

Valentin Constantin

Románia Alkotmánya a joguralom (*rule of law*) nézőpontjából*

1. Az Alkotmány és az úgynevezett „intézményes zárlatok”

Jelen tanulmány a Románia Alkotmányának módosítására vonatkozó kezdeményezések és viták kapcsán született. Az alkotmánymódosítás szükségességét a politikai osztály tagjai, illetve politikailag érintett szakemberek hangsúlyozzák. Érvelésük kiindulópontja, hogy az állam szerveződésének alapjául szolgáló jogszabály „intézményes zárlatokhoz” vezet. Az Alkotmány hiányosságai által generált „intézményes zárlatok” elképzelése, bár alapvetően téves, mégis könnyen terjeszthetőnek tűnik, hiszen még a jogászok meglehetősen széles köre is elfogadhatónak találja. Az intézményes zárlatok azonban egy közös okra vezethetők vissza: arra, hogy az állam fő szervei túllépik vagy kisajátítják azokat a hatásköröket, amelyeket az Alkotmány számukra kijelölt.

Túl könnyen feledésbe merül, vagy talán egyszerűen nem ismert, hogy bármely modern jogi rendszer alapvető, kiinduló feltevése annak komplett-sége. Ez azt jelenti, hogy a jogi rendszer rendelkezik azokkal az erőforrásokkal (jogi szabályokkal, alapelvekkel és irányelvekkel), amelyek segítségével a jogszabályok látszólagos vagy valós ellentmondásait feloldhatja. Ugyanakkor megvannak az erőforrásai a jogelméletben *praxiológiai inkoherencia* néven ismert jelenség kivédésére, amely akkor lép fel, amikor egy jogszabály alkalmazása egy másik, egyenlő rangú jogszabály hatályának csökkentésével vagy egyenesen kioltásával jár. Más szavakkal: amikor egy jogszabály alkalmazása elfogadhatatlan szintre csökkenti egy másik jogszabály gyakorlati hatályát, vagy amikor egyszerűen tagadja azt.

* *Forrás:* V. Constantin: *Constituția României privită din perspectiva supremației dreptului (rule of law)*. In G. Andreescu – M. Bakk – L. Bojin – V. Constantin: *Comentarii la Constituția României*. Ed. Polirom, Iași, 2010, 191–230.

Ezeknek az erőforrásoknak egy részét maga az Alkotmány tartalmazza, míg mások, mint például az értelmezési alapelvek és irányelvek, a jogi rendszer egészének sajátjai. A jogi rendszer kétségtelen része például az az Alkotmányban egyébként kimondatlan alapelv, miszerint egyetlen olyan jogértelmezés sem tekinthető érvényesnek, amely abszurd vagy ésszerűtlen eredményekhez vezet.

Alkotmányos szinten az ellentétek vagy az állam három hagyományos hatalmi ágának egyikét gyakorló szervek között, saját hatáskörük kiterjedése kapcsán, vagy egy hatáskörnek a korlátokat túllépő (úgynevezett *ultra vires*) gyakorlása, illetve kisajátítása (az eredetileg előírtaktól eltérő célok érdekében történő gyakorlása) nyomán jelennek meg.¹

Egy központi szerv rendelkezhet ugyan olyan hatáskörrel, mely egyenértékű egy vétó gyakorlásával, de csak jogszabályi téren, soha nem az államhatalmi vagy államigazgatási szervek kialakításának területén. Másként fogalmazva: semmilyen hatáskör nem vezethet az állam intézményes zárlatához, mivel egy hatáskör tartalmának vagy kiterjedésének bármely olyan értelmezése, amely ilyen helyzethez vezetne, az állam kontinuitását kérdőjelezné meg. Márpedig egy ilyen jogi következmény megengedhetetlen. Az Alkotmány szerencsére rendelkezik egy olyan szervvel, amely az ilyen típusú, alkotmányos természetű jogvitáknak nevezett konfliktusokat rendezni hivatott, és amelyet a 2003-as alkotmánymódosítás kifejezetten felruházott ezzel a hatáskörrel. Sajnálatos módon azonban az Alkotmánybírósághoz megkereséssel kell fordulni, *ex officio* nem járhat el. Következésképpen az Alkotmánybíróság alkalmas bármely hatásköri konfliktus okozta válság, más szavakkal bármely alkotmányos természetű jogvita kezelésére. Az Alkotmánybíróság alkalmas ezeknek az ellentéteknek a feloldására, hiszen egy egész sor olyan jogi alapelv és irányelv áll rendelkezésére, amelyekhez döntéseiben igazodhat, illetve amelyek azokat igazolhatják.² Ezért az intézményes zárlatok kivédése nem teszi szükségessé az Alkotmány módosítását, szükséges azonban, hogy azt az Alkotmánybíróság időről időre, különböző konfliktushelyzetekben magyarázza és alkalmazza.

Mindazonáltal Románia Alkotmánya módosításra szorul, ám teljesen más célból, mint az államon belüli politikai ellenfelek taktikai vagy stratégiai szükségleteinek kielégítése, az általuk ellenőrzött állami szervek jogosít-

1 Az „intézményes zárlatok” megjelenéséhez l. Dan Claudiu Dănişor: „Despre impasul sistemului constituţional românesc”. *Noua Revistă de Drepturile Omului*, 2009/2, 16. skk.

2 Az Európai Unióhoz való csatlakozás után az Alkotmánybíróság alapozhat a jog általános alapelveire, illetve a közösségi jogban elfogadott irányelvekre is.

ványainak kiterjesztésével. Az itt következő tanulmány amellet érvel, hogy a Alkotmány olyan „teleológiai ellentmondásokat” tartalmaz, amelyek szükségessé tesznek egy módosítást. Bár az állam alapvető értékeit világosan és valószínűleg megfelelően megfogalmazta, az Alkotmánynak nem sikerült egy kellőképpen koherens és hatékony jogszabály-együttest is létrehoznia ezeknek az értékeknek a megvalósítására, és /vagy nem biztosította a célok megvalósításához szükséges anyagi eszközöket. Jogi szempontból ezek a hiányosságok képezik teleológiai ellentmondásait.

Nemrégiben a Románia Politikai és Alkotmányos Rendszerét Elemző Elnöki Bizottság jelentésének „A jogállam megerősítéséért” címet választotta. A figyelmes olvasó számára azonban feltűnő, hogy a jelentés igen kevés megjegyzést vagy javaslatot tesz közvetlenül a jogállamiságra vonatkozóan.³ Ez a tény késztet arra, hogy megismételjem egy régebbi állításomat, miszerint Románia 1991-es Alkotmányának fő problémája annak a jogállamiság terminusaiban való kifejtése. Ez a kifejtés különösen fontos, ha elfogadjuk Mancur Olson megjegyzését, miszerint a közjavakra vonatkozó információk maguk is közjavak. Az a benyomásom, hogy ebben a pillanatban, amikor meg vagyunk fosztva Alkotmányunk lojális és jogilag határozott értelmezésétől, legfontosabb közjavunktól, az alkotmány nyújtotta védelem hatékonyságába vetett hitünkől vagyunk megfosztva.

1.1. Kontinentális európai alkotmányok a joguralom és az államhatalmi szervek hatáskörének republikánus értelmezése között

1.1.1. A „jogállam” kifejezés többértelműsége

Románia 1991-es Alkotmánya nem republikánus folytatása az egymást követő, kvázi-fasiszta, kommunista és nemzeti-kommunista, totalitárius rendszereket megelőző, múlt századi alkotmányoknak. Nem azért, mert megalkotói szilárdan a jogállam ideológiájának talaján álltak volna. Az 1991-es Alkotmány fő célja nem az volt, hogy visszaállítson egy elveszett demokráciát, hanem hogy megteremtse az állam számára a nyugat-európai államok politikai közösségébe való beilleszkedés alapjait. Nem egyszerű akkulturáció, valamiféle modellkeresés volt, mint az 1923-as Alkotmány. Azt kívánta lehetővé tenni, és tulajdonképpen lehetővé is tette, hogy az ország csatlakozhasson az Európa Tanácshoz, az Észak-Atlanti Szerződéshez és annak szervezetéhez, végül pedig az Európai Közösséghez, illetve Unióhoz. A fenti szervezetekhez való csatlakozás alapvető feltétele volt a liberális demokráciaként szerveződő állam értelmében vett jogállamiság bizonyos

3 A teljes szöveget l. a www.presidency.ro oldalon.

alapvető elveinek és normáinak lefektetése. Ugyanakkor ezek a nemzetközi politikai közösségek feltételeztek bizonyos szintű politikai homogenitást is, amelynek a „jogállamiság” formális kinyilatkoztatása pusztán a küszöbe volt. A „jogállam” kifejezés azonban kellőképpen homályos ahhoz, hogy használhatatlannak bizonyuljon bárki számára, aki megpróbálná pontosan és világosan kifejezni a jogállamiság ismérveit és feltételeit.

Ezért aztán a háború utáni európai szerződések, az Európa Tanács Statútumával kezdődően, nem jogállamról, hanem a jog uralmáról („rule of law”), vagy – a szerződés francia változata szerint – „a jog előbbrevalóságáról” beszélnek.⁴ Az elnöki bizottság jelentésében használt „a törvény uralma” („domina legii”) kifejezés jelentése eltér „a joguralom” („rule of law”) vagy a „jog előbbrevalósága” kifejezések jelentésétől. Tény, hogy az angol „law” szó gyakran „törvény”-t is jelenthet, ám itt „jog”-ként fordítandó, és ebben a formában kifejezetten magában foglalja az alkotmányt is. A „törvény uralma” kifejezés a hagyományos republikánus felfogás adója, miszerint az alkotmánynak nincs közvetlen jogi alkalmazhatósága; más szavakkal, a bírók azt nem alkalmazhatják: ők csak a törvényt alkalmazzák, még ha a törvény elvileg akár ellentétben is állhat az alkotmánnyal. A „jogállam” kifejezés többértelműségének forrásait megvilágítandó idézzük fel, hogy az Európai Unió tagországainak politikai és alkotmányos kultúrájában, amelyet egyesek azért kellőképpen homogénnek tekintenek,⁵ tulajdonképpen két doktrinális iskola létezik, amelyeket *etatistának*, illetve *kontraktualistának* is neveznek. Előbbi számára az állam önmagában, „történelmileg és szociológiailag adottként” létezik, az alkotmány pedig nem egyéb, mint annak alapvető jogi rendje, a törvény, amely „megszervezi a hatalmat és megszabja korlátait az állampolgárok viszonylatában”. Ebben a felfogásban az alkotmány egy törvény – még ha a legfontosabb is –, amelyet az alkotmányozó hatalom viszonylag könnyedén megváltoztathat. Akik gyengén vagy egyenesen rosszul kormányoznak, változatlanul, vagy kevés eltéréssel mind azt állítják, hogy tulajdonképpen akadályoztatva vannak kormányzásban: „túl sok a fék, azaz túl sok a korlátozás! Módosítanunk kell az alkotmányt”. A kontraktualista doktrína a maga során megkérdőjelezi bármely olyan hatalom legitimitását, amelyet eredetileg nem az alkotmány hozott létre. Ebben a felfogásban az alkotmány alkotó, konstitutív erő abban az értelemben, hogy nélküle „nincs legitim politikai

4 A „rule of law” jelentését az angol alkotmány jellemzőjeként világosan és pontosan fejtette ki A.V. Dicey: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*- The McMillan Press, London, 10. kiadás, 1959, 188. skk.

5 L. J. Gerkrath: *L'émergence d'un droit constitutionnel pour l'Europe*. Editions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1997, 33. skk.

hatalom, nincs alkotmányozó hatalom, nincs nép, sőt politikai értelemben vett nemzet sincs”. Ebben az esetben az alkotmány nehezen módosíthatóvá válik, még ha nem is tartalmaz a módosításra vonatkozó formális korlátozókat (például a brit alkotmány.)

Ez a két felfogás világosan megragadja az állam két nyugati típusú modelljét, amely önmagát mindkét esetben liberális demokráciaként határozza meg. Az elsőt *francia modell*ként, a másodikat *amerikai modell*ként írták le. A két modell között számottevő különbségek találhatók, amelyek azt mutatják, hogy a jog tulajdonképpeni uralmát csak az amerikai modell biztosítja.

Elsősorban azért, mert az amerikai modell alapja a hatalmi ágak tulajdonképpeni szétválasztása. Ennek a modellnek sikerült szétválasztani a törvényhozó és végrehajtó hatalmat, amely a francia modellben *de facto* nem valósítható meg, leszámítva az úgynevezett „kohabitációs periódusokat”. A francia modell csak egy viszonylagos, funkcionális elválasztást tart fenn, mert különféle változataiban a végrehajtó hatalom alárendelése a törvényhozásnak pusztán névleges. Az elválasztás *de facto* véletlenszerűen megy végbe, például a parlamenti politikai hatalommegoszlás eredményeként.

Másodsorban az amerikai modell a hatalmat gyakorló állami szervek egyikét sem tekinti reprezentatívabbnak a másiknál, és senki sem a „közérdek” vagy a „közjó” általános letéteményese. A francia modellben ezzel szemben folyamatosan a törvényhozás előbbrevalóságáról beszélnek, mert az reprezentatívabb, mint a kormány, az elnök maga pedig azt gondolja, hogy a közvetlen szavazás önmagában a reprezentativitás – a parlamentével azonos reprezentativitás – forrása. Nyilvánvaló, hogy ez utóbbi állítás csak akkor elfogadható, ha eltekintünk a pluralizmus elvétől.⁶ A francia modell egyik sajátossága látens parlamentellenessége, amelyet a populisták többnyire sikerrel aknáznak ki.⁷

Harmadsorban az amerikai modell korlátozza, igazságügyi ellenőrzésnek veti alá a törvényhozó hatalmat. A francia modellben ezzel szemben a törvényhozó hatalom korlátlan.

