a társadalom kevésbé tehetős tagjai számára is elérhetővé teszi a bíróságokat. Ez részben összefügg a civil társadalom erejével is, hiszen a magánszemélyek gyakran a civil társadalom intézményeitől remélhetnek jogsegélyt.

[119] A bíróságokhoz való hozzáférést végül az is korlátozza, ha az állampolgárok nem rendelkeznek megfelelő és közérthetően megfogalmazott információval a bíróságok működéséről. A nemzeti kisebbséghez tartozók esetében külön kérdés, hogy a többség számára rendelkezésre álló információk elérhető-e saját anyanyelvükön. Ugyancsak függ a bíróságok hozzáférhetősége azok fizikai elhelyezkedésétől.

5.7. Tisztességes tárgyalástól a tisztességes eljárásig

[120] Ugyan a jogállamiság procedurális garanciái először a bírósági eljárásban vertek gyökeret, számos fentebb említett szabály általában is vonatkozik az állam hatóságainak az eljárására (->közigazgatási eljárási jog).^[95] Az angolszász joggyakorlat éppen azért nevezi a fentebb tárgyalt elvek egy részét a *természetes igazságosság* követelményeinek, mert azok a tisztességes eljárás inherens ismérvei, függetlenül attól, hogy milyen eljárásról van szó, és hogy a pozitív jog explicit módon megköveteli-e ezeket. Ennek megfelelően például az Egyesült Királyságban a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata a döntés jogszerűsége mellett külön vizsgálja, hogy az eljárás megfelelt-e a természetes igazságosság követelményeinek. Ugyan a közigazgatási hatóságok nem rendelkeznek olyanfajta függetlenséggel, mint a bíróságok, a közigazgatásban is fontos például, hogy a hatóságok részrehajlás nélkül döntsenek. Akkor is, ha a közigazgatási eljárás nem kontradiktórius, fontos az, hogy az állampolgár, akinek az ügyében a hatóság dönt, maga is kifejtthesse álláspontját. Ugyancsak a fentebb már tárgyalt indokok miatt fontos az, hogy a hatóságok indokolják a döntéseiket.^[96]

[121] Mint azt a legalitás tárgyalása kapcsán említettem (lásd 4.2. pont), az állam fokozottabb szerepvállalásával az állami szervek diszkrecionális döntéshozatalát már nem lehet valamifajta anomáliának tekinteni. A diszkrecionális döntések fogalmából következik, hogy azok tartalmát nem határozzák meg előre lefektetett jogszabályok. Ilyen esetekben felértékelődnek azok az eljárási garanciák, amelyek a döntéshez vezető folyamatot szabályozzák.

6. A törvény előtti egyenlőség

6.1. Senki nem állhat a törvények fölött

[122] Dicey klasszikus joguralom-definíciójának egyik fontos elemét képezi az a gondolat, hogy

senki sem áll a törvény fölött.^[97]

Fontos látni, hogy ennek az elvnek lehetséges egy olyan értelmezést adni, amelyet kielégíthetnek olyan politikai rendszerek is, amelyeknek politikai moralitása nem egalitárius, hiszen a fenti elv csak annyit követel, hogy mindenkire alkalmazni kell azokat a jogszabályokat, amelyek az illetőre vonatkoznak. Ha csak azt követelnénk a jogállamtól, hogy senki nem állhat a törvények fölött, ennek az elvnek megfelelhetnének az olyan, a törvény előtti egyenlőséget nyíltan tagadó politikai rendszerek is, amelyekre Joseph Raz fentebb már idézett (lásd 2.3. pont) elemzése is utal. Az alkotmányos demokráciák azonban a morális egalitarizmus elvén alapulnak,^[98] s ebből kifolyólag a „senki nem állhat a törvények fölött” követelményét összekötik a törvény előtti egyenlőség elvével (->egyenlőség). Dicey is éppen ezért így folytatja a gondolatmenetét:

[A jog uralma alatt] nemcsak azt értjük, hogy itt senki sem áll a törvény fölött, hanem azt is, hogy minden ember, tekintet nélkül rangjára vagy állására, az ország közönséges jogának van alávetve és a rendes bíróságok elé állítható.^[99]

Majd a következő mondatban nevesíti és definiálja is az alapvető elvet:

Anglia [...] elfogadta a törvény előtti egyenlőség (*legal equality*) eszméjét; vagyis azt, hogy minden polgár a rendes bíróságok által érvényesített ugyanazon jognak (*one law*) van alávetve.^[100]

Az azonban, hogy pontosabban mit is takar a törvény előtti egyenlőség, és mit jelent az, hogy a

polgárok *ugyanazon jognak* vannak alávetve, bővebb kifejtést igényel.

6.2. Egyenlő bánásmód és a szabályok általánossága

[123] A jogbiztonság kapcsán számos olyan követelményt tárgyaltam, amelyeket Lon Fuller összefoglalóan *a jog belső erkölcsiségének* nevezett. Nem említettem viszont e kritériumok között a Fuller listáján szereplő legelső követelményt, miszerint a hatalmat gyakorlóknak *általános szabályokkal* kell irányítaniuk az állampolgárok magatartását.^[101] Most ideje ezt a követelményt is alaposabb elemzésnek alávetni. A szabályok legalább két különböző értelemben is általánosak. Egyfelől nem egyetlen személyre, hanem címzettek egy osztályára, például minden magyar állampolgárra vonatkoznak. Másfelől, a szabályban foglalt előírás nem egyetlen esetre, hanem az adott magatartás valamennyi jövőbeli előfordulására vonatkozik (legalábbis ameddig a szabályt meg nem változtatják.). Ha például a lopás tilalmát kimondó szabály csak egyetlen személyre vonatkozna, az még mindig általános szabály lenne abban az értelemben, hogy a vonatkozó személy minden jövőbeli lopását büntetni rendelné.

