

Varga Zs. András
A KÖZIGAZGATÁS
ÉS A KÖZIGAZGATÁSI JOG ALKOTMÁNYOS ALAPJAI

INSTITUTIONES ADMINISTRATIONIS
A MAGYAR KÖZIGAZGATÁS ÉS KÖZIGAZGATÁSI JOG ÁLTALÁNOS TANAI
I. KÖTET

Sorozatszerkesztő:
Patyi András

Varga Zs. András

A közigazgatás
és a közigazgatási jog
alkotmányos alapjai

A kiadvány a KÖFOP-2.1.2-VEKOP-15-2016-00001
„A jó kormányzást megalapozó közszolgálat-fejlesztés”
című projekt keretében jelent meg.

A kötetet lektorálta:
Takács Albert

© Dialóg Campus Kiadó, 2017

© A szerző, 2017

A mű szerzői jogilag védett. Minden jog, így különösen a sokszorosítás, terjesztés és fordítás joga fenntartva. A mű a kiadó írásbeli hozzájárulása nélkül részeiben sem reprodukálható, elektronikus rendszerek felhasználásával nem dolgozható fel, azokban nem tárolható, azokkal nem sokszorosítható és nem terjeszthető.

TARTALOM

1. Hatalom és hatalomgyakorlás	9
2. Jogállam, joguralom – az elv hatása az állam felépítésére és működésére	15
2.1. A jogállam történeti fogalmai	15
2.2. A jogállami paradigma mai összetevői	17
2.3. A jogállam az Alkotmánybíróság értelmezésében	21
2.4. A jogállam és az alkotmányos értékek	24
2.4.1. A rendszerváltás mint alkotmányos diszkontinuitás	24
2.4.2. A legitimitástól a népszuverenitáson át a nemzeti szolidaritásig	26
2.4.3. A legalitástól a jog belső értékein át a személyi méltóságig	27
2.4.4. Egyensúly a szolidaritás és a személyi méltóság között: a szubszidiaritás	28
2.4.5. Mi következik a fogalmi keretekből?	29
2.5. A jogállamfelfogás változása – a jogállam-paradigma intézményesülése Magyarországon és Európában	31
2.5.1. A jogállam- és joguralom-felfogások korszakai – a kódexektől a bírói jogállamig	32
2.5.2. A jogállamfogalom normatívvá válása Magyarországon	37
2.5.3. A jogállamfogalom európai intézményesülése	40
2.5.4. A jogállamiság normatívvá válásának következményei	45
3. Az alkotmányos állam	49
3.1. Az alkotmányosság pozitív jogi fogalma	49
3.2. A jog igazságosságának igénye	51

3.3.	Az alkotmányosság mint a jog igazságosságának érvényesülése	53
3.4.	Alkotmánytípusok	54
3.5.	Alkotmányosságparadigma, alkotmányosság és törvényesség	56
4.	Hatalommegosztás, az állam- és a kormányforma	59
4.1.	Az államhatalmi ágak elválasztásának elve	59
4.2.	Az államhatalmi ágak elválasztásának története	60
4.3.	A hatalommegosztás elvének gyakorlati megvalósulása	62
4.4.	Az Alkotmánybíróság az államhatalmi ágak elválasztásáról	64
4.5.	A hatalommegosztás egy lehetséges modellje	69
4.6.	Államforma, kormányforma	70
5.	A közigazgatás fogalma és alkotmányos meghatározottsága	73
5.1.	Az Alkotmány és az Alaptörvény a közigazgatásról	73
5.2.	A közigazgatás fogalmi alapja: az igazgatás	75
5.3.	A „köz” igazgatása	77
5.4.	A közügy fogalma	78
5.5.	Ami nem közigazgatás	80
5.6.	Végrehajtó hatalom, kormányzás, közigazgatás	84
5.7.	Tehát: a közigazgatás fogalma	90
5.8.	Közigazgatás: vissza az Alaptörvényhez	93
6.	A közigazgatás kontrollmechanizmusai	95
6.1.	A közigazgatás kontrolljának típusai	96
6.2.	A közigazgatás politikai kontrollja	99
6.3.	A közigazgatás jogalkalmazói kontrollja	102
7.	A közigazgatás jogorvoslati típusú kontrollja	109
7.1.	A közigazgatás belső kontrollja	109
7.2.	A belső kontroll mint jogorvoslat	112
7.3.	A közigazgatás bírói kontrollja és modelljei	113
7.4.	A közigazgatási bíráskodás története Magyarországon	115
7.5.	A közigazgatás és a közigazgatási bíráskodás	119

8. A közigazgatást érintő egyes alternatív kontrolleszközökről	123
8.1. Az ombudsmani kontroll	123
8.2. Az ügyészség és a közigazgatás	125
8.3. A bíróság alternatív szerepben	126
9. A jog fogalma és megismerhetősége	131
9.1. A jog fogalma	132
9.2. A jog forrásai	133
9.3. A jog rétegei	135
9.4. A jogi norma	137
9.5. A jogi norma alapvető tulajdonságai	140
9.6. A jog dogmatikai értelmezése	143
10. A jogrendszer	145
10.1. A jogrend fogalma és a jogforrások elméleti rendszere	145
10.2. A pozitív jogi normahierarchia	147
10.3. A belső (hazai, magyar) jogrend és jogforrási rendszere	149
10.4. A nemzetközi jogforrások és jogrendi helyük	153
10.5. Az Európai Unió jogforrási rendszere	154
10.6. Az Európai Unió joga és a hazai jog viszonya.	
Az alkotmányos önazonosság	155
10.6.1. Az uniós és a hazai jog viszonyának alapkérdései	155
10.6.2. Fordulópont: az Alkotmánybíróság	
22/2016. (XII. 5.) AB határozata	158
10.6.3. Az alkotmányos önazonosság doktrínája	159
10.7. Az „integrált” jogforrási rendszer	164
11. A közigazgatási jog fogalma és szabályozási területei	167
11.1. A jogrendszerről még egyszer	167
11.2. A közigazgatási jog fogalma és helye a jogrendszerben	169
11.3. A közigazgatási jog szabályozási területei	172
12. A közigazgatási jog szabályozási területeinek jellemzői	177
12.1. Amit már tudunk	177
12.2. A közigazgatási anyagi jog	178

12.3. A közigazgatási alaki jog	185
12.4. A közigazgatási szervezeti jog	188
13. A közigazgatási jog általános jellemzői	191
13.1. A közigazgatási jogi norma	191
13.2. Szabályozási módok a közigazgatási jogban	199
13.3. A közigazgatási jogi felelősség és szankció	202
13.4. A közigazgatási jogi felelősség viszonya más jogági felelősséghez	205
14. A közigazgatási jog forrásai és a közigazgatási jogalkotás	209
14.1. Az Alaptörvény mint norma – a közigazgatási jog alapja	209
14.2. A közigazgatási jog forrásai	212
14.3. A „néhai” közigazgatási jogalkotás	219
14.4. A közigazgatási jogalkotás rendszerváltozás utáni gyakorlata	221
14.4.1. A rendszerváltozás eredeti megoldása: alapvető döntések az Országgyűlésnél	221
14.4.2. A 2006. évi közigazgatási jogi reform: széles körű jogalkotási felhatalmazás a Kormánynak	223
14.4.3. Az Alaptörvény kormányzati és közigazgatási rendszere: párhuzamosan növekvő autonómia és irányítás	226
Felhasznált irodalom	229

1. HATALOM ÉS HATALOMGYAKORLÁS

A hatalom tény. Történelmi ismereteink és mindennapi tapasztalataink kétségtelenné teszik, hogy minden helyzetben, ahol emberek együttműködése szükséges, vagyis ahol nem teheti minden ember azt, amit akar, hanem közösen kell cselekedniük, vagy legalábbis akaratauk ütközik, előbb-utóbb valaki (vagy valakik) olyan helyzetbe kerül(nek), hogy akarata (akaratauk) érvényesül a többiek akaratával szemben. Nem cáfolja ezt az a helyzet sem, amelyben az akaratformálás a résztvevők közös megegyezésén alapul (konszenzusos akaratképzés), mivel a végső közös akarat ebben az esetben is eltér (legalábbis elvileg) a résztvevőkétől.

Már most jelezzük, hogy ez a tényleges hatalom jelenik meg Waldo igazgatás- és közigazgatás-fogalmában is: „[Az] igazgatás nagyfokú racionalitást feltételező emberi együttműködés. [...] Az igazgatási rendszerek megkülönböztető jegyét [...] két fogalom, a szervezet és az irányítás fogalma alá sorolhatjuk be... A szervezet hatalmi és szokásszerű személyes viszonyok struktúrája”. A közigazgatás pedig természete szerint igazgatás, amely valamilyen módon kapcsolatban áll az állam hatalmával.¹

Max Weber definícióját alapul véve hatalomnak nevezzük azt a tényleges társadalmi helyzetet, amelyben esély van arra, hogy valaki az ellenszegülés ellenére is érvényt szerezzen akaratának.² Az elfogadott definíció szerint tehát a hatalom nem függ sem az érintett személyek

¹ WALDO, Dwight: Mi a közigazgatás? 25–26.

² WEBER, Max: Gazdaság és társadalom 1., 77.

számától, sem a hatalom intézményeitől, sem pedig a hatalom elfogadásának alapjától (legitimáció, lásd alább).

Megjegyezzük, hogy Weber a hatalomtól megkülönbözteti az uralmat, vagyis azt a helyzetet, amelyben egy személy meghatározott tartalmú parancsának a többiek engedelmeskedni fognak.³ A magunk részéről a közigazgatás megértéséhez a hatalom és uralom megkülönböztetését nem tartjuk szükségesnek, mivel az uralom fogalma helyettesíthető a később tárgyalandó igazgatási, vagyis a világosan strukturált hatalommal.

A hatalom tény marad akkor is, ha azt az állam gyakorolja. Így értelmezzük a szuverenitást mint állami főhatalmat is. A *szuverenitás* a legegyszerűbb megfogalmazás szerint nem más, mint egy adott területen és adott népcsoport fölött ténylegesen és elvileg kizárólagosan gyakorolt (fő)hatalom, amelyet más hasonló helyzetű hatalomgyakorlók ilyenként elismernek. A szuverenitás külső oldalát ennek megfelelően a függetlenség, önállóság és külső kontroll nélküli döntési képesség jelenti, belső oldalát pedig a legfőbb hatalom letéteményese és az általa alkotott szabályok. Ebből következnek a szuverenitáson alapuló úgynevezett (belső) *felsőjogok*: a *parancsolás joga* és az *alávetettség (engedelmesség) kötelezettsége*. A felsőjogok gyakorlásának formáit már jól ismerjük: ezek a jogalkotás, a végrehajtás és az igazságszolgáltatás.⁴ A szuverenitás mint állami főhatalom nélkülözhetetlen eleme minden viszonyban az a képesség, hogy a döntéseknek ténylegesen érvényt lehessen szerezni (ezért szokás az állam legfontosabb ismérvének tekinteni, hogy rendelkezik az erőszak alkalmazásának legitim monopóliumával).⁵

³ Lásd WEBER, i. m. 77.

⁴ DEZSŐ Márta: A szuverenitás, 121–122., 136–138., HERCEGH Géza (szerk.): Nemzetközi jog, 38–40., GOMBÁR Csaba: Mire ölnünkbe hullott, anakronisztikussá lett, 7–8., NAGY Boldizsár: Az abszolútum vágyáról és a törékeny szuverenitásról, 227–233., VILD Éva: A Szentszék és a magyar állam viszonyáról, 158.

⁵ Lásd SZILÁGYI Péter: Jogi alaptan, 118.

Az állam által gyakorolt hatalom két legfontosabb ismérve tehát kizárólagossága és általánossága. Az tehát, hogy feltétlenül és minden jogalannyal szemben érvényesül. Ez különbözteti meg a más jogalanyok egymás közötti hatalmi helyzetétől (például a tulajdonost mindenkiel szemben megillető birtoklási, használati, haszonszedési és rendelkezési hatalomtól vagy a szerződő felet a másik szerződő féllel szembeni hatalomtól). A szuverenitás birtokában gyakorolt – azaz állami – hatalmat ezért *közhatalomnak* (vagy idegen szóval impériumnak) nevezzük.

A közhatalom is hatalom tehát, és mint ilyen, magatartási szabályok általános megfogalmazását, az egyes jogalanyokkal szembeni kikényszerítést és a magatartási szabályok betartásával kapcsolatos viták eldöntésének tényleges lehetőségét jelenti. A közhatalom birtokában megfogalmazott, és az egyes jogalanyokkal szemben kikényszerített magatartási szabályokat nevezzük jognak. A közhatalom gyakorlásának módja ennek megfelelően *jogkérdés*.⁶ Jogkérdés a közhatalom gyakorlásának forrása, formája és intézményrendszere is. Az ezen, közhatalommal kapcsolatos legfontosabb jogkérdésekre adott válaszokat tartalmazó jogszabályt (vagy jogszabályok csokrát) nevezzük *alkotmánynak*. Magyarországon ezt a szerepet az Alaptörvény tölti be, amelynek rendelkezéseit az R) cikk (3) bekezdése szerint azok céljával, az Alaptörvénybe foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni. Az Alaptörvénynek ez a rendelkezése nem a történeti alkotmány hatályos jogként alkalmazását veti fel, hanem értelmezési keretről rendelkezik. Ez egyrészt kógens, másrészt azonban tartalma szerint nem hatályba léptető vagy hatályt meghatározó szabály. A történeti alkotmányra hivatkozás így elsősorban *identitási elem*,⁷ másodsorban *értelmezési keret* minden alaptörvényi rendelkezés számára, és ilyenként is vívmányai

⁶ Lásd LOUGHLIN, Martin: The Idea of Public Law, 29.

⁷ RIXER Ádám: A történeti alkotmány lehetséges jelentéstartalmai, RIXER Ádám: A történeti alkotmány helye mai jogunkban.

közvetítésével. Az Alaptörvény tehát önmagában kartális alkotmány, az R cikk (3) bekezdés viszont beleágyazza a történeti alkotmányunkba.

Az állam által gyakorolt hatalom – mint ténykérdés – és a hatalom gyakorlásának módja – mint jogkérdés – összefüggései ma sem vitathatók. Az Európai Unió és a félföderális, illetve helyi önkormányzatokkal megosztott hatalomgyakorlás⁸ keretei között működő alkotmányos berendezkedésekre vonatkozó legújabb kutatások szerint is „minden, a jogra vonatkozó teória mögött fellelhető az államra vonatkozó teória”⁹. Ezzel együtt a közhatalom gyakorlása egyre inkább jogkérdéssé válik, vagyis egyre inkább a jog által szabályozott tevékenység formájában jelenik meg. Az állam tényleges cselekvési hatalmát korlátozzák az emberi jogokra vonatkozó törvények, köztük az adatvédelem.¹⁰ Az Alaptörvény tehát végső soron az állami szuverenitás korlátait határozza meg, azaz egyre inkább úgy kell kezelnünk a jogot, mint egy olyan keretet, amely által az állam szuverén akaratnyilvánítása megnyilvánul, nem pedig kizárólag úgy, mint az állam szuverén akaratának megnyilvánulását (azaz: cselekvési keret a cselekvés eredménye helyett vagy mellett).¹¹ Hozzá kell azonban ehhez tenni azt is, hogy lehetetlen jogról beszélni, ha nem áll mögötte azt kikényszeríteni képes hatalom: „A gyenge kormányzat aláássa a szuverenitás princípiumát, a posztvesztzfáliai nemzetközi rend alapelvét”, ezért: „nincs más lehetőségünk, mint az, hogy visszatérjünk a szuverén nemzetállamhoz, és újra megkíséreljük megérteni, hogyan lehetne azt erőssé és hatékonyrá tenni. [...] Manapság viszont ragaszkodunk a demokrácia, az önkormányzatiság, valamint az emberi jogok tiszteletben tartásához, és minden, mások feletti uralomra irányuló

⁸ Lásd BAMBORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: Public Law in a Multi-Layered Constitution, 12., TOMKINS, Adam: What is Parliament for?

⁹ Carol Harlowra és Richard Rawlingsra hivatkozással idézőjelben közli: BAMBORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: Public Law in a Multi-Layered Constitution, 1., lásd még: HARLOW, Carol: European Governance and Accountability.

¹⁰ BAMBORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: Public Law in a Multi-Layered Constitution, 4., 9.

¹¹ BAMBORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: Public Law in a Multi-Layered Constitution, 11., LOUGHLIN, Martin: Constitutional Law: the Third Order of the Political, 41., 50.

erőfeszítést csupán átmenetinek, nem pedig birodalmi ambíciónak tekintünk. Az, hogy az európaiak tényleg jobban tudják-e az amerikaiaknál, hogyan kell a kört négyzögesíteni, majd még kiderül. Bárhogy legyen is azonban, az államépítés művészete a nemzeti hatalom kulcsfontosságú alkotóeleme lesz éppen úgy, mint a világrend fenntartását célzó hagyományos katonai erő bevetésének képessége.”¹²

Az Alaptörvény B) cikkének (1) bekezdése, R) cikkének (1) és (2) bekezdése, valamint T) cikkének (3) bekezdése szerint Magyarország független, demokratikus *jogállam*, jogrendszerének mindenre kötelező alapja az Alaptörvény, amellyel a szintén kötelezően betartandó jogszabályok nem lehetnek ellentétesek. A jogrendszer jellemzője tehát az *alkotmányosság*, az *összhang az Alaptörvénnyel*.

Az alkotmány (nálunk: Alaptörvény) történeti, dogmatikai és tételes jogi feldolgozása minden egyetemen önálló stúdium, az alkotmányjog (vagy alkotmánytan) tárgya. Szükségtelen ezért több félév tananyagának megismérlése a közigazgatási jogi tanulmányok során. Nem hagyható figyelmen kívül ugyanakkor, hogy általában a jogról, ezen belül a közigazgatási jogról való gondolkodást az Alaptörvény – Magyarország állami rendjét meghatározó – alapvető rendelkezéseire kell építeni. Alapvetésünk ennek megfelelően azokra a meghatározó alkotmányjogi fogalmakra, illetve az Alaptörvénynek azokra a rendelkezéseire koncentrál, amelyek közvetlenül szükségesek a közigazgatási jog megértéséhez, elsajátításához és gyakorlati alkalmazásához. Ezek mindenekelőtt a *jogállam* és az *alkotmányosság*.

További jellemzője alapvetésünknek, hogy nem törekszik az egyes fogalmakkal kapcsolatos tudományos vélemények részletes elemzésére, hanem a paradigmát, vagyis azt a tudományban általánosan elfogadottnak tekinthető definíciót, értelmezést vagy leírást mutatja be, amelyre a közigazgatási jogi tanulmányok során ténylegesen

¹² FUKUYAMA, Francis: Államépítés, 125., 155.

támaszkodnunk kell. Részletes elemzésre vagy több vélemény bemutatására akkor kerül sor, ha nincs egyértelműen uralkodó hazai paradigma, vagy az uralkodó paradigmától eltérő vélemények újszerűségük miatt kiemelést érdemelnek.

2. JOGÁLLAM, JOGURALOM – AZ ELV HATÁSA AZ ÁLLAM FELÉPÍTÉSÉRE ÉS MŰKÖDÉSÉRE

2.1. A jogállam történeti fogalmai

A jog és az állam természetéről való gondolkodást mindvégig foglalkoztatta a hatalomgyakorlás korlátainak kérdésköre. Egyrészt az, hogy a szuverént, az állami főhatalom birtokosát – akivel kapcsolatban éppen az a fő tételezés, hogy adott területen nincs fölötte álló hatalom (ellenkező esetben ugyanis nem lenne szuverén) – a hatalomgyakorlásban köti-e valamilyen tőle független korlát. Másrészt a jog lehetséges tartalmával kapcsolatban kell megválaszolni azt, hogy létezik-e valamilyen *a priori* normatartalom, amellyel rendelkeznie kell, vagy fordítva: létezik-e olyan elvi normatartalom, amellyel a norma ténylegesen nem rendelkezhet.

Az Aquinói Szent Tamás és Szent Ágoston által kidolgozott formájában közismert egykori rendszer szerint a természetjog (*ius naturale*) – mint az isteni jogból (*ius divinum*) az emberi értelemmel felismerhető elvek rendszere – hosszú időn keresztül az emberek által alkotott jog (*ius humanum*) fölött állt, ezáltal korlátozta a jogalkotást, illetve az állami hatalomgyakorlást.¹³ A keresztény természetjog mint meghatározó jogelméleti alap térvesztésével az addig érvényes válaszok elvesztek, a kérdések azonban fennmaradtak. Ezeket pedig immár kizárólag a területi joghatóságon alapuló szuverenitásra támaszkodva lehetett megoldani¹⁴ (azzal együtt, hogy a természetjog végső soron az adott államok jogi érvelésébe rejtve tovább élt).¹⁵ A jog és az állami hatalomgyakorlás

¹³ A természetjogról lásd FRIVALDSZKY János: Klasszikus természetjog és jogfilozófia.

¹⁴ Lásd JAKAB András: A szükségállapot..., 45.

¹⁵ Lásd JAKAB András: A szükségállapot..., 48.

korlátaira három, megjelenési helye és megfogalmazása szerint eltérő, következményeiben mégis hasonló újabb megoldás született: a francia konstitucionalizmus, az angol joguralom (*rule of law*), valamint a német jogállam (*Rechtstaat*).

A francia *konstitucionalizmus* a nemcsak minden más állami szervezettől, de a rendes bíróságoktól is elkülönült közigazgatásban és közigazgatási bírászkodásban látta az állami hatalomgyakorlás korlátozásának kulcsát, tartalmában pedig a szabadságjogok védelmének biztosítékát. A hatalomgyakorlást a közigazgatási bírósági rendszer, élén az Államtanáccsal, a jog alkotmányosságát pedig az Alkotmánytanács hivatott korlátozni, illetve garantálni.¹⁶

A *joguralom* gondolata Albert Venn Dicey megfogalmazásában vált közismertté a világon, így Magyarországon is. Dicey szerint a joguralom fogalmának az alábbi három alapvető összetevője ismerhető fel:

- A kormánynak nincs önkényes hatalma, vagyis: a jog elsődleges a hatalommal szemben, és ez intézményes garanciákat igényel.
- A rendes bíróságok által alkalmazott közönséges jognak mindenki alá van vetve, vagyis: a törvény előtt mindenki egyenlő (tisztviselők sem mentesek a rendes bíróság előtti elszámoltathatóságtól, és ebből fakadóan döntéseik megítélésére nincs elkülönült közigazgatási bíróság).
- Az alkotmányjog általános szabályai az ország rendes jogának folyamánai, vagyis: az alkotmány (a bíróságok előtt) az egyéni jogokért folytatott küzdelem eredménye.¹⁷ Ez utóbbi gondolat annyi magyarázatot igényel, hogy a *common law* fogalma szerint a bíróságok által felismert és következetesen alkalmazott szokásokat és szabadságokat tekinti a jog, következésképpen az alkotmányosság forrásának. Ebben a rendszerben tehát a szabadságjogokat is tartalmazó alkotmány nem a szuverén „ajándéka” és nem egyszeri döntés eredménye.

¹⁶ Lásd SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter: A jogállamiság jogelmélete, 171–211.

¹⁷ DICEY, Albert Venn: A jog uralma, 21–31.

A *Rechtstaat* vagy jogállam gondolatának rendkívül szerteágazó német irodalmából Robert von Mohl leírását emeljük ki. Mohl a jogállamiságot az értelem vezette állam ismervének tekinti, amely

- fenntartja önnön jogrendjét, és
- lehetővé teszi az észszerű emberi célok eléréséhez, ezért
- biztosítja a törvény előtti egyenlőséget, továbbá
- lehetővé teszi a szabadságjogok gyakorlását.¹⁸

A jog lehetséges tartalmával és az állami hatalomgyakorlás korlátaival kapcsolatos, fent vázlatosan bemutatott gondolatok mára a *jogállamiság* fogalmaként önálló paradigmává váltak, esetenként pedig normatív formát is öltöttek. Erre példa a fejezet elején már hivatkozott rendelkezés a magyar Alaptörvényből, amely szerint „Magyarország független, demokratikus jogállam.”

2.2. A jogállami paradigma mai összetevői

A jogállamiság ma tehát paradigmatis fogalom, ez azonban nem jelenti azt, hogy tartalmának leírásában ne lennének jelentős eltérések az egyes szerzők között. Három példát mutatunk be erről. Tamás András a fogalom alakulását úgy látja, hogy a jogállamiság német eredetű érték kategóriaként született, majd általános értelmezési elvvé, végül pedig normatív fogalommá vált, amelynek az alábbi tíz *jogi elv* képezi részét:

1. A jogrendszer hierarchikusan épül fel, csúcán az alkotmánnyal (amint látni fogjuk, ez a pozitív jogot leíró joglépcsőelmélet következménye).
2. A törvényalkotás az alkotmányos rendhez kötött (vagyis az alkotmány meghatározza a jogszabályalkotás formai követelményeit, sőt gyakran a tartalmi korlátokat is).