6 A kérdés a német alkotmánytanban fogalmazódott meg: „A demokratikus alkotmányos államban a legfőbb tiszt a parlamentet illeti, mint azt a központi szervet, amely közvetlen demokratikus legitimitással rendelkezik. Még elnöki demokráciákban is sajátos legitimitással bír, hiszen a pluralista nép *sokféleségét* képviseli, és bizonyos értelemben tükröz, a nemzet tág *forum*.” L. Peter Häberle: *L'État constitutionnel*. Presses Universitaires d'Aix-Marseille & Economica, Paris, 2004, 172.

7 „Mindezeknek a tapasztalatoknak a fényében a francia antiparlamentarizmus nem egyszerűen a parlament intézményére és annak származékaira vonatkozik, hanem tágabb érvennyel kiterjed a polgárok és hatalom közötti kollektív közvetítés bármiféle formájára; egyfajta nemzeti-popupizmus.” (apud Benoît Jeanne: *L'antiparlamentarisme d'hier à aujourd'hui*. *Pouvoirs*, 64/1993, 24.)

Negyedsorban az amerikai modell kiterjedt igazságügyi ellenőrzésen alapul, amely alól a végrehajtó hatalom egyetlen aktusa sem vonható ki. A francia modellben a végrehajtó hatalom ellenőrzése korlátozott, mert egy sor aktus jogi immunitással rendelkezik, más szavakkal: ki van vonva az igazságügyi ellenőrzés alól.⁸ A bíró itt egy közhivatal, nem egy közhatalom része. Mivel nem a nép vagy nemzet választotta, amely a republikánusok szemében az állami hatalom egyetlen legitim forrása, a bíró döntésével nem módosíthatja vagy függesztheti fel a törvényeket, sőt még csak a kormány által szabályozott területek általános elveit sem.

Nyilvánvaló, hogy az amerikai modell alapja a hatalommal szembeni bizalmatlanság, míg a francia modell alapja vele ellentétben a hatalomba vetett abszolút hit, és az úgynevezett „politikai legitimitás” túlértékelése.⁹ Meglehetősen egyértelmű, hogy az amerikai modell a jog uralmának modellje. A kontinentális európai alkotmányok közül, nyilván nem véletlenül, Németország alkotmánya áll hozzá legközelebb.

A republikanizmust egyetlen, remélhetőleg kellőképpen meggyőző példával fogom megvilágítani. A Francia Alkotmányos Tanács egy híres ügyben kijelentette, hogy a francia nép által népszavazás során elfogadott törvények nem képezhetik alkotmányossági vizsgálat tárgyát kihirdetésük előtt, mert azok a nemzeti szuverenitás közvetlen megnyilvánulásai. Ez az érvelés egy olyan republikánus ideológián alapul, amely nyíltan szembeszegeti a jog uralmával vagy a jogállamisággal, mert vitatja, hogy a nép előjoga-e az alkotmányban korlátozni lehetne.

1.1.2. Az Alkotmány jogi nyelve és a jogi doktrína politikai nyelve

Fontosnak látom, hogy némi távolságot tartsunk saját, francia ihletésű közjogi doktrínánktól, amely folyamatosan a republikánus ideáltípushoz mérí magát. Részben azért, mert bár Franciaország jogi műveltségünk hagyományos forrása, Franciaország, illetve Románia Alkotmánya között pillanatnyilag jelentős különbségek állnak fenn. 1991-ben a francia alkotmány távoli viszonyítási pontnak tűnt. Azt gondolom például, hogy az elnöki, félprezidenciaális vagy parlamentáris rendszerre összpontosító, elhúzódovíták az alkotmányos elemzés súlypontját, némiképp önkényesen, saját konkrét Alkotmányunktól a *civil law* típusú alkotmányok irányában tolják el. Sokan azt fogják mondani, hogy a probléma, amit vázolni kívánok, tulajdon-

⁸ A közigazgatási bíráskodásról szóló törvény 5 cikke az ellenőrzésnek alá nem vetett közigazgatási aktusok egész sorát tartalmazza.

⁹ A két modell fenti bemutatását E. Zoller professzornak köszönhetjük, l. *Introduction au droit public*. Dalloz, Paris, 2006, 147–218.

képpen álprobléma, mert a republikánus kontinentális alkotmányok többsége a második világháború után részleges módosításokon ment át, beépítette a *rule of law* jellemző normáit, és alkotmánybíróságokat hozott létre, ugyanakkor a republikánus struktúrát is megtartotta. A megjegyzés kétségtől helyénvaló. Az is igaz, részben, hogy az Európai Közösség, illetve Unió államainak többsége hatékonyan biztosítja a jog uralmát. A strassburgi bíróság gyakorlata azonban számos rendellenességre, az emberi jogok belső alkotmányos védelmének jelentős korlátaira mutat rá. Bár a háború utáni stabilitás és jólét időszakában ezek az európai országok jogállamokként működtek, nem vagyok benne biztos, hogy komoly gazdasági és társadalmi válság esetén alkotmányaik nagyobb ellenállást lennének képesek tanúsítani az esetleges autoritárius vagy totalitárius kisiklásokkal szemben, mint annak idején a weimari alkotmány.

Következésképpen: a franciáktól kölcsönzött vagy honosított nyelvezet, amelyet egyébként a doktrínából az Alkotmány megszövegezői át is vettek, véleményem szerint sajnálatos módon alkalmatlan. Például, ha „jogosítványok” („atribuții”) helyett „hatáskörökről” („competențe”) beszélénk, hajlékonyabb nyelv állna rendelkezésünkre, mert adandó alkalommal mondhatnánk például, hogy „hatáskör gyakorlására feljogosít”, míg nehezebb lenne „jogosítványokra való feljogosítást” mondani. Ugyanígy a „szerv” („organ”) kifejezés alkalmasabb, mint az „intézmény” („instituție”), mert a jogtudományban ez utóbbi kifejezés két jelentéssel rendelkezik, közjogi jelentése pedig újkeletű. A „szerv” szónak azonban egyetlen jelentése van, egy szervezet struktúrájának azt a részét jelenti, amelyben annak jogi akarata formát ölt. Ebben az értelemben pedig a szervezetek vagy jogi személyek nem egyebek, mint szerv-struktúrák. A „közhatalóság” („autoritate publică”) kifejezést sem tartom túl szerencsésnek. Ez nem tesz különbséget a magát a végrehajtó hatalmat, illetve pusztán az államigazgatást képviselő, a végrehajtó hatalomnak alárendelt szervek között. Tovább nem sorolom, mert nem szeretném, ha a terminológia válna tanulmányom tárgyává. Remélem azonban, hogy a francia doktrínával szembeni távolságtartásom nem csökkenti mondanivalóm szabadságát.

2. Románia 1991-es Alkotmánya – az első, a jog uralmát kimondó alkotmány

2.1. Alapvető elvek és értékek

Románia Alkotmányának 1. (3.) szakasza egy alkotmányos preambulum funkcióit látja el. Az Alkotmány magyarázóit azért nem tekintik annak, mert két másik bekezdés után helyezkedik el, amelyek közül az egyik térbeli érvé-

nyességi mezejének politikai és jogi jellemzőit jelöli ki, a másik pedig a kormányformát írja elő. Ez utóbbit az alkotmány szerzői nem látták szükségesnek pontosítani, az alkotmányjog professzoraira bízva a kérdést, hogy parlamentáris, elnöki vagy vegyes köztársaságról van-e szó. Ezt azért jegyzem meg, mert más alkotmányok szükségesnek látták a pontosítást. Hogy ez nem fölösleges, bizonyítja a nálunk tapasztalható véleménykülönbség is: míg egyesek számára nyilvánvaló, hogy Románia parlamentáris köztársaság, az alkotmánytan egy befolyásos része inkább félprezidenciális köztársaságnak tekinti azt.

Azért gondolom, hogy az 1 (3) szakasz egy preambulum szerepét tölti be, mert kijelöli a legfőbb értékek egy olyan magját, amelyek minden más érték fölött állnak, és kötelező érvényű iránymutatásokként szolgálnak az állami szervek és az állampolgárok számára. Ezeknek nem pusztán tartózkodniuk kell minden olyan cselekedettől, amely a szóban forgó értékek sérelméhez vezetne, hanem támogatniuk is kell megvalósulásukat annak a lojalitásnak a szellemében, amellyel az Alkotmánynak tartoznak. Másként fogalmazva: a legfőbb értékek fogalma feltételez egy alapvető egyetértést az értékek léte és egymáshoz viszonyított elsőbbsége tekintetében, illetve megtiltja, hogy az egyetértés szétfoslásával vita tárgyává válhassanak. A legfőbb értékek érinthetetlenek. A legfőbb értékek ugyanakkor jogi korlátot szabnak az emberi értelem állandó hajlamának, hogy az érzelmek folytonos hatása alatt szem elől té vessze a fontos és viszonylag marginális dolgok különbségét. Ebben áll az Alkotmány bölcsessége és végső erénye: a politikai versengés szélsőségeinek moderálásában.

Az „1989. decemberi Forradalom eszményeinek szellemében” kifejezés már egy sor zavar forrásává vált. Amint egy semleges elemző megjegyezte, az 1989-es európai forradalmak közös vonása volt, hogy hiányoztak a forradalmi elitek, az ideológia és a tömegek szervezettsége. Ilyen körülmények között természetes a kérdés: ki a Forradalom eszményeinek letéteményese? Véleményem szerint az egyetlen elfogadható válasz: az Alkotmány maga. Ez a szövegrész, akár csak az azt megelőző, valamivel problémásabb kifejezés – „a román nép demokratikus hagyományai” – egyszerűen az Alkotmány megszövegezőinek stilisztikai ujjlenyomatai. A szerzők úgy érezték, hogy az értékeknek további legitimitást kell adniuk, pontosabban, hogy legitimálniuk kell az értékeket és egymáshoz viszonyított hierarchiájukat. A „demokratikus hagyományok”-ra való hivatkozás meglehetősen zavaros, mert az 1991-es Alkotmány két egymást követő totalitárius rendszertől, egy náci, illetve egy kommunista berendezkedéstől való elszakadást képviselte. Ugyanakkor senki sem állíthatja megalapozottan, hogy a romániai jobb-, il-

letve baloldali diktatúrákat megelőző politikai-jogi rendszerben a liberális demokrácia olyan kivételes szintet ért volna el, amely hivatkozási alapként szolgálhatna.

2.1.1. Románia Alkotmányának legfőbb értékei

A legfőbb értékek felsorolása igen fontos gyakorlati haszonnal bír: ezek az értékek egyben az Alkotmány hű vagy legalábbis lojális értelmezésének kritériumai. Nem engedhető meg olyan értelmezés, amely ezeket az értékeket relativizálná. Másrészt viszont hangsúlyoznunk kell, hogy a legfőbb értékek tartalma nem kizárólag Romániára jellemző. Ez azért van így, mert a román nép legvilágosabb és legpontosabb eszménye az volt, hogy befogadják az európai liberális demokráciák, valamint az Észak-atlanti Szerződés közösségébe. Amint már rámutattam, ez olyan konkrét politikai cél volt, amely a jövőbeni partnerekével és szövetségeseivel összeegyeztethető alkotmányos modellt követelt. A legfőbb értékek, illetve jogrendünk általánosan elfogadott értékei a nyugati értékekből következnek, azokhoz szorosan kapcsolódnak. Következésképpen: a „jogállam”, „emberi méltóság” vagy „demokratikus társadalom” kifejezések tartalma megfelel azoknak az Európa Tanács Statútumából, a Strassburgi Bíróság joggyakorlatából vagy az Európai Közösség, illetve Unió alapító szerződéseiből származtatható jelentésével. Bármilyen más jelentéssel felruházni őket csak önkényesen lehet. Az alapvető értékek konvergenciája jelentős gyakorlati következményekkel bír, amelyek kifejtésére azonban itt nem nyílik tér. Ugyanakkor a legfőbb értékek és elvek szigorú betartása az Alkotmány mint jogállami alkotmány hatékonyságának gyakorlati mércéje is.