Úgy vélem, a jogbiztonság követelményének elvileg sem lehetne eleget tenni olyan egyedi jogi normákkal, amelyek nem magatartások osztályaira vonatkoznak, hiszen ebben az esetben senki nem tudna hosszabb távra tervezni. Ennyiben Fullernak kétségtelenül igaza van, hogy létezniük kell általános szabályoknak. Nem gondolom azonban, hogy a jogbiztonság azt is kényszerítő erővel megkövetelné, hogy a jogi normák az első értelemben is általánosak legyenek, vagyis mindig címzettek egy osztályára vonatkozzanak. Ugyan egy modern társadalomban gyakorlatilag rendkívüli nehézséget okozna minden személy számára külön jogi normákat alkotni, ettől függetlenül egy ilyen szabályozás elvileg kiszámítható lehetne.

[124] Képzeliük el, hogy Fuller tanmeséjének jogalkotója, Rex minden alattvalójára nézve külön jogszabályokat hoz. Mivel a szabályok jövőbeli magatartásaikat szabályozzák, megismerhetők, világosan és ellentmondásmentesen vannak megfogalmazva, ezért Rex alattvalói nem kritizálhatják e szabályokat a jogbiztonság sérelme miatt. Képzeliük most el azonban, hogy Rex A-t és B-t ugyanazon jogellenes magatartása miatt különböző mértékű büntetéssel fenyegeti. B, akit Rex súlyosabb büntetéssel fenyeget, joggal kritizálhatja Rex jogalkotását, azonban nem a kiszámíthatóság hiányának Fuller által hangsúlyozott szempontja miatt, hanem azon az alapon, hogy az általa alkotott szabályok önkényesek, mert *észszerű indok nélkül* fenyegetik őt súlyosabb büntetéssel mint A-t. Vegyük észre, hogy az önkényességnek itt egy harmadik jelentésárnyalatával van dolgunk, mely különbözik mind a kiszámíthatatlanságtól (lásd 3.1. pont), mind az autoritás-deficittől (lásd 4.1. pont).

6.3. A személyre szabott jogalkotás tilalma

[125] Egy olyan jogszabály, melynek csak egy meghatározott személy, mondjuk csak A a címzettje, bizonyosan sérti az önkényes hatalomgyakorlás fent azonosított harmadik értelmének tilalmát. Ennek az az oka, hogy az indokok természetük szerint mindig túlmutatnak az egyedi esetek tényein. Ha A-t mondjuk a törvényhozó *i* indok miatt részesíti valamilyen elbánásban, akkor az önkényesség tilalma azt követeli, hogy a törvényhozó álljon készen arra, hogy valamennyi olyan személyt, akire *i* indok vonatkozik, hasonló bánásmódban részesítsen (feltételezve, hogy nincs valamely más indok, mely az ettől való eltérést indokolná).

[126] A magyar politikai diskurzusban gyakran utalnak bizonyos törvényekre egy-egy névvel, amikor a jogszabály létrehozásának motivációja egy jól beazonosítható személyhez vagy intézményhez köthető. Ilyen például a lex CEU-ként elhíresült 2017. évi XXV. törvény, mely a Közép-európai Egyetem magyarországi működését lehetetlenítette el, vagy a lex Varga Zs.-nek nevezett 2019. évi CXXVII. törvény, amely lehetővé tette, hogy egy bírói, illetve bírósági igazgatási gyakorlattal nem rendelkező személyt nevezzenek ki a Kúria élére. Az ilyen törvények joggal vetik fel a diszkrimináció gyanúját,

vagyis hogy a törvény névadóját másoktól kedvezőtlenebbül, vagy éppen kedvezőbbben kezelte a törvényhozó. Ennek ellenére ezek a törvények formailag mégsem tekinthetők az itt meghatározott értelemben személyre szabott jogalkotásnak, mivel elvileg minden hasonló jövőbeli esetre alkalmazni kell őket, amennyiben az alkalmazás feltételei fennállnak.

[127] E ponton ugyancsak utalnunk kell még az alkotmányos demokráciák kialakulása előtti azon joggyakorlatra, amely alapján a törvényhozó szervek gyakran törvényekben állapították meg egyes személyek bűnösségét, illetve fosztották meg e személyeket vagyonuktól is. Lord Bingham példáját használva, ilyen volt az a VIII. Henrik uralkodása alatt hozott törvény, mely egy Richard Rose nevű szakácsot ítél halálra felségárulásért.^[102] A *bill of attainder* vagy *act of attainder* intézménye azért volt különösen problematikus, mert így a büntetést a bírósági eljárás garanciái nélkül szabták ki. Mivel az angol joggyakorlat előszeretettel használta ezt az intézményt, az Egyesült Államok alkotmánya explicit módon is alkotmányellenesnek nyilvánította az ilyen törvényeket.^[103] Valójában azonban a legtöbb esetben ilyenkor sem beszélhetünk formailag személyre szabott jogalkotásról, hiszen a büntetést nem olyan cselekményért szabták ki, amelyért másokat nem büntettek meg.

6.4. Az egyenlő jogállás elve

[128] Dicey definícióját szó szerint értelmezve gondolhatnánk azt, hogy a törvény előtti egyenlőség valóban azt követeli, hogy a politikai közösség minden tagjára *ugyanazokat* a szabályok kell alkalmazni. Egy ilyen berendezkedés azonban magának az egyenlőségnek az elvét sértené meg. Az egyenlőség eszménye nemcsak azt követeli meg, hogy a lényegénél fogva hasonló helyzeteket egyenlően, hanem az is, hogy a lényegénél fogva különböző helyzeteket különbözőképpen kezeljük. Ebből kifolyólag igazságtalan lenne, ha körülményeitől függetlenül mindenkre ugyanazok a jogszabályok vonatkoznának. Az egyenlőségből éppen az következik, hogy más szabályokat alkalmazzunk olyan személyekre, akiknek a körülményei lényeges vonatkozásaiban eltérnek másokétól. Teljesen indokolt például, hogy vannak olyan szabályok, amelyek csak gyerekekre vagy éppen csak felnőttekre vonatkoznak, mint ahogy az is, hogy a fogyatékkal élők speciális körülményeit külön jogszabályokkal rendezik. Ugyancsak indokolt lehet, ha a jogrendszer egyes foglalkozási csoportokra vagy speciális tevékenységet űző személyekre másokra nem vonatkozó szabályokat tartalmaz. A törvény előtti egyenlőség elve éppen ezért némileg bonyolultabb annál a követelménynél, hogy mindenkre egyenlő szabályok kell hogy vonatkozzanak. Az elv lényegét megítélésem szerint két precízebb, és egymással összefüggő kritériummal ragadhatjuk meg. Egyfelől, a törvény előtti egyenlőség azt fejezi ki, hogy a politikai közösség tagjainak egyenlő jogállása vagy jogi státusa van. Ne felejtjük el, hogy a törvény előtti egyenlőség eszményét a polgárság egy olyan társadalmi berendezkedés kritikájaként tűzte zászlajára, amelyben az egyes társadalmi csoportok tagjainak különböző jogállása volt, a csoportba tartozás jogok és kötelezettségek előre meghatározott halmazával járt együtt. Egy személyében nem teljesen szabad jobbágnak, egy szabad parasztnak, egy nemesnek és az egyház tagjainak a középkorban eltérő jogállása volt; mindegyiküket e jogállásnál fogva más-más jogok illették meg és más kötelezettségek terhelték. Az eltérő jogállás a politikai közösség tagjainak eltérő morális értékét fejezte ki, egy rögzített „értékhierarchiát” létesített közöttük.^[104] Másfelől a polgári forradalmak eltörölték az eltérő jogi státusokat és kiváltságokat, és helyükbe az állampolgárság egynemű státusát állították. Az egyenlő jogállás elve a morális egalitarizmus politikai eszményének jogi kifejeződése, azaz annak a gondolatnak, hogy az államnak polgárait egyenlő méltóságú személyekként kell kezelnie.