¹⁸ MOHL, Robert von: Jogállam, 32–36.

3. A törvényalkotás (Magyarországon kizárólagosnak nevezett) tárgyköreit törvény rögzíti (vagyis bizonyos alapvető döntések meghozatalát a törvényhozásnak kell fenntartania, azt alacsonyabb szintű norma nem tartalmazhatja).
4. Jogszabálynak (normának) visszaható hatálya (jogalany hátrányára) nem lehet (vagyis a normának a keletkezését, sőt hatálybalépését megelőző időre nem lehet hátrányos hatása).
5. A jog biztosítja az alapvető emberi jogokat.
6. A kormányzás és a közigazgatás a törvénynek alávetetten működik, és ennek során jogot (sem a jog mint formális norma, sem pedig a jog mint valakinek az alapvető jogosultsága értelmében) nem sérthet (ez az elv a jogállamiság egyik klasszikus eleme).
7. Jobbiztonság (vagyis a jog tényleges érvényesülésének, végső soron bíróság általi kikényszeríthetőségének garantálása – mint látni fogjuk, Magyarországon ezt az elvet az Alkotmánybíróság a jogállamiság fogalmi ismervének tekinti).
8. A közigazgatási jogviszonyban az alanyi jogokat a közigazgatási bíráskodás biztosítja (meg kell jegyezni, hogy ez a közigazgatás működésének tényleges bírósági kontrollját jelenti, nem feltétlenül szervezetileg elkülönült közigazgatási bíróságot igényel).
9. A jogszolgáltatásban az egyént megilleti a bizalmi elv (azaz az egyénre az állam nem tekinthet úgy, mint potenciális jogsértőre; a bizalmi elv jól ismert más alapelvekben jelenik meg, mint az ártatlanság vélelme, az önvádra kötelezés tilalma, az *in dubio pro reo* elv).
10. Az alkotmányosság biztosítékát az alkotmánybíráskodás jelenti (mint látni fogjuk, az alkotmánybíráskodás változtatja az alkotmányt *lex perfectává*).¹⁹

¹⁹ TAMÁS András: A közigazgatási jog elmélete, 209–212.

A jogállamiság paradigmájának magyarországi összetevőit Petrétei József az Alkotmánybíróság értelmezésére támaszkodva az alábbiakban foglalja össze: a korábbi Alkotmány 2. §-ában – a hatályos Alaptörvény B) cikkének (1) bekezdésével egyezően – leírtak egyszerre kezelendők ténymegállapításként és programként. Ennek alapján a jogállamiságnak négy vonatkozása különíthető el:

1. A jogállam és a közhatalom vonatkozásában a meghatározó elv a közhatalom demokratikus legitimáció alapján történő, átlátható, az alkotmánybeli korlátozottság szerinti gyakorlása.
2. A jogállam és a hatalommegosztás vonatkozásában ki kell emelni, hogy a hatalom nem koncentrálható, a törvényhozás és a végrehajtás legalább hatáskörmegosztás szintjén elkülönül, a bírói hatalomnak pedig ténylegesen elválasztva kell működnie a többi hatalmi ágtól.
3. A jogállam és a jogalkotás vonatkozásában a normák megismerhetősége, a hatálybalépésük előtt a felkészüléshez biztosított kellő idő, illetve a jogalkotási korlátok betartása emelendő ki.
4. A jogállam és a jogbiztonság vonatkozásában a legfontosabb elvek közé a jogszabály kiszámíthatósága, a jogkövetkezmények előreláthatósága és a szerzett jogok védelme tartozik.²⁰

A Petrétei által megfogalmazottakhoz hozzá kell még venni néhány olyan elvet, amely nélkül a jogállamiság valamely vonatkozásban sérül. Ezek a következők:

5. A jogállamiság feltétele a tisztességes közhatalmi eljárás, amely a fenti elveken túl a nemcsak törvényes, hanem azon belül is észszerű időn belüli ügyintézésben, a nem feltétlenül alkotmányos súlyú, de a jogalanyok számára fontos, „apró” szabályok betartásában nyilvánul meg.

²⁰ PETRÉTEI József: Magyar alkotmányjog I., 98–103., TAKÁCS Péter (szerk.): Joguralom és jogállam.

6. Az alapvető jogok ténylegesen és intézményesen védendők minden eljárásban, vagyis nem a jogvédelmi célú önálló eljárások (az Alkotmánybíróságé, ombudsmanoké, személyhez fűződő jogok megsértése miatt vagy büntetőügyben eljáró bíróságé, esélyegyenlőségi kormányhivatalé) privilégiuma a jogvédelem. A jogállamiság igazi biztosítéka az, ha a speciális jogvédelmi eljárásokra csak kivételes eszközökként van szükség.

A jogállamiság fogalmának magyarországi sajátosságait – szintén az Alkotmánybíróság gyakorlata alapján – Sólyom László az alábbi három alaptételben látja:

1. A rendszerváltozás a legalitás talaján zajlott, következésképpen 1989. október 23-át követően a korábbi normákat is az ezen a napon hatályba lépett új Alkotmányhoz kell mérni.
2. A jogállamiság alapvető fogalmi eleme a jobbiztonság.
3. A formális jobbiztonság megelőzi az anyagi igazságosságot („*jogállamot nem lehet a jogállam ellenében megvalósítani*”), vagyis az anyagi igazságossághoz nem fűződik alanyi jog, de ahhoz igen, hogy ezt tisztességes eljárásban megkísérelje elérni a jogalany.²¹

A fenti értelmezések mindegyike a korábban hatályos Alkotmányon alapszik. Az Alkotmánybíróságnak az Alaptörvény hatálybalépését követően kialakult gyakorlata szerint a jogállamiság-fogalom korábbi értelmezései érvényesnek tekinthetők az új Alaptörvény rendszerében is.

²¹ SÓLYOM László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon, 686–738.

2.3. A jogállam az Alkotmánybíróság értelmezésében

Amint az előző pontban szemléltettük, a klasszikus megfogalmazásoktól hosszú út vezetett a mai jogállamiság-fogalomig, azonban az Alkotmánybíróság megfogalmazását a mindenkire nézve kötelező értelmezési felhatalmazottságára tekintettel célszerű részletesen megvizsgálni. Kiindulópontként megállapíthatjuk, hogy a jogállamiság Alkotmányban történt deklarálása meghatározza egyrészt az Alkotmány, illetve az Alaptörvény, másrészt a jogszabályok értelmezését, továbbá a jogalkotás és a jogalkalmazás módját, irányát és célját. Az Alkotmánybíróság a jogállamiság tételét több határozatában értelmezte, ez az értelmezés természetesen irányadó minden jogalkotási tárgyra, illetve jogalkalmazó szervezetre. Az Alkotmánybíróság egyik határozatában megállapította, hogy „az Alkotmány zárt rendet alkot az államhatalom gyakorlására: egyetlen tényező sem rendelkezik kizárólagos, ellenőrzés nélküli hatalommal. A jogállamban a közhatalom gyakorlásának szigorúan és egyértelműen meghatározott rendje van, az egyéni szabadságjogok lehető legtagabb védelme mellett.”

Ennek megfelelően jogállamban nem létezhet alkotmányos joghégzag, vagyis az államhatalom minden részletének alkotmányos szabályon kell nyugodnia.²² Az Alkotmány, majd az Alaptörvény *a jogállamiságot Magyarország alapértékének nyilvánította,*²³ amelynek alapvető követelménye az, „hogy a közhatalommal rendelkező szervek a jog által meghatározott szervezeti keretek között, a jog által megállapított működési rendben, a jog által a polgárok számára megismerhető és kiszámítható módon szabályozott korlátok között fejtik ki a tevékenységüket.”²⁴

²² 48/1991. (IX. 26.) AB határozat (ABH 1991, 217), lásd még: CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: Egy alkotmány margójára.

²³ 11/1992. (III. 5.) AB határozat (ABH 1992, 77)

²⁴ 56/1991. (XI. 8.) AB határozat (ABH 1991, 454)

A jogállamiság tartalmát az Alkotmánybíróság szintén több határozatában értelmezte. Megállapította, hogy a „jogállamiság deklarálása Magyarországon [...] kizárólag formális joguralomként értelmezendő, s tartalmi kérdésekben továbbtal az egyéb, nevesített alkotmányos jogokra. Csak abban az esetben lehet közvetlenül a jogállamiság elvét felhívni, ha adott kérdésben ilyen jogokat az Alkotmány nem ismer”.²⁵

A jogállamiságot kitöltő elvek mindig az Alaptörvény egyéb konkrét rendelkezéseivel összhangban vizsgálandók, ám a jogállamiság elve nem másodlagos szabály ezekhez képest, és nem is pusztá deklaráció, „hanem önálló alkotmányjogi norma, aminek sérelme önmagában is megalapozza valamely jogszabály alkotmányellenességét”.²⁶ Az Alkotmánybíróság egy másik határozatának²⁷ rendelkező részében állapította meg, hogy a jogállamiság leglényegesebb eleme a *jogbiztonság*, amely egyben a szerzett jogok védelmének elvi alapja. A jogbiztonsággal kapcsolatban pedig – amelyet más döntéseiben a jogállamisághoz szervesen kapcsolódó elvként,²⁸ elengedhetetlen követelményként,²⁹ a jogállamiság nélkülözhetetlen,³⁰ leglényegesebb elemeként³¹ értelmezett – az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az megköveteli a következőket:

„– az állampolgárok jogait és kötelességeit a törvényben megszabott módon kihirdetett és bárki számára hozzáférhető jogszabályok szabályozzák,

– meglegyen a tényleges lehetőség arra, hogy a jogalanyok magatartásukat a jog előírásaihoz tudják igazítani, ennek érdekében a jogszabályok a kihirdetésüket megelőző időre nézve ne állapítsanak meg kötelezettséget,

²⁵ 31/1990. (XII. 18.) AB határozat (ABH 1990, 136)

²⁶ 11/1992. (III. 5.) AB határozat (ABH 1992, 77)

²⁷ 43/1995. (VI. 30.) AB határozat (ABH 1995, 188)

²⁸ 34/1991. (VI. 15.) AB határozat (ABH 1991, 173)

²⁹ 7/1992. (I. 30.) AB határozat (ABH 1992, 45)

³⁰ 9/1992. (I. 30.) AB határozat (ABH 1992, 59)

³¹ 5/1997. (II. 7.) AB határozat (ABK 1997. február, 30)

illetőleg valamely jogszerű magatartást visszamenőleges érvénnyel ne minősítsenek jogellenesnek.”³²

A jogbiztonság követelményével kapcsolatos a jogszabályok alkotmányosságának követelménye. Az Alkotmánybíróság maga is idézi későbbi döntéseiben a korábban megfogalmazott elveket:

„Az Alkotmánybíróság kezdettől fogva nem tett tartalmi különbséget a korábbi rendszerben, illetőleg az Alkotmány után alkotott jogszabályok alkotmányosságának vizsgálatában. [...] Keletkezési idejétől függetlenül minden hatályos jogszabálynak az új Alkotmánynak kell megfelelnie. Az alkotmányossági vizsgálatban sincs a jognak két rétege, és nincs kétféle mérce sem. A jogszabály keletkezési idejének annyiban lehet jelentősége, hogy régi jogszabályok a megújított Alkotmány hatálybalépésével válhattak alkotmányellenessé.”³³

Egy másik határozatában pedig azt állapította meg, hogy a jogbiztonságnak több komponense van:

„Ezek egyike az állami beavatkozás korlátok közé szorítása, mivel a korlátlan állami beavatkozás lehetősége a jogalanyokat – a természetes és jogi személyeket egyaránt – szüntelen jogbizonytalanságban tartja, s így összeegyeztethetetlen a jogállam fogalom lényegével.”³⁴

Továbbá:

„A jogbiztonság az állam – s elsősorban a jogalkotó – kötelességévé teszi annak biztosítását, hogy a jog egésze, egyes részterületei és az egyes jogszabályok is világosak, egyértelműek, működésüket tekintve kiszámíthatóak

³² 25/1992. (IV. 30.) AB határozat (ABH 1992, 131)

³³ 11/1992. (III. 5.) AB határozat (ABH 1992, 77)

³⁴ 32/1991. (VI. 6.) AB határozat (ABH 1991, 146)

és előreláthatóak legyenek a norma címzettjei számára. Vagyis a jogbiztonság nem csupán az egyes normák egyértelműségét követeli meg, de az egyes jogintézmények működésének kiszámíthatóságát is”.³⁵

Szintén a jogállamiságból fakadó jogbiztonság követelménye a norma világossága, valamint az, hogy a közhatalmi eljárások során ne kerülhessen sor önkényes döntésekre,³⁶ vagyis: „a jog szabályai világosak, egyértelműek, hatásukat tekintve kiszámíthatóak és a címzettjei számára is előre láthatóak legyenek”.³⁷

2.4. A jogállam és az alkotmányos értékek³⁸

Az Alkotmánybíróságnak a jogállamra adott értelmezése az Alkotmány (Alaptörvénnyel azonos) rendelkezéseiből indul ki. Érdemes elgondolkodni azon, hogy a jogállam pusztán a jogi kötelező erő folytán – mint-hogy az Alaptörvény használja a fogalmat – rendelkezik-e társadalmi hatással (és jelentőséggel), vagy mögöttes értéktartalma is van-e. Vizsgálódásunk során azt próbáljuk meg feltárni, hogy milyen fogalmi keretben lehet az alkotmány értékeit általában (vagyis nem a normaszövegbeli megjelenésükben) értelmezni.

2.4.1. A rendszerváltás mint alkotmányos diszkontinuitás

A jog fogalmából – alkotottságából, illetve elismertségéből – következik változékonysága is (hiszen ha nem változna, akkor nem kellene alkotni, illetve elismerni. A jog mint norma(rendszer) tehát viszonylagos állandóságot feltételező, de ugyanakkor változásnak

³⁵ 9/1992. (I. 30.) AB határozat (ABH 1992, 59)

³⁶ 35/1994. (VI. 24.) AB határozat (ABH 1994, 197)

³⁷ 1/1995. (II. 8.) AB határozat (ABH 1995, 31)

³⁸ Ennek a fejezetnek a bővebb kifejtését lásd VARGA Zs. András: Alkotmányunk értékei. A fogalmi keretek.

kitett jelenség. Viszonylagos állandósága, egyszersmind változékonysága nyilván igaz az alkotmányra mint alaptörvényre is. A kérdés az, hogy a jog, közelebbről az alkotmány egyes változásai között lehet és kell-e különbséget tenni a változás terjedelmének (tartalmi mélységének) vagy intenzitásának függvényében. A válasz nyilván az, hogy igen, a hatalom alkotmányban szabályozott gyakorlási módjának jelentős változása szakadási pontként értékelhető (ilyenek tekintjük az állam-, a kormányforma változását, vagyis a hatalommegosztás jelentősebb változását, de az állam és a polgárai közötti viszonyt tartalmilag kitöltő alapvető jogok körében is bekövetkezhet ilyen változás). A szakadás egyik ismérve attól függ, hogy a korábbi rendszer jogrendjének tiszteletben tartása mellett történik-e, vagy annak teljes elvetésével jár. Miként – feltéve, hogy a népszuverenitásnak jelentőséget tulajdonítunk – nem mindegy, hogy a szakadás, pontosabban a szakadást követően kialakuló új rend találkozik-e a társadalmi többség támogatásával. A *legalitást* és a *legitimitást* tekintjük tehát a szakadás meghatározó jellemzőinek.

Nem szükséges mélyebb okfejtés annak belátására, hogy a legalitás és a legitimitás egymást korlátozó tényezők: ha az egyiket adottnak tekintjük (azaz vagy csak a legális, vagy csak a legitim szakadásokat vizsgáljuk), elképzelhetetlen a másik korlátlan érvényesülése. Az előbbi példakkal: ha a fennálló alkotmányosság keretei között képzeljük el a változást, az nyilván nem lehet erőszakos, és fordítva: ha az elfogadottságot tekintjük meghatározónak, akkor egy teljes támogatottságát elvesztő uralom legalitása minden jelentőségét elveszíti. Ennek belátása pedig továbbvezet ahhoz a következtetéshez, hogy a szakadás után kialakuló új rend mindenképpen történetileg kötött lesz. A szakadás módja – amelyet a két fogalmi ismérv ír le – meghatározza az új rend sajátosságait.

2.4.2. A legitimitástól a népszuverenitáson át a nemzeti szolidaritásig

A népszuverenitást az alkotmányosság szükségképpeni összetevőjének tekintjük, továbbá tényleges megnyilvánulását – az új rend tényleges támogatottságát – történeti kötöttségként fogjuk fel. A legitimitás ebben a felfogásban tehát nem más, mint az új rend szubjektív (alanyi) oldala, maga a szakadás oka pedig lényegében az alkotmányozás alanyának döntése a korábbi rend elvetéséről. Az alkotmányozás alapja, a nemzet tehát értelmezésünk szerint a szuverenitás hordozója – és e szerint az értelmezés szerint fogalmilag azonos az Alaptörvény B) cikke által definiált néppel. Könnyen belátható, hogy a nemzet ezen értelmezés alapján kétféle minőségben jelenik meg fogalmi rendszerünkben. Egyfelől – az alkotmányozást követő pillanattól – a hatalom forrása és absztrakt hordozója, vagyis – éppen az Alaptörvény rendelkezése folytán – a szuverenitás legális alapja. Másrészt azonban – az alkotmányozás pillanatában – a szuverenitás ténybeli hordozója, hiszen ezért képes alkotmányozni.

E nélkül az alkotmányozás pillanatában megélt szükségképpeni összetartozásból származó közmegegyezés nélkül az Alaptörvény nem tudja ellátni még a „társadalmi minimum” szerepét sem. Ehhez a racionális elfogadottságon (a pozitív jogi, száraz tudományos igazoláson és a ténylegesen kényszerrel biztosított társadalmi cselekvésben megnyilvánuló elfogadottságon) túl más is kell, mégpedig érzelmi vagy még inkább lelki azonosulás: az a hit, hogy a dolgok jól mennek, és ennek alapja a *mi* fennálló (alkotmányos) rendünk.³⁹ Más megfogalmazásban: szolidaritás nélkül az alkotmányosság és a jog rendje csak a pusztá fizikai hatalmat takaró látszat lehet, a közös jog alapja nem. A fentiek szerint értelmezett szolidaritás pedig szükségszerűen hordozza az új rend történeti meghatározottságát is: az új alkotmányos rend nem *a priori* létezik, hanem *egy létező nemzet alkotmányos rendje*.

³⁹ Ezt ma már az individualista iskola sem tagadja: lásd FUKUYAMA, Francis: A nagy szétbomlás, 33.

2.4.3. A legalitástól a jog belső értékein át a személyi méltóságig

Az alkotmányos szakadás másik alapvető fogalmi ismérve, a *legalitás* első megközelítésben nem más, mint a régi és/vagy az új alkotmányos rend külső tulajdonsága. A legegyszerűbb megközelítésben nem más, mint a fennálló hatalom által (legalább formálisan) jogi formában megfogalmazott, vagyis kötelező és végső soron kikényszerített magatartási szabályok összessége. Ha a normapozitivizmus szintjéről kezdjük értelmezni a jogot, akkor a szakadás legalitására egyszerű válasz adható: a régi jog szabályainak betartásával bekövetkezett változás legális, minden más formája nem az. Nem nehéz belátni, hogy ez az elsődleges megközelítés is hordoz történeti kötöttséget: az új rend eltörölhetetlenül magán fogja viselni létrejötté körülményeinek jegyeit: csak a korábbi jogrendhez képest határozhatja meg magát, és – mivel jogrendet akar létrehozni – nem vonatkoztathat el a jog igazságosságának követelményétől, és ennek – mint a formális legalitás tartalmi korlátjának – a radbruchi formulában megjelenő értelmezésétől.⁴⁰ Ez a megközelítés a jogalanyok (emberek) egyenlőségére épül, ennek elismerése pedig nem más, mint az *egyenlő méltóság*, más megfogalmazás szerint az általános személyiségi jog vagy a személyiség szabad kibontakozásához való jog, az általános cselekvési szabadság, röviden: az *önrendelkezési jog*.

Azt kell tehát mondanunk, hogy a *személyi méltóság* elismerése nélkül az alkotmányosság és a jog rendje újra csak a pusztá fizikai hatalmat takaró látszat lehet (miként a szolidaritás esetén is tapasztaltuk), a jog alapja nem. Zlinszky megfogalmazására visszautalva: a személyi méltóság elismerésének hiányában a normarendszer legfeljebb csak hasonlít a joghoz. A személy természetéből eredő méltóságának elismerése tehát a jog alapvető, univerzális, objektív, ugyanakkor nem a saját rendelkezése folytán létező sajátossága – a legalitás szükségképpen

⁴⁰ Az igazságosság követelményét és a radbruchi formulát a későbbiekben bővebben kifejtsük.

követelménye. Végző soron ez nem más, mint a jog természetes kötöttségének elismerése.⁴¹

2.4.4. Egyensúly a szolidaritás és a személyi méltóság között: a szubszidiaritás

Megvizsgálva az alkotmányos szakadási pontok két jellemző ismervét, a legitimitást és a legalitást, láthatjuk, bizonyos mértékben egymás ellen hatnak vagy legalábbis egymást korlátozva határozzák meg a jogrendet. A legitimitásról kimutattuk, hogy feltételezi a hordozója (a nemzet) belső kohézióját, a *szolidaritást*, ezáltal minden tényleges megjelentése történetileg kötött, ebből pedig az következik, hogy a legitimitás fejezi ki a jogrend *szingularitását*, egyediségét.

Fogalompárjáról, a legalitásról pedig azt láttuk, hogy belső (fogalmi) korlátjaként jelenik meg az *egyén* (a személy) *egyenlő méltósága*, ezért kötöttsége *természetjogi* jellegű, vagyis a jogrend *univerzális* összetevőjeként érvényesül. A szolidaritás és az egyén méltósága ugyan egymás ellen hat, mégis egy időben kell érvényesülniük. A jog fogalmi sajátosságának tekintettük ugyanis, hogy egyének közötti viszonyokat szabályoz, ezért nem lehet csak az egyénekre támaszkodva értelmezni. Ellenkező esetben egyrészt logikai ellentmondáshoz jutunk, mivel az egyének közötti viszony figyelmen kívül hagyásával a jog fogalma elveszíti értékét. Másrészt az egyén méltóságának a szolidaritást tagadó értelmezése (vagy legalábbis kihagyása az értelmezésből) nemcsak a (történeti) szingularitást nyomja el a (természetjogi) univerzalitás javára, hanem végző soron a legitimitást hagyja figyelmen kívül. Megjegyezzük, hogy a szolidaritás és a személyi méltóság nyilván nem kizárólag a szakadási pontok esetén bír jelentőséggel, hanem a szakadást követően kialakult új alkotmányos rend mindennapjaiban is.

⁴¹ Kifejezhető persze ez egyszerűbben is: Radbruch szándéka ellenére visszacsempészte a pozitív jog mögé a természetjogot. A fenti levezetés elvégezhető a jogfilozófia oldaláról is, lásd FRIVALDSZKY, i. m. 412–418.

A szolidaritásnak és a személyi méltóságnak tehát egy időben kell érvényesülnie a jogrendben. Arányuk, különösen *helyes* arányuk az eddig követett módszerrel nem határozható meg, csak annyi jelenthető ki biztosan, hogy a két „végpont”, az egyik minőség eltűnése és a másik kizárólagossá válása egyenlő a jog tagadásával. Másként fogalmazva: *az alkotmányos rend legitimitása és legalitása feltételezi a szolidaritás és a személy méltósága közötti szubszidiaritást.* Az így értelmezett szubszidiaritás rendkívül rugalmas fogalom: kivéve a két összetevő érvényesülésének szélső értékeit, bármilyen arány megengedhető. Nem kizárólag a szolidaritásnak és a személyi méltóságnak az alkotmányozás pillanatában érvényesülő, kimerevített, statikus fogalomrendszerében kifejezett (történeti kötöttségű) aránya lehetséges tehát, hanem az arra épülő jogérvényesülés során felmerülő megszámlálhatatlan más arány is. Csak a két végpont tiltott.

2.4.5. Mi következik a fogalmi keretektől?

Az alkotmány értékeinek a szolidaritás, a személyi méltóság és a szubszidiaritás triászának fogalmi kereteiben történő értelmezése további következményekkel jár. Egyfelől nyilvánvaló, hogy a szolidaritás kizárólagossága, azaz a hatalom forrása, a nemzet (avagy nép vagy bármely más megfogalmazás szerinti közösség) érdekeinek az egyén méltóságát figyelmen kívül hagyó – pontosabban az erre hivatkozó akarat – kikényszerítése kizárja a jog, következésképpen bármiféle jogi érték érvényesülését. Az egyoldalúan kommunikatív állam hatalma ezért soha nem lesz a jog hatalma, mivel abban *per definitionem* az önkény jelenik meg, az önkényre alapozva pedig értékeket definiálni sem lehet.