2.1.2. Az Alkotmány uralma

Az Alkotmány uralma stabilitásának forrása. Egy alkotmány arra hivatott, hogy átvészelve és túlélje a háborúkat, a világméretű gazdasági válságokat, a társadalmi és/vagy gazdasági hatékonyság hiányának korszakait, a közvélemény ingadozásait, beleértve az állami szervek iránti közbizalom drámai csökkenésének korszakait is, és általában bármilyen társadalmi és politikai bizonytalanságot, annak okaitól vagy körülményeitől függetlenül. Egy liberális demokrácia alkotmányának uralma feltételezi, hogy bármilyen értelmezésbeli vitát végső fórumként az alkotmánybíróság dönt el, és hogy ez a fórum teljes jogi hatáskörrel bír, valamit képes is azt ellátni. Ez az alkotmánytól megkívánja, hogy zárt jogrendet tételjezen, a bírák testületétől pedig, hogy kellő mértékű függetlenséggel és bölcsességgel, műveltséggel és képzelőerővel, bátorsággal és a legfőbb értékek iránti állandó és egységes

hűséggel rendelkezzen, amiről a tagok már jóval kinevezésük előtt bizonyosságot tegyenek. Azért hangsúlyozom az alkotmány komplettségét, mert egy hiányos alkotmány logikai ellentmondásban áll az alkotmány uralmának állításával. Az alkotmány uralma azonban nem korlátozódik a törvények érvényességi feltételeinek kijelölésére, amint az alkotmánytanunkban olvasható. Az alkotmány uralma nem a jogállam sajátossága: valamennyi totalitárius állam az alkotmány elsőbbségét hirdette a törvényekkel szemben. A totalitárius államokban azonban az alkotmányos elvek pusztán „kegyes hangok”, amelyekre a törvényhozó néha jobban, néha kevésbé figyel oda. Általában kevésbé. Érdemes utalni itt a nálunk elfogadott alkotmányossági kifogások száma mellett azok tartalmára is, amelyet a törvényhozás figyelmen kívül hagyott. Ebben a jelentésében az elvet teljesen fölösleges lett volna az Alkotmányban külön megfogalmazni. Az alkotmány és a törvények uralma a jog uralma az emberek akarata fölött, függetlenül attól, hogy azok állami szervekként, érdekcsoportokként vagy egy népszavazás során a népként lépnek fel. Az alkotmány uralma, a *rule of law* vagy az ókori *nomos basileus* megfelelője, a jogállam alapvető elve.

Az alkotmány uralmának legnyugtalanítóbb vetülete egyesek számára abban rejlik, hogy az alkotmányozó hatalom gyakorlásával a nép korlátozta önnön szuverenitását. Ezt a tényt azonban csak a francia doktrína nézőpontjából vitathatjuk. Románia Alkotmánya vitán fölülr tanúsítja a népakarat önkorlátozását. Az Alkotmányban a román nép korlátozta a törvényalkotás kezdeményezéséhez való jogát a pénzügyek és nemzetközi kapcsolatok, az amnesztia és a kegyelem gyakorlásának kérdéseiben. Nincs továbbá olyan jogi mechanizmus, amellyel a szuverén nép közvetlenül és kényelmesen visszahívhatná képviselőit. Mi több, az alkotmánymódosítási eljárásban magában a népnek jogában áll ugyan a módosítást kezdeményezni, de nem az egyetlen, aki ezzel a joggal rendelkezik, és ezután csak a folyamat végén jut ismét szerephez, amikor a módosítást népszavazás útján jóváhagyja. Jogi szempontból azonban a módosítási eljárás középpontjában képviselői állnak, mert a parlament leállíthat bármilyen, az Alkotmány módosítására irányuló népi kezdeményezést, azaz korlátozhatja a szuverén népakaratot.

Az Alkotmány stabilitását tehát immár nem az adja, hogy a népnek az állam szerveződéséről alkotott véleménye állandó maradna. A nép korlátozta szuverén akaratát, mert az Alkotmányban megvalósította valamennyi politikai célkitűzését (amelyeket az Alkotmány összefoglalóan „az 1989. decemberi Forradalom eszményeinek” nevez.) Tényleges alapjogokat hozott létre, és bizonyos mértékben biztosította magát a minden modern társadalomban fellelhető veszély ellen, hogy sajátos érdekcsoportok, mint amilyen-

nek a politikai pártok is, az állam szerveit és erőforrásait akaratától többé vagy kevésbé távol eső célok megvalósítására fordítsák. Természetesen ez nem jelenti azt, hogy a nép hiánytalanul megvalósította volna egy jogállam valamennyi politikai célkitűzését.

2.1.3. Pluralizmus, politikai pluralizmus, nyitott társadalom

A nyitott társadalom általános politikai garanciáját a politikai pluralizmus teremti meg. A politikai pluralizmusnak van egy gyenge változata, amely szerint több politikai pártnak is meg kell adni a lehetőséget, hogy részt vegyen a hatalomért való versengésben. A változat azért gyenge, mert ez a lehetőség, korlátozott formában ugyan, de még totalitárius rendszerekben, például a kommunista Lengyelországban is adott volt. Ezért a politikai pluralizmus mint legfőbb érték nem tévesztendő össze a politikai pluralizmus elvének különböző változataival, és semmiképpen sem társítható annak minimális alkalmazásához.¹⁰ A politikai pluralizmus nem azt jelenti, hogy az államnak mindössze a pluralizmus tolerálása a kötelessége; más-ként fogalmazva: nem korlátozódik a negatív elvre. Egy jogállamban a politikai pluralizmus pozitív kötelességet is jelent, a pluralizmus támogatásának, és közvetve garantálásának kötelességét.

Az államhatalmon belül működő pluralizmus támogatja a hatalmak elválasztásának és kiegyensúlyozásának mechanizmusait. A többség és kisebbség közötti egyensúly biztosítására gondolok itt. Azonban a minősített vagy konszolidált többség nem tekinthető minden esetben a politikai pluralizmus közvetlen alkalmazásának. Az organikus törvényhez szükséges rendhagyó többséget például úgy tekintjük, mint ami elsősorban a törvény stabilitását biztosítandó jön létre, ám ez a rendhagyó többség a pluralizmus célját is szolgálja, mert a döntéshez egy vagy több kisebbségi politikai csoportosulást is társít. Még nyilvánvalóbb, hogy a minősített többség szabálya elsősorban a pluralizmust mozdítja elő, amikor egy államhatalmi szerv egy másik államhatalmi szervet alkotó személyek kinevezésének hatáskörét gyakorolja.

A politikai pluralizmus alkalmazási köre azonban tágabb, mint amit a mi jogrendünk ismer. Az Európai Unió például a kettős többség elvét alkalmazza azoknak a kis államoknak a védelmére, amelyek súlyozott szavazatainak száma túl kevés jelentősséggel bírna. Túl merész elgondolás lenne, hogy a mi hazai jogrendünk is megteremthetné a tulajdonképpeni pluralizmus garanciáit a kisebbségi politikai csoportosulások számára, hogy bizo-

¹⁰ L. Bianca Selejan-Guțan kommentárját a 8. szakaszhoz, amelyet szinte teljes egészében a politikai pluralizmusnak szentelt, I. Murariu – E. S. Tănăsescu (coord.): *Constituția României. Comentariu pe articole*, CH Beck, București, 2008, 82–92.

nyos területeken bevezethetné például a kettős, szavazatok és parlamenti pártok szerinti többséget?

A jelenlegi magas választási küszöb egyértelműen a politikai pluralizmussal ellentétes irányban hat. Nem állítom, hogy egyáltalán ne volna szükség választási küszöbre. De nem kétséges, hogy egy olyan választási törvényt, amely a választási küszöb megemelésére irányulna, a politikai pluralizmus nevében el kellene utasítani. A politikai pluralizmus nevében kell elutasítani továbbá minden olyan alkotmánymódosító szándékot, amely előreláthatóan a parlamenti pártok számának csökkenését eredményezné.

Továbbá, ahogyan a pluralizmus sem korlátozódik a politikai pluralizmusra, a plurális társadalomról való beszéd sem korlátozódhat az alkotmányos elv megállapítására és kifejtésére. Plurális társadalomról csak akkor beszélhetünk, ha vannak olyan civil társadalmi szerveződések (csoportok), amelyek, bár nem rendelkeznek politikai szereppel vagy hatáskörrel, mégis kellő politikai befolyással bírnak. Egyesek Robert Dahllal egyetértve valószínűleg azt állítják, hogy James Madison eltúlozta a többségi zsarnokság alkotmányos ellenőrzésének fontosságát, és alábecsülte „bármely plurális társadalom belső egyensúlyát (*checks and balances*)”.¹¹

Ez a belső egyensúly azonban egy tényszerűség, a civil társadalom erejének, azaz egy olyan plurális társadalom meglétének függvénye, amelyben az érdekek szervezettsége jellemző. Ám amikor a civil társadalom egy, nevezük így, kezdeti szakaszban található, az óvatosság, amely az alkotmányos ellenőrzési mechanizmusok megerősítésében és az új, funkcionális mechanizmusok létrehozásában nyilvánul meg, semmiképpen nem tekinthető túlzottnak. Hiszen a politikai pártok szinte mindig húzódozni fognak attól, hogy a politikai döntésekbe politikai hatalommal nem rendelkező csoportokat is bevonjanak, különösen olyanokat, amelyek nem rendelkeznek szervezettséggel, és közvetve jogi képvisellel.

Köztudott, milyen nehéz az embereket olyan csoportokba szervezni, amelyek folyamatosan egy közös érdeket próbálnak érvényesíteni. Az államnak hatékonyan kell serkentenie a nem-kormányzati szerveződéseket, és nem virtuális / szimbolikus kiutalásokkal, mint amilyen jelenleg a jövedelemadók erre fordított, nevetséges százaléka.

2.1.4. A hatalmak elválasztása és egyensúlya az államban

Prima facie megfigyelhetjük, hogy bármely alkotmány létrehoz az államhatalmat gyakorló szervek számára egy sor kizárólagos hatáskört, valamint

11 R. Dahl: *A Preface to Democratic Theory*. University of Chicago Press, 1956, 22.

egy sor olyan hatáskört, amelyet több szerv egymást követve gyakorol. Ezeket a hatásköröket szükségképpen ki kell egyensúlyozni. Az egyensúly kérdésének van egy olyan lényegi összetevője, amelyet alkotmánytanunk tudomásom szerint soha nem tárgyalt. Arról van szó, hogy a jog uralmát kimondó alkotmányban egy kizárólagos hatáskör nem tévesztendő össze egy diszkrecionális hatáskörrel. Az államhatalmat gyakorló szervek nem jogokkal rendelkeznek. Diszkrecionálisan csak jogokat lehet gyakorolni, nem hatásköröket. A *rule of law* nem ismer el diszkrecionális, csupán korlátozott hatalmat, mert minden diszkrecionális hatalom feltételez bizonyos játékteret annak önkényes gyakorlására.

Jogi doktrínánk az Alkotmány elemzésének súlypontját folyamatosan a jogállamtól a politikai rendszer irányában tolta el. Románia Alkotmánya azért kezeli jelentéktelenként a parlamentáris és elnöki rendszer különbségét, mert a jogállam működhet egy, az amerikai rendszert híven másoló elnöki rendszerben, illetve egy olyan parlamentáris rendszerben is, mint például Németországé. Ám az Egyesült Államok modellje nem másolható túl könnyen. Vannak, akik a parlamentáris köztársaság mellett kardoskodnak. Ám Románia ma parlamentáris köztársaság, amely nem jelenti ezt ki az Alkotmányban. Meg kellene ezt tennie?

Az Alkotmány 1. szakaszának (4) bekezdése, az állam funkcióinak hagyományos felosztásából kiindulva, leszögezi az állam szerveződésének alapelvét. Ezen a szinten az állam úgy jelenik meg, mint ami elvileg specializálódott, ám legtöbbször komplex funkciókat ellátó szervekből épül fel. Hiszen a jogállamban a szerveknek nincs olyan sajátos természetük, amely döntően befolyásolná hatáskörüket, ellenkezőleg, a szervek jellegét hatáskörük szabja meg. Márpedig ha az állam mint szervezet vagy jogi személy nem egyéb, mint szervek együttese, az állam szervei nem egyebek, mint hatáskörök együttesei.

Egy jogállamban az állam egy funkciója, mint amilyen a törvényhozás, három hatáskört feltételez: a törvényhozás kezdeményezését, a törvényhozó döntést és a törvényhozási vétót. Ugyanez a séma érvényesül a jogalkotás többi szintjén is. A hatalmak elválasztása az államban a hatáskörök, nem a funkciók szintjén valósul meg. A funkciók túl tág fogalmak, másként fogalmazva: túl nagy egységek ahhoz, hogy egy egyensúlyt tartsanak fenn. Ezért további felosztásuk szükséges, márpedig a hatáskörök pont ezt valósítják meg. Románia Alkotmányában valamely szervnek mindig elsőbbsége van, mert sehol nem találkozunk azonos vagy azonos természetű hatáskörök egymásra tevődésével, amely konfliktus esetén intézményes zárlatot eredményezzen.

A jogállam működése összetettebb, mint egy totalitárius államé, ezért háború idején a rendkívüli körülmények felfüggesztik szerveződésének alapelveit, a hatalmak elválasztása és egyensúlya pedig ennek megfelelően elhalványul. Hiszen, amint az amerikai Legfelsőbb Bíróság egy bírāja nemrégiben megjegyezte, „az alkotmány nem öngyilkos paktum”.

A hatalmak elválasztása és egyensúlya az államban objektív és semleges elv, amely nem ad meg helyet tényszerű ellenérveknek. Nem állíthatjuk például, hogy a hatalmi visszaélés veszélye egyáltalán nem áll fenn, pusztán azért, mert az elmúlt években egyetlen állami szerv sem lépte túl hatáskörét. Ugyanilyen alapon nem állíthatjuk, hogy fel kellene számolnunk egy ellenőrzési formát, mert az nehézkessé teszi egy állami szerv tevékenységét. Az elválasztás és egyensúly elve ellenáll az efféle ellenérveknek, és egy liberális demokrácia kormányzatából nem iktatható ki hatékonysági érvekkel. Az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának két híres bírāja fejtette ezt ki világosan: „A hatalmak elválasztásának tanát az 1787-es alkotmányozó gyűlés nem hatékonyságjavító célzattal fogadta el, hanem hogy megakadályozza a hatalom önkényes gyakorlását.”