6.5. A megkülönböztetés ésszerűségének követelménye

[129] A törvény előtti egyenlőség elve ugyan megengedi, hogy a politikai közösség tagjaira más szabályok vonatkozzanak, de az egyenlő jogállás elvéből kifolyólag az ilyen megkülönböztetések mindig igazolásra szorulnak, s mindig csak az adott szabályozás célját szem előtt tartva, annak kontextusában igazolhatók. Megfordítva e tételt, az, hogy egy adott jogszabály egy adott

kontextusban *A*-t előnyben részesíti *B*-vel szemben, nem jelenti azt, hogy *A* érdekei általában fontosabbak lennének *B* érdekeinél, vagy *A* általában értékesebb lenne *B*-nél. Éppenséggel lehetséges, hogy egy másik kontextusban a jogszabályoknak *B*-t kell előnyben részesítenie *A*-val szemben.

[130] A törvény előtti egyenlőség azt követeli tehát, hogy amennyiben a jog eltérően szabályozza két csoport élethelyzetét, úgy az eltérő bánásmódnak észszerű indoka legyen.^[105] Arra a kérdésre viszont, hogy mikor észszerű emberek egyes csoportjai között különbséget tenni, a jogállamiság fogalma önmagában nem tud választ adni. A megkülönböztetés észszerűsége mindig valamilyen további tartalmi erkölcsi vagy politikai filozófia felfogást tükröz és vita tárgyát képezheti. Az például, hogy a progresszív adózás észszerű különbséget tesz-e emberek csoportjai között vagyoni helyzetük szerint, vagy a magyarországi lakóhellyel rendelkező és azzal nem rendelkező magyar állampolgárokra vonatkozó választójogi szabályok közötti eltérés észszerű kritériumokon nyugszik-e, nem válaszolható meg valamilyen tartalmi háttérelmélet nélkül.

[131] A törvény előtti egyenlőség elvét elemezve térjünk vissza röviden a formális és a materiális jogállam-felfogások különbségéhez (lásd 2.3. pont). A két fogalom között nem feltétlenül az a különbség, hogy a materiális felfogás több kritériumot tartalmaz, mint a formális (például felőleti valamennyi alapjog védelmét is); a két felfogás közötti vita abban is állhat, hogy ugyanannak az elvnek melyik milyen robusztus értelmezését építi be a jogállam fogalmába. Amennyiben a jogállam fogalmára akarjuk bízni annak eldöntését is, hogy két eset közötti megkülönböztetés mikor észszerűtlen, akkor a jogállam valóban egy komplett igazságosság-elméletet követel meg.^[106] Más lesz a helyzet, ha a jogállam fogalmába csak az észszerűségnek egy meglehetősen megengedő küszöbfogalmát építjük be, mondjuk, amikor a jogalkotó által használt megkülönböztetés nyilvánvalóan észszerűtlen, vagy azt semmilyen háttérelmélet nem képes igazolni. Ebben az esetben a jogállam fogalma az igazságosság több plauzibilis felfogásával is összefér, és csak azokat a felfogásokat zárja ki, amelyek nyilvánvalóan észszerűtlenek. A plauzibilis és nyilvánvalóan észszerűtlen felfogások közötti határvonal meghúzása persze maga is értékítéletet feltételez, de ez mégiscsak más, mint az igazságosság plauzibilis felfogásai közül a legoptimálisabbat kiválasztani.

[132] Amennyiben a jogállamiság definíciója csupán egy elméleti kérdés lenne, akkor a fogalomalkotás célszerűségének szempontjai lennének pusztán az irányadók a különböző felfogások közötti választásban. Mivel azonban a jogállamiság fogalma számos jogrendszerben, így a magyarban is, önálló normatív erővel rendelkező pozitív jogi fogalom is, a különböző választásoknak gyakorlati, s egyben intézményi következményei is vannak. Ha a jogállamiság mindig sérülne amennyiben egy jogszabály megkérdőjelezhető megkülönböztetést alkalmaz, úgy nem a politikai viták, hanem a bírósági eljárások lennének hivatottak az igazságosság versengő felfogásai közötti vitákban dönten. Ha ellenben a jogállam fogalmába csak az észszerűségnek valamilyen megengedő küszöbfogalmát építjük be, úgy a tartalmi igazságosság-elméletek közötti választás a politika terepe marad, s a bíróságoknak pusztán a jogszabályok nyilvánvalóan észszerűtlen megkülönböztetéseit kell kiszűrniük.