Másfelől azonban az egyén szerepének végletes kiemelése, a hűség, a szolidaritás, az összetartozás kizárása a hatalom értelmezéséből nem más, mint az egymástól független egyedek kaotikus egymásmellettiségének feltételezése. Az ilyen egyedek közötti viszony pedig nem értelmezhető másként, mint egyéni akaratok *a priori* korlátok nélküli,

véletlenszerű találkozásaként. Ha erre jogot kísérünk meg építeni, az – éppen az *a priori* korlátok hiányában – csak önkényes lehet, mégpedig újra csak *per definitionem*: ha nincs más, mint az egyéni akarat, ahhoz képest bármiféle korlát csak önkényes lehet. Nyilván ebben az esetben sem lehet értékről beszélni. Ha viszont elfogadjuk a szubszidiaritást, mint a szolidaritás és a személyi méltóság kölcsönös korlátját, akkor nem fogadhatjuk el a jogi értékek értelmezési alapjaként a korlátlan pluralizmust. A személyi méltóság univerzalitása mint *a priori* érték zárja ki a közösség esetleges egybehangzó érdekeinek bizonyos fajtáit az értékek rendjéből (lényegében mindazt, ami az egyén méltóságát mint *a priori* értéket tagadja). A szolidaritás történetisége pedig – szintén *a priori* értéként – biztosítja a jog létét és stabilitását, végső soron a szuverenitás forrásának önvédelmét.

Végül: mindennek van egy közvetlen elméleti és egy abból le-szűrhető gyakorlati következménye. Az elméleti következmény az, hogy a jog fenti alapértékei nélkülözhetetlenek, és a jog kötelező ereje csak azokból származtatható.⁴² A gyakorlati következmény pedig az, hogy a szolidaritás, a személyi méltóság és a szubszidiaritás triászának világos és tényszerű értelmezése és valóságossága nélkül az alkotmányozás eredménye nem a „mi alkotmányunk”, hanem a hatalomgyakorlást többé-kevésbé szabályozó pozitív jogi eszköz, amely ténybeli megalapozottságát tekintve esetleges. Ezt jelenti az „alkotmányozási kényszer”⁴³ (korábbi) hiánya: szakadási pont nélkül az alkotmány egyes rendelkezésein lehet változtatni, de az egyén és a közösség viszonyának gyökeres újraszabályozását megkísérelni értelmetlen pró-

⁴² Kétségtelen persze, hogy ezt a jog általunk elfogadott értelmezéséből vezettük le. Ha még inkább ki általánosítani akarnák, szükségszerűen metafizikához vagy legalábbis metajurisztikus érvekhez jutnánk (lásd COING, Helmut: A jogfilozófia alapjai, 122. és FRIVALDSZKY: Klasszikus..., 470–471.). Ez azonban egyáltalán nem baj, és nem is rontja le következtetéseink súlyát: végső soron Kelsen hipotetikus alaponormája (lásd KELSEN: Tiszta jogtan, 42.) vagy Hart jogon kívüli elismerési szabálya (lásd HART: A jog fogalma, 121.) is metafizikai vagy legalábbis metajurisztikus természetű.

⁴³ Lásd TRÓCSÁNYI László: A Preambulumhoz, 45–46.

bálkozás – az alkotmányhoz nem lehet nemzetet találni, csak a létező nemzetnek lehet alkotmánya.

Felmerülhet persze a kérdés, hogy mindezt miért írjuk le egy alapvetően a közigazgatásról szóló könyvben. Két okból. Egyrészt azért, mert – amint látni fogjuk – a közigazgatási jogot a közjog részeként szorosan az alkotmány és az alkotmányjog keretei között értelmezzük, ezért az alkotmány értéktartalmától nem vonatkoztathatunk el. Másrészt pedig azért, mert – amint szintén látni fogjuk – a közigazgatás végső soron nem más, mint beavatkozás a köz érdekében az egyén, valamint az egyének közösségének jogviszonyaiba. Ennek magyarázata pedig kizárólag hatalmi megfontolások alapján kevés lenne.

2.5. A jogállamfelfogás változása – a jogállam-paradigma intézményesülése Magyarországon és Európában

Amikor a joguralom, jogállam, jogállamiság jelentésváltozásait keressük, azt ismerhetjük fel, hogy nem egyszerűen a jogállamiság mint alkotmányos érték hangsúlyosabbá válása következett be az elmúlt évtizedekben, hanem a jogállam dogmatikai-elméleti fogalomból normatív, jogi kötelezettségként érvényesülő, jogi kötőerővel bíró szabállyá vált. Ha a korábban bemutatott francia, angol és német alkotmányosság-, joguralom- és jogállam-megközelítéseket együtt és egymásra vonatkoztatva vizsgáljuk, azt látjuk, hogy gyökeresen eltérő válaszokat adnak a hatalomgyakorlás korlátozását firtató alapkérdésre. Radikális egyszerűsítéssel talán azt lehet kijelenteni, hogy a francia válasz az intézményi megoldást (hatalommegosztás), az angol a független jogalkalmazó bíróságok előtti elvileg korlátlan vitathatóságot, míg a német a szubsztantív szabadságjogok érvényesítését látja nélkülözhetetlennek. Mai alkotmányosságfelfogásunk mindezeknek egyfajta summázata, mivel a három alapelemet egyaránt szükségesnek tartja.

Állításunk igazolására talán az is elegendő, ha utalunk az Európai Unióról szóló szerződés 2. cikkében deklarált közös értékekre: „Az Unió az emberi méltóság tiszteletben tartása, a szabadság, a demokrácia, az egyenlőség, a jogállamiság, valamint az emberi jogok – ideértve a kisebbségekhez tartozó személyek jogait – tiszteletben tartásának értékein alapul.”⁴⁴ Ezek az értékek tehát nem az egyes nemzetek – vagy jogi megközelítésben: jogcsaládok – saját alkotmányosságválasztásainak leegyszerűsített közös, hanem a hatalomgyakorlás mikéntjére adott válaszok egyes megközelítéseinek egyesített halmaza.

2.5.1. A jogállam- és joguralom-felfogások korszakai – a kódexektől a bírói jogállamig

A jogállamiság és lényeges összetevőjeként a jogbiztonság felfogása hosszú utat járt be a jelenleg tapasztalható – és a későbbiekben részletesen bemutatandó –, Európában az alkotmánybíráskodásra⁴⁵ alapozott megjelenési formájáig.

A törvényhozói jogállam

A 19. század a nagy kodifikációk korszaka volt.⁴⁶ Kétségtelen, hogy a középkortól kezdődően voltak törekvések az egyes jogviszonyokat szabályozó normák összegyűjtésére és rendszerbe foglalására – ilyen volt a *Decretum Gratiani*,⁴⁷ a *Sachsenspiegel*⁴⁸ vagy Werbőczy több mint fél évezredes *Tripartituma*.⁴⁹ A kodifikált, átgondolt elvek, egységes dogmatika alapján megszerkesztett nagy törvénykönyvek azonban

⁴⁴ EUSZ, 2. cikk

⁴⁵ BALOGH Zsolt: Alkotmánybíráóság.

⁴⁶ VÉKÁS Lajos: Magánjogi kodifikáció kultúrtörténeti tükrében.

⁴⁷ LÁSD ERDŐ Péter: Az egyházjog forrásai. Történeti bevezetés vagy SZUROMI Szabolcs Anzelm: Medieval Canon Law. Sources and Theory. 36–46.

⁴⁸ KÖNSSBERG, Eberhard Freiherrn: Der Sachsenspiegel. Bilder aus der Heildelberger Handschrift.

⁴⁹ MÁTHÉ Gábor (szerk.): A magyar jog fejlődésének fél évezrede. Werbőczy és a Hármaskönyv 500 esztendő múltán vagy CSEHI Zoltán – SZABÓ István – SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): A Hármaskönyv 500. évfordulóján.

a napóleoni *Code Civile*-lel⁵⁰ kezdődnek, és az osztrák *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*al,⁵¹ a német *Bürgerliches Gesetzbuch*al,⁵² illetve Magyarországon a Csemegi-kódexszel és a Polgári és a Bűnvádi Perrendtartással érnek csúcspontjukra. Mondhatjuk, hogy a 19. századi jogállamfelfogást a kodifikációt végző törvényhozás primátusa határozza meg. A filozófiai és tudományos pozitívizmussal⁵³ a háttérben, törvényhozó testület által megvitatott, kodifikált, mindenki számára megismerhető jogforrások látszottak a véletlenszerű, ezért az önkényesség lehetőségét hordozó döntések megfelelő ellenszerének.

Ezt a jogfejlődési folyamatot érte a 20. század véres államfelbomlási, államszületési időszaka. Ennek jogi lecsapódása volt az új államok államszervezési igénye, amelyet a jog oldalán a kartális alkotmányok végeztek el.⁵⁴ Az új, kartális alkotmányokat érvényesíteni kellett, és ehhez alkalmas eszköznek látszott Kelsen osztrák alkotmánybíró-sága, amely kontinentális modellként aztán elterjedt Európa sok országában.⁵⁵ Amint azt Pokol Béla professzor közel negyedszázaddal ezelőtti írásából láthatjuk, az alkotmánybíráskodás az 1920-as években nem volt a rendes bíróságokra bízható.⁵⁶ Nem volt ugyanis elvárható a tekintélyes kódexeket feltétlenül tisztelő rendes bíróságok bírától, hogy vita esetén az időállónak bizonyult kódexeket félretéve egy forradalmi, politikai viták során kialakult, absztrakt alkotmánytörvény alapján ítékezzenek. Ezért volt szükség önálló alkotmánybíró-ságra. Kelsen igazát mutatja ebben a tekintetben, hogy a német Birodalmi Bíróság alkalmatlan volt a weimari alkotmány védelmére.⁵⁷

Átmeneti jelenségként meg kell említeni a két világháború között tapasztalt, végrehajtó hatalomra bízott formális jogállamkorszakot.

⁵⁰ VÉKÁS i. m.

⁵¹ BRAUNEDER, Wilhelm: Das ABGB Als Kodifikation Für West- und Osteuropa. 127–135.

⁵² VÉKÁS i. m.

⁵³ LENDVAI L. Ferenc – NYÍRI J. Kristóf: A filozófia rövid története. 96–98.

⁵⁴ PÓCZA Kálmán: Alkotmányozási eljárások összehasonlító elemzése. 123.

⁵⁵ LÁSD PACZOLAY Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás. Alkotmányértelmezés.

⁵⁶ POKOL Béla: A jog szerkezete. 47–53. és POKOL Béla: A magyar parlamentarizmus. 94–95.

⁵⁷ VISSER, Maartje de: Constitutional Review in Europe. A Comparative Analysis. 63.

A nagy kódexek hatását és az azokat megalkotó hagyományos állami-birodalmi jogállamkorszakot megtörő új államszületések és a gazdasági válságok okozta megrázkódtatás megnövelte az igényt a cselekvőképes végrehajtó hatalom iránt. Ez másként nyilvánult meg a tengerentúlon (*New Deal*),⁵⁸ és másként Európában (autoriter, fasiszta rendszerek).⁵⁹ Bár vannak ellenpéldák (Nagy-Britanniában, Franciaországban az alkotmányos jogelvek⁶⁰ tiszteletben tartása nem szakadt meg), de jellemzően Európában ez mégsem tekinthető jogállamkorszaknak. A jog eszköszerepre kényszerülése ugyanis jobban hasonlít az abszolutizmusok állammodelljére, mint a korábbi és későbbi jogállamokéra.

A bírói-alkotmánybírói jogállam

A bírói jogalkotással védett jogállami modell tehát megfelelően bizonyult nemcsak más országok, hanem más korszakok számára is. Nem véletlen, hogy a diktatúrákat követően a jogállamiság helyreállításához sok ország szükségesnek vélte ezt a fajta alkotmánybíráskodást (így Magyarország is). Csakhogy ezek a diktatúrák – Nyugat-Európában a 20. század első felében, Közép-Európában szinte végig, az 1989–1990-es rendszerváltozásokig – a végrehajtó hatalom kizárólagosságára épültek. Ezért az új rendszerekben az alkotmánybíráskodás szükség-szerűen nemcsak a törvényhozó hatalom (és általában a jogalkotó) alkotmánykonform gyakorlatának elérését tartotta szem előtt, hanem arra is törekedett, hogy korlátozza, a jogállami hatalommegosztás rendszeréhez igazítsa a végrehajtó hatalom működését.

A jogállamiság védelmének bíróságokra bízása természetesen komoly garanciát jelentett, végrehajtható bírói döntések garantálták a jogállamiság elvének érvényesülését. Ugyanakkor a bíróságok

⁵⁸ JOHNSON, Paul: A modern kor. A 20. század igazi arca. 81., 289–292.

⁵⁹ JOHNSON i. m. 389–398.

⁶⁰ A jogelvek jelentőségéről lásd SZMODIS Jenő: A jogelvek néhány jogelméleti kérdéséről. 206–217. vagy SZMODIS Jenő: Néhány jogalkotásra vonatkozó jogelvről mint az alkotmánybíráskodás mércéjéről. 189–203.

értelmezési szabadságát tulajdonképpen semmi nem korlátozta. A jogállamfelfogás részének tekintett legalitás és a legitimitás érvényesülése aszimmetrikussá vált, a legitimitást egyre inkább kiszorította a legalitás (alkotmányosság) az alkotmányértelmezés során figyelembe veendő elvek köréből.⁶¹ A hagyományosnak tekinthető, a hatalmi ágak elválasztására épülő felfogás szerint két külön hatalmi ág hivatott a fő alkotmányos követelmények érvényesülése feletti őrködésre: a parlament – mint a törvényhozó hatalom birtokosa – biztosítja a legitimitációt, a bíróságok pedig ítéleteiken keresztül felügyelik a kormányzati tevékenység törvényességét. A legitimitás kérdésének háttérbe szorítása így voltaképpen a parlament jelentőségének vitatását jelentette.

A cselekvő kormányzati tevékenységet a harmadik ág, a végrehajtó hatalom valósítja meg.⁶² Így – a jogász szempontjából legalábbis – a másik két ág által felügyelt végrehajtó hatalmi tevékenység akkor működik megfelelően, ha törvényes és legitim: ha nem követ el törvénytörtést, ha nem száll szembe a nép (vagy ha úgy kívánjuk, a nemzet) akaratával. Ugyanakkor a végrehajtó hatalom törvényessége és legitimitása hosszú távon mégsem elegendő, hiszen az a szerepe, hogy végrehajtsa a törvényeket és a nép akaratát. A végrehajtó tevékenység saját fokmérője ezért a hatékonyság, az *eredményesség*.

Ha tehát a hatalmi ágak elválasztásának elvére épülő alkotmányos állam kormányzatával szemben megfogalmazott követelményeket akarjuk összefoglalni, a *törvényesség, a legitimitás és az eredményesség* hármas tényezőjét nem hagyhatjuk figyelmen kívül. Mindhárom megfogalmazódik a végrehajtó hatalom vonatkozásában is: ha egy kormány jól akar működni, törvényesen kell eljárnia (bírói kontroll alatt), figyelembe kell vennie a nép legitim akaratát (a parlament kontrollja

⁶¹ Lásd bővebben: VARGA Zs. András: Eszményből bálvány. A joguralom dogmatikája.

⁶² Lásd EREKY István: Közigazgatás és önkormányzat. 79., CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective, LOUGHLIN, Martin: Constitutional Law: the Third Order of the Political, TOMKINS, Adam: The Struggle to Delimit Executive Power in Britain. 16., ERNEST A. YOUNG: Taming the Most Dangerous Branch: The Scope and Accountability of Executive Power in the United States. 164–170.

mellett) és eredményesnek kell lennie (máskülönben törvényessége és formai legitimitása ellenére elveszíti támogatottságát).

A jogállamiságra épülő alkotmányos rendszerben főként a legalitás a túlsúlyossá váló oldal, s ennek következtében a bíróságok, alkotmánybíróságok képesek az eredményességet kifejezetten blokkolni. Más esetekben pedig a legitimitáció szempontja marad figyelmen kívül. A helyzet magyarázata egészen egyszerű: a végső és megfellebbezhetetlen jogértelmezési jogosultsággal rendelkező bíróságok nemcsak az egyének jogvitáinak ítélkező fórumai, hanem egyúttal a végrehajtó hatalom vagy – tágabb értelemben – az egész kormányzat döntő és kizárólagos felügyelői is. Ha a bíróságok – és csakis a bíróságok – gyakorolnak kontrollt a végrehajtás felett, és a felelősség, elszámoltathatóság egyéb aspektusai (úgymint a politikai észszerűség, a gazdasági hasznosság vagy a társadalmi elfogadottság) csak másodlagosak,⁶³ akkor az egyetlen ténylegesen érvényesülő mérce a legalitás marad. Ezáltal pedig a végrehajtó hatalom végérvényesen alárendelődik az absztrakt jogértelmezésnek.⁶⁴

Mindezzel párhuzamosan a 20. század közepétől erős nemzetközi és nemzetek feletti intézmények jöttek létre: az Egyesült Nemzetek Szervezete, az Európa Tanács, a későbbiekben Európai Unióvá alakuló Európai Közösségek. Az új nemzetek feletti intézmények hatékonyságát a saját, tagállamoktól független bíróságok létrehozása és működése jelentette (Hága, Strasbourg, Luxemburg). Ezek az erős intézmények azonban csak jogközösségek voltak, létrehozóik, tagjaik jogot tudtak biztosítani számukra, politikai vagy társadalmi értékeket nem.⁶⁵ Ez pedig azzal járt, hogy a nagy hatalmú bíróságok csak saját anyagi jogukat tudták figyelembe venni, semmilyen más értéket nem, döntéseik viszont jelentős mértékben alakították a szóban forgó intézmények

⁶³ Lásd HARLOW, Carol: European Governance and Accountability. In: BAMFORTH–LEYLAND i. m. 79–102.

⁶⁴ CSERVÁK Csaba: A végrehajtó hatalom és a parlament választása.

⁶⁵ PÜNKÖSTY András: Az európai uniós jog etikai vonatkozásai. Kritikai elemzés, különös tekintettel az Egyház társadalmi tanítására.

mindenkire kötelező jogát, és visszahatottak létrehozóik jogára is. A szabad bírói jogalakítás előnyeit a nemzetközi és nemzetek feletti intézmények is felismerték – ennek szemléletes példája az Európai Unió (illetve ekkor még Európai Közösségek) jogának primátusát már 1963-ban kimondó luxemburgi bíróság *van Gend en Loos* ügye. A primátus kimondásának következményeként a politikai elszámoltathatóság megmaradt a tagállamok „terhe”, de döntésük szabadsága lényegesen csökkent, miután az uniós jog az integracionista bírósági kontroll útján rájuk kényszeríthetővé vált.⁶⁶ Ennek folyamatát és következményeit igen szemléletesen mutatja be legújabb könyvében⁶⁷ Pokol Béla.

2.5.2. A jogállamfogalom normatívvá válása Magyarországon

A joguralom-jogállam felfogásának történetét lezárva rá kell mutatni egy fontos körülményre. A jogállamgondolat kialakulásának kezdetétől a legutolsó, az ezredforduló környékén bekövetkezett jelentésváltozásig mindvégig dogmatikai fogalom volt. Olyan elvi ideál, amelynek tartalma ugyan jogcsaládoktól és hordozóintézménytől függetlenül világos volt, de nem járt megvalósulási kizárólagossággal. Célja az volt, hogy jogszabályok útján korlátozza az állami hatalomgyakorlást, szabadságbiztosítékul szolgáljon, és ne hagyja háttérbe szorulni a jog igazságosságigényét (amelyet a későbbiekben még vizsgálni fogunk). Ez a dogmatikai, elvi ideál jelleg lehetővé tette, hogy jelentős eltérések ellenére egyaránt jogállamnak tekintsük az egyes jogcsaládokra épülő államokat. Nem tette szükségessé azt sem, hogy az egyes jogrendszerek és államok pontosan megfogalmazott szabályokat alkalmazzanak. Nem zárta ki – mivel nem kötelező mérceként jelent meg –, hogy a tartalmát másként, az egyes összetevőit többé-kevésbé, de valamilyen

⁶⁶ HARLOW i. m. 95–96., CRAIG: *The Locus and Accountability...* i. m. 329–343., MACCORMICK, Neil: *Questioning Sovereignty*. 97–122., KENDE Tamás – SZÜCS TAMÁS (szerk.): *Európai közjog és politika*. 559–561.

⁶⁷ POKOL Béla: *A jurisztokratikus állam*.

mértékben mégiscsak érvényesítő jogrendszerekre épülő államokat egyaránt jogállamnak tekintünk. A jogállamnak minősülés kizárását csak a jogszabályok érvényesülésével, a törvény előtti egyenlőséggel való világos, deklarált szembe fordulás, a jog igazságossági igényének elvetése vonta maga után. Az intézményesüléssel ez a helyzet változott meg. Ennek három fontos állomása a jogállamfogalom normatívvá válása, kötelező minimumának intézményi meghatározása és a jogállamvédelem intézményesülése volt.

Ha a legegyszerűbb, tankönyvi tömörségű definícióból indulunk ki, akkor azt mondhatjuk, hogy a jogállamiság nem más, mint a jog szabályainak elsőbbsége az állami hatalomgyakorlással szemben, még rövidebben: a hatalomgyakorlás (előzetesen megalkotott) joghoz kötöttsége.⁶⁸ Habár a jogállamiságnak ez a megfogalmazása látszólag csak egy államberendezkedést ír le – egyet a sok közül, mégpedig azt, amelyben az állam minden esetben, amikor szükséges, jogi formában előzetes felhatalmazást ad saját maga számára a hatalomgyakorlásra –, a hatalomgyakorlás joghoz kötöttsége leíró (deskriptív) szöveg helyett mára előíróvá (normatívvá, preskriptívvé) vált. Egyfelől jó néhány állam alkotmánya⁶⁹ kifejezetten rendelkezik erről, másfelől nemzetközi jogi dokumentumok fogalmazzák meg elvárásként a jogállamiság elvének tiszteletben tartását.⁷⁰ A követelményként megfogalmazott jogállamiság tükröződik azokban az újabb kartális alkotmányokban, amelyek nem egyszerűen a jog és a hatalomgyakorlás viszonyáról rendelkeznek, vagy a hatalomgyakorlás meghatározott (nagyszámú) részletkérdését rendelik a jog által szabályozni, hanem

⁶⁸ GYÓRFI Tamás – JAKAB András: Jogállamiság 155., BIHARI Mihály: A jogállam az Alaptörvény és az Alkotmánybíróság határozatai alapján. 53.

⁶⁹ Példaként: az osztrák alkotmány 18. cikkének (1) bekezdése szerint a közigazgatás egészében joghoz kötötten működik; a német Grundgesetz 20. cikkének (3) bekezdése szerint a végrehajtó hatalom és az igazságszolgáltatás joghoz kötött; a finn alkotmány 2. cikke szerint közhatalmat csak jogszabály alapján lehet gyakorolni; a görög alkotmány 25. cikkének 81) bekezdése szerint a jóléti jogállamiság alapelvét az állam garantálja; a montenegrói az alkotmány 1. cikke az államot a jog uralma alá rendeli.

⁷⁰ Például az ENSZ 2005. évi Közgyűlésének határozata [U.N. Doc. A/RES/60/1 (Sept. 16, 2005), 134.]; az Európai Unióról szóló szerződés 2. cikkelye.

kifejezetten jogállamként (vagy a jog uralma alá rendelt államként) határozzák meg magukat.⁷¹ Ezek közé tartozik – mégpedig elsők között lépett közéjük – Magyarország is.

Hazánk 2012. január 1-jével hatályba lépett Alaptörvénye a B) cikk (1) bekezdésében kijelenti: „Magyarország független, demokratikus jogállam.” A megfogalmazás lényegében azonos az 1990 közepétől hatályban volt, korábbi ideiglenes Alkotmány 2. §-a (1) bekezdésének szövegével: „A Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam”. Az alkotmányos öndefiníció a rendszerváltozás igényeivel magyarázható, de ennek részletes kifejtésére most nincs lehetőség.