A hatalmi egyensúly érinthetetlen alkotmányos jogi cél, mert Románia Alkotmánya csak az olyan stabilitást és hatékonyságot értékeli, amely politikai kompromisszum, és nem elnyomás eredménye. Ez az alkotmányos alapelv a hatalmi egyensúlynak ahhoz az elvéhez hasonlítható röviden, amely a nemzetközi kapcsolatokban máig meghatározza az állami szereplők stratégiáit. Azt kívánja, hogy az államban minden hatalom korlátozott és egyensúlyozott legyen.

Egy jogállamban nem a politikai rendszer természete a fontos, hanem inkább az, hogy az államban a hatalom valamely formáját gyakorló szervek hatásköreinek kialakítása mennyiben teremt olyan valódi elválasztást és egyensúlyt, amely biztosítékkal szolgál a nép számára egy totalitárius kisiklás, és általában bármilyen hatalmi visszaélés (jogi terminussal *ultra vires* cselekedet) ellen.

2.1.5. A félrevezető összehasonlító ellenérv

Bizonyára van, akiben felmerül a kérdés: „Honnan, miért a hatalmak elválasztásának ez az erőteljes hangsúlyozása? Hiszen ha Unió partnereinket tekintjük, akár azokat is, amelyek a jogállam modelljét közvetlenül a háború után vették át, olyan alkotmányokat látunk, amelyek saját Alkotmányunkénál gyengébb ellensúlyokat, sőt talán még az alapvető jogok kérdésében is gyengébb garanciákat tartalmaznak.”

A nyugat-európai *civil law* államok alkotmányai nem estek át radikális reformokon, mert a liberális demokrácia fenntartása nem tűnt problémásnak. Nem véletlen, hogy az elválasztás és egyensúly elvének kiterjedtebb alkalmazásával azon államok alkotmányaiban találkozunk, amelyek megtapasztaltak legalább egy totalitárius rendszert, mint például Németország vagy Spanyolország. A mi esetünkben két különböző típusú totalitárius rendszer követte egymást, ezért a józan ész azt kívánja, hogy kétszeresen is óvatosak legyünk. Általánosságban elmondható, hogy amíg egy állam jogállamként működik, még ha nem is rendelkezik az elvárható formális garanciákkal, az állampolgárok nem hangsúlyosan érdekeltek erős alkotmányos garanciák létrehozásában, nem gyakorolnak ilyen irányú nyomást, ezért nem is találkozunk alkotmányreformokkal. A jogállamot végső soron hatékonysága tartja fenn. És az a tény, hogy a hatalmi szervek az alkotmányt szinte mindig betartják, elbátortalanítja a módosítására irányuló politikai kezdeményezéseket.

Másrészt a politikai pártok soha sehol nem fognak nyomást kifejteni a jogállamot garantáló mechanizmusok megerősítéséért, mert a kormányképes pártoknak nem lehet ésszerű érdeke a hatalom elválasztása és egyensúlya. A hatásköri korlátok egyértelműen nehezkesebbé teszik a kormányzást, a pártemberek nyelvén fogalmazva „nehézkessé teszik az állam intézményeinek működését”. Ez a megközelítés könnyen meggyőzi a befolyásolható, vagy a mostoha gazdasági vagy társadalmi körülmények által közvetlenül érintett embereket, mert általánosan elterjedt az a tévképzet, hogy a diszkrécionális hatalom hatékonyságot eredményez. Pedig mi, románok tanúsíthatjuk, hogy az ellenőrizetlen (egyensúlyozatlan) hatalom elkerülhetetlenül az abszolút és önkényes irányában tart, és társadalmi katasztrófához vezet.

Összefoglalva,

1) A legfőbb értékek az Alkotmány elsődleges tartalmát képezik, és az Alkotmány azokat világosan kijelenti.

2) A legfőbb értékek uralmának biztosítója az Alkotmány és törvények uralma.

3) A hatalmak elválasztásának és egyensúlyának elve, valamint a pluralizmus elve elsősorban az Alkotmány és törvények uralmát hivatott biztosítani. Ezért ezek az Alkotmány értelmezésének legfontosabb irányelveit képezik.

4) Az Alkotmány tulajdonképpeni uralmát az Alkotmánybíróság garantálja, az igazságszolgáltatási rendszer pedig biztosítja az Alkotmány mint az alapvető jogok elsődleges védelmezőjének uralmát, a közigazgatási bíráskodás során pedig a törvény uralmát.

Tanulmányom első részében érintettem egy alkotmány lehetséges teleológiai ellentmondásait. A továbbiakban megpróbálok rámutatni, hogy a hatalmak megszervezése az államban nálunk mennyire van összhangban az alapvető értékekkel, elvekkel és garanciákkal.

3. Az állam szerveződésének kérdése: a rugalmas Alkotmány

3.1. Az alkotmányos normák hierarchiája: a merev Alkotmány

Az alkotmányos előírások hierarchiáját előbb korlátozott nézőpontból, az Alkotmány 152. szakaszában feltételezett hierarchikus struktúra szemszögéből tárgyalom. Azáltal, hogy kijelöl egy sor kérdést, amelyek nem képezhetik módosításának tárgyát, az alkotmány az előírások hierarchiáját hozza létre. A normáknak van egy felsőbb szintje, a megváltoztathatatlan, úgynevezett „örökkévalóságnak szóló” előírásoké, valamint egy alsóbb szintje, a megváltoztatható normáké. A brit alkotmányjog kifejezéseivel élve (amely különbséget tesz *common law* és *civil law* alkotmányok között), kijelenthetjük, hogy Románia Alkotmányának van egy merev és egy rugalmas része. A rugalmas normák módosítási eljárása azonban a maga során szintén merev; következésképpen pontosabb lenne azt mondani, hogy alkotmányos normáink vagy merevek, vagy viszonylag merevek. Az alkotmányozó hatalomnak lehetősége lett volna megváltoztathatatlannak minősíteni az Alkotmány 1., preambulumként is szolgáló szakaszát. Ily módon összhangba kerültek volna a legfőbb értékek és a módosítás korlátai.

A 152. szakasz megfogalmazásának módja a módosítás kérdését ingoványos területre terelte, és talán már most el kellene kezdenünk készülni egy dilemma megoldására. Vagy elfogadjuk, hogy a 152. szakasz nem meríti ki a módosítás korlátainak problémáját, és további korlátok is vannak, amelyeket ki kellene fejtenünk, megpróbálva megfelelni a kifejtés során a „bármely nyomós kételyen túl” mércéjének. Ebben az esetben az Alkotmány merevebb lesz, mint azt szövege állítja. Vagy pedig az Alkotmány szoros értelmezését fogadjuk el, amint azt az Alkotmánybíróság jelenleg teszi, és így akár a hatalmak elválasztásának és egyensúlyának elvét is kiiktathatjuk az Alkotmányból. Az első esetben megmentjük az Alkotmány koherenciáját és a joguralmát. A második esetben csökkentjük az Alkotmány merevségét, és a jövőben elkezdhetjük számozni az egymást követő népi köztársaságokat.

Azt gondolom, hogy kétfajta módosítás létezik, és csak az egyiket fogadhatjuk el fenntartások nélkül. Fenntartások nélkül elfogadható bármely olyan módosítás, amely a jogállam céljait és az alkotmány rendszerszerű koherenciáját valósítja meg, és így nem érinti az 1. szakaszban kijelentett értékeket és

elveket, bármely olyan módosítás, amely Románia nemzetközi szerveződésekben való részvételét célozza, amely kiiktatja az alkotmányos előírások elmentmondásait, vagy növeli azok pontosságát, világosságát, előreláthatóságát.

Megengedhetetlennek és *de plano* alkotmányellenesnek kell tekintenünk viszont bármely olyan módosítást, amely a hatalmak elválasztása és egyensúlya kérdésében elért alkotmányos megvalósításokat, azaz az alapvető alkotmányos *acquis*-t érinti. Az Alkotmánybíróságnak következetesen alkotmányellenesnek kellene minősítenie, és ilyenként elvetnie bármely olyan kezdeményezést, amely kiiktatna egy egyensúlyi mechanizmust vagy technikát (például törvényalkotás kezdeményezésének egy formáját vagy egy ellenőrzési formát, vagy alacsonyabb szintre szállítana le egy törvény elfogadásához szükséges kvórumot, vagy autonóm közintézményeket vezető személyek mandátumának időtartamát csökkentené).

3.2. A hierarchia problémája a törvényhozásban

Véleményem szerint túlságosan is sok alkotmányjogi kérdést szabályoz organikus törvény. Az Alkotmány több tíz ilyen utalást tartalmaz. Gondoljunk itt például, de nem kizárólag a politikai pártok jogállására, a választási jogrendre, az alkotmánybíráskodásra vagy az alkotmányos szervek törvény által kijelölt hatáskörére.

Az organikus törvények jelenlegi szabályozása szélsőségesen rugalmas alkotmányjogot eredményez. Ez a rugalmasság az Alkotmány 76. szakaszából fakad, amely igen alacsony küszöböt határozott meg az organikus törvények elfogadására. A közönséges és organikus törvények elfogadásához szükséges kvórumok különbséget látva, az olvasónak az a benyomása támadhat, hogy a cél inkább a pártfegyelem erősítése volt, mintsem a törvényhozás stabilitásának biztosítása a legfontosabb területeken, vagy a pluralizmus erősítése.

Az organikus törvényekhez szükséges jelenlegi kvórum kijelölésének módja a pillanatnyi politikai többség kezében hagyta a végrehajtó hatalom egyensúlyozásának egy kulcskérdését, a közigazgatási bíráskodás során gyakorolt igazságügyi ellenőrzést. Hiszen a közigazgatási bíráskodás nyilvánvalóan nem csupán a magánszemélyek és magánjogi jogi személyek alapvető jogainak és legitim érdekeinek védelmét szolgáló eszköz, hanem a végrehajtó hatalom korlátozásának alkotmányos célját is megtestesíti.

3.3. Hatalommegosztás és egyensúly a parlament és kormány között

A parlament a törvényhozás mellett olyan további hatáskörökkel rendelkezik, amelyek elsőbbséget biztosítanak számára a többi állami szervvel

szemben. Olyan hatáskörökre gondolok itt, mint a kormány, az Alkotmánybíróság, az Állami Számvevőszék és további autonóm szervek megalakítása (például a Nemzeti Bank vezető szervei, az Országos Audiovizuális Tanács, az Országos Versenyhivatal, az Országos Diszkriminációellenes Tanács vagy a Securitate Irattárát Vizsgáló Országos Bizottság kinevezése).

Ezeknek a hatásköröknek egy része kevésbé látványos, mert, mint fennebb rámutattam, törvényből származnak. Olyan hatáskörökről van szó, amelyeket a parlament kizárólagos módon gyakorol. Egyensúlyozásuknak egyetlen módja van, egy másik szerv bevonása, azaz ha bizonyos számú kinevezést egy másik szervnek tartunk fenn, amint az az Alkotmánybíróság megalakításánál történik. Egy konjunkturális parlamenti többség döntését pedig egyetlen módon lehet korlátozni, minősített többségek bevezetésével, amelyek minimális tárgyalási pozíciót teremtenek az ellenzék számára. A kinevezések visszavonásának hatásköre eltérő mértékben korlátozott, az illető szerv autonómiájának függvényében; ennek részletes kifejtésére azonban itt nem nyílik elegendő tér.

A hatáskörök egy másik fontos csoportját a felügyeleti kompetenciák képezik. A parlament egyrészt felügyeli azokat a szerveket, amelyeket maga hozott létre, vagy amelyek tagjait vagy csúcsvezetését maga nevezte ki; másrészt felügyeli az állam másik, közvetlen szavazással megválasztott szervét: az elnököt. A parlament által az elnök fölött gyakorolt ellenőrzés kiterjedt hatáskör, mert egyaránt vonatkozik az elnöknek nevezett szervre és az elnök személyére. Végül nem szabad megfeledkeznünk a parlamentnek az alkotmánymódosítás kérdésében gyakorolt, diszkrecionális hatásköréről. Azt hiszem, kellőképpen világos, miért parlamenti köztársaság Románia, ha már választanunk kell a három lehetséges címke közül. Ki kellene egyensúlyozni ezeket a létrehozó és felügyeleti hatásköröket? Kétségtől. Ám ebben a tárgyban nem talákoztam semmiféle vitával.

Ami a parlament hagyományos funkcióját, a törvényhozást illeti, az az alkotmány értelmében megoszlik. A törvényalkotás kezdeményezése nem kizárólag a képviselőket és szenátorokat illeti. A kormány, illetve az állampolgárok szintén rendelkeznek a kezdeményezés jogával, azzal a megkötéssel, hogy az állampolgárok ezt a jogot csak akkor gyakorolhatják, ha teljesül a reprezentativitás vélelmezhetőségének feltétele. Az alkotmányos gyakorlat világosan azt mutatja, hogy a törvényalkotás kezdeményezését a végrehajtó hatalom uralja. Ez a jelenség nem csak Romániára jellemző. A törvény tartalma fölött a parlament tanácskozik, illetve dönt, ám törvényhozó tevékenységének súlypontja a parlamenti bizottságokban található. Az elnök egy egyszerű hitelesítő hatáskörrel kapcsolódik a folyamatba (a kihir-

detés által), ám rendelkezik egy úgynevezett „felfüggesztő szavazattal” is, amikor, egyszeri alkalommal, kérheti a törvény újratárgyalását. Ez nyilvánvalóan egy egyensúlyi mechanizmus.