6.6. Egyenlőség a szabályok alkalmazásában

[133] A fenti elemzésem a jogszabályok által tett megkülönböztetésekre, vagy másképpen megfogalmazva, a jogszabályok tartalmára vonatkozott. A törvény előtti egyenlőség elvének egy további implikációja, hogy a már egyszer meghozott jogszabályokat mindenki megkülönböztetés nélkül kell alkalmazni. Ennek az egyenlőségi szabálynak különös fontossága van az állam ellenőrzése szempontjából. Ebből ugyanis az is következik, hogy a politikai hatalmat gyakorlókkal, illetve a velük valamilyen szempontból szoros kapcsolatban álló személyekkel szemben ugyanúgy kell alkalmazni a hatályos jogszabályokat, mint mindenki mással szemben. Nem véletlen, hogy amikor Dicey a törvény előtti egyenlőség elvét elemzi, jobbra olyan példákat használ, amikor autoritással rendelkező személyeket vontak jogi felelősségre.^[107] Ugyancsak ezt a gondolatot

fogalmazta meg plasztikusan az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának konzervatív bírója, Antonin Scalia. Scalia úgy érvelt, hogy szabadságunkat elvileg számos észszerűtlen törvénnyel lehetne korlátozni (Scalia példáját használva, például alkotmányos lenne, ha a törvényhozó általában megtiltaná az autóhasználatot), amelyekről nem védenek minket specifikus szabadságjogok. Hogy a hatalmon lévők általában mégsem fogadnak el ilyen törvényeket, annak részint a törvény előtti egyenlőség az oka:

A mentsvárunk az egyenlő jogvédelem elve, amely azt követeli a demokratikus többség tagjaitól, hogy saját magukra és szeretteikre ugyanazt a törvényt fogadják el, mint amit rád vagy rám rónak.^[108]

[134] Az észszerű megkülönböztetés fentebb tárgyalt követelménye nem zárja ki, hogy a politikusoknak bizonyos, a politikai funkciójuk ellátásához szükséges különjogai legyenek az egyszerű állampolgárokkal szemben, gondoljunk csak például a parlamenti képviselők mentelmi jogára. Annak viszonylag kicsi a veszélye, hogy a politikusok nyíltan funkciójukhoz semmilyen módon nem fűződő előjogokat biztosítsanak maguknak, és egy ilyen törvényt a bíróságok még az észszerűség viszonylag alacsony küszöbfogalma mellett is megsemmisíthetnének. Az azonban sokkal valószínűbb, hogy a hatalmat gyakorlókkal szemben éppen hatalmi helyzetük miatt nem érvényesítik az egyébként rájuk is vonatkozó szabályokat, s ezért ez a kérdés joggal tekinthető a jogállamiság egyik fontos próbakövének. Egy aktuális példával illusztrálva az általános tételt, e szócikk írásakor éppen lemondásra kényszerült Boris Johnson brit miniszterelnök. Ugyan bukása nem vezethető vissza egyetlen okra, abban vélhetően szerepet játszott annak kiderülése, hogy a miniszterelnök környezetében a COVID19 járvány ideje alatt partikat tartottak (*Partygate*), megszegve a mindenkire vonatkozó, és számos állampolgártól komoly áldozatot követelő járványügyi szabályokat. Amennyiben a volt miniszterelnök tette következmények nélkül maradt volna, úgy kétségtelenül sérült volna a törvény előtti egyenlőség eszménye.

[135] Mind az Európai Bizottság, mind a World Justice Project jogállam-felfogásai szerint a jogállamiság egyik mércéje, hogy milyen mértékű a korrupció egy adott államban.^[109] Az Európai Bizottság Magyarországgal kapcsolatos legfrissebb jogállamiság-jelentése e mércét alkalmazva számos kifogást fogalmaz meg, így érdemes röviden kitérni arra, hogy miként kapcsolódik a korrupció a jogállam itt artikulált felfogásához.^[110] A korrupció egy összetett társadalmi jelenség, mely nem ragadható meg kizárólag jogi vagy jogdogmatikai kategóriákkal. Kétségtelen azonban, hogy a korrupció számos olyan elv sérelmével jár, melyeket e szócikk is jogállamiság részének tekint. Egyfelől, a korrupció bizonyos formái szükségképpen azt jelentik, hogy az állami intézmények megsértették a tisztességes eljárásnak fentebb (lásd 5. pont) tárgyalt bizonyos követelményeit. Attól, akit korrumpálnak, nem várható elfogulatlan és pártatlan döntés. Másfelől, és most számunkra itt ez az összefüggés a fontos, a korrupció azáltal válik rendszerszintű jelenséggé, hogy az állam bizonyos személyekkel szemben nem alkalmazza következetesen a büntetőjogi szabályokat, s ezzel megsérti a törvény előtti egyenlőség elvét. Az Európai Bizottságnak a jogállamiság magyarországi helyzetével kapcsolatos jelentése éppen abban látja az egyik legerősebb problémát, hogy Magyarországon a magasrangú hivatalnokok és közvetlen környezetükkel kapcsolatos korrupciós vádak kivizsgálása nem kielégítő.^[111]