A rendszerváltozás mint tényhelyzet és az Alkotmány értelmezésére és érvényesítésére kapott alkotmányos felhatalmazás egyaránt megkívánta, hogy az Alkotmánybíróság a maga eszközeivel gyorsítsa fel a jog „átmosását”, és amint erre indítvány érkezik, éljen az Alkotmány primátusát biztosító paranccsal, ha kell, megelőzve az Országgyűlést, sőt annak első szabad megválasztását is. Ennek során lényeges körülmény volt a *jogállamiság* normatív megjelenése. Ezt utólag sokféle szempont alapján lehet értelmezni, 1989–1990-ben azonban ez is olyan jogkérdés volt, amellyel – főként indítvány esetén – az Alkotmánybíróságnak szembesülnie kellett, és valamilyen értelmezést adni rá. Az Alkotmánybíróságnak saját magyar megoldások nem álltak rendelkezésére. Ilyen körülmények között nemcsak a történelmi hagyomány, a német jogcsalád megoldásainak rokonsága, de még csak nem is önmagában a *Verfassungsgericht* intézményi mintája volt az oka annak, hogy az Alkotmánybíróság Karlsruhe felé fordult, hanem a német és a magyar alkotmánybíróságok létrehozatalának és első éveinek hasonlósága is. Egyik sem jogállami körülmények

⁷¹ Messze a teljesség igénye nélkül, csak példaként: Afganisztán (preambulum), Albánia (peambulum), Örményország (1. cikk), Bosznia-Hercegovina (2. cikk), Bulgária (4. cikk), Kanada (az 1982. évi szöveg első rendelkezése), Cseh Köztársaság (1. cikk), Montenegro (1. cikk), Magyarország (B. cikk). Az alkotmányok angol nyelvű szövegét összegyűjtő, több egyetem közreműködésével létrehozott Constitute projekt (www.constituteproject.org, 2014. augusztus 10-ei szövegállapot) összesen 102 olyan alkotmányt ismer, amelyekben a *rule of law* szókapcsolat előfordul.

között, sőt nem is korlátlan szuverenitás alapján jött létre, ugyanakkor mindkettővel szemben elvárás volt, hogy védje és érvényesítse a jogrendszer alapját, a *Grundgesetzet*, illetve az ideiglenes Alkotmányt. A német minta így nem pusztán adottság volt, de megkerülhetetlen segítséget is jelentett. Hasonló hatással járt a csatlakozás az Európa Tanácshoz, az Emberi Jogok Európai Egyezményéhez, valamint az annak érvényesülését biztosító Emberi Jogok Európai Bizottsága és Bírósága joghatóságának elismerése.

Mindennek hatására az Alkotmánybíróság álláspontja az volt, hogy a jogállamiság kizárólag *formális joguralomként* értelmezendő. Ez a későbbiekben azzal járt, hogy a jogállamiság fölébe emelkedett más alkotmányos rendelkezéseknek – azaz kifejezetten lehetővé tette nevesített alapjogok korlátozását a jogállamiságra hivatkozva –, másrészt a jogállamiság alapjogi erőt nyert. Ennek eredménye volt, hogy a jogállamiság fogalmának normatívává válása folytán az Alkotmánybíróság korlátlan hatalmat biztosíthatott magának a törvényhozó felett. Talán kevésbé kézenfekvő érveléssel, de belátható, hogy ugyanilyen korlátlan hatalmat kapott a végrehajtó hatalom fölött is.

2.5.3. A jogállamfogalom európai intézményesülése

A jog uralmának ez a több forrásból származó és több összetevőből álló, paradigmaticus elve nemcsak Magyarországon vált normatív szabállyá, hanem ezt a megoldást más országok, végül az Európai Unió is alkalmazta. Az Európai Unió alkotmányozási kísérletének dokumentuma (a 2004. október 29-én aláírt *Szerződés az Európai Alkotmány létrehozásáról*)⁷² a következőképp rendelkezett az unió értékeiről:

„Az Unió az emberi méltóság tiszteletben tartása, a szabadság, a demokrácia, az egyenlőség, a jogállamiság, valamint az emberi jogok – ideértve

⁷² Kihirdetve az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2004. december 16-án (C sorozat, 310. szám), lásd Luxembourg, Az Európai Közösségek Hivatalos Kiadványainak Hivatala, 2005.

*a kisebbségekhez tartozó személyek jogait – tiszteletben tartásának értékein alapul. Ezek az értékek közösek a tagállamokban, a pluralizmus, a megkülönböztetés tilalma, a tolerancia, az igazságosság, a szolidaritás, valamint a nők és a férfiak közötti egyenlőség társadalmában.*⁷³

Az Európai Alkotmány ugyan a francia és a holland népszavazáson elbukott, de sok elemét – például az unió nélkülözhetetlennek tartott reformját – a 2007-es Lisszaboni Szerződés átvette, majd hatálybalépését követően ezek beépültek az Európai Unióról szóló (EUSZ), illetve az Európai Unió Működéséről szóló (EUMSZ) szerződésbe. Az unió értékéről szóló cikk változtatás nélkül vált az EUSZ 2. cikkévé, hatálybalépését, 2009. december 1-jét követően immár kötelező erővel.

A normatívvá válás mellett jelentős szerepe volt a jogállamfogalom intézményesülésében a minimális tartalmának zsinórmértékszerű megfogalmazása, amely a Velencei Bizottsághoz – hivatalos nevén: *European Commission for Democracy through Law* – köthető.⁷⁴ Az egyre tekintélyesebbé váló Velencei Bizottság 2011-ben megfogalmazott egy alapidokumentumot (formája szerint jelentést) a jogállamiság védelméről.⁷⁵ A Jelentés nem általában vizsgálja a joguralom megjelentését az egyes jogrendszerekben, hanem kiemel ezek közül hármat: *Rule of Law*, *Rechtsstaat*, *Etat de droit*. A Jelentés az angol, a német és a francia fogalom tudományos igényű, monográfiákra hivatkozó elemzése alapján vonja le a következtetést, miszerint a *joguralom* kifejezést eltérő értelmezéssel használták az egyes jogrendszerek, holott meg kell különböztetni a jogszabályok formális betartásán alapuló cselekvéstől (*rule by law*),⁷⁶ amely csak a kormányzatok önkényes tevékenységét takarja, és nem tükrözi a joguralom

⁷³ I. rész, 2. cikk.

⁷⁴ A Bizottság létrejöttének és működésének részleteiről lásd TRÓCSÁNYI László: Az alkotmányozás dilemmái. Alkotmányos identitás és európai integráció.

⁷⁵ CDL-AD(2011)003rev, Report on the Rule of Law.

⁷⁶ A jelentés itt hivatkozik három jelentős munkára is: JOWELL, Jeffrey: The Rule of Law and its Underlying Values. TUORI, Kaarlo: The Rule of Law and the Rechtsstaat. és WENNERSTÖRM, Erik O.: The Rule of Law and the European Union.

jelentéstartalmát. A Jelentés központi megállapítása a joguralom Tom Binghamtól származó definíciója: „egy államon belül minden magán vagy közjogi személyt és hatóságot alá kell rendelni, egyszersmind haszonélvezőjévé kell tenni a nyilvánosan, jövőbeni hatállyal elfogadott és a bíróságok által nyilvános eljárásban alkalmazott jogszabályoknak”⁷⁷ (36. szakasz). Bingham definíciójára alapozva a jelentés levonja a következtetést, miszerint kialakítható egy konszenzus a különböző felfogások között. Ez a konszenzuson alapuló joguralom-paradigma a következő hat összetevőre épül:

1. törvényesség, amely magában foglalja az átlátható, elszámoltatható és demokratikus jogalkotást,
2. jobbiztonság,
3. az önkényesség tilalma,
4. a független és pártatlan bíróságok eljárásának biztosítása, ideértve a közigazgatási döntések bírósági felülvizsgálatát is,
5. az emberi jogok tiszteletben tartása, valamint
6. a diszkriminációmentesség és a törvény előtti egyenlőség (41. szakasz).

Ez az értelmezés visszahatott az Európai Unióra is. Említettük már, hogy az EUSZ 2. cikke alapértéknek tekinti az ezáltal normatív fogalomná vált jogállamot. Az így normatívvá váló jogállamfogalom nem pusztá deklaráció, érvényesülését szankció hivatott szavatolni. Az EUSZ 7. cikke értelmében ugyanis a 2. cikk értékei, így a jogállamiság tiszteletben tartásának megsértése a tagállam elleni eljárást vonja maga után. Az Európai Bizottság a Tanács és a Parlament felkérésére 2014-re kidolgozta *A jogállamiság megerősítésére irányuló új uniós keret*⁷⁸ elnevezésű eszközt, amely valójában egy részben politikai,

⁷⁷ A Jelentés eredeti lábjegyzetében hivatkozott munka: BINGHAM, Tom: *The Rule of Law*. London, Allen Lane – Penguin, 2010.

⁷⁸ A Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak. A jogállamiság megerősítésére irányuló új uniós keret, COM(2014) 158 final.

részben jogi eljárást takar. A keret egyik legfontosabb sajátossága, hogy a 2. cikkből kiemeli a jogállamiságot, és kiemelt védelemben részesíti minden olyan esetben, amikor a „jogállamiságot érő rendszerjellegű fenyegetések” kezelést igényelnek (4.1. pont). Úgy gondoljuk, ez a megfogalmazás minden kétséget kizáróan mutatja, hogy a bizonytalan tartalmú joguralom, jogállam, jogállamiság megsértésének vádja mennyire könnyen megfogalmazható, mégis érdemes egy pillantást vetni a példaszerűen felsorolt sértő helyzetekre:

„Magának a tagállamnak a politikai, intézmény- és/vagy jogrendszerét, alkotmányos szerkezetét, a hatalmi ágak szétválasztását, a bíróságok függetlenségét és pártatlanságát, illetve bírósági felülvizsgálati rendszert – így, amennyiben létezik, az alkotmánybíráskodást – érő fenyegetésnek kell jelentkeznie, például új intézkedések elfogadásának vagy a hatóságok széles körű gyakorlatának és a belföldi jogorvoslati lehetőségek hiányának következtében. A keretet akkor fogják aktiválni, ha a nemzeti »jogállami biztosítékok« nem látszanak alkalmasnak a szóban forgó fenyegetések hatékony alkalmazására.”

A keret alkalmazása tehát voltaképpen a tagállami joggal, és annak részeként a tagállami alkotmánnyal szembeni normakontroll eljárás. A keret értelmében a jogállamiságot ért sérelem kezelésének eszköze – kifejezetten utalva arra, hogy ezek a 7. cikk alkalmazása és az Európai Unió Bírósága előtti kötelezettségzegési eljárásokat megelőzően alkalmazhatók, vagyis a kevésbé egyértelmű helyzetekben – az információcsere az Európai Bizottság és a tagállam között. A strukturálnak nevezett információcsere szakaszai: a Bizottság általi értékelés, ajánlás és az utóbbi nyomon követése (4.2. pont). Ha a tagállam nem működik együtt, az Európai Bizottság élhet a keményebb eszközökkel, így a kötelezettségzegési eljárással vagy a 7. cikk mechanizmusával (4.1. pont). A jogállami keret létrehozásáról szóló bizottsági közlemény tartalmaz még egy fontos utalást: „A Bizottság főszabály

szerint megfelelő esetekben tanácsot kér az Európai Tanácstól és/vagy a Velencei Bizottságtól, és minden olyan esetben összehangolja velük az elemzését, amikor az ügy e szervezetek mérlegelésének és elemzésének is tárgyát képezi.”

Vagyis azt a kérdést, hogy a tagállam megsérti-e a joguralom, jogállam, jogállamiság értékét, nem feltétlenül a Bizottság állapítja meg, hanem elképzelhető, hogy átveszi az Európa Tanács alkotmányjogi tanácsadó testületének informális eljárás alapján hozott megállapításait. Meg kell jegyezni, hogy a közlemény korábban is utalt erre, amikor megkísérelte pontosítani a jogállamiság fogalmát. Ez a – Velencei Bizottság 2011-es jelentésével szinte szó szerint azonos – jogállam-paradigma a következő: *„a törvényesség, ami az átlátható, elszámoltatható demokratikus és pluralista törvényhozási eljárást hordozza magában; a jobbiztonság; a végrehajtó hatalom önkényességének tilalma; a független és pártatlan bíróságok; az alapvető jogok tiszteletben tartására is kiterjedő hatékony bírósági jogorvoslat; valamint a törvény előtti egyenlőség.”* (Kiemelés az eredeti szövegben.)

A keret és a Velencei Bizottság jelentésének azonossága önmagában is igazolja azt a folyamatot, amelynek során a joguralom fogalma normatívvá vált, majd megfogalmazódott fogalmi (elméleti) háttere, és védelmének szükségessége, végül megkezdődött a joguralom-védelem integrált intézményi struktúrájának kialakítása. Mindennek eredményeként példátlan intézményi összekapcsolódás (Európai Bizottság + Velencei Bizottság, majd Emberi Jogok Európai Bírósága + Európai Parlament + Európai Unió Bírósága) kialakulásának vagyunk tanúi, amely a joguralom-paradigma normatív megfogalmazása, más alapértékek köréből történő kiemelése, és ennek következtében bármely más belső vagy nemzetközi jogi előírással szembeni alkalmazhatóvá válása folytán lehetővé teszi a szabad(kártyás) értelmezést és felhasználást.

2.5.4. A jogállamiság normatívvá válásának következményei

A jogállamiság fentiekben bemutatott jelentésváltozásának története nagyon világosan mutatja, hogy milyen következménnyel jár a fogalom dogmatikaiból normatívvá válása. A jogállam a Velencei Bizottság és az Európai Bizottság által kialakított tartalom és intézményesülés folytán többé nem elvi ideál, amelynek tartalma jogcsaládoktól és hordozóintézménytől függően változhat, hanem kötelező minimum. Ennek következtében már nincs lehetőség arra, hogy egyaránt jogállamnak tekintsük az ideált részlegesen megvalósító államokat. Az egyes jogrendszereknek és államoknak pontosan megfogalmazott szabályokat kell alkalmazniuk. Nemcsak a világos, deklarált szembe fordulás a jogszabályok érvényesülésével, a törvény előtti egyenlőséggel, a jog igazságossági igényének elvetése vonja maga után a jogállammá minősülés kizárását, hanem a minimumtól való bármilyen eltérés is.

A jogállammá minősítés a korábbi „Hogyan valósul meg?” kérdés helyett immár a merev „Megvalósul-e: igen vagy nem?” kérdésre egyszerűsödött. Ennek hatása pedig könnyen belátható. A jogtörténetet, de akár a mindennapi jogalkotást ismerve okkal feltételezhető, hogy minden jogrendszerben mindig lesz valamennyi eltérés az immár normatív ideáltípustól. Mindig előkerülhet olyan közigazgatási ügyfajta, amely nem vihető bíróság elé, mindig lesz olyan szabály, amely mérlegelés alapján diszkriminatívnak minősíthető, mindig lesz olyan állami cselekvés, amely nem előre pontosan lefektetett anyagi és eljárási szabályok mentén következik be, hanem a kormányzás eredményesége által megkövetelt szabad mérlegelés alapján. Erre pedig nagy valószínűséggel nem lesz mondható, hogy a jogállamiság elve ugyan nem érvényesül maradéktalanul, de azért a jogállam még fennáll. A merev minimum miatt ilyenkor a jogállamiság megsértettnek minősítése aligha kerülhető el.

Ezt a következményt próbálja oldani az Európai Bizottsági keretmechanizmus a „rendszerszintű” megsértés formulával. A megoldás azonban nem megnyugtató. Egyrészt a „rendszerszintűség”

mindenképpen mérlegelést igénylő körülmény, az Európai Bizottság tehát bírói szerepet biztosított magának: a vád a jogállamsértés, a vizsgálendő körülmény a rendszerszintűség, az ítélet az, hogy az érintett állam már nem jogállam. Másrészt a Velencei Bizottság sem maradt tétlen. A 2016. májusban elfogadott jogállamiság-mérce (*Rule of Law Checklist*)⁷⁹ univerzális minimumként kíván megkerülhetetlen zsinórmértékként, normaként szolgálni. A terjedelmes, 53 oldalas, alapos hivatkozásokra alapozott dokumentum a jogállamfogalom fent bemutatott hat alapösszetevője szerinti csoportosításban, 37 alcsoportra bontva, összesen 162 kérdés alapján teszi vizsgálhatóvá, hogy egy állam teljesíti-e a jogállamminimumot. Megkockáztatjuk a következtetést: valószínűleg egyetlen jogrendszer sem mondhatja el magáról, hogy a tökéletessége legalábbis ne lenne vitatható a kérdések megválaszolása alapján.

Ezek a friss fejlemények pedig arra engednek következtetni, hogy a jogállamiság mindent „vivő” szabállyá válása, amelyet Magyarország tekintetében már láttunk, nemzetközi és európai uniós szinten megisméltódnak: a joguralom eredetileg – és a fogalmi összetevők szintjén – kiszámíthatóságot, méltányosságot és észszerűséget biztosítani hivatott elve az önkény eszközévé válik. Ennek egyik nem titkolt kockázati eleme a formális különbségtétel a „rég” és az „új” demokráciák között. A Velencei Bizottság a bíróságokra vonatkozó alkotmányos szabályok között például határozottan kijelenti, hogy a „rég” demokráciákban alkalmazhatók olyan szabályok, amelyek az „újakban” elfogadhatatlanok:

„In some older democracies, systems exist in which the executive power has a strong influence on judicial appointments. Such systems may work well in practice and allow for an independent judiciary because the executive is restrained by legal culture and traditions, which have grown over a long time.

⁷⁹ CDL-AD(2016)007.

*New democracies, however, did not yet have a chance to develop these traditions, which can prevent abuse. Therefore, at least in new democracies explicit constitutional provisions are needed as a safeguard to prevent political abuse by other state powers in the appointment of judges.*⁸⁰

Elvonatkoztatva attól, hogy a különbségtétel egyáltalán fenntartható-e, a mozgástér világosan eltérő a két országcsoporthoz számára: az újak nem hivatkozhatnak a régiek szabályaira és gyakorlatára, mert amit egyiknek szabad, a másiknak nem. Az újak saját hagyományai még kevésbé szolgálhatnak hivatkozási alapul, hiszen az „új” demokráciákban a hagyomány nyilván nem is értelmezhető.

Ennél persze van tartalmi aggály is. A normatív jogállamminimum ugyanazzal jár, mint a magyar tapasztalat. A jogállamiság a jogrendszer egészére értelmezett formális jogbiztonság primátusára koncentrálódik. Ez az eredmény már csak azért is vitatható, mert a formális jogbiztonság – materiális igazságosság dichotómia, illetve annak eldöntése a formális jogbiztonság javára a processzuális jogviszonyokban magától értetődő, hiszen ott ellentétes érdekek, részigazságok ütköznek, amelyek közül rendszerint csak az egyik kerülhet ki győztesen. Ha azonban a jogállamiság nevében a formális jogbiztonságot abszolutizálva a jogrendszer egészére, nem processzuális jogviszonyokra is kiterjesztjük, akkor valójában lehetővé tesszük a válogatást a jog rétegei, de még az alkotmányos szabályok között is. Ez pedig azért aggályos, mert a jogállamiság a részben formális (hatalommegosztás, állami döntések vitathatósága), részben materiális (alapvető jogok, illetve az alkotmánynál alacsonyabb szintű jogforrások által biztosított alanyi jogok) értékekre épülő jog egészének tiszteletben tartását jelenti, a bírósági (alkotmánybírósági) védelem így nem

⁸⁰ CDL-PI(2015)001, Compilation of Venice Commission Opinions and Reports Concerning Courts and Judges, section 2.2.3.1., hivatkozási alapja: CDL-AD(2007)028, Report on Judicial Appointments by the Venice Commission, §§ 2–3, 59 and 12–17.

a jogállamiságnak, hanem a jognak jár ki, s ez végső soron a személyt védi a jogain keresztül.

Ha ezt a körülményt figyelmen kívül hagyjuk, és a jogállamiság saját magát, nem pedig a jog érvényesülését védi, akkor mindkettő – a jogállamiság elve és a jog maga is – öncélúvá válik, a jogállam pedig visszatér ahhoz az állami gyakorlathoz, amelynek meghaladására született: az önkényes jogértelmezéshez és hatalomgyakorláshoz – mindössze a főszereplő változik. Mindezek alapján okkal fogalmazzuk meg azt a sejtést, hogy a jogállamfogalom története nem ért véget. A jelenlegi normatív jelentésváltozat valószínűleg nem lesz fenntartható, és a merev minimumfogalomtól valahogyan vissza kell térni a dogmatikai változathoz. Ennek módja persze nem jósolható meg.

3. AZ ALKOTMÁNYOS ÁLLAM

3.1. Az alkotmányosság pozitív jogi fogalma

Fejtegetéseink kezdetén már hivatkoztunk az Alaptörvény R) cikkére. Ha ennek rendelkezéseit („Az Alaptörvény Magyarország jogrendszerének alapja”, illetve „Az Alaptörvény és a jogszabályok mindenkire kötelezőek”) kizárólag pozitív jogi értelemben megvizsgáljuk, több fontos megállapítást tehetünk. Először is megállapíthatjuk, hogy az Alaptörvény ugyan nem viseli egy törvény számát, és a T) cikk szerint nem is jogszabály, mégis maga rendelkezik arról, hogy a jogszabályokhoz hasonlóan kötelezőként kell kezelni. Az R) cikk azonban további fontos szabályt tartalmaz: azt, hogy az Alaptörvény nem egyszerű norma, hanem *alaptörvény*, vagyis kiemelkedik a törvények közül (ebből fakadóan pedig már csak a logika szabályai szerint sem sérthető más törvények által). Az R) cikk (2) bekezdése kijelenti, hogy az Alaptörvény betartása mindenkire kötelező. Ebből következik, hogy az Alkotmányban foglaltak *magatartási szabályok*, mégpedig mindenki számára kötelező magatartási szabályok, vagyis *normák*. A rendelkezésből az következik, hogy az egyéb magatartási szabályok csak akkor kötelezőek, ha *alkotmányosak*, vagyis az Alaptörvény betartása minden (más) jogszabályt megelőzve, még azokkal szemben is kötelező. A T) cikk rendelkezéseiből derül ki, hogy jogszabálynak az tekinthető, amit maga az Alaptörvény annak nevez. További következtetés pedig az, hogy a jogszabályok közül a legmagasabb rangúak a törvények.

Az R) és a T) cikk tehát legalább a következő öt szabályt rejti:

1. az Alaptörvény elnevezése szerint nem jogszabály, mégis mindenkire kötelező magatartási szabály,

2. szintén mindenkire nézve kötelező magatartási szabályok a jogszabályok,
3. a jogszabályok közé tartoznak a törvények,
4. a törvények az egyéb jogszabályoknál magasabb rangúak,
5. a magatartási szabályok közül a legmagasabb rangú, még a törvények által sem sérthető az Alaptörvény.⁸¹

Pozitív jogi értelemben egy alkotmánynak nincs is más ismérve: az alkotmány nem más, mint a normahierarchiában a legmagasabb szinten álló norma, amelynek legfontosabb rendeltetése az, hogy a jogrend, elsősorban a jog alkotására vonatkozó szabályokat megfogalmazza. Mivel a pozitív jogi teória szerint – különösen annak szélsőségesen normativista megjelenésében – az alkotmány (és a ráépülő jogrend) a szuverén parancsa, amelyet tartalmában semmi nem köt, nincsenek az alkotmánnyal szemben támasztható *a priori* tartalmi követelmények, s a formai követelmény is lényegében mindössze a belső következetesség (ellentmondás-mentesség). Ennek megfelelően ebben az értelemben az alkotmányosság is csak az alkotmány (ha úgy tetszik, a normahierarchia) érvényesülését jelenti, ilyen értelemben tartalma azonos a jogszerűségével. Minthogy a jogot önmagában vizsgáló pozitív elemzésének nincs értékítéletben megjelenő eredménye, az alkotmányosságfogalom sem értékhordozó, pusztán tény, az alkotmánnyal rendelkező, tehát létező jogrend ténye. Pozitív jogi értelemben tehát Magyarországot az Alaptörvény R) cikke alkotmányos állammá teszi, viszont ebből semmilyen további érték követelmény nem olvasható ki. A pozitív jogi módszer alkalmas arra, hogy elméletként absztrakt módon leírja a jog belső rendszerét, valamint arra is, hogy – a dogmatikai fogalomhasználattal kiegészítve – leírjon egy létező jogrendszert,

⁸¹ Lásd még HALMAI Gábor: Miért alkotmánysértő, ami törvényes? HALMAI Gábor: Az alkotmány, mint norma a bírói jogalkalmazásban, SONNEVEND Pál: Az alapjogi bírászkodás és korlátai, VARGA Zs. András: Ombudsmanok Magyarországon.

ezért választ ad azon kérdésekre, mi a jog, illetve milyenek a jog belső tulajdonságai.

3.2. A jog igazságosságának igénye

A jog pozitív leírása azonban elméletileg sem ad elégséges választ a jog természetével kapcsolatos kérdésekre. A pozitív jogi teóriák szerint ugyanis kizárólag nemleges választ lehet adni arra kérdésre, van-e valamilyen általános (külső) korlátja a jog tartalmának, vagy más megfogalmazásban: létezik-e olyan elméleti tartalom, amely semmiképpen nem lehet a jog része. Mindez a pozitív jogi módszer alapvető szemléletmódjából következik, vagyis abból, hogy a jogot önmagában, minden más (ideológiai, vallási, természetjogi, politikai) szemponttól függetlenül vizsgálja. Csakhogy a jog nem öncélú eszmei képződmény, hanem magatartási szabályok, mégpedig személyek (elsősorban természetes személyek, emberek) viselkedésével kapcsolatos magatartási szabályok összessége, amelynek az a minimális, logikailag is szükségszerű rendeltetése, hogy az emberek együttélésében legyen egy minimálisan érvényesülő szabályrendszer. Ha ennek figyelembevételével próbálunk válaszolni arra a kérdésre is, hogy milyenek kell lennie a jognak, szükségképpen érték kategóriává tesszük a jogot.