A törvényhozó funkció gyakorlását a belföldi jogban is alkalmazandó, nemzetközi szerződésekben vállalt kötelezettségek korlátozzák. A parlament által elfogadott törvények a szerződésekhez képest alacsonyabb rendű jogerővel rendelkeznek. A szerződésnek ellentmondó törvény, illetve a szerződés közötti konfliktusban a bírói hatalom dönt, amely a törvényt alkalmazhatatlannak nyilvánítja, de semmissé nem teheti. A szerződésnek ellentmondó belföldi törvény érvényes lesz, de hatályát veszti. A törvényalkotást természetesen formálisan és konkrét kérdésekben is korlátozzák az alkotmányos előírások, ez az ellenőrzés pedig *ex ante* és *ex post* egyaránt aprólékosan szabályozott. Ez utóbbi az egyetlen ellenőrzési mód, amelyhez a fizikai és jogi személyek korlátozott mértékben hozzáférhetnek. Véleményem szerint mindazon hatáskörök közül, amelyek az államban a hatalomgyakorlás keretei, a parlament törvényhozó hatásköre van a leginkább ki-egyensúlyozva.

A kormány hatásköreiről szólva meg kell jegyeznünk, hogy cselekvési hatáskörei kapcsán jelentős korlátozások érvényesülnek, amelyek két különböző forrásból, és nem az Alkotmányból erednek: 1) a közösségi jogból eredő korlátozások; 2) a nemzetközi vállalásokból eredő korlátozások.

Ezek a korlátozások politikailag is relevánsak, mert a Nemzetközi Valutaalappal vagy a Világbankkal kötött egyszerű hitelszerződés egy egész kormányzatra rányomhatja bélyegét. Egy szocialista többség adta kormány például elődje vállalásai nyomán liberális gazdaságpolitikára kényszerülhet. A nemzetközi kötelezettségek meghatározták az 1991 utáni kormányok jellegét, jelentősen csökkentve az ideológiai különbségeket. A privatizációt, amely tipikusan a jobboldal általános politikai opciója, nálunk baloldali kormányzatok hajtották végre, egy sor szociális védelmi intézkedés pedig jobboldali kormányokhoz fűződik.

A kormányt tovább korlátozza, hogy a végrehajtó hatalom megosztott hatalomként működik: a Legfőbb Ügyészség, az Állami Számvevőszék, az Országos Versenyhivatal, a Nemzeti Bank vagy az Országos Audiovizuális Tanács fontos kormányzati területeken gyakorolja autonóm módon hatásköreit.

A fenti szervek szerveződését és működését szabályozó organikus törvények áttekintése azt mutatja, hogy 1) autonómiájuk rendszere nem egységes, és 2) jogállásukat tekintve indokolatlan diszkrimináció érvényesül közöttük. Ezek a szervek tehát különböző fokú autonómiával rendelkeznek.

Másrészt viszont az autonóm szervek közötti, jogállásbeli különbségnek semmiféle alkotmányos alapja nincs. Bizonyos különbségek a szabályozások eltérő születési időpontjával magyarázhatók. Azt gondolom azonban, hogy ezeknek a szerveknek egységes autonómiával kellene rendelkezniük, mert a célok, amelyeket autonómiájuk szolgálni hivatott, hasonló fontossággal bírnak. Véleményem szerint az intézményi működések szabályozásához Románia Nemzeti Bankjának jogállása szolgáltathatná a mércét, amelyhez az autonóm szervek együttesét igazítani lehetne.

3.3.1. A sürgősségi rendeletek kérdése

Sok tintát használtunk már el arra, hogy tisztázzuk a jogalkotás átruházásának okait és jogi természetét. Ám amint valaki megjegyezte, „az átruházás kiváltó okai a modern társadalom állandó és jellemző velejárói”. A modern államban a költség/haszon elemzésen alapuló, funkcionális érvelés szükségképpen előbbrevalónak bizonyult, mint a legitimitás-alapú. Így az az érvelés, miszerint a jogalkotásnak minél nagyobb arányban a parlamentben kell történnie, funkcionális alap híján populistá érveléssé vált. Az átruházás első általam ismert, módszeres elemzése a Donoughmore-bizottság 1932-es Jelentése, amely az angliai helyzetet elemezte. A szöveghez nemigen van mit hozzáfűzni.

Igaz, hogy a kormányrendeletek, típusuktól függetlenül, a törvényhozás instabilitásának legfőbb forrásai. A társadalom ugyanazon tevékenységi területe egyetlen naptári évben négy törvényi szintű jogi szabályozásnak lehet kitéve:

- (1) az első sürgősségi kormányrendeletet megelőző szabályozás;
- (2) az első kormányrendelet által életbe léptetett szabályozás;
- (3) a kormányrendeletet jóváhagyó és módosító törvény által életbe léptetett szabályozás;
- (4) egy új kormányrendelet által életbe léptetett szabályozás.

Nyilvánvaló, hogy az efféle „motorizált jogalkotás”, ahogyan azt valaki nevezte, jelentős mértékben aláássa a „törvény iránti bizalom” elvét, valamint a jog hatékonyságát is.

A sürgősségi rendeletek rendszere olyan hatalmi viszonyokat sugall, amelyek a valóságban inkább a parlament és a kormány összeolvadását, mint ezen szervek elválasztását jelentik. Ha a parlamentet *de facto* a kormány ellenőrzi, és nem fordítva, ahogyan azt névlegesen az Alkotmány állítja, akkor a jogalkotás átruházása parlamenti felhatalmazó törvényekkel nem tűnik kulcsfontosságú kérdésnek. A kormány *de facto* így is, úgy is el-

éri, amit akar, még ha kissé később is; prioritásai megvalósításához elegendő, ha a pártok vezetői a megfelelő utasításokat továbbítják a parlamenti csoportok vezetőinek.

Ebben a *de facto* hatalmi helyzetben az elválasztás és egyensúly valamennyi mechanizmusa, a bizalmatlansági indítványt is beleértve, idejétmúlttá válik. A sürgősségi kormányrendelet mint jogi mechanizmus kiválóan szolgálja a pártok érdekeit, ezért azt nem fogják egyhamar vita tárgyává tenni.

Mi több, nálunk még a Alkotmánybíróság is leplezetlen szimpátiával tekint a sürgősségi kormányrendeletek rendszerére. Kevesen tudják, hogy Románia Kormányának az a kompetenciája, hogy organikus törvényekre tartozó kérdésekben is sürgősségi rendeleteket bocsáthasson ki, az Alkotmánybíróság egy prétori értelmezésén alapul. Amikor ezt a kormányzati hatáskört megkérdőjelezték, az Alkotmánybíróság jogi érvelése az Alkotmánynak ezt a mértéktelen kormányzati hatáskört támogató értelmezését támogatta, ám azt a lehető legegyszerűsítőbb módon tette. A Bíróság megjegyezte, hogy az Alkotmány 115. (1.) szakasza csak akkor tiltja a kormány számára, hogy organikus törvények kérdésében rendeletet bocsásson ki, amikor azt egy felhatalmazó törvény alapján teszi. Ám az Alkotmány semmi hasonló tiltást nem tartalmaz, amikor a sürgősségi kormányrendeleteket szabályozza. A Bíróság meggyőződése, hogy az Alkotmányt szigorúan kell értelmezni; következésképpen ahhoz az értelmezési elvhez kell tartanunk magunkat, hogy „ne tegyünk különbséget ott, ahol a törvény nem tesz különbséget”. Az Alkotmánybíróság első tévedése általános jogelméleti jellegű. Szigorú értelmezést kell alkalmazni bármiféle megtorló (például büntető vagy adóügyi) törvény, valamint a kormány által kibocsátott határozatok vagy más, a törvénnél alacsonyabbrendű aktus értelmezésében. Ezekre a jogszabályokra alkalmazva a szigorú értelmezés a törvény felsőbbrendűségét védelmezi hierarchiájukban. Nem hiszem, hogy létezne még egy alkotmánybíróság, amely a szöveg szigorú értelmezésének tanát egy alkotmány jogi előírásainak értelmezésére használta volna. Az alkotmánybíróságok a teleologikus értelmezést preferálják, esetleg a rendszerszerű értelmezéssel párosítva. Ez utóbbinak meg kell erősítenie, vagy legalábbis nem szabad cáfolnia a teleologikus módszer alkalmazásával született alkotmányértelmezést. A kormány egyszerű többséggel jön létre. A jogalkotás terén nem tehet többet, mint amit egy egyszerű parlamenti többség – azaz a szerv, amely delegálta – tehetne. Másrészt semmilyen érvelés nem találhat okot, amelyből kifolyólag az Alkotmány közvetve megengedné, amit közvetlenül megtilt. Nyilvánvaló, hogy ez az általános jogi elv, amely valamennyi fejlett or-

szág jogrendjében erőteljesen érvényesül, elsőbbséget élvez az Alkotmánybíróság által ad hoc módon alkalmazott értelmezési elvvel szemben. Nem kívánok kiterjedt elemzésbe bocsátkozni itt, ezért csak a nyilvánvaló megjegyzésekre szorítkoztam.

Futtában jegyezem még meg, hogy ha az organikus törvények által szabályozott kérdéseket nézzük, és ha már úgy-ahogy elmúlt a közösségi joganyag sürgős átvételének szükségessége, nehéz elképzelni, milyen új, sürgős kérdések merülhetnének fel. Megértem, az Európai Közösséghez és Unióhoz való csatlakozás szükségessége, amely sürgős törvényi módosításokhoz volt kötve, egy adott pillanatban rendkívüli helyzetet eredményezett. Elfogadom, hogy jogi-politikai szervként, egy senki által nem vitatott nemzeti érdektől vezéreltetve az Alkotmánybíróság egy politikai költség/haszon elemzést végzett, és úgy ítélte, hogy az integráció elsőbbséget élvez az Alkotmány hű értelmezésével szemben, ha a hű értelmezés az integrációhoz hasonló nagyságrendű közérdeket befolyásolhat, vagy egyenesen sérthet. Ám az Alkotmánybíróságnak ezt világosan ki kellett volna jelentenie, ahelyett, hogy egy hamis értelmezési tanhoz folyamodott volna. Amit azonban nem érthetek, hogy bár a rendkívüli helyzet lezárulása után volt alkalma joggyakorlatának felülvizsgálatára, az Alkotmánybíróság mégis megerősítette tévedését.

3.3.2. A parlamenti immunitás és a képviselői mandátum, illetve kormányzati funkció halmozása

A parlamenti immunitás kérdése, bár a közelmúltban nagy figyelmet kapott, marginális jogi kérdés. A 2003-as alkotmánymódosítás ugyanis büntetőjogi kérdésekben gyakorlatilag felszámolta a parlament tagjainak immunitását. Jelenleg a parlament tagjai csak szavazatuk és politikai véleményük tekintetében rendelkeznek abszolút immunitással, valamint személyük viszonylagos sérthetetlenséggel bír. Meg kell jegyeznünk, hogy egy sor európai államban a parlament tagjai szélesebb körű immunitással rendelkeznek, mint a büntetőjogi, amelyet nálunk az alkotmánymódosítás kiiktatott; megtagadhatják például a tanúskodást. Azért állítottam, hogy a kérdés marginális jellegű, mert az immunitás korlátozása az Alkotmányban nem jelenti *ipso facto* az immunitások mint olyan felszámolását.

A törvényhozó hatalmat semmi nem akadályozza, hogy törvényalkotás útján parlamenti és/vagy miniszteri immunitásokat hozzon létre. Például a Képviselőház Szabályzatai, vagy a Szenátus Szabályzata, vagy a miniszteri felelősségről szóló törvény által. *Következésképpen: a kulcskérdés nem az immunitás kiiktatása az Alkotmányból, hanem egy olyan új alkotmányos szöveg*

beiktatása, amely megtiltja, hogy törvény útján immunitásokat lehessen létrehozni.

Az immunitások felszámolásának ferde következményei is lehetnek. Nemcsak a parlament tagjaira és a miniszterekre gondolok itt, hanem általában a köztisztviselőkre is. Ha nem tévedek, már a tizennyolcadik századi Franciaországban felmerült a kérdés: „hogyan várjunk el valakitől, akinek a járandósága véges, végtelen felelősséget?” Az immunitások korlátozásának a felelősség pontos szabályozásával kell társulnia. Ma azonban a felelősség szabályozása általános és homályos. Tudjuk, hogy a homályos felelősség perspektívája félelmet kelt, és elbátortalanítja a kezdeményezéseket. Ezért a gyors és hatékony cselekvés helyett a kormányon levők a döntési mechanizmusokat fogják megváltoztatni vagy bonyolítani, hogy a személyes kockázatokot minél inkább csökkentsék. Rendeletek helyett a miniszterek kormányhatározatokat kezdeményeznek. Kormányhatározatok helyett törvényeket alkotnak, amelyek egyetlen jogalanyra, például egy importőrre vagy egy privatizálás alatt álló kereskedelmi társaságra vonatkoznak. Azért tettem ezeket a megjegyzéseket, mert azt gondolom, hogy az immunitást nem önmagában, elvont módon kell tárgyalni, nem szabad pusztán az egyenlőség és kiváltságok fölötti meddő vita részévé válnia.