7. JEGYZETEK

- [1] Az alkotmányos értékek ilyenfajta *integrált* értelmezését, melyet a nemzetközi jogelméletben Ronald Dworkin artikulált a legvilágosabban, a magyar alkotmányelméletben Tóth Gábor Attila fejtette ki legrészletesebb formában. Lásd RONALD DWORKIN: *Justice for hedgehogs*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 2011; TÓTH GÁBOR ATTILA: *Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról*, Budapest, Osiris, 2009, különösen 207.
- [2] Ennek a jelenségnek általános elemzését adja Rosalind DIXON – David LANDAU: *Abusive Constitutional Borrowing: Legal Globalization and the Subversion of Liberal Democracy*, Oxford, Oxford University Press, 2021.
- [3] A *rule of law* fogalmának az Európa Tanács által is alkalmazott francia megfelelője a *prééminence du droit*.
- [4] Roger MICHENER – Albert Venn DICEY: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* Indianapolis, Liberty Fund, 1982, 107–110. Magyarul lásd Albert Venn DICEY: „A jog uralma” (ford. TARNAI János) in TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest, [k. n.], 1995, 21, 23.
- [5] Lásd például Laurent PECH – Joelle GROGAN et al.: „Unity and Diversity in National Understandings of the Rule of Law in the EU” *Reconnect Work Package* 2020/1, 1–70.
- [6] Ugyancsak fontos itt megemlíteni a Velencei Bizottság szerepét. A testület 2011-es jelentése éppen a különböző elméleti hagyományok közös elemeinek feltárására vállalkozott, s egyfajta *soft law*-nak tekinthető. Lásd European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): [Report on the Rule of Law CDL-AD\(2011\)003rev.](#); valamint az ennek fényében elfogadott dokumentumot, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): [Rule of Law Checklist CDL-AD\(2016\)007-e](#).
- [7] World Justice Project: [Rule of Law Index 2022](#) Magyarul a jogállamisági indexek módszertanához lásd JAKAB András: „A jogállamiság mérése indexek segítségével” in JAKAB András – SEBŐK Miklós (szerk.): *Empirikus jogi kutatások. Paradigmák, módszertan, alkalmazási területek*, Budapest, Osiris, 2020, 497–518.
- [8] 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77, 80.
- [9] [Constitute Project](#). (A megállapítás a 2022 november 9. állapotot rögzíti.) A nemzeti jogrendszerek mellett számos nemzetközi jogi egyezmény is utal a joguralom eszméjére. Ezek részletes listáját lásd a Velencei Bizottság 2016-os jelentésében: [Rule of Law Checklist \(6. j.\)](#) 34–46.
- [10] Lásd például 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77, 84.
- [11] [Constitute Bhutan 2007. Article 9.3.](#)
- [12] [Constitutional Reform Act 2005.](#)
- [13] Hans KELSEN: *Az államelmélet alapvonalai* (ford. MOÓR Gyula), Miskolc, Bíbor, 1997, 29–44.
- [14] Frederick SCHAUER: „A szabályok és a jog uralma” (ford. GYÖRFI Tamás) in BÓDIG Mátyás – GYÖRFI Tamás – SZABÓ Miklós (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*, Miskolc, Bíbor, 2004, 413–414.
- [15] A konklúzív indokok fogalmát bővebben tárgyalja a jogi érveléssel kapcsolatos szócikkem. Lásd GYÖRFI Tamás: „Jogi érvelésemélet” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SÜLYÖK Gábor (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia (Jogbölcsélet rovat, rovatszerkesztő: SZABÓ Miklós és JAKAB András)* [9], [10], [36]–[40].
- [16] SCHAUER (14. j.) 413–419.
- [17] A jogi érvelés ilyen nyitottságára nézve lásd VARGA Csaba: *Előadások a jogi gondolkodás paradigmáiról*, Budapest, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, 1998, 20–49.

- [18] Lon FULLER: *The Morality of Law*, Revised edition, New Haven, London, Yale University Press, 1977, 39, 197–200. A hivatkozott érv részben olvasható magyarul is: Lon FULLER: „Az erkölcs, ami lehetővé teszi a jogot” (ford. SZILÁGYI István) in TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest, [k. n.], 1995, 115.
- [19] Jeremy WALDRON: „The Concept and the Rule of Law” *Georgia Law Review* 2008/1, 1–61.
- [20] Ronald DWORKIN: *Law's Empire*, London, Fontana Press, 1986, 70–72.
- [21] FULLER: *The Morality of Law* (18. j.) 41–42.
- [22] Joseph RAZ: „A joguralom értéke” (ford. TAKÁCS Péter) in TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest, [k. n.], 1995, 116, 121–122.
- [23] WALDRON (19. j.) 6–9.
- [24] Európai Bizottság: 2023. évi jogállamisági jelentés. A jogállamiság helyzete az Európai Unióban, 2023.7.5., COM(2023) 800 final.
- [25] World Justice Project (7. j.) 13–19.
- [26] World Justice Project (7. j.) 13.
- [27] Egy ilyen megközelítést idéz RAZ (22. j.) 116.
- [28] *Report on the Rule of Law* (6. j.) [15].
- [29] A Velencei Bizottság fentebb többször is említett 2011-es jelentése (6. j.) sajnálatos módon maga is meglehetősen zavarosan tárgyalja a joguralom, a demokrácia és az emberi jogok kapcsolatát. A testület által a joguralom első kritériumaként azonosított legalitás definíciója például a jogalkotási folyamat demokratizmusát rögtön a legalitás fogalmi elemévé avatja [41]. Ha ez így lenne, fogalmi képtelenség lenne azt állítani, hogy egy autokratikus rendszer a legalitás elveinek megfelelően működik. Ugyanezen bekezdés [41] az emberi jogok tiszteletben tartását szintén a jogállamiság feltételének tekinti. Az elv részletesebb kifejtése során azonban a dokumentum egyfelől általánosságban is elválasztja egymástól a két fogalmat [59], majd azonosítja az emberi jogok azon csoportját, amelyek a legnyilvánvalóbb összefüggésben állnak a joguralommal [60]. Ezek történetesen azok a jogok, amelyek a jogi eljárások méltányosságát hivatottak garantálni. Ha a joguralom megköveteli valamennyi emberi jog tiszteletét, akkor ez a lista félrevezető. Ha viszont a joguralom csak az itt azonosított jogok betartását követeli meg, akkor az emberi jogokat felesleges külön kritériumként azonosítani, hiszen e jogok védelme következik a tisztességes eljárás elvéből is.
- [30] RAZ (22. j.) 117.
- [31] E kritériumok a következők: 1. a kormány hatalmának korlátai; 2. a korrupció hiánya; 3. a kormányzás transzparenciája; 4. az alapvető jogok tisztelete; 5. rend és közbiztonság; 6. a jogszabályok érvényesítése; 7. a polgári bírászkodás minősége, 8. büntető bírászkodás minősége. A kritériumok részletesebb leírását lásd World Justice Project (7. j.) 16–19.
- [32] EIU report: *Democracy Index 2022*. Az EIU a következő öt szempont alapján alakítja ki rangsorát: 1. a választási eljárás és politikai pluralizmus; 2. a kormányzat működése; 3. politikai participáció; 4. politikai kultúra; 5. a polgári és politikai szabadságjogok érvényesülése. Az EIU módszertanának részletesebb leírását lásd uo. 64–78.
- [33] A Freedom House, mely az egyes államokat három kategóriába sorolja (szabad, részben szabad, nem szabad) mind a három országot szabadnak tekinti. *Freedom House: Countries and Territories*. A Varieties of Democracy: *Democracy Report 2022 Autocratization Changing Nature?* Belgiumot és Észtországot liberális demokráciának, míg Litvániát választásos demokráciának (*electoral democracy*) tekinti.
- [34] A Freedom House besorolása alapján Hong Kong és Szingapúr a részben szabad, míg az Egyesült

Arab Emirátus a nem szabad kategóriába tartozik. A Varieties of Democracy besorolása alapján Szingapúr a választásos autokráciák (*electoral autocracies*), míg Hong Kong és az Egyesült Arab Emirátus a zárt autokráciák (*closed autocracies*) csoportjába tartozik. *Democracy Report 2022* (33. j.) 45.