A válaszhoz több tényezőt kell figyelembe vennünk, így többek között: a fizikai világ törvényszerűségeit (mivel ezekkel ellentétes szabályt értelmetlen alkotni), az emberből mint személyből fakadó követelményeket (ezeket határozta meg korábban a természetjog, ma alkotmányos alapelvekként jelennek meg), az emberek szervezett együttéléséből (a társadalomból) fakadó szükségszerűségeket és végül a társadalom manifesztálódott (megfogalmazott) elvárásait. E tényezők figyelembevételével kimondható a joggal szemben minimálisan támasztható *igazságosság* követelménye.

Az igazságosság követelménye természetesen nem a mindenki (minden személy és a személyek összes csoportja) jogos érdekének feltétlenül, mindenáron való megfelelést jelenti, hanem csak azt (de azt feltétlenül), hogy a jognak legalább törekednie kell az igazságosságra. A jog igazságosságának követelménye ősrégi eredetű (lásd Celsus jogról alkotott véleményét: „*ius est ars boni et aequi*”), amelyet a pozitív jog elméletileg száműzni próbált. A pozitív jog elméleti ellentmondását először a nemzetiszocialista, magát jognak tartó szabályrendszer sorsa emelte ki. A második világháborút követően jól ismert módon úgy ítélkezett a háborús bűnösök fölött a győztes nemzetek közössége, hogy a nemzetiszocialista normarendszernek nem ismerte el a jogi minőségét (a szocialista berendezkedés európai bukását követően ugyanez megismétlődött Németországban). A jog elméletének választ kellett adnia arra a kérdésre, hogy hogyan vezítheti el (visszamenőleg) jogi minőségét az a szabályrendszer, amelyet korábban jognak tartottak. A pozitív jogi elmélet keretei között ez a kérdés megválaszolhatatlan, mivel az fogalmilag kizárja bármilyen, a tételes jogon kívüli szempont figyelembevételét.

Az elméleti választ ma *radbruchi formulaként* ismerjük. A pozitív jogász Radbruch szerint a jog pozitív jogi értelméből kell kiindulni, vagyis abból, hogy a jog a szuverén parancsa, amelynek egyetlen korlát mellett bármi lehet a tartalma. Ennek megfelelően lehet valaki számára igazságtalan, esetleg célszerűtlen vagy más okból „helytelen” a norma, de a hibás norma is a jog része. *Előfordulhat azonban, hogy a norma az igazságossággal olyan mértékben áll szemben, hogy már nem tekinthető többé jognak.* Ez akkor következik be, ha már nem is törekszik a jog az igazságosságra, „ahol az egyenlőséget, ami az igazságosság magja, a pozitív jogalkotás által tudatosan megtagadják.”⁸² Ebben az esetben a törvény már nem pusztán helytelen, hanem a törvény köntösébe bújt jogtalanság.

⁸² RADBRUCH, Gustav: Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, idézi: LIGETI Katalin: A jogállami büntetőjogról, in: WIENER A. Imre: Büntetendőség – büntethetőség, 91.

3.3. Az alkotmányosság mint a jog igazságosságának érvényesülése

A jognak mint a szuverén parancsának eredeti pozitív jogi korlátatlanságát tehát – a radbruchi formulának megfelelően – az igazságosság követelménye az elmélet szintjén is áttörte. Gyakorlatilag az igazságosságnak ennél bonyolultabb megfogalmazásai is ismertek. Jogtörténeti tény, hogy az állam működésével kapcsolatos legfontosabb jogi rendelkezések – a szuverén kik útján gyakorolja hatalmát, a hatalomgyakorlásnak van-e korlátja, a jogalanyoknak milyen jogosultságaik vannak egymással és a szuverénnel szemben – kiemelkedtek az egyéb normák közül. (Ezek egy része pozitív jogi megfontolás szerint is kiemelkedő, mivel ezek határozzák meg a jogrendet.) Az ilyen szabályok miatt érvényesültek hosszú időn át (vagy érvénysülnek ma is) Szent István törvényei, a *Magna Charta Libertatum*, a *Petition of Rights*, a *Bill of Rights*, a privilégiumlevelek vagy az Aranybulla. Az alapvető társadalmi szabályként, alkotmányként, általános elméleti és gyakorlati hivatkozási alapként szolgáló fenti szabályok tartalmuk szerint *szabadságjogokat és szabadságbiztosítékokat* tartalmaztak. Ha ezeket a szabadságjogokat és szabadságbiztosítékokat megvizsgáljuk, azt látjuk, hogy alapjuk nem más, mint amit a jog igazságosságának követelményével kapcsolatban kifejtettünk: a személyek törvény előtti egyenlősége.

Az igazságosság követelménye tehát elméletileg támasztja alá azt a jogtörténeti tapasztalatot, amely szerint a szabadságjogok és ezek biztosítékai a hatalomgyakorlás korlátjaként az alkotmányosság fogalmának tartalmi követelményeiként fogalmazódtak meg. Ennek megfelelően az alkotmányosság *formailag* a jogrendre vonatkozó alapvető szabályok létét (és érvényesülését), *tartalmilag* pedig az igazságosság elméleti követelményének, illetve a hatalomgyakorlás korlátjául szolgáló szabadságjogoknak és szabadságbiztosítékoknak a szavatolását jelenti.

3.4. Alkotmánytípusok

A fenti értelemben alkotmánynak tekinthető jogforrásokat megjelenésük formájaként szokásosan *történeti*, illetve *kartális alkotmánynak* nevezik. A jogalkotás folyamán kialakult, a tartalma miatt a többi jogforrás közül kiemelkedő törvény vagy törvények együttesen alkotják a történeti alkotmányt. A történeti alkotmányok ismérvei a következők. Jogforrástanilag az egyéb törvényekkel azonos módon jönnek létre, általában nem is hordozzák az alkotmány címet. Tartalmilag alapvető rendelkezéseket tartalmaznak az egyén és állam viszonyára (szabadságjogok), a hatalomgyakorlás módjára és korlátaira (államszervezet), a társadalom (és a gazdaság) struktúrájára, esetleg az alkotmány érvényesülésének biztosítására vonatkozólag. Hatásukat tekintve pedig az állapítható meg, hogy egyre nagyobb politikai súlyuk van, általános hivatkozási alapként jelennek meg. Ezzel szemben a felvilágosodáshoz köthető (bár először az Utrechti Unió alaptörvényeként, 1584-ben megjelent) kartális alkotmányok jogforrástani jellemzője, hogy az egyéb törvényekhez képest elkülönült eljárásban születnek (elválik a törvényhozás és az alkotmányozás folyamata), hatásuknak pedig meghatározó vonása a politikai értelmezés (természetesen a jogi mellett).⁸³

Az Alaptörvény a fenti csoportosítás kizárólagosságát oldotta. Az R) cikk (3) bekezdése szerint ugyanis: „Az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni”. Legalábbis az értelmezés során tehát az Alaptörvény illeszkedik a történeti alkotmányhoz (álláspontunk szerint nem annak 1944-ben megszakadt „állapotához”, hanem a rendszerváltozást követő alkotmányossághoz).⁸⁴

⁸³ Lásd erről TAMÁS András: Az alkotmányfogalom kialakulása, 31.

⁸⁴ Lásd erről: VARGA Zs. András: Igazságszolgáltatás és (köz)igazgatás, 130–132.

Így értelmezte ezt az Alkotmánybíróság is, immár az Alaptörvény hatálybalépése után.⁸⁵

Az alkotmányok megjelenésénél és formájánál sokkal lényegesebb ismérvként kell elemezni a tartalmi, illetve a módosításukra vonatkozó szabályok szerinti egyes alkotmánytípusokat. Ha egy alkotmány csak az államszervezetre vonatkozó szabályokat tartalmazza, ideértve természetesen a jogalkotás szabályait is (ez utóbbiak, amint már láttuk, az alkotmány szükségképpen kellékei), *formális (statútum)* alkotmányról beszélünk. Ha viszont ezek mellett a jog lehetséges tartalmára vonatkozó tényleges magatartási szabályokat is tartalmaz (a szabadságjogok és biztosítékaik leírása mindig ilyen), akkor *materiális (Rawls)* alkotmánnyal van dolgunk.

A formális és materiális alkotmányok közötti különbség akkor érhető tetten, ha az alkotmánynál alacsonyabb szintű jogforrásokra gyakorolt hatásukat vizsgáljuk meg. A formális alkotmány lényegében csak a pozitív jogi követelménynek tesz eleget: ennek alapján az alacsonyabb jogforrásokat az alkotmányos szabályoknak megfelelően kell meghozni, azoknak tartalmukban ellentmondás-menteseknek kell lenniük. Ezzel szemben a materiális alkotmánynak a formális alkotmánynál látott szabályokon túl olyan szabályai is vannak, amelyek korlátozzák az alacsonyabb szintű jogforrások lehetséges tartalmát (vagy legalábbis ennek korlátait).⁸⁶ A formális alkotmány esetén értelemszerűen csak az az alacsonyabb jogforrás alkotmányellenes, amely ellentmondásos, vagy megalkotása nem felelt meg az eljárási szabályoknak. Az igazságossági követelmény persze ebben az esetben is irányadó, ugyanakkor annak megsértése nem alkotmányellenességet okoz, hanem a jogforrást (vagy az egész jogrendet) jogi minőségétől fosztja meg. Ezzel szemben az alkotmány materiális jellege esetén nem-

⁸⁵ Lásd a bírák nyugdíjazásával összefüggésben hozott 33/2012. (VII. 17.) AB határozat, ABK 2012. 3. szám, 242–262.

⁸⁶ BRAGYÓVA András: Az alkotmánybíráskodás elmélete, 58–67. EREKY István: Közigazgatás és Önkormányzat, 32.

csak az ellentmondásos vagy hibás eljárásban született jogforrás lesz alkotmányellenes, hanem az is, amely az alkotmány említett feltétlenül betartandó tartalmi rendelkezéseinek ellentmond.

Szintén lényeges megkülönböztető tulajdonsága az egyes alkotmányoknak a stabilitásukra vonatkozó saját szabály. Eszerint vannak *rugalmas* és *rugalmatlan* alkotmányok. A rugalmas alkotmányok is tartalmazznak az egyéb jogforrásokhoz képest több-kevesebb olyan szabályt, amely megnehezíti módosításukat (bár szélsőséges esetben, jellemzően a történeti alkotmányok esetén, az ilyen szabály teljesen hiányozhat is), a rugalmatlan alkotmányok azonban tartalmazhatnak nem módosítható rendelkezést (szélsőséges esetben ilyen az alkotmány egésze), illetve csak kivételes körülmények között teljesíthető szabályokat. A fenti csoportosítások alapján kijelenthető, hogy Magyarországnak rugalmas, materiális, a történeti alkotmányba ágyazott kartális alkotmánya van.

3.5. Alkotmányosságparadigma, alkotmányosság és törvényesség

Az alkotmányra vonatkozó fenti elemzések az elméleti alapokat mutatták be. Az állam alkotmányosságának általánosan használt fogalma (paradigmája) eszerint *formailag* a jogrendre vonatkozó alapvető szabályok létét (és érvényesülését), *tartalmilag* pedig az igazságosság elméleti követelményének, illetve a hatalomgyakorlás korlátjául szolgáló szabadságjogoknak és szabadságbiztosítékoknak a szavatolását jelenti. Ezek az elméleti síkon megfogalmazott követelmények az alkotmányjog mint önálló jogág területén elvekké lebontva *alkotmányossági elvekként* jelennek meg. A nélkülözhetetlennek tartott alkotmányossági elvek a következők:

- a népszuverenitás (népképviselet) mint a hatalom forrásának elve,
- a hatalmi ágak szétválasztásának és egyensúlyának elve,

- a törvények uralmának (jogállamiság) elve,
- a törvény előtti egyenlőség elve,
- az emberi jogok biztosításának elve,
- az államok és nemzetek „fölötti” szervezetekkel való együttműködés elve,
- az alkotmány tényleges érvényesíthetőségének (alkotmányvédelem) elve.⁸⁷

Első ránézésre látható, hogy az alkotmányossági elvek és a jogállamiság korábban bemutatott elvei átfedik egymást. Ennek magyarázata kézenfekvő, ha felismerjük, hogy a jogállamiság és az alkotmányosság ugyanarra a kérdésre keresi a választ: van-e előre megfogalmazható tartalma a jognak, illetve korlátja az állami hatalomgyakorlásnak. A jogállam az állam oldaláról közelíti meg a kérdést és válaszol a jog segítségével, míg az alkotmányosság a jog belső tulajdonságaiból kiindulva jut el a lényegében hasonló válaszhoz.

Ezt az elméleti felismerést kell alkalmazni a magyar Alaptörvény B) cikkére, amely szerint Magyarország független, demokratikus jogállam. A jogállamiság deklarálásával az Alaptörvény mintegy „felülbiztosítja” azokat a szabályait, amelyek az alkotmányosság elveit konkretizálják, továbbá általános iránytűként szolgál arra az esetre, ha valamilyen kérdésre nem lenne azonnal felismerhető választ tartalmazó konkrét rendelkezés az Alaptörvényben. A korábbi elemzések lehetővé teszik azt is, hogy megkülönböztessük a törvényesség és az alkotmányosság fogalmát. A jog, a jogállamiság és az alkotmány fogalma alapján a törvényesség a jog egyes konkrét szabályainak tényleges érvényesülését jelenti önkéntes jogkövetés vagy kikényszerítés útján.⁸⁸ A törvényesség ezért végső soron az alkotmány – mint alaptörvény – tényleges érvényesülését is jelentheti. Ugyanakkor az alkotmányosság – hacsak nem kívánjuk a törvényesség szinonimájaként használni, ami pozitív jogi értelemben

⁸⁷ Vö. TAKÁCS Imre: Az alkotmány és az alkotmányosság fogalma, 27–29.

⁸⁸ SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter: A jogállamiság jogelmélete, 164.

kézenfekvő – az egységes egészként kezelt alkotmány megkülönböztett érvényesülését jelenti (ennek az értelmezésnek a forrása az amerikai jogelmélet). Meg kell jegyezni azt is, hogy az alkotmányosság fogalma jogszociológiai értelemben is használatos, amikor az alkotmány egyes szabályainak mint élő, alkalmazott jognak a konkrét érvényesülését, a felmerült esetek megoldására való alkalmasságát, illetve a megoldás módját jelenti.

4. HATALOMMEGOSZTÁS, AZ ÁLLAM- ÉS A KORMÁNYFORMA

4.1. Az államhatalmi ágak elválasztásának elve⁸⁹

A jogállam és az alkotmányosság fogalmának egyaránt meghatározó eleme az államhatalmi ágak elválasztásának elve. A klasszikus megfogalmazásra támaszkodva az államhatalmi ágak elválasztásának fogalma úgy határozható meg, hogy a jogalkotásnak (eredetileg törvényhozás), a végrehajtásnak és az igazságszolgáltatásnak (eredetileg bírói hatalom, ma inkább ellenőrző hatalom) egymástól személyileg és szervezetileg elválasztott keretek között kell működnie.

A hatalommegosztás elve ugyan ókori eredetű, meghatározó alkotmányos elvként azonban a felvilágosodás jogelméletének részeként jelent meg, célja az állami önkény, az önkényuralom kizárása volt, vagyis annak biztosítása, hogy egyetlen személy vagy szervezet se birtokolhassa az állami hatalom egészét. Ennek feltétlenül szükséges eszköze a jog uralmának biztosítása, más megfogalmazásban az állami hatalomgyakorlás jogszabályokhoz kötöttségének garantálása, végső soron ezeknek a garanciáknak önálló jogszabályba foglalása, vagyis a joguralom, jogállam, konstitucionalizmus már vizsgált összetevőinek tényleges érvényesülése.

A hatalommegosztás gyakorlati érvényesülését biztosító *módszer* az egyes hatalomgyakorló szervezetek hatáskörének pontos, kizárólagos és feltétlen meghatározása. Ennek megfelelően egyrészt egy meghatározott

⁸⁹ A hatalommegosztás kérdésében elmélyülni szándékozók számára ajánljuk a következő monográfiát: CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz*, illetve TAKÁCS Albert: *A hatalommegosztás elvének alkotmányelméleti értelmezése*, 94–149.

feladat egy szervezet kizárólagos hatáskörébe tartozhat. Másrészt minden más szervezetnek a hatáskör gyakorlására jogosult szervezettel szembeni befolyását ki kell zárni vagy legalábbis korlátozni kell oly módon, hogy a befolyásolás csak előre meghatározott feltételek mellett történhessen. A hatalommegosztás – mint a hatalomgyakorlás korlátja – maga is korlátozott. Mivel a hatalmi ágak között megosztott hatalom az állami főhatalom része, a részhatalmak gyakorlásának harmóniában kell maradnia. Ez részint logikai követelmény, a végrehajtásra és igazságszolgáltatásra vonatkozó jogszabályokat meg kell alkotni, ez pedig a jogalkotás része, vagyis a jogalkotás eleve befolyással bír a másik két hatalmi ágra. Ez azonban fordítva is igaz, a végrehajthatatlan, illetve az igazságszolgáltatásban alkalmazhatatlan normák alkotása értelmetlen lenne.

Végül az igazságszolgáltatás fogalmilag jogszabályok alkalmazását, adott esetben egymásnak ellentmondó, különböző szintű normák együttes alkalmazását jelenti, s ennek következtében a bíróság jogosult eldönteni, hogy egy adott tényállás mellett melyek az alkalmazandó normák, ennek csúcsa a fogalmilag bírói működést feltételező normakontroll, az alkotmánybíráskodás.⁹⁰ Összességében kijelenthető, hogy az egyes államhatalmi ágak egymásra hatása nem zárható ki teljesen, azaz az államhatalmi ágakat nem elég elválasztani, hanem ki is kell egyensúlyozni. Mindennek a kulcsfogalma a már említett pontosan megfogalmazott hatáskör.⁹¹

4.2. Az államhatalmi ágak elválasztásának története

A helyes állami hatalomgyakorlással (társadalomszervezéssel, munkamegosztással) sok ókori gondolkodó foglalkozott, eltérő megol-

⁹⁰ BRAGYOVA András: Az alkotmánybíráskodás elmélete, 58–67.

⁹¹ VÖ. KUKORELLI István (szerk.): Alkotmánytan I., 44–46., PETRÉTEI József: Magyar alkotmányjog I., 101–102.

dásokat kínálva ugyanarra a problémára: hogyan lehet igazságosan kormányozni az embereket. A hatalommegosztás elvének közvetlen gyökereként Arisztotelészt lehet megjelölni, aki a kormányzás fő résztvevőiként az államügyekről tanácskozók testületét, a tisztviselőket és az igazságszolgáltatást gyakorlók testületét határozta meg.

A fő áramlatot hozó felvilágosodás idején Locke fogalmazta meg az egyes intézmények közötti helyes viszonyokat, megkülönböztetve a törvényhozást, a végrehajtást (utóbbi részeként kezelve az igazságszolgáltatást!), valamint a föderatív hatalmat gyakorló intézményt (utóbbi feladatául szabva a döntést a háborúról és békéről, a nemzetek közötti kapcsolat alakításának jogát). A klasszikus megfogalmazás Montesquieu-től származik, aki a törvényhozás, a végrehajtás és a bírói hatalom jól ismert triászát határozta meg azzal, hogy ezeknek a szervezeti és személyi viszonyokban is el kell különülniük. A Montesquieu-féle megoldás elegendő volt, ugyanakkor nem adott megoldást az állami hatalom harmonikus gyakorlására, továbbá a demokrácia és a hatalommegosztás elveinek összhangjára sem. Ezt kísérelte meg Constant, aki egy negyedik, bár nem önálló hatalomgyakorlót is bevezetett a rendszerbe, mégpedig a királyt, aki neutrális hatalomként bizonyos esetekben a triász egyes tagjai fölött áll. Ezzel elméleti megoldás született a demokratikus úton gyakorolt állami főhatalom és a több (három) elkülönült hatalmi ág ellentmondására.

A hatalommegosztás elvének tartós és mintaértékű gyakorlati megvalósulása az Amerikai Egyesült Államok alkotmányában látható, mégpedig annak Montesquieu-féle változata. Az amerikai alkotmány a közvetlen demokratikus elven létrehozott kétkamarás törvényhozást, az elnöki végrehajtó hatalmat és legfelső szintjén az elnök és a Szenátus egyetértésével kinevezett tagokból álló igazságszolgáltatást szabályozza. Legfontosabb ismérve, hogy az egyes hatalmi ágakat finom módszerekkel egyensúlyozza ki. A hatalommegosztással szemben – modern, korunkbeli elvként – született a kétféle szocializmus válasza, amelyek a hatalom egységére épültek. A fasizmus, illetve a nemzetiszocializmus

a korporációk útján koncentrált hatalom gyakorlását rendelte alá a központi akaratnak. A bolsevik szocializmus pedig a munkás önzagzatás tévedhetetlensége folytán deklarálta is szembenállását a hatalommegosztás gondolatával.⁹²

4.3. A hatalommegosztás elvének gyakorlati megvalósulása

Akár a már említett amerikai változatot, akár a más országokban megvalósult modelljeit vizsgáljuk, azt látjuk, hogy az elv működik, de nem teljesen az eredeti hatalommegosztás-tannak megfelelően, ugyanis új elemek jelentek meg a hatalomgyakorlás rendszerében, valamint bizonyos összetevők hangsúlyosabbá váltak. Megállapítható, hogy az állami hatalomgyakorlást, annak minden ágát, így a végrehajtást (és részeként a közigazgatást) is eluralja a jog. Egyrészt egyre inkább csak jogi normákban eleve meghatározott módon gyakorolhatók az egyes hatalmak, másrészt a konkrét döntések is jogi formát öltenek. Ennek megfelelően belátható az is, hogy a közigazgatás (amelyet – mint látni fogjuk – a konkrét döntések meghozatalaként definiálunk) a végrehajtó hatalom gyakorlásának meghatározó összetevőjévé válik, ezáltal az akaratképződés megkettőződik (vagy éppen megsokszorozódik) a végrehajtó hatalmi ágon belül: a politikai és alkotmányos főhatalom birtokosa és a kormányzottak közé beépül a közigazgatás egyre nagyobb szervezetrendszere, amely jelentős befolyással bír nemcsak az akaratképződés eredményére, hanem annak tartalmára is. Szintén észrevehető, hogy már nemcsak az angolszász jogterületen, hanem a német jogcsaládhoz tartozó jogrendekben is meghatározó jelentőségűvé válik, általános védőhálóként jelenik meg a bíróságok szerepe. Lényegében minden állami döntés megtámadható, ezért valamilyen formában bíróság előtt emelkedik jogerőre. Ezt egészíti ki

⁹² Vö. KUKORELLI István i. m. 35–41.

a normakontrollt végső soron végző alkotmánybíraskodás általánossá válása, ennek folytán pedig a jogalkotás, de még az igazságszolgáltatás során is megkerülhetetlen a hatalomgyakorlás alapjogi korlátozása.

Megkerülhetetlen továbbá a hatalomgyakorlás egyre jellemzőbbé váló külső korlátozottsága, a szuverenitás szövetségi rendszerekhez tartozás folytán bekövetkező (ön)korlátozása is. A számunkra legfontosabb szövetségi rendszerek (Egyesült Nemzetek Szervezete, Észak Atlanti Egyezmény Szervezete, Európai Unió, Európa Tanács) szintén a hatalommegosztás elvén épülnek fel azzal, hogy a hatalomnak alávetett alanyok esetükben nem – vagy elsősorban nem – a természetes személyek, hanem az államok. Az államok hatalomgyakorlásának önkorlátozása így könnyen kiegészülhet utólag az egyes szövetségi rendszerek bírói jellegű szervezeteinek döntéseivel.

Nemcsak az államok szövetségi rendszerekhez tartozása folytán, hanem egy államon belül is észlelhető, hogy a hatalommegosztás klasszikus (horizontális) elve mellett egy területi (vertikális) elosztás is megjelenik. Ennek módszere az, hogy a minden állami berendezésből ismert két- vagy többemű központi-területi szint alkotmányos súlyúvá válik, azaz a területi szinten (vagy szinteken) működő szerveződések a jog, gyakran az alkotmány által védett hatáskört kapnak. Ezt fejezi ki magyarországi elnevezésük is: *helyi önkormányzatok*. Az önkormányzatokon belül jellemzően a hatalommegosztás elve is érvényesül valamilyen mértékben. Végezetül szóvá kell tenni azt is, hogy egyre több, az államtól független vagy legalábbis nem közvetlen állami hatalomgyakorló intézmény válik jelentős, szociológiai értelemben figyelembe veendő súlyúvá (az elektronikus média, a nemzetközi nagyvállalatok, ezen belül a menedzseri szint stb.).⁹³

⁹³ Lásd erről már BÍBÓ István: Az államhatalmak elválasztása egykor és most.