Véleményem szerint jóval nagyobb figyelmet érdemel egy másik, némiképp idekapcsolódó kérdés, a parlamenti mandátum és miniszteri funkció halmozása. Ez a gyakorlat szélsőségesen eltávolodik a hatalom elválasztásának elvétől. Ugyanaz a személy két különböző szerv tagja, amelyeknek egymástól elválasztva és egyensúlyban kellene működniük; a parlament tagja – a kormány tagja viszonyrendszerben ugyanaz a személy egyszerre játékos és bíró. A funkcióhalmozás gyakorlata kizárólag a pártok különérdekeit szolgálja, pontosabban a pártoligarchia érdekeit, amelynek megerősítéséhez egyébként jelentős mértékben hozzájárul. Következésképpen elsőrendű fontosságú kérdésként kellene kezelni a parlament tagjaira vonatkozó összeférhetetlenségek kiterjesztését, szemben az immunitások újabb reformjával, amelyek alkotmányos szinten rendelkeznek már egy, a minimális irányában mutató szabályozással.

3.4. Az elnök, a hatalomgyakorlás kiegyensúlyozója az államban, és a rendkívüli végrehajtó hatalom letéteményese

3.4.1. Miért nem félprezidenciális köztársaság Románia?

Az elnök mint szerv szerepét az alkotmány kellő pontossággal rögzítette. A „szerep” kifejezés jelentése nem egyéb, mint „olyan cél, amelynek megvalósulására az Alkotmány egy szervet létrehozott”. Az Alkotmány 80.

szakasza ugyanakkor tartalmaz egy pontatlanságot, az egyes szám használatát a címben. A szakasz szövege szerint ugyanis az elnök négy különböző célt valósít meg. Következésképpen négy különböző szereppel rendelkezik. A parlamentre vonatkozó 61. szakaszban a „szerep és összetétel” cím alatt az Alkotmány szövege nem jelöli meg a célt, amelynek megvalósítására a parlament létrejött, csak azt mondja meg, „mit csinál” a parlament, ránk bízva, hogy reprezentativitásából, illetve abból a tényből, hogy törvényalkotási kérdésekben övé a végső döntés, a szerv célját levezessük.

A célok megvalósulását természetesen hatáskörök kijelölésével lehet biztosítani. Létezik egy előfeltevés, miszerint a célok teljesüléséhez megfelelő hatásköröket kell rendelni, ezeknek a hatásköröknek pedig kellő normatív erővel kell bírniuk.

Mivel a francia jogi doktrína nálunk helyenként normatív erőre tett szert, sokan úgy gondolják, hogy az elnököt mint szervet szükségképpen a három hagyományos hatalom egyikéhez kell társítani. Jogi doktrinánk átvette például a francia doktrinából az „államfő” kifejezést, amelyet azonban Románia Alkotmánya elutasít. Az „államfő” az állam képviselője a nemzetközi kapcsolatokban, a kifejezés pedig a nemzetközi jogban releváns. A belső jogrendben azonban az elnök nem képviseli az államot. A belső jogrendben az állam képviselője a kormány. Ha pedig Románia Alkotmánya szervekről és hatáskörökről beszél, nem pedig főnökökről és alárendeltjeikről, miért használják az alkotmányjog tanárai a szóban forgó kifejezést? Azt hiszem, republikánus reflexből.¹²

A valóságban, Románia Alkotmányának valóságában azonban az elnök az állam olyan szerve, amelynek „semleges hatalomként” kell működnie, és amelynek, bizonyos kivételes helyzetekben, végrehajtó hatásköröket is be kell töltenie. Egy egész sor hatáskör létezik, amelyeknek gyakorlásával az elnök hozzájárul az állam többi szervének elválasztásához és egyensúlyához. Sajnálatos módon azonban ezeknek a jogosítványoknak egy részét, például amelyek a végrehajtó hatalom bizonyos autonóm szerveinek megalkotására vonatkoznak, törvény szabályozza. Ezért azok rugalmas hatáskörök, amelyek az elnök alávetettségét eredményezik, *de jure* a parlamentnek, *de facto* a pártoknak.

12 L. Ioan Muraru – Elena Simina Tănăsescu: *Drept constituțional și instituții politice*, vol. II. CH Beck, București, 2005, 236. skk, ahol Románia elnökének hatáskörét elemzi, illetve Cristian Ionescu: *Tratat de drept constituțional contemporan*. CH Beck, București, 2008, 821, ahol a szerző világosan kijelenti: „Románia elnöke a végrehajtó hatalom csúcsszerve, és mint ilyen az államfői tisztség betöltője.”

Véleményem szerint az Alkotmány által az elnök számára kijelölt legfőbb hatáskörök az állam képviselete a nemzetközi kapcsolatokban, valamint a fegyveres erők parancsnoki tisztségéből fakadó kompetenciák. Ez utóbbiak csak háborús veszély vagy az állammal szembeni fegyveres támadás esetén aktiválódnak. Az állam képviseletében az elnök kétségkívül rendelkezik bizonyos, saját belátására bízott cselekvési szabadsággal a diplomáciai kapcsolatok terén, de a szerződések kérdésében már korlátozva van. Ez utóbbi területen kompetenciáit a parlament ellenőrzi, amely saját belátása szerint dönti el, hogy a szerződés érvénybe lép-e vagy sem, és amely – a nemzetközi jognak megfelelően – korlátozhatja a szerződés teljes alkalmazását, amennyiben a szerződés megengedi a fenntartásokat. A szerződések kérdésében egy második korlátozást az Alkotmánybíróság idevonatkozó kompetenciája jelent. Ugyanezen a téren az elnöki hatásköröket tovább korlátozza a kormány, hiszen a szerződésekhez vezető tárgyalások szakaszát a kormány monopolizálja.

Az elnök védelmi hatáskörét, valamint a rendkívüli intézkedéseket, amelyeket az Alkotmány 92. szakaszának értelmében foganatosíthat, a parlament felügyeli.

Az elnöki hatáskörök részletes elemzése megkívánja a Legfelsőbb Védelmi Tanács elemzését is. A Tanács természetesen nem egy szokványos szerv, hiszen rendkívüli helyzetek és veszélyek kezelésére jött létre. Helyhiány miatt itt is csak néhány megjegyzésre szorítkozom.

Az Alkotmány 19., általánosan fogalmazó szakasza inkább a Tanács céljaival, mintsem hatáskörével foglalkozik. Ez utóbbiakat organikus törvény szabályozza, azaz a Tanács rendelkezik mindazzal a rugalmassággal, amely ebből a szabályozási módból fakad. Meglehetősen egyértelmű, hogy ez által a szerv által, amelyet elnököl, és amelynek napirendjét meghatározza (amennyiben önállóan jelöli ki azt), az elnök végrehajtó típusú hatalmat gyakorol. A Tanács működésének érdekessége, hogy döntéseit konszenzussal hozza. A konszenzus a kollegiális szervekre jellemző akaratformáló mechanizmus, kollegiális szervek azonban csak homogén összetételű tagsággal hozhatók létre. Ilyen például a kormány. A Tanácsnak tagja az elnök, saját nemzetbiztonsági tanácsadója, egy kormányzati mag és két autonóm közigazgatási hatóság. Ha pedig a homogenitás nem adott, ami ebben az esetben fennállhat, a konszenzus problémássá válik.

Kollektív döntéshozás esetén a tanácskozás szakaszában általában kialakul egy, a döntést támogató többség és egy azt ellenző kisebbség (vagy fordítva.) Kollektív szervek esetén nincs szükség különösebb kompromisszumkésztségre, hiszen a döntéseket kényelmesen, szavazással hozzák. A

szavazás egyértelművé teszi, ki viseli a döntés felelősségét, és ki mentesül alóla. Konszenzusos döntés esetén azonban a felelősség a teljes kollégiumé, függetlenül egyik vagy másik tag kezdeti fenntartásaitól, és megeshet, hogy egy különvéleményt képviselő, a felelősség jogi kérdéseivel napirenden levő tag nem igazán hajlik a kompromisszumra. Aki pedig nem támogatja a döntést, nem tehet mást, mint hogy lemond, mert jóhiszeműen nem akadályozhatja a döntéshozást egy ilyen fontos területen. Ám mi történik akkor, ha egy adott lépést vagy szabályozást haton támogatnak, haton pedig elleneznek? Kinek kellene inkább kompromisszumkészséget mutatnia? Az a benyomásom, hogy amikor gyors döntéseket kell hozni, például háború idején, a konszenzus nem a legmegfelelőbb módja egy szerv akaratképzésének. Nyilvánvaló, hogy ebben a szabályozásban a hangsúly az egyensúlyra esik, ám ez az egyensúly nem ésszerű, mert a döntéshozás elakadásához vezet.

Az elnöknek a 80. szakasz 2. bekezdésében meghatározott szerepét, miszerint örökdik az Alkotmány betartása és a közhatalóságok jó működése fölött, a 85., 87., 88., 90., 125. (1.) és 133. (6.) szakaszok formálják alkotmányos hatáskörökké. Szigorú értelemben azonban az elnök egyetlen olyan hatáskörrel rendelkezik, amelyben az Alkotmány betartása fölött örökdik, és amely az Alkotmány módosításával kapcsolatos.

A Parlament feloszlására vonatkozó elnöki hatáskör, amint azt a 89. szakasz szabályozza, erőteljesen korlátozott. Az elnök gyakorlatilag csak akkor oszthatja fel a Parlamentet, ha a szerv maga ezt a célt követi, vagy a feloszlást elfogadja.

3.4.2. Az elnök mint közvetítő: egy alkotmányosan nem kellőképpen körvonalazott funkció

A közvetítő funkció kapcsán is szükségesnek látok néhány megjegyzést, mert az Alkotmány nem fogalmaz elég világosan. Nyilvánvaló, hogy a közvetítés első szakaszában az elnöknek állami szervek között kell kapcsolatot teremtenie; hatalmak között, ahogyan a szöveg fogalmaz, nem teheti azt. Az első kérdés, ami itt felmerül: csak olyan szervekről van szó, amelyek konfliktusaiban a Legfelsőbb Bíróság ítélkezik, vagy más, a három hatalom gyakorlásában részt vevő szervekről is, olyanokat is beleértve, amelyeket az Alkotmány nem tárgyal? Én a második megoldás felé hajlok, mert a közvetítést elvileg nem kellene korlátozni. A második kérdés: kötelesek az érintett szervek válaszolni az elnöki felkérésre? Itt a válasz határozott lehetne, hiszen az államhatalom szervei kötelesek lojálisan együttműködni, ám ezt a köteletséget nem erősíti meg alkotmányos előírás. A felkérés után az elnöknek fel kell vázolnia a kompromisszum alapvonalait. Végül pedig, bár köz-

vetítőként az elnök nem kényszeríthet ki egy adott megoldást, kellőképpen aktívnak kell lennie ahhoz, hogy egymáshoz közelítse a két fél álláspontját. Itt pedig meg kell állapítanunk, hogy a semlegesség csak egyik összetevője szerepének, hiszen a közvetítés sikere az elnök autoritásán is múlik. Egy tárgyalás során kellőképpen aktívnak lenni feltételez bizonyos autoritást a folyamatban részt vevő felekkel szemben. Mindenesetre egy pártemberként számon tartott elnök nem rendelkezik sem a semlegesség látszatával, sem egy közvetítő autoritásával.

Jóval kevésbé világos az Alkotmányban szabályozott második közvetítéstípus, az állam és társadalom közötti. Az „állam” és „társadalom” kifejezéseket csak általánosan elfogadott jelentésben használhatjuk. Eszerint az államba bele kell értenünk az államhatalmi szervek teljes rendszerét, a teljes közigazgatást, valamint a parlamenti pártokat is. A társadalomba beleérthetnénk a parlamenten kívüli pártokat, a nem-kormányzati szervezeteket, valamint mindazon jelentős társadalmi csoportok képviselőit, amelyek nem rendelkeznek kellő szervezettséggel ahhoz, hogy tárgyalásokat kezdeményezhessenek. A munkanélküliekre, nyugdíjasokra és hasonló csoportokra gondolok itt. Ez a közvetítéstípus is felvet egy jogos kérdést: milyen, az állam és a társadalom közötti konfliktus aktiválhatná az elnök közvetítő hatáskörét? Nyilvánvaló, hogy egy általános sztrájk, egy bojkott vagy a polgári engedetlenség valamely formája meglehetősen jól körvonalazható társadalmi konfliktust képviselne. Nem világos azonban, hogy az elnöknek cselekednie kell-e a látens konfliktusok esetében is, például ha a közvélemény-kutatások vagy a média olyan konfliktusokat jeleznek, amelyek robbanékonyra válhatnak. Azt gondolom, hogy az elnök közvetítő szerepet vállalhatna a látens konfliktusokban is. Ám ebben az esetben az elnöknek jóval többet kellene tennie, mint amit az Alkotmány betűje előír, hiszen esetenként pótolnia kellene a szóban forgó társadalmi csoportok szervezettségének hiányát, neki magának kellene kijelölnie képviselőiket, hogy kapcsolatot teremthessen állam és társadalom között. Egy ilyen közvetítés sikerében is kulcsszerepet játszik az elnök aktív szerepvállalása és autoritása.