[35] Például mind a három országra jellemző a korrupció alacsony mértéke, Szingapúr pedig e tekintetben egyenesen a világ egyik legjobban teljesítő országának számít. World Justice Project (7. j.) 29, 150.

[36] Lásd például Tom GINSBURG – Tamir MOUSTAFA (szerk.): *Rule By Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008; Tom GINSBURG – Alberto SIMPSON (szerk.): *Constitutions in Authoritarian Regimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.

[37] Lásd még BÓDIG Mátyás: „Demokrácia” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SULYOK Gábor (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Alkotmányjog rovat, rovatszerkesztő: BODNÁR Eszter, JAKAB András) (2023), [34].

[38] Carles BOIX – Michael MILLER – Sebastian ROSATO: „A Complete Data Set of Political Regimes, 1800–2007” *Comparative Political Studies* 2013/12, 1523, 1530. A választójog e tanulmány szerint is csak a demokrácia fogalmának az egyik dimenziója (participáció), emellett az is szükséges, hogy a törvényhozó szerv tagjait szabad és méltányos választásokon válasszák meg, illetve a végrehajtó hatalom fejét vagy közvetlenül válasszák, vagy pedig az felelősséggel tartozzon a törvényhozó szervnek.

[39] FULLER: *The Morality of Law* (18. j.) 162.

[40] FULLER: *The Morality of Law* (18. j.) 42. Bár Fuller a joguralom követelményeit tárgyalva többször utal az *eljárási természetjog* fogalmára, magam Jeremy Waldron követve találóbbnak tartom a *strukturális* jelzőt, mivel ez segít megkülönböztetni ezeket a követelményeket a tisztességes eljárás elvéből fakadó, valóban procedurális követelményektől. Lásd WALDRON (19. j.) 7.

[41] Jeremy BENTHAM: *Principles of the Civil Code* (Chapter 7.).

[42] FULLER: „Az erkölcs, ami lehetővé teszi a jogot” (18. j.).

[43] Lásd GYÖRFI Tamás – JAKAB András – SALÁT Orsolya – SONNEVEND Pál – KOVÁCS Mónika – TILK Péter: „2. § [Alkotmányos Alapelvek; ellenállási jog]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*, Budapest, Századvég 2009, 127, [149]–[150].

[44] A visszaható hatály fogalmának részletes jogdogmatikai elemzését lásd GYÖRFI et al. (43. j.) [152]–[173].

[45] „A bírók azok, akik [...] a common law-t alkotják. Tudod, hogy csinálják? Éppúgy, ahogy az ember a saját kutyájának állít fel szabályokat. Ha a kutyád olyasvalamit tesz, amiről le akarod szoktatni, akkor megváród, amíg ezt megteszi, és aztán jól megvered érte. Így állítasz fel szabályokat a kutyád számára, és ugyanígy alkotnak jogot a bírók számodra és számomra.” Jeremy BENTHAM: „Truth versus Asshurst” in John BOWRING (szerk.): *The Works of Jeremy Bentham V.*, Edinburgh – London, William Tait – Simpkin, Marshall, 1843, 233–237.

[46] Lásd például Jerome FRANK: „What Courts Do in Fact – Part One” *Illinois Law Review* 1932, 645.

[47] H. L. A. HART: *A jog fogalma* (ford. TAKÁCS Péter), Budapest, Osiris, 1995, 147–159.

[48] Lásd Timothy ENDICOTT: „The Impossibility of the Rule of Law” *Oxford Journal of Legal Studies* 2008, 1, 7–8. Ezzel szemben persze azt az ellenvetést lehet tenni, hogy az észszerű határidő követelményét megállapító bírók ugyanúgy hozhatnak téves döntéseket. Nincs okunk azonban azt hinni, hogy a szabályalapú döntéshozatal tartalmilag mindig jobb eredményt generál, mint a diszkrecionális, a két döntéshozatali módszer közötti választás eseti mérlegelést igényel.

[49] A fenti megállapítás nem vonatkozik a bírói jogfejlesztésnek arra a formájára, amikor a bíróságok jogfejlesztő döntéseik lényegét fejrészekben (*headline*) összefoglalják, és e fejrészek az alapul szolgáló

esetek tényeitől elválva mintegy önálló életre kelnek, és azoktól független normatív erővel rendelkeznek. Az ilyen „döntvényi rendszerek” kritikáját lásd ZÓDI Zsolt: „*Precedens*” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SULYOK Gábor (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Jogbölcsélet rovat, rovatszerkesztő: SZABÓ Miklós, JAKAB András) (2021), [60].

[50] Lásd ZÓDI (49. j.) [26]–[34].

[51] E ponton nagyban támaszkodom Timothy Endicott elemzésére. Lásd ENDICOTT (48. j.) 13–15.

[52] Ronald DWORKIN: „Vajon szabályok rendszeréből áll-e a jog?” in VARGA Csaba (szerk.): *Jog és filozófia*, Budapest, Szent István Társulat, ³2001, 392–397.

[53] KELSEN (13. j.) 33.

[54] Az Alkotmány kommentárjának vonatkozó része, melynek magam is társszerzője voltam, a visszaható hatály tilalmát a lehetetlen megkövetelésének tilalmából vezeti le. GYÓRFI et al. (43. j.) [152]. Úgy gondolom azonban, a visszaható hatály tilalmát meg kell különböztetnünk az itt tárgyalt esettől. A visszaható hatály tilalma azt teszi lehetetlenné, hogy a jog címzettjei tudatosan a normához igazítsák magatartásukat. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a címzettek ne lettek volna képesek a normában foglalt előírás szerint cselekedni, s többen közülük esetleg ténylegesen is így cselekedtek.