Az előzőekben leírtak alapján nem kell csodálkozni azon, hogy vitatott, egyáltalán érvényes-e még a hatalommegosztás klasszikus triászra épülő elve. Magyarországon egyes vélemények szerint a parlamentáris viszonyok között az elv soha nem úgy érvényesült, mint az Amerikai Egyesült Államokban. Ismert olyan vélemény is, amely meghatározó jelentőségűnek – kormányformától függően – a törvényhozást és a kormányt vagy a törvényhozást és az államfőt tekinti, szemben a bírói hatalommal, amely nem – az Egyesült Államokban sem – a demokratikus politikai küzdőtér szereplője, ezért nem igazi hatalomgyakorló intézmény.⁹⁴ Mások az egyes államok alkotmányában megjelölt alkotmányos intézmények számát tartják a hatalommegosztás központi kérdésének, emiatt vonják kétségbe a klasszikus felosztás érvényességét.⁹⁵ A kérdés eldöntésének kulcsszerepe van a közigazgatás működési elveinek meghatározása előtt, ezért részleteiben meg kell vizsgálni az Alaptörvény szabályait és az Alkotmánybíróság gyakorlatát.

4.4. Az Alkotmánybíróság az államhatalmi ágak elválasztásáról

Mint láttuk, Alaptörvénye szerint Magyarország demokratikus jogállam, ezért berendezkedésében az egyes hatalmi ágak elkülönültek és egymást ellenőrzik, s ehhez az Alaptörvény bonyolult szervezetrendszert kínál [a korábbi Alkotmány nem ejtett szót hatalommegosztásról, az Alaptörvény C) cikkének (1) bekezdése szerint viszont: „A magyar állam működése a hatalom megosztásának elvén alapszik”].

Első megközelítésben megállapítható, hogy jogalkotást végez az Országgyűlés, autonóm szervezetekként pedig idesorolhatók a helyi önkormány-

⁹⁴ Lásd POKOL Béla: A magyar parlamentarizmus, 11–41.

⁹⁵ Lásd Sári János véleményét, KUKORELLI i. m. 48–49.

zatok, amikor helyi közügyet szabályoznak. Az igazságszolgáltatáshoz tartoznak a bíróságok, törvényszékek, ítélőtáblák, a Kúria, valamint – hacsak hibásan nem tekintjük önálló államhatalmi ágának – az Alkotmánybíróság. A végrehajtás része a Kormány, a kormányzati szervek, a Kormány irányítása alatt álló egyéb szervezetek és – ha három ágban gondolkodunk – mindaz, ami nem része a törvényhozásnak vagy az igazságszolgáltatásnak. A végrehajtás részei ebben a megközelítésben a helyi önkormányzatok is, amikor helyi igazgatást végeznek.

A törvényhozás központi intézménye, az Országgyűlés az Alaptörvény 1. cikkének (1) bekezdése szerint „Magyarország legfőbb népképviselői szerve”, erőteljes jogosítványokkal rendelkezik a nem igazságszolgáltatáshoz tartozó szervezetek vonatkozásában: beszámoltatja az Állami Számvevőszék elnökét, a Magyar Nemzeti Bank elnökét, a Kormányt, a Kormány tagjait, a legfőbb ügyészt. A fentiekből következik, hogy az Országgyűlés beszámoltatási-ellenőrzési joga kiterjed a saját irányítása alatt álló szervezetekre, valamint a végrehajtó típusú szervezetekre, és kizárólag az igazságszolgáltatás szervezetei nem (vagy csak korlátozottan) tartoznak ebbe a hatáskörbe. Az Országgyűlés feladatát közvetlenül, illetve saját szervezetein keresztül látja el, pénzügyi ellenőrző szerve például az Állami Számvevőszék. Idetartozni látszik az alapjogi biztos is.

Ebből kétféle következtetés vonható le. Vagy az, hogy három, vagy pedig az, hogy háromnál több hatalmi ágat szabályoz az Alaptörvény, vagyis az államhatalom nem összpontosul egyetlen szervezetenél, hanem sok többé-kevésbé önálló szervezet között oszlik szét, amelyek egymástól elkülönültek és egymást ellenőrzik. Az Alaptörvény szabályai nem zárják ki azt, hogy *háromféle (állami) hatalomról* beszéljünk, amikor az egyes hatalomhordozó szervezetek egymáshoz való viszonyát vizsgáljuk. A klasszikus hatalmi triász elfogadása és alkalmazása pedig alkalmas arra, hogy a hatalomhordozókat ennek alapján csoportosítsuk és összehasonlítsuk, ami sokkal nehezebb lenne,

ha az egyes hatalmi szervezeteket önálló (csak rájuk érvényes) hatalom hordozóinak tekintenénk.

Ha azt állítjuk, hogy végső soron minden állami szervezet besorolható a klasszikus hatalmi triászba, ebből nem következik az, hogy csupán három hatalmi szervezet létezne, azaz a három hatalmi ág mindegyikét egy és csak egy hatalmi szervezet gyakorolná. Éppen ellenkezőleg: a háromnál több hatalmi csomópont funkcióik alapján sorolhatjuk – amint meg is tettük – az egyes hatalomhordozók közé (például a helyi önkormányzatokat önálló szabályozó funkciójuk alapján a törvényhozó hatalom, helyi igazgatási funkciójuk alapján pedig a végrehajtó hatalom hordozói közé). A több szervezeti csomópont között megoszló háromféle hatalom gondolatával megfér az a tény is, hogy az Országgyűlés, amely elsősorban a törvényhozó hatalom letéteményese, és ilyenként a hatalmak elsődleges elosztója, maga is részesül a végrehajtó hatalomból. Miként az is, hogy vannak más szervezetek, amelyek jellemzően egyetlen hatalmi ághoz tartoznak, mégis azt nem kizárólagos szereplőként testesítik meg, továbbá más hatalmi ágakra jellemző vonásaik is vannak. Egyik legjobb példa erre az ügyészség.

Természetesen annak érdekében, hogy a hatalommegosztási triászt Magyarországra is érvényesnek tekintsük, módosítani kell a megfogalmazásán. Amint láttuk, az elv eredeti megfogalmazása az államhatalmi ágakat *institucionális* értelemben különítette el, vagyis az „egyféle hatalom – egyetlen szervezet” gondolatára épült. Ha az elvet mai viszonyok között és főként Magyarországon kívánjuk alkalmazni (márpedig láttuk, hogy ez indokolt), akkor a hatalommegosztást *funkcionális* értelemben kell kezelnünk, azaz szakítanunk kell az „egyféle hatalom – egyetlen szervezet” elvének következetes érvényesítésével. Azt kell megvizsgáljunk, mely szervezetek részesülnek a jogalkotó, a végrehajtó (igazgató), illetve az igazságszolgáltató (ellenőrző) funkcióból, és ezek a szervezetek egymástól megfelelő garanciákkal vannak-e

elválasztva. Egyetlen hatalmi ág sem köthető tehát kizárólagosan egyetlen szervezethez, és jellemzően egy szervezet nem csak egyféle hatalmat gyakorol, ugyanakkor továbbra is érvényes, hogy egyetlen személy vagy szervezet sem birtokolja az állami főhatalom teljességét.⁹⁶

Az előző megfontolások hosszasan folytathatók lennének. Alapos ok van azonban arra, hogy ezt ne tegyük. Magyarország Alkotmánybírósága ugyanis, amelynek alkotmányértelmezése mindenkire nézve kötelező, következetesen a klasszikus három államhatalmi ágról beszél, mi több, meg is határozza egymáshoz való viszonyukat.

Tette ezt – többek között az állampolgári jogok országgyűlési biztosára, valamint a legfőbb ügyészre vonatkozó alkotmányos szabályok értelmezésével összefüggésben. A 17/1994. (III. 29.) AB határozatában az ombudsmanokkal kapcsolatban az alábbiakat állapította meg:

„Az Alkotmánybíróság értelmezésében a hatalmi ágak elválasztásának alkotmányos szerkezetében a bírói hatalom függetlenségének kitüntetett szerepe van. A bírói hatalom legfőbb sajátossága a másik két, »politikai« jellegű hatalmi ággal szemben ugyanis az, hogy állandó és semleges. Ezt a semlegességet fogalmazza meg az Alkotmány 50. § (3) bekezdése annak kimondásával, hogy a bírák függetlenek, és csak a törvénynek vannak alávetve. A bíróságok tehát nincsenek olyan kölcsönös meghatározottságban és függőségben a többi hatalmi ágtól, mint amilyenben azok egymás között vannak.

A hatályos Alkotmány által létrehozott parlamentáris kormányzati rendszerben ugyanis a törvényhozói és a végrehajtó hatalom is egymástól szervezetenként elválasztva működnek ugyan, ám a politikai akaratképzésnek e parlamentáris szerkezetében a törvényhozó és a végrehajtó hatalom elválasztása a hatalommegosztás elméletének klasszikus formájához képest a szükségképpen mindig részleges és viszonylagos.

⁹⁶ TAMÁS András: A közigazgatási jog elmélete, 197–178.

A törvényhozó és végrehajtó hatalom elválasztása ma lényegében a hatáskörök megosztását jelenti a parlament és a kormány között, amelyek azonban politikailag egymással rendszerint összefonódnak.”

Az ügyészséggel kapcsolatos 3/2004. (II. 17.) AB határozat rendelkező része mondja ki – mindenkre kötelező erővel –, hogy a „legfőbb ügyész és az ügyészség nincs alárendelve az Országgyűlésnek”. A döntés indokai között a határozat megismétli az 52/1996. (XI. 14.) AB határozat kijelentését, amely szerint: „Az igazságszolgáltatásban való részvétel az ügyészség alkotmányos kötelessége”, majd rögzíti, hogy az ügyészséget „a – szélesebb értelemben vett – igazságszolgáltatás rendszerében az Alkotmányban meghatározott jogok illetik meg és feladatokat köteles ellátni”. Ebből adódóan vonja le a következtetést, amely szerint „Az ügyészség önálló szervezet, amely – a bíróságokkal szemben – bár nem önálló hatalmi ág, de önálló alkotmányos szervezet”.

Az Alkotmánybíróság értelmezése két pilléren nyugszik: egyrészt érvényesnek tekinti a klasszikus hatalmi triászt, másrészt az egyes alkotmányos intézmények önállóságát ettől függetlenül értelmezi, vagyis a hatalommegosztás elvének funkcionális értelmezését teszi kötelezővé. Ezt azonban ki kell egészíteni még egy pillérrel. A köztársasági elnök alkotmányjogi helyzetével kapcsolatos két legfontosabb alkotmánybíróági határozat – a 8/1992. (I. 30.) AB, illetve a 48/1991. (IX. 26.) AB határozat – a köztársasági elnököt az államhatalmi ágakon kívül álló, de azokat kiegyensúlyozó intézménynek tekinti.⁹⁷

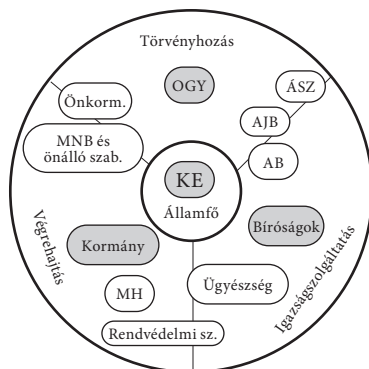
Összefoglalva elmondható tehát, hogy az Alkotmánybíróság a hármas felosztást (triászt) tekinti érvényesnek, kiegészítve azt a köztársasági elnök semleges hatalmával, vagyis lényegében a constanti értelmezést alkalmazza. Mindezt közigazgatási jogi megközelítésben egy további érveléssel támaszthatjuk alá. Azt mondtuk, hogy a hatalom

⁹⁷ KUKORELLI i. m. 345–353.

lényege az a képesség, amelynél fogva birtokosa az akaratának ellenszegülés ellenére is képes érvényt szerezni. Márpedig az akaratérvényesítés három mozzanatra bontható: a kinyilvánításra, az érvényesítés által megkívánt (személyi és tárgyi) feltételek biztosítására, valamint a tényleges kikényszerítésre (az ellenszegülés megtörésére). Ez a három mozzanat pedig pontosan megfelel a törvényhozás (akaratnyilvánítás), a végrehajtás (feltételek biztosítása) és az igazságszolgáltatás (kikényszerítés) triászának. Az államfő semleges hatalma pedig az, ami a három államhatalmi ág elkülönülése után „megmaradt” (már ahol nem a végrehajtó hatalom „örökölte” az államfői jogosultságokat is).

4.5. A hatalommegosztás egy lehetséges modellje

A hatalommegosztásról eddig leírtakat többféle modellként is el lehet képzelni. A magunk részéről az „úszógumimodellt” tartjuk a leginkább szemléletesnek, amely egyszerűsége miatt az elméleti felfogásunknak is megfelel.



1. ábra

A magyarországi hatalommegosztás „úszógumimodellje”⁹⁸

⁹⁸ A műben szereplő összes ábra és táblázat a szerző saját szerkesztése.

A modell értelmében az állami hatalom három alapvető ágra bontható, ezt jelképezi az „úszógumi” három körcikke. A középen elhelyezkedő semleges államfői hatalom köti össze a három valódi hatalommal rendelkező ágot (a modell prezidenciális kormányformára is alkalmazható azzal, hogy abban az esetben az államfő belső köre nem válik el a végrehajtó hatalom körcikkétől). Mindhárom hatalmi ágnak van egy saját intézménye, a hatalmi ág sajátosságait hordozó szervezete: a törvényhozó hatalom esetén az Országgyűlés, a végrehajtó hatalom esetén a Kormány, az igazságszolgáltatás esetén pedig a rendes bíróságok. Az összes többi intézmény nagyrészt hozzárendelhető valamelyik hatalmi ághoz azzal, hogy a körcikkben elmozdul a két másik hatalmi ág valamelyikének irányába, esetenként pedig átfedésben is van azzal. Így például az ügyészség, amely alapvetően az igazságszolgáltató hatalom keretei között működik, bizonyos feladatainak – különösen ilyen a nyomozás – ellátása során közel kerül a végrehajtó hatalomhoz is. Ehhez hasonlóan az Alkotmánybíróság alapvetően igazságszolgáltatást végző intézmény, amely ugyanakkor képes befolyásolni a törvényhozó hatalom akaratnyilvánítását, mert jogszabályok, különösen pedig jogszabályi rendelkezések megsemmisítése folytán megváltoztatja a törvények ténylegesen érvényesítendő rendelkezéseit. Az igazi kuriózumot az önkormányzatok jelentik, amelyek fele-fele arányban sorolhatók a törvényhozó és a végrehajtó hatalomhoz is.

4.6. Államforma, kormányforma

A hatalommegosztási elv érvényesülésének utolsó jelentős eleme az államforma és a kormányforma kérdése. Az *államforma* fogalma azt fejezi ki, hogy ki (esetleg milyen testület) és milyen elv alapján birtokolja vagy legalábbis fejezi ki (testesíti meg névlegesen) az állami főhatalmat. A monarchiákban a főhatalom birtokosa (ténylegesen vagy névleg) a kivételesen választott, jellemzően örökletes elven hatalomra

kerülő uralkodó (monarcha). Köztársaságokban a főhatalom birtokosa közvetlenül vagy közvetetten választott, tisztségét mindenképpen másoktól eredő legitimációs elven elnyerő személy (köztársasági elnök) vagy testület (az államfői jogköröket gyakorló tanács). Attól függően, hogy ténylegesen milyen személyi kör jut szerephez a hatalmi döntésekben, az államforma lehet személyes vagy testületi autokrácia (diktatúra), arisztokrácia, demokrácia.

Az államforma jellemzően önmagában nem írja le a tényleges hatalomgyakorlást. A kiegészítő fogalom a *kormányforma*, amely azt jeleníti meg, hogy milyen a tényleges hatalomelosztás egy államban. A kormányforma tehát a hatalommegosztás elvével szoros kapcsolatban áll. Az állam- és a kormányforma együttes kezelése alapján szokás meghatározni a jellemző állami berendezkedéseket. Ezek közül a fontosabbak: az abszolút és az alkotmányos (jellemzően parlamentáris kormányformával működő) monarchia, a prezidenciális (a hatalommegosztást következetesen – institutionálisan – alkalmazó) és a parlamentáris (törvényhozási túlsúllyal működő) köztársaság. Az ideáltípusok mellett ismert a félprezidenciális rendszer, amelyben a hatalommegosztás elve annyiban nem következetesen érvényesül, hogy az elnök mellett, de befolyása alatt elkülönült kormány is működik, a kollektív államformájú köztársaság, amelyben a főhatalom nem (vagy nem állandóan) összpontosul (még névlegesen sem) egyetlen személy kezében. Végül a parlamentáris berendezkedésen belül is el lehet különíteni a klasszikus (erős törvényhozási túlsúllyal rendelkező, a kormányt lényegében állandóan a törvényhozásnak alárendelt szerepben tartó) parlamentarizmust a kancellári típusú (alapvetően parlamentáris, de jelentős miniszterelnöki hatalmat garantáló és valamilyen technikával a törvényhozás meghatározó erejét kivételes esetekre korlátozó) kormányformától.

Nemcsak a teljesség kedvéért, hanem az Európai Unió jogának a hazai jogrendre és ezen belül a közigazgatási jogra gyakorolt hatása miatt kell megemlíteni az *állami főhatalom belső területi elosztását*.

Előfordul ugyanis, hogy egy vagy több, korábban ténylegesen vagy névleg az állami főhatalom teljességével rendelkező, ún. unitárius állam más államokkal a (politikai-diplomáciai) szövetségnél szorosabb személyi vagy szervezeti kapcsolatba kerül. Ennek első szintje a perszonálunió, amelyben a részt vevő államok teljes szervezetrendszerüket és a jogrendjüket a korábbi időszaknak megfelelően kvázi függetlenül megtartják, ám egy meghatározott időponttól közös államfővel működnek (jellemző, de nem kizárólagos államforma mindkét esetben a monarchia).⁹⁹ Ennél szorosabb kapcsolatot jelent a konföderáció, amely már deklaráltan egy államban jeleníti meg a korábbiakat, ám azok intézményeinek jelentős része, esetleg jogrendje még önálló. A föderáció már a közös intézményeknek biztosítja a meghatározó szerepet, de a korábbi (tag)államok még őrzik saját intézményeik egy részét. A föderáció természetesen átalakulhat unitárius állammá, miként a folyamat fordítottja is elképzelhető. Az alkotmányos rendnek ezen alapértékei és elvei, pontosabban ezeknek a sajátos megvalósulása az egyes országokban meghatározza a közigazgatás szervezetrendszerét.

⁹⁹ Utóbbi esetre példa Andorra, amelynek államformája hercegség, uralkodó társhercegei pedig a mindenkori francia köztársasági elnök és az urgelli püspök.

5. A KÖZIGAZGATÁS FOGALMA ÉS ALKOTMÁNYOS MEGHATÁROZOTTSÁGA

5.1. Az Alkotmány és az Alaptörvény a közigazgatásról

Az eddigieket látva okkal tehető fel a kérdés, hogy mindennek mi köze van a közigazgatáshoz. A válaszhoz abból a tényből kell kiindulnunk, hogy az Alaptörvény csak elvétve említi, ebből is következően az alkotmányjog (és tudománya) nem tekinti elsődleges tárgyának a közigazgatást (és az államigazgatást). A tudományos diszciplínák között a közigazgatási jog és az alkotmányjog képezi a nagyobb terület, a közjog két meghatározó pillérét. Visszatérve az Alaptörvényhez: azt látjuk, hogy a közigazgatás (államigazgatás) fogalmát ismertnek tekinti, önállóan nem szabályozza, mindössze az irányításával és a közigazgatási feladatokkal kapcsolatos néhány rendelkezést tartalmaz. Ezek közül a legfontosabbak a következők:

- A Kormány a közigazgatás legfőbb szerve, amely a törvényben meghatározottak szerint államigazgatási szerveket hozhat létre [15. cikk (2) bekezdés].
- A miniszter a Kormány általános politikájának keretei között önállóan irányítja az államigazgatás feladatkörébe tartozó ágazatait és az alárendelt szerveket, valamint ellátja a Kormány vagy a miniszterelnök által meghatározott feladatokat [18. cikk (2) bekezdés].
- A Kormány általános hatáskörű területi államigazgatási szerve a fővárosi és megyei kormányhivatal [17. cikk (3) bekezdés].
- A 23. cikk az önálló szabályozó szervekről rendelkezik, a VI. cikk szerint a személyes adatok védelmét és a közérdekű adatok nyilvánosságát független hatóság ellenőrzi.

- Mindenkinnek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és észszerű határidőn belül intézzék, a hatóságok a törvényben meghatározottak szerint kötelesek döntéseiket indokolni, továbbá mindenkinnek joga van törvényben meghatározottak szerint a hatóságok által feladatok teljesítése során neki jogellenesen okozott kár megtérítésére (XXIV. cikk).
- A helyi önkormányzat a helyi közügyek intézése körében törvény keretei között önállóan igazgat [32. cikk (1) bekezdés c) pont].
- A polgármester és a megyei képviselő-testület elnöke, valamint a jegyző az önkormányzati feladatain kívül törvény vagy törvényi felhatalmazáson alapuló kormányrendelet alapján kivételesen államigazgatási feladatokat és hatásköröket is elláthat [34. cikk (3) bekezdés].
- A bíróság dönt a közigazgatási határozatok törvényességéről [25. cikk (2) bekezdés b) pont], ennek ellátására külön bíróság is létrehozható [25. cikk (4) bekezdés].
- A közigazgatási hatósági döntések ellen mindenkit megillet a jogorvoslati jog [XXVIII. cikk (7) bekezdés].

A korábbi Alkotmány két további rendelkezést tartalmazott. Nevesítette, hogy a Kormány jogosult volt az államigazgatás bármely ágát közvetlenül felügyelete alá vonni [40. § (3) bekezdés] és jogszabály kivételével az alárendelt szervek által hozott minden olyan határozatot vagy intézkedést jogosult volt megsemmisíteni, illetőleg megváltoztatni, amely törvénybe ütközik [35. § (4) bekezdés]. Ezeket az Alaptörvény azért nem tartalmazza, mert részei a Kormány általános felhatalmazottságának. Az Alaptörvény 15. cikkének (1) bekezdése szerint ugyanis a Kormány a végrehajtó hatalom általános szerve, amelynek feladat- és hatásköre kiterjed mindarra, amit az Alaptörvény vagy jogszabály kifejezetten nem utal más szervhez.

Az Alaptörvény idézett rendelkezéseinek egyenes következménye, hogy a közigazgatás – pontos definíció nélkül ugyan, de – alkotmányos jelentőségű tevékenység: az Alaptörvény szabályozásra érdemesíti a közigazgatást, más szóval *a közigazgatás alkotmányos meghatározottságú*. Következésképpen a közigazgatás államszervezeti (más megfogalmazással: az alkotmányos intézményrendszerek közötti) helyét és legfontosabb szabályait az Alaptörvény figyelembevételével kell meghatározni.

5.2. A közigazgatás fogalmi alapja: az igazgatás

A közigazgatás fogalmát legkönnyebben akkor érthetjük meg, ha elhagyjuk a „köz” előtagot és az *igazgatás* fogalmából indulunk ki. Ennek legegyszerűbb megfogalmazása – miként a megközelítés módja is – Waldótól származik, aki szerint az igazgatás együttműködő, észszerű cselekvés, vagyis az irányítónak az a tevékenysége, amellyel másokat meghatározott magatartásra rávesz.¹⁰⁰ Az igazgatás eszerint olyan – nem feltétlenül közhatalmi – tevékenység, amelynek van *alanya* (az, aki igazgat), van *tárgya* (leginkább a büntetőjogból ismert passzív alany, azok a személyek, akiket igazgatnak), végül van *tartalma*. Ez utóbbinak, vagyis az igazgatás tartalmának leírása során Fayol elméletét használjuk, aki úgy véli, hogy az igazgatás a tervezés, a szervezés, a parancsolás, a koordinálás és az ellenőrzés egymást követő cselekményeiből tevődik össze.¹⁰¹ Általános ismertsége miatt megemlítjük még Gulick POSDCoRB-értelmezését is, amely szerint igazgatásról akkor beszélhetünk, ha egy cselekménysorban felismerhető a tervezés (*Planning*), a tevékenységet végző szervezet (*Organization*), az irányítást segítő személyzet (*Staffing*), az irányítás

¹⁰⁰ WALDO, Dwight: Mi a közigazgatás? 25–26., TAMÁS András: A közigazgatási jog elmélete, 9–12.

¹⁰¹ FIGZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész, 23.

(*Direction*), a tevékenységek összehangolása (*Coordination*), a beszámoltatás az elvégzett tevékenységről (*Reporting*) és az önálló anyagi forrás vagy finanszírozás (*Budgeting*).¹⁰² Az igazgatás fenti három értelmezése ugyan nem azonos részletességgel fogalmaz, mégis azonos ismérveket tartalmaz. Ezek közül most kettőt emelünk ki.