Az elnök és parlament közelmúltbéli konfliktusa megmutatta, hogy e két reprezentatív szerv esetében hatékony hatalmi egyensúlyi mechanizmus létezik. A parlamentnek az elnök felfüggesztésére vonatkozó hatáskörét a választópolgárok hatásköre ellensúlyozta.

4. Az Alkotmánybíróság

4.1. Az Alkotmánybíróság korlátozása

Az Alkotmány uralmának biztosításához kiterjedt hatáskörökre van szükség, olyan kompetenciákra, amelyek lényege nem módosítható egy másik szerv hatáskörének bevonásával.¹³ Az Alkotmány uralmának biztosítása röviden annyit tesz, mint biztosítani a szuverén népet, hogy az alkotmányos előírásokat alkalmazzák. Azaz biztosítani, hogy nem korlátozta óvatlan módon szuverén hatalmát. Ezért kell az Alkotmánybíróságnak erős szervnek lennie, és egy jogállamban annak a célnak megfelelő szinten elhelyezkednie, amelyet képviselni hivatott.

Sajnos az 1991-es Alkotmány ezeket az alapvető elvárásokat csak minimális szinten valósította meg, és az Alkotmánybíróságot két különböző szempontból is korlátozott szervként körvonalazta:

1) A Parlament, ha úgy kívánta, l-es többséggel elvethette az Alkotmánybíróság egy alkotmányellenességi döntését. Ilyen körülmények között a Bíróság döntésének hatálya nem volt több, mint egy véleményezésé.

2) Az Alkotmánybíróságot alárendelő jogviszonyba helyezte a Parlamenttel szemben, miközben az Alkotmánybíróságnak kell felügyelnie, hogyan gyakorolja a Parlament törvényhozói hatáskörét. Az alárendelés azáltal jött létre, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörének meghatározását az Alkotmány a törvényre bízta.

Az alkotmánymódosítás csak az első korlátozást számolta fel. A második azonban megmaradt, és ki is fogok térni rá, azon egyszerű oknál fogva, hogy alkotmánytanunk soha nem fordított rá megfelelő figyelmet.

Az Alkotmánybíróság rendelkezik néhány nagyon fontos, kizárólagos hatáskörrel:

1) legfelső fokon, jogi ítélettel megoldja az elnök, a Parlament két háza, a kormány és a Legfelsőbb Bírói Tanács közötti, alkotmányos természetű jogvitákat;

2) monopóliummal bír az Alkotmány értelmezésében;

3) törvényhozói vétójoggal rendelkezik, amikor a törvények és rendeletek alkotmányosságáról (*ex ante* és *ex post*), illetve a szerződések alkotmányosságáról (*ex post*) dönt;

4) dönt a politikai pártok feloszlásáról.

¹³ A „ki az alkotmány garanciája (őre)” témában lefolyt viták klasszikusa Hans Kelsen és Carl Schmitt vitája a weimari alkotmány korából.

1) A jogi konfliktusok az államban a hatalom valamely formáját gyakorló fenti négy szerv hatáskörének kiterjedése körüli konfliktusok. Az állam működését csak ezek a konfliktusok érintik. A politikai konfliktusok pártok közötti viták, amelyek egy jogállamban teljesen természetesek. Ezekben időszakosan a választópolgárok döntenek. Az alkotmányos természetű jogviták az Alkotmány és / vagy az alkotmányos természetű organikus törvények értelmezése körüli viták, ezért teljesen természetes, hogy ezekben az Alkotmánybíróság illetékes, hiszen az Alkotmány értelmezése a Bíróság hatásköre, amelyen semmilyen más szervvel nem osztozik. Az alkotmányos döntőbíráskodás jelenléte a jogállamban azzal a kulcsfontosságú következménnyel jár, hogy felszámol bármiféle alkotmányos zárlatot, mert a Bíróság nyilvánvalóan nem bocsáthat ki *non liquet* döntést. A Bíróságnak világosan és pontosan ki kell nyilvánítania a szóban forgó hatáskör jogi rendszerét, és így véglegesen meg kell oldania a konfliktust.

Az Alkotmánybíróságnak ez a hatásköre két problémát vet fel. Az első, hogy az Alkotmány megszövegezői elmulasztották lehetővé tenni, hogy az eljáráshoz azok a szervek is hozzáférjenek, amelyek a végrehajtó hatalmat egy adott területen autonóm módon gyakorolják. Olyan szervekre gondolok itt, amelyek szerepelnek az Alkotmányban, de olyanokra is, amelyek még nem. Ezeknek a szerveknek nyilvánvalóan ugyanolyan alkotmányos státussal kell rendelkezniük, mint a kormánynak, mivel sajátos tevékenységi körükben a végrehajtó funkciót autonóm módon gyakorolják. Lehetetlen lenne elgondolni egy, a Nemzeti Bank és a Parlament közötti jogi természetű konfliktust?

A második probléma, amelyet ez a szabályozás felvet, nem ennyire nyilvánvaló. A jelenlegi szabályozás kizárólag pozitív hatásköri vitákra vonatkozik, olyan helyzetekre, amikor például egy szerv valamely hatáskört kizárólag magának követel (olyan hatáskört, amelyet az Alkotmány vagy egy organikus törvény megosztott), míg egy másik szerv ezt a hatáskört egyen súlyozottnak tekinti, és úgy gondolja, hogy neki magának kell a kérdésben döntő felügyeletet gyakorolnia. Mi történik azonban, ha egy szerv nem hajlandó betölteni egy sor hatáskört, amelyek ellátására az Alkotmány formálisan kötelezi? Például amikor az Alkotmány kijelenti, hogy egy adott területet organikus törvénynek kell szabályoznia, a Parlament pedig nem alkotja meg a törvényt. Ez a konfliktus, az előzőtől eltérően, az állam és társadalom közötti, jogi természetű konfliktus. Azt hiszem, elgondolható lenne egy olyan mechanizmus, amelynek segítségével a választók kérhessék az Alkotmánybíróságtól annak megállapítását, hogy egy állami szervnek cselekednie kell egy adott területen, hasonlóan a közösségi jogban ismeretes, mulasztás megállapítására irányuló keresethez.

Ezen a téren követhető példa a közösségi jog, amely szerint az Európai Közösség szerveinek cselekvésmulasztása a „mulasztás megállapítására irányuló kereset” eszközével orvosolható.

Az Alkotmánybíróságnak azonban igen nehéz ellátnia a döntőbíró szerepét az állam szerveinek konfliktusaiban, mert két ilyen szervhez is „rokoni szálak” fűzik: elsősorban a parlamenthez, de az elnökhöz is. Ugyanakkor a Bíróságnak nem csupán kötelessége részrehajlás nélkül ítélni ezekben a konfliktusokban, de a pártatlanság látszatát is fenn kell tartania. Ez a kötelesség a bírói szerep jellegzetes velejárója. Pártatlanságuk bizonyítására a bírának mindössze két eszközük van, az átfogó indoklás (a Bíróság indoklásából egyetlen érvnek sem szabad kimaradnia), illetve az indoklás pontossága (a Bíróság nem folyamodhat kipróbálatlan jogi elméletekhez.) Más szavakkal: a Bíróságnak minél több semlegességi bizonyítékot kell felmutatnia, és ezt csak a döntéshez társított episztemikus érték segítségével teheti meg.¹⁴ Ebből a szempontból azonban a Bíróság joggyakorlata máig kívánnivalókat hagy.

A problémát valószínűleg egy közelmúltbeli példa segítségével világíthatjuk meg a legjobban. Románia elnöke megkereséssel fordult az Alkotmánybírósághoz egy állítólagos alkotmányos jellegű konfliktus kapcsán, amely a bírói hatalom, a kormány és a parlament között állna fenn. A Legfelsőbb Semmitő- és Ítéloszék az Alkotmányra hivatkozva megkérdőjelezte az elnöknek a Bíróság megkeresésére vonatkozó kompetenciáját. A kifogás visszautasításával a Bíróság az elnöknek olyan hatáskört juttatott, amellyel az Alkotmány szigorú értelmezése szerint tulajdonképpen nem rendelkezett. A Bírósághoz ugyanis csak a konfliktusban közvetlenül érintettek fordulhattak; jogi nyelven szólva: csak övék a *locus standi*.

2) Számos probléma fakad abból, ahogyan az Alkotmánybíróság a „negatív törvényhozó” szerepét betölti. Ezek többsége a Bíróság jogi-politikai doktrínájával kapcsolatos, és külön elemzésre szorul.

3) Az Alkotmánybíróság az elválasztás és egyensúly elv alkalmazásának nagy vesztese. Jelenleg ugyanis, a Bíróság organikus törvénye alapján, a parlament törvényhozói munkáját ellenőrizni hivatott szervet döntő módon maga a parlament felügyeli. Az alkotmánymódosítás szerzői a Bíróság hatáskörét szabályozó 146. szakasz „l” betűje alá beillesztett végső előírás által, miszerint „ellátja az Alkotmánybíróság organikus törvényében előírt más feladatokat”, a Bíróság munkarendjét a parlament gyakorlatilag korlátlan ellenőrzése alá vonták. Ha a Bíróság és parlament egy elvakult konfliktus

14 Ennek a minőségnek köszönhető az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának, az úgynevezett *Law Lord*oknak vagy a *Karlsruhei Bíróságnak* a presztízse.

tusa elmérgesedne, amint az bármikor megtörténhet, utóbbi „megtorlásokat” foganatosíthatna, korlátlanul terhelve a Bíróság tevékenységét (egy ilyen típusú jelenség elő is állt egyébként Olaszországban, Bettino Craxi kormányzása idején).

Nyilvánvaló, hogy a 146. (1) szakasz hangsúlyosabbá tette a Bíróságnak a parlamenttől való függőségét. Egyetlen példával fogom megvilágítani, mit is tehetne alkotmányosan a parlament, ha egy adott ponton meg akarná változtatni a Bíróság egy számára kényelmetlen joggyakorlatát. Jelenleg a Bíróság organikus törvényének 51. (1.) szakasza kimondja, hogy a Bíróság döntéseit a bírák többségének szavazatával hozza, ha a törvény másként nem rendelkezik. Ha ezt az előírást törvényben módosítanak, és az új szabályozás a bírák teljes létszámának 2/3-os többségét írná elő, gondolhatja-e bárki, hogy a módosítás nem befolyásolná a Bíróság tevékenységét és joggyakorlatát? Egyébként, amikor az alkotmánymódosítás törvényjavaslatát elemezte, az Alkotmánybíróság ellenezte az itt elemzett szövegrész beillesztését.

Ezenfelül véleményem szerint elképzelhetetlen, hogy egy alkotmánybíróság tevékenységét törvény szabályozza. Az alkotmány uralmát nem biztosíthatja törvény, azaz olyan alsóbbrendű szabályozás, amellyel szemben, többek között, az alkotmány elsőbbsége érvényesül. Egy tulajdonképpeni jogállam alkotmánybíróságának saját szabályzata szerint kell működnie (mint a Szenátus és Képviselőház esetében), és ennek a szabályzatnak kell rögzítenie az eljárási szabályokat is. A Bíróságnak döntéseit az Alkotmány, és nem a törvény nevében kell kimondania, mert egy jogállamban az alkotmányos normák közvetlen hatállyal bírnak. Egy *obiter dictum* erejéig Alkotmánybíróságunk meg is jegyezte ezt. Bolgár szomszédaink nálunk sokkal jobban megértették az alkotmányos elvek hatályának vagy másképpen szólva a jogállam valóságának problémáját. Alkotmányuk 5. szakaszában a bolgárok kijelentették, hogy „az Alkotmány előírásai közvetlen hatállyal bírnak”.

4.2. A Bíróság felállása befolyásolja annak presztízsét

Végül nem hagyhatom ebben a szövegben érintetlenül az Alkotmánybíróság felállításának, a bírák kinevezésének problémáját. A probléma valós, mert a Bíróság összetételébe lépő személyek pártatlanságának formális elvárása számos elemző szerint jelenleg nem teljesül. Az elemzők egyáltalán nem hisznek a Bíróság semlegességében, ellenkezőleg, meggyőződésük, hogy a bírák lojálisak, sőt hűek maradnak azokhoz a politikai erőkhöz, amelyek kinevezésüket támogatták. A közelmúltban a Bíróságot igen erős kritikák érték, amelyek hitelességét ássák alá. A probléma már az Alkot-

mánybíróság kezdeti felállásakor megjelent, mert ekkor az államban a hatalmat *de facto* egyetlen párt birtokolta, amely sikerrel támogatta egy saját tagját az elnöki szék elnyerésében is. Az Alkotmánybíróság felállása szinte teljes egészében ennek a pártnak az ellenőrzése alatt történt. Az ezt követő két hatalomváltásnak valamennyire csökkentenie kellett volna a pártatlanság hiányával kapcsolatos gyanakvásokat. A Bíróság megítélésében azonban nem következett be semmiféle jelentős változás. Azok számára, akik legalább felületesen ismerik az Egyesült Államokban a Legfelsőbb Bíróság összetétele kapcsán folyó vitákat, ahol a republikánus elnökök által kinevezett bírák általában konzervatív, míg a demokrata elnökök által kinevezett bírák liberális beállítottságúak, a probléma nem tűnik túl súlyosnak. A Legfelsőbb Bíróság joggyakorlata ugyanis azt mutatja, hogy republikánus elnökök többször is fennakadtak olyan Bíróságokon, melyek összetételében republikánus pedigrével rendelkező bírák voltak többségben.