[55] E ponton nagyban támaszkodtam Salát Orsolya és Sonnevend Pál elemzésére. Lásd GYÓRFI et al. (43. j.) [201]–[218].

[56] FULLER: „Az erkölcs, ami lehetővé teszi a jogot” (18. j.) 114.

[57] Felfogásom e pontokon nagyban támaszkodik Joseph Raz klasszikus autoritás-elméletére. Lásd Joseph RAZ: *The Morality of Freedom*, Oxford, Clarendon Press, 1988.

[58] A kötelezettség és a kényszer fogalmának egy jól ismert megkülönböztetésére nézve lásd HART (47. j.) 67–78.

[59] Ennek a „tisztelőben tartásnak” különböző okai lehetnek. Ilyen lehet az, hogy valaki így akarja kifejezni a közösséggel való azonosulást, de az is, hogy bizonyos javak előállításához a közösség minden tagjának a közreműködése szükséges.

[60] A procedurális legitimációnak hatalmas irodalma és számos változata van mind a szociológiai, mind a normatív legitimitás-elméletek körében. Lásd például Niklas LUHMANN: *Legitimation durch Verfahren*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 2001; Robert A DAHL: „Procedural Democracy” in Gerald F. GAUS – Chandran KUKATHAS (szerk.): *Handbook of Political Theory*, London, SAGE, 2004, 107–125. Lásd továbbá BÓDIG (37. j.) [30].

[61] E megkülönböztetés legszofisztikáltabb elemzését máig Frederick Schauer elméletében találhatjuk. Lásd Frederick SCHAUER: *Playing by the Rules: A Philosophical Examination of Rule-Based Decision Making in Law and in Life*, Oxford, Clarendon Press, 1992.

[62] Ez a felfogás az, amit a Velencei Bizottság jelentése *formalisztikusnak* nevez. Lásd a 28. lábjegyzethez tartozó főszöveget.

[63] Dicey például azt az álláspontot képviselte, hogy „a jog uralma ellentétben áll az olyan kormányrendszerrel, amelyben az egyes hivatali személyek tág, önkényes vagy diszkrecionális kényszerítő jogokat gyakorolnak.” DICEY: „A jog uralma” (4. j.) 23.

[64] Lásd *Report on the Rule of Law* (6. j.) [11]–[12].

[65] Ez a leírás sokat merít Hans Kelsen lépcsőelméletéből. Lásd Hans KELSEN: *Tiszta Jogtan* (ford. BIBÓ István), Budapest, Rejtjel, 2001, 41–49.

[66] Lord BINGHAM: „The Rule of Law” *The Cambridge Law Journal* 2007/1, 67, 72.

[67] Ernst FRAENKEL: *The Dual State: A Contribution to the Theory of Dictatorship*, Oxford, Oxford

University Press, 2017.

[68] FRAENKEL (67. j.) 69.

[69] FRAENKEL (67. j.) 38–39.

[70] A kivételes állapot tárgyalásánál nagyban támaszkodtam az Alkotmány kommentárjának vonatkozó részére. Lásd GYÖRFI et al. (43. j.) [127]–[129]. A kivételes állapot kifejezést olyan gyűjtőfogalomként használom itt, amely több, az egyes alkotmányokban különböző elnevezésekkel ellátott szituációt lefed. [Magyarország Alaptörvényének 48. cikke](#) például a különleges jogrend három formáját különbözteti meg, ezek a hadiállapot, a szükségállapot és a veszélyhelyzet. A különleges jogrend részletes elemzését lásd TILL Szabolcs: „[Különleges jogrend](#)” in JAKAB András – FEKETE Balázs (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Alkotmányjog rovat, rovatszerkesztő: BODNÁR Eszter, JAKAB András) (2019).

[71] John LOCKE: *Értekezés a polgári kormányzatról* (ford. ENDREFFY Zoltán), Budapest, Gondolat, 1986, 160. §, 155.

[72] Carl SCHMITT: *Politikai teológia* (ford. PACZOLAY Péter), Budapest, ELTE ÁJK, 1992, 5.

[73] SCHMITT (72. j.) 5.

[74] „Szuverén az, aki a kivételes állapotról dönt” – szól a *Politikai teológia* nevezetes kezdőmondata. Lásd SCHMITT (72. j.) 1.

[75] Lásd például a Velencei Bizottság 2016-os jelentését. *Rule of Law Checklist* (6. j.) [45].

[76] A Magyar Köztársaság Alkotmánya, 32/A. § (4) bekezdés.

[77] [Magyarország Alaptörvénye, I cikk \(3\) bekezdés](#). Az [Emberi Jogok Európai Egyezménye](#) a korlátozható jogok esetében megköveteli, hogy a korlátozás törvényben legyen meghatározva (*prescribed by law*).

[78] Lásd WALDRON (19. j.) Ezt a gondolatot a 2.2. pont vezeti be. Azt, hogy milyen mélyen gyökereznek ezen eljárási garanciák a jogi gondolkodásban, az is jelzi, hogy az angolszász jogirodalom e követelményeket gyakran a természetes igazságosság (*natural justice*) fogalmával ragadja meg. Ez azt mutatja, hogy e garanciák valamiképpen alapvetőbbek az éppen hatályos pozitív jognál.

[79] Az [Alaptörvény](#) két cikke is releváns az eljárási jogok szempontjából. [XXXIV. cikk](#) általános követelménye valamennyi hatóságra, míg a [XXVIII. cikk](#) a bírósági tárgyalásokra vonatkozik. A tisztességes tárgyaláshoz való jogot az [Emberi Jogok Európai Egyezményének 6. cikke](#) tartalmazza.

[80] A tisztességes tárgyalás garanciái kiterjednek többek között a munkajog bizonyos aspektusaira is, vagy olyan nem büntetőjogi ügyekre, amelynek a szankciója valamilyen büntetés lehet. Lásd például *Le Compte v Belgium* (1982) 4 EHRR1; *Ezeh v United Kingdom* (2004) 39 EHRR1.

[81] Ronald DWORKIN: *Laws Empire*, London, Fontana Press, 1986, 13.

[82] WALDRON (19. j.) 23–24.

[83] *Rule of Law Checklist* (6. j.) [82].