Egyrészt világos, hogy az igazgatás hatalmi helyzetet feltételez (hatalmi helyzetet feltételező cselekmények a fentiek sorrendjében: irányít, rávesz, szervez, parancsol, koordinál, ellenőriz, irányít, beszámoltat). A meghatározások ugyanis abból a feltevésből indulnak ki, hogy ténylegesen fennáll az a helyzet, amelyben esély van arra, hogy valaki (az igazgatás alanya) ellenszegülés ellenére is érvényt tud szerezni akaratának, vagyis az igazgatottak (az igazgatás „tárgyai”) az igazgatás tartalmaként megfogalmazott magatartási szabályhoz fogják tartani magukat. Másrészt az igazgatás többféleképpen részletezett tárgyának közös elemét is felleljük: eszerint az igazgatás lényege a működés (vagy ha úgy tetszik, a tevékenység, cselekvés). Ennek a felismerésnek a jelentőségét akkor érthetjük meg, ha a működést összetvjtük az akarat kinyilvánításával.

Kétségtelen, hogy az igazgatás fogalmának része volt a parancsolás, amely magában foglalja az akarat megfogalmazását és közlését (együtt: kinyilvánítását). Az akaratnyilvánítás azonban önmagában absztrakt jelenség, vagyis fogalmilag nem szükségszerű, hogy az akaratnyilvánítást bárki magára kötelezőnek ismerje el, még kevésbé szükségszerű, hogy bárki is az akaratnyilvánításnak megfelelően járjon el. Az akaratnyilvánítás tehát nem jár szükségképpen észlelhető eredménnyel. Amikor az igazgatás fontos összetevőjeként azonosítottuk a működést, azt mondtuk, hogy az igazgatás során az akaratnyilvánításnak eredménye, mégpedig észlelhető eredménye van, vagyis az akaratnyilvánítást mások – az akaratnak megfelelő – tényleges cselekvése követi. Az igazgatás legfontosabb mozzanata tehát a kinyilvánított akarat

¹⁰² Uo., MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 31.

hatalom birtokában történő érvényesítése, az akaratnak megfelelő tényleges cselekvés. Visszajutottunk tehát – bár egyszerűsítve – Waldo definíciójához, ám abból a legfontosabb elemeket emeltük ki: *az igazgatás hatalmi helyzet alapján elért működés.*

5.3. A „köz” igazgatása

A közigazgatásról a fentiek mind elmondhatók, következésképpen a közigazgatás igazgatás, mégpedig annak sajátos változata. Fontossága miatt – ennek alapján fogjuk ugyanis elkülöníteni más állami cselekvésektől – megismételjük: *a közigazgatás is igazgatás, vagyis hatalmi helyzet alapján elért működés.* A közigazgatás sajátosságát, a *differentia specificát* más igazgatási formákhoz képest elsősorban a (köz)igazgatás sajátos alanya, másodsorban szabályozottsága, harmadsorban sajátos célja jelenti.¹⁰³

A közigazgatás ugyanis olyan tevékenység, amelynek *alanya* a hatalmát minden esetben az állami szuverenitásból nyeri. Más megfogalmazás szerint *a közigazgatás alanyai az állami közhatalom (impérium) birtokában járnak el.* A közigazgatás jogi szabályozottsága vagy *törvényessége* a közigazgatási cselekvéssor szoros jogszabályi kötöttségére utal. Arra, hogy a közigazgatási hatáskört, eljárásrendet, döntési lehetőségeket és a döntés kikényszerítésének eszközeit egyaránt jogszabály határozza meg. Végül a közigazgatás *célja* mindig a közügyekre vonatkozó kívánatos (és az előbbiek szerint jogszabályban megfogalmazott) állapot elérése.

Mit mondtunk tehát? Azt, hogy a közigazgatás a hatalom, mégpedig egy kiemelt, megkülönböztetett hatalom, az állami szuverenitás birtokában végzett működés. Azt is mondtuk, hogy a közigazgatás mint működés legfontosabb összetevőit jogszabályok, illetve az Alaptörvény

¹⁰³ FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész, 21.

mint a „jogszabályok jogszabálya” határozza meg. Végül azt mondtuk, hogy a közigazgatás nem önkényesen megválasztott célok, hanem a közügyek kívánatos állapotának elérése érdekében végzett működés. Többször említettük, fontossága miatt azonban még egyszer felhívjuk a figyelmet arra, hogy nem véletlenül tartalmazza előző mondataink mindegyike ugyanazt a szót: a közigazgatás mindenekelőtt (tényleges eredményre vezető) működés.

5.4. A közügy fogalma

Mielőtt továbblépnénk, tisztáznunk kell még egy fogalmat, nevezetesen azt, hogy mi is a közügy. Nem fogunk hibázni, ha a fogalom köznapit értelméből indulunk ki: a *közügy* „a közösségre kiható általános érdekű ügy.”¹⁰⁴ Közügynek tehát az minősíthető, amely túlmutat az – alkotmányos rendünkben egyébként értékelt és védett – egyéni érdekeken, és azokkal szemben is megérdemli a közhatalom birtokában végzett érvényesítést. A következő kérdés, hogy honnan ismerjük meg a közügyek körét. Az eddigiek alapján nyilvánvaló, hogy nem önkényesen sorolunk ebbe a kategóriába ügyeket, vagyis nem a közigazgatás dönti el, hogy mit tekint közügynek, mire irányulhat a működése. Magyarországon a közhatalmi működés alapja az Alaptörvény, annak is – amint már tisztáztuk – az R) cikke. Következésképpen a közügyek körét legáltalánosabban az Alaptörvény, a mindenkire kötelező legmagasabb rangú szabály rögzíti.

A legfontosabb közügy ezért maga az *alkotmányos rend fenntartása*. Az alkotmányos rend fogalmát az Alaptörvény Nemzeti hitvallása használja, de nem értelmezi. Az Alkotmánybíróság az alkotmányos rend részének tekinti egyfelől az Alaptörvényen (korábban: Alkotmányon) alapuló jogrendet, ideértve a jogalkotás alkotmányos

¹⁰⁴ PUSZTAI (2003) 767.

rendjét,¹⁰⁵ másfelől az alkotmányos intézményrendszert és annak jogszerű működését.¹⁰⁶ Az Alkotmánybíróság értelmezésében az alapvető jogok biztosítása és védelme is az alkotmányos rend védelmébe ágyazottan jelenik meg.¹⁰⁷ Az alkotmányos rend védelmét biztosító Btk. – *Az állam elleni bűncselekmények* című fejezetbe sorolt – büntető tényállásaiban a fogalmon az alkotmányt, illetve az alkotmány elvein alapuló társadalmi viszonyokat, a teljes jogrendszert, a hatalomgyakorló szervezeteket, azok működését és a hatalom gyakorlásának módját érti.¹⁰⁸ Nyilvánvalóan nem hagyhatjuk ki ebből a felsorolásból az alapvető jogokat, amelyek biztosítása és védelme az állam elsőrendű kötelezettsége.¹⁰⁹

A közügyek Alaptörvényben megfogalmazott absztrakt körét a jogszabályok tételesen rögzítik – ezeket (a később körülírandó) anyagi jogi szabályokból ismerjük meg, és ismerik meg a közigazgatás szereplői is. A leírtak alapján – és elméleti alapvetésünk fényében – fontos tehát rögzíteni, hogy alkotmányos jogállamban a közügyek körét a közigazgatás szereplői nem önkényesen határozzák meg, hanem azok az Alaptörvény értékrendjéből következnek, és a jogszabályok nevesítik azokat. A közigazgatás sajátossága azonban, hogy közreműködik egyfelől a *közügyek körére*, másfelől a saját tevékenységére, a *közügyek ellátására* vonatkozó szabályok megalkotásában. Közreműködik, de – amint mondtuk – nem önkényesen, hanem az Alaptörvény és a kitüntetett, az Országgyűlésnek fenntartott jogszabályok, a törvé-

¹⁰⁵ 1/1991. (I. 29.) AB (ABH 1991, 371, 373), 23/1990. (X. 31.) AB (ABH 1990, 88, 93), 48/1991. (IX. 26.) AB (ABH 1991, 217), 15/1993. (III. 12.) AB (ABH 1993, 112), 43/1993. (VII. 2.) AB (ABH 1993, 310, 312–313), 37/1997. (VI. 11.) AB (ABH 1997, 234, 243) határozat

¹⁰⁶ 4/1990. (III. 4.) AB (ABH 1990, 28, 30–31), 22/1990. (X. 16.) AB (ABH 1990, 83, 86), 22/1991. (IV. 26.) AB (ABH 1991, 408, 410), 40/1991. (VII. 3.) AB (ABH 1991, 167, 168), 36/1992. (VI. 10.) AB (ABH 1992, 207, 218), 22/1993. (IV. 2.) AB (ABH 1993, 182, 185), 38/1993. (VI. 11.) AB (ABH 1993, 256, 262–263), 1/1994. (I. 7.) AB (ABH 1994, 29, 35), 25/1999. (VII. 7.) AB (ABH 1999, 251, 256), 13/2001. (V. 14.) AB (ABK 2001. május, 226, 238) határozat

¹⁰⁷ 64/1991. (XII. 17.) AB (ABH 1991, 297, 300), 36/1992. (VI. 10.) AB (ABH 1992, 207, 218), 37/1992. (VI. 10.) AB (ABH 1992, 227, 231) határozat

¹⁰⁸ BERKES György (szerk.): *Magyar büntetőjog*, 271., BELOVICS Ervin – MOLNÁR Gábor – SINKU Pál: *Büntetőjog*, 21.

¹⁰⁹ Alaptörvény I. cikk (1) bekezdése

nyek keretei között. A közigazgatás tevékenységéhez tartozik tehát a közreműködés a jogalkotásban. Ezzel saját működésének feltételeit törekszik szabályozni, és – a jogállamiság, illetve az alkotmányosság követelményeiből következően – ezek a szabályok ezt követően a közigazgatás működését is kötik.

A közigazgatás működésének alapvető formája a jogalkalmazás, amely nyilván kiterjed az Alaptörvény és a törvények mellett a közigazgatási szervek közreműködésével alkotott jogszabályokra is. A jogalkalmazás mint működés a jogszabályoknak megfelelő döntések előkészítését, a döntések meghozatalát és a döntések végrehajtását, vagyis a döntéseknek való érvényszerzést foglalja magában. Végül a közigazgatás fogalmához tartozik, hogy azt nem végezheti bárki, hanem főszabályként erre rendszeresített állami alkalmazottak, kivételesen más erre felhatalmazott személyek vagy intézmények végzik.

5.5. Ami nem közigazgatás

(Bár össze szokták téveszteni vele.) A közigazgatás pontosabb meghatározására a jogtudomány negatív vagy pozitív módszert használ.¹¹⁰ A negatív megfogalmazás – a klasszikus államhatalmi triász elméletéből kiindulva – közigazgatásnak tekinti azt az állami tevékenységet, amely kívül esik a törvényhozáson, az igazságszolgáltatáson (azzal a korrekcióval, hogy az igazságszolgáltatásnak vannak feladatai a közigazgatás törvényességének biztosításában) és a végrehajtó hatalom kormányzati tevékenységén is. A fenti állami tevékenységek összetevése nem véletlenül szükséges: a közigazgatás és a törvényhozás egyaránt közreműködik a jogalkotásban, a közigazgatás és az igazságszolgáltatás egyaránt végez jogalkalmazást, a közigazgatási és a kormányzati tevé-

¹¹⁰ ÉREKY István: Közigazgatás és önkormányzat, 8.

kenység egyaránt a közügyek kívánatos állapotának aktív alakítására irányul. Vizsgáljuk meg ezeket a páros tevékenységeket külön-külön!

A törvényhozás és a közigazgatás – ideértve a közigazgatás közreműködését a jogalkotásban – elhatárolása viszonylag egyszerű. A törvényhozás – és az egyszerűség kedvéért értsük most ide az alkotmányozást is – az Országgyűlésnek fenntartott kizárólagos tevékenység. Természete szerint a közhatalom birtokában végzett akaratnyilvánítás. Mint akaratnyilvánítás, a már leírtak szerint, absztrakt. Eredményének, az Alaptörvénynek és a törvényeknek a betartása kötelező, de fogalmilag nem szükségszerű (vagyis nem garantálható), hogy az akaratnyilvánítást bárki magára nézve tényleg kötelezőnek ismeri el. Szintén nem szükségszerű, hogy bárki is az akaratnyilvánításnak (az Alaptörvénynek és a törvényeknek) megfelelően fog eljárni. Az akaratnyilvánítás tehát nem jár szükségképpen észlelhető eredménnyel. Az Országgyűlés törvényalkotása nem rendelkezik tehát azzal a működési ismérvvvel, amelyet a közigazgatás fogalmi elemeként azonosítottunk.¹¹¹

Az igazságszolgáltatás és a közigazgatás már több hasonlóságot mutat. Mindkettőnek (habár a közigazgatásnak csak egyik jellemző tevékenységi formája esetén) jellemzője a döntés, amely azonosítható jogalanyok magatartására vonatkozik, és amelynek állami kényszerrel érvényt is tud szerezni. Az igazságszolgáltatás és a közigazgatás (mint jogalkalmazás) közös ismérve tehát a fentiek szerint értelmezett működés. A különbség a működés céljában és módjában keresendő. A közigazgatás a közügyekre vonatkozó kívánatos állapot elérése érdekében működik, működése tehát az eredményt tekintve aktív, alakítja a jogalanyok jogviszonyait (jogait és kötelezettségeit), ilyen értelemben új állapotot hoz létre, vagyis működése a jövőre irányul. Az igazságszolgáltatás ezzel szemben már megtörtént magatartásokat bírál el, a jogalanyok viselkedését méri az őket kötelező magatartási szabályhoz,

¹¹¹ FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész, 32., MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 11.

vagyis azok múltbeli cselekvéseiről mond ítéletet. Természetesen az ítélet kiterjed az elbírált magatartás jogkövetkezményeire is, ilyenként a jövőre nézve is tartalmaz rendelkezést, de ez soha sem kívánatos, új állapotként jelenik meg, hanem a múltbeli magatartás eredményeként. Ez a különbség sokkal fontosabb, mint elsőre látszik. Az igazságszolgáltatás döntéseit tehát a végleges igazság igényével hozza, míg a közigazgatás működésével szemben sem a véglegesség, sem az objektív (vagy annak elfogadott) igazságosság igénye nem támasztható.¹¹² Az 1. táblázat az igazságszolgáltatási és a közigazgatási jogalkalmazás különbségének legfontosabb elemeit mutatja be.

1. táblázat

Az igazságszolgáltatási és a közigazgatási jogalkalmazás különbségének legfontosabb elemei

Jellemző/jogalkalmazás	Igazságszolgáltatás	Közigazgatási jogalkalmazás
Célja	jogvita feloldása	közfeladat ellátása
Döntési alapja	múltban létrejött jogviszony	jövőre vonatkozó kívánatos cél
Hatálya	<i>ex tunc</i> (általában)	<i>ex nunc</i>
Az eljárás megindítása	mindig kérelemre	jellemzően hivatalból (de kérelemre is)

A kormányzati és a közigazgatási működés különbsége az eddigieknél kevésbé látványos. Kormányzati tevékenységen tágabb értelemben magát az állami tevékenységet, szűkebb értelemben az állami tevékenység fő irányainak meghatározását értjük, amelyet Magyarországon a parlamenti kormányforma következtében elsősorban az Országgyűlés, továbbá az Országgyűlés elsődleges döntési jogosultsága alapján a Kormány a helyi önkormányzatokkal megosztva gyakorol.¹¹³ Kormányzati döntés mindenekelőtt a törvényhozás (és általában a jogalkotás), a kormány-

¹¹² FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész 33, 273–277., MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 12.

¹¹³ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 11–12.

program elfogadása, az állami tevékenység szervezeti kereteinek és finanszírozásának meghatározása, a külpolitikai célkitűzések megfogalmazása. Fontos látnunk, hogy a kormányzati tevékenység kiterjed a közigazgatás kereteinek meghatározására is. A közigazgatás kormányzati döntéseket nem hozhat, de azok előkészítésében jelentős szerepe van.¹¹⁴ Szemmel látható, hogy a kormányzásnak és a közigazgatásnak részben ugyanazok a szereplői (Kormány, miniszterek, önkormányzatok), tehát a két állami tevékenység az alanyi körre alapozva nem, hanem csak a működés tartalma alapján választható el.

Az elválasztás legfontosabb szempontja az, hogy az egyes tevékenységek az állam és az államszervezeten kívüli jogalanyok viszonyában absztrakt vagy konkrét változást hoznak-e. A kormányzás keretében hozott absztrakt döntések ugyan jelentősen befolyásolják a fenti szereplők egymással szembeni jogait és kötelezettségeit, illetve érvényesítésének módját és helyét, ám az egyes jogalanyokat közvetlenül, ténylegesen nem érintik. A közigazgatás működése ezzel szemben mindig változást idéz elő az adott jogalanyok konkrét jogait és kötelezettségeit illetően.¹¹⁵ Tomcsányi Móric frappáns megfogalmazása szerint: a közigazgatás ügyintéző állami tevékenységet takar.¹¹⁶ Hozzá kell ehhez tenni, hogy – amint látni fogjuk – a közigazgatás a fenti ismérvek ellenére nem kizárólag hatalmi helyzetben végzett igazgatást jelent, hanem a közszolgáltatások nyújtásában való szervező közreműködést és kormányzati döntés-előkészítést is.

¹¹⁴ FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész, 33.

¹¹⁵ Lényegében ez a hagyományos – a második világháború előtti – distinkció, amelyet Ereky részletesen bemutat, lásd EREKY István: Közigazgatás és önkormányzat, 175., 179. A megkülönböztetés ugyanakkor ma is jellemző az európai kontinentális jogirodalomra. Lásd a francia RIVERO, Jean: Droit Administratif, 15., a német MAURER, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. (Összehasonlítva bemutatja: IORGOVAN, Antonie: Traité de droit administratif I, 19–20., 25–27.

¹¹⁶ Lásd TOMCSÁNYI Móric: A közigazgatási jogviszony.

5.6. Végrehajtó hatalom, kormányzás, közigazgatás

Nem tehetjük meg, hogy a végrehajtó hatalom, a kormányzás és a közigazgatás fogalmainak összefüggéseit nem világítjuk meg alaposabban. Ehhez meg kell vizsgálnunk, hogy milyen feladatokat tekint ma sajátjának a végrehajtó hatalom, illetve milyen eszközökkel látja el azokat.¹¹⁷ A hagyományos felfogás szerint a „végrehajtó hatalom a kormányzat hatalma”,¹¹⁸ amelynek összetevői a stratégiai kormányzati döntések, a törvények végrehajtása, a kormányzati döntések közigazgatási döntésekké konvertálása, valamint az ország – ha úgy tetszik, a függetlenséget is magában foglaló alkotmányos rend – tényleges fizikai védelme. A viszonylag egyszerű megfogalmazás ellenére a végrehajtó hatalom definiálása egyáltalán nem egyszerű feladat, és lehet, hogy soha nem is volt az.

Egyrészt a 21. századra a végrehajtó hatalom hatóköre nagyon kiterjedt. Már nem egyszerűen a klasszikus feladatait, vagyis a népszuverenitást rendszerint gyakorló parlament szuverenitásából származó döntések – a törvények – végrehajtását látja el, hanem alapvetően befolyásolja, lényegében meghatározza a teljes politikai döntéshozatalt.¹¹⁹ Működését ugyanakkor egyre jobban kötik a jogi előírások,¹²⁰ és továbbra sem vethető el teljesen az a gondolat, hogy a jogszabályok

¹¹⁷ Az egyszerűség kedvéért a fenti áttekintést a magyar alkotmányos berendezkedésre koncentrálva végezzük el, ám megállapításainkat a magyar parlamentarizmus számára immár évszázadok óta mintául szolgáló angol kormányzati rendszerről gondolkodók érveivel támasztjuk alá. Ennek egyik magyarázata az, hogy a közelmúltban két ezzel kapcsolatos kutatás eredménye is napvilágot látott. Az egyikben Nicholas Bamforth és Peter Leyland professzorok fogtak össze, és az Egyesült Királyság alkotmányos berendezkedésének változásait követte nyomon (lásd BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: *Public Law in a Multi-Layered Constitution*). A másik kutatás során, amelyet Paul Craig, az oxfordi St. John's College és Adam Tomkins, a Glasgowi Egyetem professzora irányított, áttekintették a végrehajtó hatalom működését több európai, illetve nemzetközösségi országban, illetve az Európai Unióban és az Egyesült Államokban (CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam: *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*). A fejezet nagyrészt az említett kutatások eredményét foglalja össze.

¹¹⁸ CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam: *Introduction*, 1.

¹¹⁹ Uo 1., 10.

¹²⁰ BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, 4–8., LOUGHLIN, Martin: *Constitutional Law: the Third Order of the Political*, 46.

betartására elsősorban nem a végrehajtó hatalom által alkalmazható kényszer hatására, hanem azért van szükség, mert ez az alkotmányos hatalom fenntartásának feltétele.¹²¹

A parlament hatalomvesztése a kormányzat javára azonban nem kizárólag egy adott országon belüli alkotmányos hatások eredménye, hanem ebben kiemelt szerepe van az Európai Uniónak, amelynek hatalmát egyfelől nem biztosítja demokratikus legitimáció,¹²² másfelől a közvetlen felhatalmazás nélküli politikai elit a jog közvetítésével gyakorolja azt.¹²³ Ennek eredményeként a parlamentek igen gyakran már nem tényleges törvényhozók (nem a törvény tényleges – tartalmi kérdésekben szabadon döntő – megalkotói), hanem a kormányzati részletszabályok megfogalmazói,¹²⁴ vagyis a jog materiális tartalma a végrehajtó hatalomtól (legalábbis annak elsődleges hazai közrehatásából) származik, a parlament tehát végső soron már nem a szuverenitás hordozója, hanem csak annak eszköze.¹²⁵ Mindezt annak fényében kell értékelni, hogy „a modern európai alkotmányok és alkotmányos jogok nem a néptől, hanem az európai elitől származnak, amit az önlegitimációs igény motivál”,¹²⁶ s az Európai Unió jogának primátusát kimondó döntések (mindenekelőtt a *van Gend en Loos* ügy) következménye, hogy az elszámoltathatóság megmarad tagállami szinten, míg az EU-jogot integracionista bírósági kontroll útján kényszerítik rá az elszámoltatható alanyokra.¹²⁷

Ebből a szerepváltozásból következik az is, hogy a végrehajtó hatalom körülírása nehézkes. Az egyes alkotmányok a végrehajtó hatalom funkciói oldaláról közelítenek, mások a végrehajtás intézményei

¹²¹ LOUGHLIN, Martin: Constitutional Law: the Third Order of the Political, 51., TOMKINS, Adam: What is Parliament for? 54.

¹²² HARLOW, Carol: European Governance and Accountability, 82.

¹²³ Uo. 95–96.

¹²⁴ TOMKINS, Adam: What is Parliament for? 54.

¹²⁵ Uo. 76.

¹²⁶ HARLOW, Carol: European Governance and Accountability, 82.

¹²⁷ Uo. 95–96., CRAIG, Paul: The Locus and Accountability of the Executive in the European Union, 329–343., MACCORMICK, Neil: Questioning Sovereignty, 97–122.

felől.¹²⁸ A végrehajtó hatalom funkcióinak pontos felsorolása egyrészt ezek rendkívül gyors változása miatt lehetetlen,¹²⁹ másrészt rendszerint keveredik az intézményi megközelítéssel, amelyet a hatalom gyakorlásának vertikális megosztása okoz (az önkormányzatok, közttestületek, föderációkban a tagállamok osztoznak a központi Kormányonak az Európai Unió által amúgy is befolyásolt hatalomgyakorlásában). Mindenesetre ennek az egyre bonyolódó, ugyanakkor összességében növekvő kormányzati hatalomnak két következményét azonosítani lehet.

Egyfelől azt, hogy a végrehajtó hatalom egyre kevésbé képes kormányzati hatalmát a hagyományos közigazgatás útján érvényesíteni, azaz konkrét hatósági döntésekre konvertálni. Ehelyett tevékenysége egyre inkább a privát szféra által végzendő szolgáltatások szabályozására koncentrál, az így felszabaduló energiát pedig arra fordítja, hogy újabb és újabb igazgatandó területeket derítsen fel, amelyekben a modern kormányzati technológiák versenghetnek a demokrácia technikáival annak érdekében, hogy egyedi programok valósuljanak meg az igazgatásnak ebben az új, szélesebb struktúrájában.¹³⁰ Másként fogalmazva: az állam közvetlen hatalomgyakorlását megtestesítő végrehajtó hatalom a hagyományos feladatai, „vagyis a biztonság, jólét és törvényesség szavatolása és előmozdítása helyett az ezeket ténylegesen biztosító más testületek és intézmények partnereként vagy működésük előmozdítójaként tűnik fel.”¹³¹

¹²⁸ CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam: Introduction, 5., TOMKINS, Adam: The Struggle to Delimit Executive Power in Britain, 16., SOSSIN, Lorne: The Ambivalence of Executive Power in Canada, 53–57., EVANS, Simon: Continuity and Flexibility: Executive Power in Australia, 91–101., YOUNG, Ernest A.: Taming the Most Dangerous Branch: The Scope and Accountability of Executive Power in the United States, 164–170., BARANGER, Denis: Executive Power in France, 218–229., CANANEIA, Giacinto della: The Growth of the Italian Executive, 250–251., SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard – MÖLLERS, Christoph: The Scope and Accountability of Executive Power in Germany, 268–269.