Jómagam nem tudom megmérni a Bíróság bíráinak politikai lojalitását vagy pártatlanságát, de meg kell jegyezmem, hogy az összehasonlító alkotmányjog azt mutatja, hogy kevés olyan kinevezési lehetőség van, amely erőteljesebb függetlenségi vélelmet eredményezne.¹⁵ Nálunk a parlament hatalma a kinevezésekben egyértelműen aránytalan. Ezt korlátozni lehetne a Bíróság tagjainak egyharmadára, a fennmaradó egyharmadot pedig szét lehetne osztani egyenlően az igazságszolgáltatási rendszer, az egyetemek és esetleg az ügyvédek között. Másrészt viszont be kellene vezetni egy olyan eljárást, amely biztosítsa a jelöltek társadalmi láthatóságát jóval a kinevezés előtt. Megfontolhatnánk továbbá egy minősített parlamenti többség bevezetését a bírák kinevezéséhez, a jogállamban betöltött szerepük fontosságának megfelelően.

Addig is, amíg az Alkotmánybíróság reformjára sor kerül, hadd javasoljak egy különbségtételt. Az Alkotmánybíróság mint szerv megkérdőjelezése felelőtlen cselekedet. A bírák személyének és teljesítményének megkérdőjelezése azonban polgári kötelesség.

5. Hatóság vagy bírói hatalom?

A republikánus rendszerekben azt vallják, hogy a törvényhozó és bírói hatalom szétválasztásából következően a bíró nem függesztheti fel a törvényes előírások végrehajtását. Szerencsére az Emberi Jogok Európai Egyezményének, valamint a közösségi jognak saját belső jogrendünkben való

¹⁵ Van azonban egy új megoldás, amelyet komolyan meg kellene fontolni: Bosznia-Hercegovina Alkotmánybíróságának 1/3-át az Európa Tanács nevezi ki.

közvetlen alkalmazása felhatalmazza a bírót, hogy megakadályozza bármely olyan törvény alkalmazását, amely az emberi jogok európai jogával vagy a közösségi joggal ellentétben áll. Következésképpen: a bírói hatalom rendelkezik azokkal az eszközökkel, amelyek lehetővé teszik, hogy ellássa fő feladatát, az alapvető jogok védelmét.

5.1. Az igazságszolgáltatási rendszer független működésének alkotmányos garanciái

A 2003-as alkotmánymódosítás nyomán az igazságszolgáltatási rendszer autonómmá vált. Autonómiájának foka pillanatnyilag a maximálist súrolja. Egyedül pénzügyi autonómiája hiányzik, amelyet pillanatnyilag a magisztrátus követel. A magisztrátus ugyancsak kifogásolja, hogy a Legfelsőbb Semmitő- és Ítélszék elnökét, a Legfőbb Ügyészt és a Korruptióellenes Ügyészség főügyészét Románia elnöke nevezi ki. Ha az elnök valóban semleges hatalom lenne az államban, amint azt az Alkotmány előírja, nem hiszem, hogy e kinevezésekre vonatkozó hatáskörét vitatni lehetne. Mivel azonban bármiféle alkotmányos akadály híján az elnök pártember marad, a kérdés vitatható.¹⁶ Még az is természetellenesnek tűnik, hogy az elnök a Legfelsőbb Bírói Tanács ülésein elnököl.

Az igazságszolgáltatási rendszer kiterjedt autonómiája annak köszönhető, hogy jelenleg egy autonóm szerv, a Legfelsőbb Bírói Tanács igazgatásával működik. Ez utóbbi összetételét sajnos a bíróságok és ügyészségek képviselői uralják (16 a 19-ből.) Korporatív jellegét hangsúlyozva a Tanács két alegységre oszlik, a bírók, illetve az ügyészek testületére, és mindkettő autonóm módon gyakorolja fegyelmi autoritását.

Kétségtelen, hogy a hatalmak elválasztásának elvével ellentétes lenne, hogy az igazságszolgáltatási rendszert a kormány igazgassa. Ugyanakkor teljesen autonóm igazgatást Nyugat-Európában csak néhány ország vezetett be. Ha eltekintünk a francia Legfelsőbb Bírói Tanácstól, amelyet eltérő alkotmányos elvek alapján hoztak létre, és két másik példára hagyatkozunk, a román rendszer autonómiájának foka tekintetében maximális korporatizmust ért el. Portugália azonos nevű szervének összetétele paritásos, a tagok fele az igazságszolgáltatás testületét, másik fele a társadalmat képviseli. Olaszországban azonban a rendszer már a korporatizmus irányában hajlik, mert a Tanács tagjainak csak egyharmadát adják a társadalom képviselői (kötelező módon a jog főállású egyetemi professzorai, illetve ügyvédek).

¹⁶ Ha nem tévedek, 1985-ben Olaszország elnöke, aki a Legfelsőbb Bírói Tanács ülésein elnökölt, megakadályozta a bírák által javasolt kérdések napirendre tűzését, tiltakozásképpen pedig a bírók testületileg lemondtak a Legfelsőbb Bírói Tanácsból.

Senki nem állíthatja, hogy a többi Uniós országgal összevetve az olasz megoldás egy optimálisan működő rendszer példája lenne, hiszen az Emberi Jogok Európai Bírósága többször is elítélte Olaszországot, egyebek között a bírósági eljárás méltányos időtartamának túllépése miatt.

5.2. A rendszer korporatista igazgatásának veszélyei

A mai Romániában, jónéhány évvel az igazságszolgáltatási rendszer autonómiájának megvalósulása után, szinte egyöntetű konszenzus van afelől, hogy a rendszer mégis törékeny maradt. Elsősorban az állampolgárok, de az Európai Unió szervei is úgy érzékelik, hogy igazságszolgáltatási rendszerünk nem hatékony. Ezenfelül pártatlansága továbbra is kétes. Az erről folytatott viták azonban elvontak, és az általánosságok szintjén folynak. Nem világos, hogy mi is az, amivel nem vagyunk megelégedve: a rendszer mint közszolgálati intézmény működésével (például ahogyan a magánjellegű vitákat rendezi), a törvényhozás bizonytalansága okozta jogtalanságokkal, azzal a móddal, ahogyan az igazságszolgáltatás rend fenntartásához hozzájárul (a bűncselekmények elfogadható időn belüli megtorlásával, a hiányos büntetőjogi törvényekkel), vagy ahogyan a végrehajtó hatalom ellenőrzésével a hatalmak egyensúlyához hozzájárul; itt elsősorban arra gondolok, hogy hogyan képes biztosítani az alapvető jogok gyakorlását. Álljunk meg egy kicsit ez utóbbi kérdésnél. Néhány éve az Emberi Jogok Európai Bíróságához intézett panaszok európai toplistáját a panaszok számarányát tekintve Románia vezette. Ebben a pillanatban azonban sajnos úgy tűnik, hogy Romániának ez a siralmas helyzete nem okoz az állam számára különösebb kellemetlenséget. Az uniós csatlakozás után az emberi jogok kérdése háttérbe szorult. Ugyanakkor az állam által évente kifizetett kártérítések teljesen jelentéktelenek. Érvényes mutatója-e a Strassburgban benyújtott panaszok száma igazságszolgáltatási rendszerünk hatékonyságának? Azt hiszem, a válasz csakis igenlő lehet, még akkor is, ha az esetek többségében az alapvető jogok sérelme nem közvetlenül az igazságszolgáltatási rendszer számlájára írható (mivel azt legtöbbször a törvényhozó vagy végrehajtó hatalom vagy olyan más szervek cselekedetei okozzák, amelyek az állam nemzetközi felelősségét vonják maguk után). Az Európai Bírósághoz benyújtott panaszok száma ugyanis világosan mutatja, hogy az igazságszolgáltatás nem látja el a törvényhozó, és különösen a végrehajtó hatalom egyensúlyozó tényezőjének szerepét.¹⁷

17 Mindenesetre a rendszer távol áll a múlt század elején megfogalmazott európai mércétől: „Justice should not only be done, but should manifestly and undoubtedly be

Sajnos a rendszer autonómiájának növekedése és annak hatékonysága között egyelőre semmilyen összefüggést nem fedezhetünk fel, korporatista jellege azonban több rendben is bebizonyosodott. Nem áll rendelkezésemre elegendő tér, hogy felsoroljam az általam ismert korporatista viselkedés összes példáját, de azok léteznek. Ám elegendő egyszerűen elolvasni a magisztrátus által összeállított Deontológiai kódexet ahhoz, hogy megértsük, honnan is a hiteltelenség. Ha a kinevezésekkel kapcsolatos hatáskörökre vonatkozó kérések teljesülnek, az autonómia teljessé válik. De ha meg is engedjük, és meg kell engednünk, hogy a rendszer minél inkább független legyen a politikától, nem engedhetjük meg, hogy a társadalomtól is független legyen. Legalábbis egy jogállamban nem.

Azt hiszem, hogy a 2003-as alkotmánymódosítás ezen a téren elszegt volt, és semmiképpen nem álltak mögötte elmélyült tanulmányok. Ezt bizonyítja az Alkotmány 133. szakaszának két egymást követő bekezdése közötti szembeötlő ellentmondás. A 2. bekezdés kimondja, hogy fegyelmi kérdésekben a Tanács bírói hatóságként működik, míg a következő bekezdés kijelenti, hogy a Tanács fegyelmi határozatait a Legfelsőbb Semmítő- és Ítélszéken meg lehet támadni. Következésképpen: a Legfelsőbb Semmítő- és Ítélszék három bírójából álló ítélőtanács megsemmisíthet egy olyan határozatot, amelyet „bírói hatóságként” a Tanács 9 bírója hozott. Ez utóbbiak természetesen a fegyelmi vétséggel vádoltak számára ugyanolyan eljárásjogi biztosítékokat nyújtottak, mint a Legfelsőbb Semmítő- és Ítélszék. Kétségtelen, hogy egy ilyen megoldás hozzájárul az igazságszolgáltatási rendszer hitelének megerősítéséhez. Nyilvánvaló, hogy ebben a pillanatban a Legfelsőbb Bírói Tanács korporatista jellege csak az Alkotmány módosítása segítségével enyhíthető.

Azt gondolom, hogy a Tanácsban a társadalomnak paritásos képviseletet kellene biztosítani, és kötelezővé kellene tenni az ügyvédek és jogtanácsosok képviseletét, valamint legalább 4–5 hírneves egyetem tanárainak jelenlétét.¹⁸ Problémát ez utóbbiak kijelölése jelenthetne.

seen to be done.” (Az igazságot nemcsak ki kell szolgáltatni, hanem az igazságszolgáltatásnak nyilvánvalónak és minden kétséget kizárónak is kell látszania.)

18 *Nota bene*, A 2008-as alkotmánymódosítás során a francia Legfelsőbb Bírói Tanács fő testületében megjelent egy ügyvéd is.

Következtetések

Véleményem szerint Románia Alkotmánya csak annyiban szorul módosításra, amennyiben összhangba kellene hozni a jog uralmának elvével. E célból a következő módosítások a legfontosabbak:

(1) Az Alkotmánybíróság parlamenttel szembeni függőségének felszámolása, mert ez a függőség nem összeegyeztethető az alkotmányossági vizsgálat feladatkörével;

(2) a közigazgatási bíráskodás olyan szabályozása, amely hatékonyan biztosítsa az alapvető jogok gyakorlásának védelmét a kormány normatív beavatkozásaival szemben;

(3) a civil társadalom hangsúlyos bekapcsolódásának szabályozása az igazságszolgáltatási rendszer igazgatásába;

(4) sürgősségi kormányrendeletek kibocsátásakor az organikus törvények tételes kizárása a kormány hatásköréből;

(5) a végrehajtó hatalmat autonóm módon gyakorló szervek alkotmányos jogállásának megteremtése. Gondoljunk itt Románia Nemzeti Bankjára, amelynek az Alkotmány 137. szakaszában, az Országos Audiovizuális Tanácsra, amelynek a 131. szakaszban, illetve az Országos Versenyhivatalra, amelynek a 135. szakaszban kell szerepelnie.

Ezeket a pontokat túl az Alkotmány módosítható lenne még a hatalmak elválasztását és egyensúlyát javítandó. Túl sok egyensúlyozatlan hatáskör, túl sok kétes elmozdíthatatlanság, túl sok pusztán meggyőző funkciójú ellenőrző mechanizmus van még.

A többszörös jelölések bevezetése (a három jelölt rendszere tűnik a legmegfelelőbbnek), a mandátumok időtartamának növelése a hatalmat autonóm módon gyakorló szervezetben, egy új kvórum kijelölése az organikus törvények elfogadásához mind olyan mechanizmus, amely a jelen pillanatban is alkalmazható lenne. Nehezebben elképzelhető a parlament, elnök és kormány hatásköreinek újraelosztása, vagy új ellenőrzési mechanizmusok bevezetése ezen szervek egymáshoz való viszonyába, mert a parlamentnek például az alkotmánymódosítás kérdésében vétőjoga van.

Alkotmányos rendszerünkön több további ponton is javítani lehetne egy alkotmánymódosításhoz szükséges erőfeszítés nélkül, ha az Alkotmánybíróság nagyobb határozottságot és a jog uralma melletti, egyértelmű elkötelezettséget mutatna. A Bíróság ily módon jelentősen csökkenthetné például a teleologikus ellentmondások hatásait, amelyekről tanulmányom elején szóltam.

Fordította: *Vincze Hanna Orsolya*