[84] Daniel M. BRINKS – Abby BLASS: „Rethinking judicial empowerment: The new foundations of constitutional justice” *International Journal of Constitutional Law* 2017/2, 296, 306–311.

[85] Comparative Constitutions Project: [Constitution Rankings](#). Ezek technikák a következők: 1) A bírói függetlenség formális deklarálása; 2) Annak rögzítése, hogy a bírói hivatal élethosszig (vagy nyugdíjazásig) tart; 3) A bírók kinevezési eljárásában több politikai aktor, vagy valamilyen bírói tanács egyetértése szükséges; 4) A bírót nem lehet elmozdítani, vagy elmozdításuk minősített többséget igényel, vagy az elmozdítást csak a bírói tanács javasolhatja, vagy ahhoz több politikai aktor egyetértése szükséges; 5) Az elmozdítás csak néhány előre meghatározott feltétel esetén lehetséges,

például a bűncselekmény elkövetése vagy fegyelmi vétség; 6) A bírók fizetése nem csökkenthető más hatalmi ágak képviselői által. Fontos megjegyezni, hogy e technikák a bírókat a más intézmények részéről érkező külső nyomástól hivatottak megvédeni, nem érintik a bírósági szervezetrendszeren belülről származó befolyásolási kísérleteket.

[86] James MELTON – Tom GINSBURG: „Does De Jure Judicial Independence Really Matter?: A Reevaluation of Explanations for Judicial Independence” *Journal of Law and Courts* 2014/Fall, 187–217.

[87] Drew A. LINZER – Jeffrey K. STATON: „A Global Measure of Judicial Independence, 1948–2012” *Journal of Law and Courts* 2015/Fall, 223, 237.

[88] Melton és Ginsburg arra a következtetésre jut, hogy a 86. lábjegyzetben felsorolt hat alkotmányos technika közül csak a bírók kinevezésére és elmozdítására vonatkozó szabályok együttes megléte befolyásolta szignifikánsan a bírók *de facto* függetlenségét, és ez a megállapítás is csupán az autoritatív államok esetében igaz. MELTON–GINSBURG (86. j.) 205.

[89] Ez a dilemma a tárgya Charles Geyh könyvének. Lásd Charles Gardner GEYH: *Courting Peril: The Political Transformation of the American Judiciary*, New York, Oxford University Press, 2016.

[90] A tudattalan elfogultság (*unconscious bias*) fogalmáról lásd például Pragma AGARWAL: *Sway: Unravelling Unconscious Bias*, London, Bloomsbury Publishing, 2021.

[91] A World Justice Project a joguralom valamennyi dimenzióját, köztük a korrupció hiányát a polgári és a büntetőbíráskodásban is 0 és 1 közötti értékekkel pontozza. Az intézmény adatai alapján a polgári bíráskodás tekintetében 66, míg a büntetőbíráskodás tekintetében 67 ország nem érte el a 0,5 pontot.

[92] Az Alaptörvény 26. cikke szerint „a bírák nem lehetnek tagjai pártnak, és nem folytathatnak politikai tevékenységet”.

[93] Lásd GEYH (89. j.) 76–100.

[94] Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 6. cikke például nem tartalmazza explicit módon a bíróságokhoz való hozzáférést, azt a bíróság mégis a tisztességes tárgyaláshoz való jog inherens elemének tekinti.

[95] Az Alaptörvény XXIV. cikkének (1) bekezdése szerint: „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és ésszerű határidőn belül intézzék. A hatóságok törvényben meghatározottak szerint kötelesek döntéseiket indokolni.”

[96] Érdekes módon, a Velencei Bizottság 2016-os jelentése nem tér ki a közigazgatás döntéshozatal eljárási követelményeire. A jelentés két pontban tárgyal eljárási elveket, de ezek az elvek (a bíróságokhoz való hozzáférés joga, illetve a tisztességes tárgyalás követelményei) az igazságszolgáltatással kapcsolatosak. A jelentés egy külön pontban beszél az önkényes döntések tilalmáról [68], s ebben az összefüggésben említi a közigazgatási döntések indoklásának kötelezettségét, de itt nem ejt szót a közigazgatási eljárás egyéb követelményeiről. *Rule of Law Checklist* (6. j.).

[97] DICEY: „A jog uralma” (4. j.) 25.

[98] Vö. BÓDIG (37. j.) [9]–[12].

[99] DICEY: „A jog uralma” (4. j.) 25. Az eredetiben a szembeállítás még nyomatékosabb: a „hanem” után zárójelben Dicey hozzáteszi, hogy „what is a different thing”. DICEY: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (4. j.) 114.

[100] DICEY: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (4. j.).

[101] FULLER: „Az erkölcs, ami lehetővé teszi a jogot” (18. j.) 114.

[102] Statute 22 Henry 8 cap 9. Idézi Lord BINGHAM (66. j.) 73.

[103] The U.S. Constitution Article I, Section 9.

[104] Vö. BÓDIG (37. j.) [11].

[105] Pontosán ez például Lord Bingham már többször idézett tanulmánya szerint a joguralom egyik követelménye. Lásd BINGHAM (66. j.) 73. Lásd továbbá BERKES Lilla: „Egyenlőség” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SULYOK Gábor (szerk.): Internetes Jogtudományi Enciklopédia (Alkotmányjog rovat, rovatszerkesztő: BODNÁR Eszter, JAKAB András) (2019), [20]–[26].

[106] Például a Velencei Bizottság 2011-es jelentése szerint az önkényes hatalomgyakorlás egyik szinonimájának tekinti, ha a hatalmat gyakorlók döntései tartalmilag méltánytalanok (*substantively unfair*). *Report on the Rule of Law* (6. j.) [52].

[107] DICEY: „A jog uralma” (4. j.) 25.

[108] *Cruzan v. Director, Missouri Dep't of Health*, 497 U.S. 261, 300 (1990).

[109] Európai Bizottság: 2023. évi jogállamisági jelentés (24. j.); World Justice Project (7. j.) 13–19.

[110] Európai Bizottság, 2023. évi jogállamisági jelentés. Országfejezet – A jogállamiság helyzete Magyarországon, 2023.7.5., SWD(2023) 817 final.

[111] Európai Bizottság: 2023. évi jogállamisági jelentés. Országfejezet (110. j.) 20.