¹²⁹ CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam: Introduction, 6.

¹³⁰ John MORISON: Modernising Government and the E-Government Revolution: Technologies of Government and Technologies of Democracy, 188.

¹³¹ Morrison ezt Foucault értelmezéséről (kritikaként) mondja, amely szerint az állam, a szuverenitás és a jog alárendelt szerepet játszik. Azaz: az állam egyre inkább köz-

Ezt a változást takarja a weberi bürokratikus szervezett és a törvényesség által irányított közigazgatás-fogalom helyébe lépő *New Public Management*¹³² modell, angol terminológiával a *government* helyébe lépő *governance*.¹³³ Egyszerűen fogalmazva: a végrehajtó hatalom egyre kevésbé kíván maga végrehajtani, és egyre inkább támaszkodik a magánszférára. Tipikus módszer a kiszervezés, a köz- és magánszféra keveredése (PPP), az utalványrendszer működtetése és a díjfizetés előírása az állami feladatként nyújtott szolgáltatás igénybevevőinek (*user charging*).¹³⁴ Ennek pedig egyenes következménye a közjog és a magánjog közötti határvonal relativizálódása.¹³⁵ A közszolgáltatások privatizációja és versengő cégekre bízása ugyanis elmosza a határokat a kormányzat és a magánszféra között, a szabályozás egyre kevésbé a kormányzás egyik funkciója, sokkal inkább egy olyan kormányzási forma, amelyben a két szféra osztozik.¹³⁶

Ez a keveredés a jogviszonyok szintjén is megjelenik. A közjogi – vagy konkrétabban a közigazgatási – jogviszonyokban nyilvánvalóan érvényesül a szükségképpen jelen lévő állami szupremáció. A közhatalom birtokosa jogszabályban egyoldalúan meghatározza a jogviszony tartalmát (anyagi jog), rögzíti a jogviszony érvényesítésére irányuló eljárás szabályait (alaki jog), és pontosan rögzíti az érvényesítésre jogosult személyeket (szervezeti jog). Jogállami körülmények

igazgató, semmint kormányzó (FOUCAULT, Michael: *Power: The Essential Works*, 327). Hivatkozik rá: MORISON, John: *Modernising Government and the E-Government Revolution: Technologies of Government and Technologies of Democracy*, 159., BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, 17.

¹³² Lásd erről: POLLITT, Christopher – VAN THIEL, Sandra – HOMBURG, Vincent (ed.): *New Public Management in Europe. Adaptation and Alternatives*.

¹³³ MORISON, John: *Modernising Government and the E-Government Revolution: Technologies of Government and Technologies of Democracy*, 159. Magyarországon pedig FÁBIÁN Adrián: *A hatékony közigazgatás – a New Public Management és a magyar reformfolyamatok*, vagy STUMPF István: *A „szuperkapitalizmus” válsága avagy erős állam és társadalmi kiegyezés*.

¹³⁴ Lásd BÁGER Gusztáv (szerk.): *A köz- és magánszféra együttműködésével kapcsolatos nemzetközi és hazai tapasztalatok*, 3–5.

¹³⁵ A két jogterület határainak elmosódásával nem persze mindenki ért egyet, továbbá a fogalmi distinkciót mindenképpen fenntartandónak véli például CANE, Peter: *Accountability and the Public/Private Distinction*, 275–276.

¹³⁶ BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, 18.

között azonban a magánszemély jogalany oldalán jelentős garanciák jelennek meg az állami szupremáció ellensúlyozására. Így mindenképp előtt érvényesül a bizalmi elv, amelynek folytán az egyénre az állam nem tekinthet úgy, mint potenciális jogsértőre.¹³⁷

Egészen más a magánszemély fél helyzete a magánjogi jogviszonyokban. Eleve eltérő a kiindulási alap, mivel a kapcsolatba kerülő felek – elvileg legalábbis – egyenlő hatalmassággal rendelkeznek a jogviszony tartalmának alakítására, és a jogszabályok is jelentős mértékű eltérést engednek, még ha bizonyos alapvető szabályok kógensek is. Ez a hatalmasság nemcsak a jogviszony létrejöttékor, hanem annak fennállása alatt és a megszűnésekor is érvényesül. Kétségtelen, hogy a magánjogi köteleknek ez az archetípusa ténylegesen sokféle korlátozással érvényesül. Az általános szerződési feltételek, az egyes kötelek szabályainak speciális jogszabályokban történő rögzítése, atipikus esetben hatósági ár meghatározása, az egyik szerződő fél monopóliumhelyzete, a szerződés érdekmulásra tekintettel történő megszüntetésével járó hátrányok egyaránt torzítják a felek egyenlőségét, azonban a már említett speciális szabályozás, a fogyasztóvédelem szabályai és kiépülő intézményrendszere, az ellenőrző hatóságok növekvő száma és a perlésre jogosított sajátos intézmények (érdekvédelmi szervezetek, ügyész) próbálják a megbillent egyensúlyt visszaállítani.

Anélkül, hogy eldöntenénk, hogy a két jogviszony közül összességében melyik az előnyösebb a magánszemély fél számára, kijelenthető, hogy mindkettő a rá jellemző módon kísérli meg az „erősebb” fél oldalán jelentkező egyoldalú eljárási és anyagi jogi előnyöket csökkenteni. A jogviszonyok keveredése aszimmetrikus szabályozást eredményez. A szabályozás kifejezetten közjogi célját nem közhatalmi eszközökkel éri el a szabályozó, hanem a feladat ellátását – félreértés ne essék, alkotmányos jogával élve, törvényes keretek között – kiszervezi, és a realizálódás már polgári jogi jogviszonyban történik. Az aszim-

¹³⁷ TAMÁS András, i. m. 209–212.

metriát az okozza, hogy a realizáló tényleges jogviszony a magánjogi megközelítés szerint jellemzően atipikus, az a fél, amely a közhatalmi szerv helyett eljár, egyoldalú előnyöket élvez, mivel a szabályozó szerv a saját hatósági előjogait nagyrészt áttelepíti rá, míg a másik fél (a polgár) nem kapja meg azt az autonómiát, amely magánjogi jogalanyként megilletné.

Következtetéseinket már leírtuk. Azok legfeljebb annyival egészíthetők ki, hogy a közhatalom arra való, hogy a hatóság a demokratikus legitimitáció birtokában, a közjog korlátainak tiszteletben tartása mellett éljen vele, az üzlet pedig arra, hogy az autonóm jogalanyok többkevesebb alku árán kölcsönösen előnyös megállapodásra jussanak. Ha a hatalom üzletelni kezd, vagy az egyik szerződő fél közhatalom birtokában alkuszik, akkor nemcsak igazságosságról nem lehet szó, de még a formális jogszerűségre hivatkozás is cinikusan hat. Egy ilyen szabályozás és az arra épülő gyakorlat hatékony lehet, de tartalmi értelemben alkotmányos nem. Tisztességes sem...

A másik következmény a fentiek folyománya. Egyre inkább különbséget kell tenni a közjogi felelősség (*ministerial responsibility*) és a politikai elszámoltathatóság (*accountability*) között. Míg az előbbi egyre kevésbé tetten érhető, az utóbbi a népszuverenitáson alapuló rendszeres választásoknak való alávetettség miatt ténylegesen érvényesíthető.¹³⁸ (Érdekes lenne megvizsgálni – habár ez a jog eszközeivel nem lehetséges –, hogy az egyes ténybeli – bekövetkezett – elszámoltatásnak van-e kimutatható jogi felelősségi alapja. Sejtésem szerint nincs, vagy legalábbis csak véletlenszerűen van.) A felelősségnek, különösen a ténylegesen, azaz jogalkalmazás útján érvényesíthető formájának ez az elmosódása, illetve helyettesítése a politikai elszámoltathatósággal a közjogi kutatás számára sürgősen megoldandó feladatot jelent.¹³⁹

Összességében tehát elmondható, hogy egyfelől a végrehajtó hatalom működésében egyre inkább áttolódik a hangsúly a konkrét

¹³⁸ HARLOW, Carol: European Governance and Accountability, 79–81.

¹³⁹ CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam: Introduction, 10.

döntéseken nyugvó közigazgatásról az absztrakt szabályozással járó kormányzati döntésekre; másfelől pedig a végrehajtó hatalom egyre inkább eluralja a kormányzást. A végrehajtó hatalomnak ezt a kormányzati térnyerését nem minden közjogász tekinti pozitív folyamatnak, mivel az alkotmányosság hagyományos értékeit látják veszélyeztetve. Ennek oka az, hogy a változások következtében a végrehajtó hatalom ténylegesen sokkal több hatalmat gyakorol, mint ami az alkotmányos szövegekből látszik. A hatalom ugyan formálisan a kormányzás intézményein nyugszik, forrása mégis az intézményi struktúra és a nép közötti kapcsolatban keresendő. A politikai rend tehát megelőzi a szövegbe öntött (törvénybe foglalt) alkotmányos rendet. Az alkotmányjog válasza erre az lehet, hogy sokkal több jogi előírás kell a korlátozására.¹⁴⁰

5.7. Tehát: a közigazgatás fogalma

Ha a közigazgatás előzőekben bemutatott negatív meghatározását összevetjük az igazgatás fogalmával és a közigazgatás *differentia specificáival*, akkor eljutunk a pozitív meghatározáshoz. A közigazgatás a végrehajtó hatalomnak az a tevékenysége, amelynek eredményeként a társadalom tagjainak és szervezeteinek magatartását ténylegesen befolyásolja, mégpedig az állami közhatalom (impérium) birtokában végzett döntés-előkészítés, döntés, végrehajtás és ellenőrzés során, elkülönült állami szervezet által folytatott jogalkalmazás (jogérvényesítés), szervezés és a jogalkotásban való közreműködés által.¹⁴¹ A meghatározás egyes összetevőit a könnyebb érthetőség érdekében kibontjuk, és felsorolásszerűen is bemutatjuk.

¹⁴⁰ LOUGHLIN, Martin: Constitutional Law: the Third Order of the Political, 46. Lásd még ROSS, Kelley L.: The Fiction and Tyranny of „Administrative Law”.

¹⁴¹ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 32., EREKY István: Közigazgatás és önkormányzat, 187.

A közigazgatás tehát:

- (a modern politikai államokban) a végrehajtó hatalom részeként,
- de a (szűk értelemben vett) kormányzástól megkülönböztetve,
- az állam magjaként megjelenő (az állami közhatalmat közvetlenül éreztető),
- komplex (jogalkotó és jogalkalmazó, döntés-előkészítő, döntéshozó, végrehajtó, ellenőrző, szervező),
- igazgatási (mások magatartását befolyásoló) tevékenység,
- amely a törvényeknek (tágabban: a jognak) alávetetten,
- más szervezetektől elkülönült szervezetrendszer által,
- közszolgáltatások nyújtásának megszervezésével, illetve
- az állami impérium birtokában végzett igazgatással az állam feladatainak tényleges megvalósítását eredményezi.

Láthatjuk, hogy a közigazgatás fogalmának meghatározása nehézkes. Egyrészt ezt csak az egyéb közjogi fogalmaktól – végrehajtó hatalom, kormányzás, államhatalmi ágak – való elhatárolással tudjuk megoldani. Másrészt a fenti definíció összetett, és végső soron a közigazgatás összetevőinek számbavételét jelenti. Nem véletlen, hogy létezik olyan – igaz, nem tipikusan közjogi, hanem általánosabb társadalomtudományi – nézet, amely szerint a közigazgatásnak igazán tudományos fogalma nem is létezik.¹⁴²

Ettől függetlenül persze minden ország jogrendje – hangsúlyozva ennek nehézségeit – megkísérel valamilyen definíciót adni a közigazgatásra és a közigazgatási jogra. Így:

- a belga közjog a végrehajtó hatalom birtokában végzett jog által kötött cselekvés (aktusok) oldaláról közelíti meg a közigazgatást;¹⁴³

¹⁴² Lásd FUKUYAMA, Francis: Államépítés, 65.

¹⁴³ Lásd LUST, Sabien: Administrative Law in Belgium, 11.

- a francia irodalom a különleges szereplők (Magyarországon kormány- vagy köztisztviselőknek neveznék őket) által a közhatalom birtokában végzett cselekvések (aktusok) és a különleges szerződések (ittthon hasonló a hatósági szerződés) útján biztosított közszolgáltatásokra építi a fogalmat;¹⁴⁴
- a német fogalom alapja a közjavak ellátását biztosító közfeladat, amelynek eredményéhez a magyar negatív/pozitív megközelítéssel analóg módon lehet eljutni, és amely lényegében a fenti definícióhoz hasonlít;¹⁴⁵
- Hollandiában a közigazgatás és a közigazgatási jog velejének az állam és egy konkrét állampolgár közvetlen kapcsolatba kerülését tekintik, amelynek eredményeként a közhatalom birtokában eljárva, a jog által kötött konkrét jogokat vagy kötelezettségeket határoznak meg a polgár számára;¹⁴⁶
- jelentősen eltér ettől a brit felfogás, amely szerint a közigazgatás csak az alkotmányosság, ezen belül elsősorban a kormány általános cselekvési felhatalmazottságába ágyazottan értelmezhető, amelyet a Parlament által alkotott törvények is befolyásolnak, és amelyeket végső soron a bíróság kontrollál (a fogalom lényegi eleme ezen belül a – polgárookra közvetlenül kiható – döntéshozatal);¹⁴⁷
- lényegében a brit „körülírásos” módszert alkalmazza az Egyesült Államok közjoga is, amely a közigazgatást a végrehajtó hatalom birtokában végzett közvetlen hatású cselekvés oldaláról igyekszik megragadni;¹⁴⁸
- végül még ennél is bonyolultabb, bár hasonló módszerrel a hatalomgyakorlás jellemzőinek bemutatására támaszkodva közelíthető meg az Európai Unió nevében végzett közigazgatás, mert ebben az esetben

¹⁴⁴ Lásd AUBY, Jean-Bernard: *Administrative Law in France*, 61., 65–69.

¹⁴⁵ Lásd SCHRÖDER, Meinhard: *Administrative Law in Germany*, 91.

¹⁴⁶ Lásd SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law in the Netherlands*, 145.

¹⁴⁷ Lásd JONES, Brian – THOMPSON, Katharine: *Administrative Law in the United Kingdom*, 199–200., 205.

¹⁴⁸ Lásd HARTER, Philip: *Administrative Law in the United States*, 307.

az osztott szuverenitás (EU/tagállam) szempontjait is figyelembe kell venni.¹⁴⁹

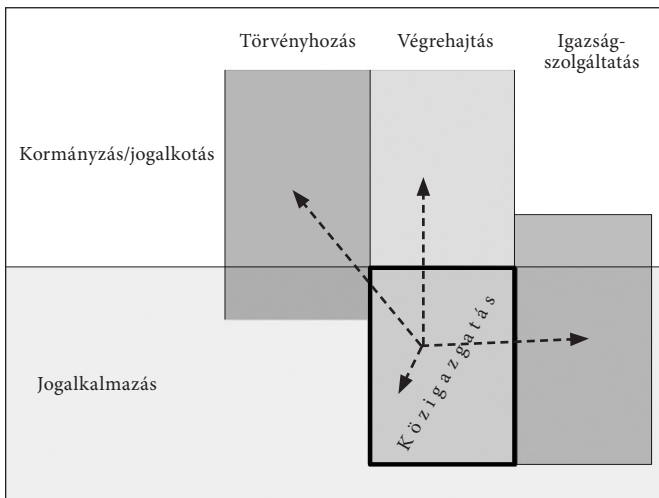
Nem tudunk tehát jobbat ajánlani, mint a fent bemutatott, összetett módszer eredményeként született meghatározást.

5.8. Közigazgatás: vissza az Alaptörvényhez

A közigazgatás mint működés és a közigazgatást végző szervezetek tehát az államszervezetben belül nem köthetők egyetlen alkotmányos intézményhez. Közvetlenül közigazgatást nem végez, de a közigazgatás kereteit meghatározó legfőbb döntéshozó szerv az Országgyűlés, az egyes közigazgatási feladatok döntő részét pedig egyfelől közvetve a Kormány, közvetlenül a miniszterek irányítása, illetve felügyelete alatt álló szervek, másfelől a helyi önkormányzatok képviselő-testülete által létrehozott polgármesteri hivatalok, illetve körjegyzőségek látják el. Ezekon túlmenően sajátos jogállású szervek, illetve nem közigazgatási feladatok ellátására létrehozott, de ilyen feladatok ellátásával is megbízott szervezetek tartoznak a közigazgatás tényleges szervezetrendszeréhez.¹⁵⁰ A közigazgatás működése azonban a teljes államszervezetet átszövi, ideértve a független alkotmányos intézményeket is. Az államszervezethez tartozó intézmények ugyanis vagy meghatározzák, vagy részei, vagy pedig „tárgyai” a közigazgatásnak. Mindezt az alábbi leegyszerűsített, de a lényeges szempontokat tükröző ábrával szemléltetjük.

¹⁴⁹ Lásd WIDDERSHOVEN, Rob: European Administrative Law, 259.

¹⁵⁰ FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész, 92–105.



2. ábra

A közigazgatás és az államszervezet viszonya

6. A KÖZIGAZGATÁS KONTROLLMECHANIZMUSAI

Amint már szó volt róla,¹⁵¹ a közigazgatás hatalmi, mégpedig az állami közhatalom (impérium) birtokában végzett működés, amely a társadalom tagjainak és szervezeteinek befolyásolására irányul, és amelynek alapjait az Alaptörvény határozza meg. Azt is láttuk, hogy a közigazgatás mint működés a döntés fogalmára épül, amely pedig máris visszavezet az Alaptörvényhez.

Az Alaptörvény XXVIII. cikkének (7) bekezdése ugyanis úgy rendelkezik, hogy „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely jogát vagy jogos érdekét sérti.” Az Alaptörvény szerint tehát a közigazgatási döntések ellen jogorvoslattal élhet az, aki a döntés folytán jogát vagy jogos érdekét sértve érzi. A jogorvoslat nyilvánvalóan a döntés vizsgálatát, helyességének ellenőrzését, vagyis egyfajta kontrollját jelenti. A jogorvoslati jog ráadásul nem pusztán az Alkotmány alapján illeti meg a döntés érintetteit, ugyanis az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt egyezmény, amelyet Magyarországon az 1993. évi XXXI. törvény hirdetett ki, a 13. Cikkében azt szintén biztosítja: „Bárkinek, akinek a jelen Egyezményben meghatározott jogait és szabadságait megsértették, joga van ahhoz, hogy a hazai hatóság előtt a jogsérelem hatékony orvoslását kérje abban az esetben is, ha e jogokat hivatalos minőségben eljáró személyek sértették meg.”

A jogorvoslat – mint a közigazgatás kontrollja – tehát az Alaptörvényen, illetve az emberi jogokat biztosító nemzetközi egyezményen alapszik.

¹⁵¹ A különféle szakok eltérő tantárgystruktúrája miatt a közigazgatás kontrollmechanizmusait röviden e kiadványban is bemutatjuk annak ellenére, hogy önálló kötetben is foglalkozunk majd vele.

Miután a közigazgatás kontrolljának alkotmányos jelentőségét ezzel a belátással máris igazoltuk, megvizsgáljuk a kontroll dogmatikai hátterét és fajtáit.

6.1. A közigazgatás kontrolljának típusai

Kezdjük máris egy értelmezéssel! A közigazgatás kontrollján értjük mindazokat az eljárásokat, amelyek során egy közigazgatási szerv tevékenységét (eljárását, döntését, hatékonyságát, célszerűségét, gazdaságosságát stb.) egy közigazgatási vagy más szerv megvizsgálja, értékeli és az esetek egy részében befolyásolja. Mivel ez az értelmezés nyilvánvalóan nagyon általános, csak a kontrolltevékenység tartalmára („megvizsgálja”, „értékeli”, „befolyásolja”) tér ki, és semmilyen különbséget nem tesz az egyes mechanizmusok között a tevékenység alanya, szempontjai, sőt tulajdonképpen következményei tekintetében sem, ezt bontottuk tovább. Amint megkíséreljük szűkíteni a kontroll fogalmát, adódik az első szempont, nevezetesen az, hogy a kontroll köz- vagy magánjogi jogalanya rendeltetésszerűen látja-e el ezt a feladatot, vagy eseti (akár véletlenszerű) érdeklődés alapján.

Ennek a különbségtételnek a magyarázata akkor válik nyilvánvalóvá, ha nem kerüli el a figyelmünket a Magyarországon a rendszerváltozással együtt megjelent információszabadság jelensége és az ahhoz fűződő alanyi jog. Az Alkotmány 61. §-a a rendszerváltozás óta biztosította a közérdekű adatok nyilvánosságát, ettől annyiban tér el az Alaptörvény VI. cikke, hogy a (3) bekezdés e jog védelmét független hatóságra bízta, míg az Alkotmány erről nem rendelkezett (az Alkotmány hatálya alatt az ún. információs jogokat önálló ombudsman védte, akinek jogállása azonban nem az Alkotmányon nyugodott). 1992 óta ennek a két szabadságjognak a gyakorlását,

érvényesítésének garanciáit¹⁵² – ideértve az alanyi jogokat biztosító szabályait is – törvény rendezi.¹⁵³ Míg az Alaptörvény csak az absztrakt jogot biztosítja mindenki számára a közérdekű adatok megismeréséhez, valamint terjesztéséhez, a hatályos törvény pontosan meghatározza a fogalmat,¹⁵⁴ illetve az érintett adatbirtokosoknak azt a kötelezettségét, hogy elősegítsék és biztosítsák a közvélemény pontos és gyors tájékoztatását, továbbá lehetővé tegyék azt, hogy a kezelésükben lévő közérdekű adatot bárki megismerhesse (a törvényben rögzített korlátozások mellett lásd a törvény 26. §-át).

Ha ehhez hozzávesszük a sajtó szintén Alaptörvényben biztosított szabadságát (IX. cikk), amely szabadságjog gyakorlásának részleteiről szintén törvények rendelkeznek,¹⁵⁵ akkor könnyen beláthatjuk, hogy a nem intézményes, hanem szabadságjogként gyakorolt, ennek megsértése esetén pedig alanyi jogok által biztosítottan, hatósági, ombudsmani, illetve bírósági úton kikényszerített közérdekű adatmegismerés, szólás, véleménykifejtés, párbeszéd szükségképpen érinti a közigazgatás működését is, mégpedig annak minden alanyát (minden közigazgatási szervet), illetve a működés részleteit is.

Minthogy a nem intézményes, vagyis a teljesen civil és a sajtó (vagy bővebben a nyilvánosság) által végzett kontroll szabadságjog, azaz sem kötelező formához nem köthető, sem gyakorlása nem írható

¹⁵² Lásd MAJTÉNYI László: Az információs szabadságok.

¹⁵³ Korábban az 1992. évi LXIII. törvény a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról, jelenleg a 2011. évi CXII. törvény az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról.

¹⁵⁴ 3. § 5. pont: „az állami vagy helyi önkormányzati feladatot, valamint jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szerv vagy személy kezelésében lévő és tevékenységére vonatkozó vagy közfeladatának ellátásával összefüggésben keletkezett, a személyes adat fogalma alá nem eső, bármilyen módon vagy formában rögzített információ vagy ismeret, függetlenül kezelésének módjától, önálló vagy gyűjteményes jellegétől, így különösen a hatáskörre, illetékességre, szervezeti felépítésre, szakmai tevékenységre, annak eredményességére is kiterjedő értékelésére, a birtokolt adatfajtákra és a működést szabályozó jogszabályokra, valamint a gazdálkodásra, a megkötött szerződésekre vonatkozó adat”.

¹⁵⁵ Korábban az 1986. évi II. törvény a sajtóról, illetve az 1996. évi I. törvény a rádiózásról és televíziózásról, jelenleg a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CLXXXV. törvény, valamint a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CIV. törvény.

elő, vizsgálódásunkat szűkíteni szükséges, mégpedig az *intézményes kontrollformákra*. Ezeket álláspontunk szerint az különbözteti meg a szabadságjogok gyakorlásáról, hogy a következő két jellemző vonás legalább egyikével rendelkeznek:

- vagy rendeltetészerű a kontroll,
- vagy pedig gyakorlásának rögzített eljárási szabályai vannak.

Ennek az elhatárolásnak az adekvátsága álláspontunk szerint különösebb levezetés nélkül belátható. A kontrollformák intézményessége azonban még sem a szempontokhoz, sem a módszerekhez nem vitt közelebb, ezért a rendszerezésünket tovább kell részleteznünk. Az intézményes kontrollon belül az első elhatárolást a kontroll szempontja kínálja. Eszerint a kontroll történhet *politikai* vagy *jogi* szempontból, amint az állami működés ismérveit is általában a politikai és a jogi szempontok szerint különítjük el. A kétféle szempont alapján végzett kontroll mint tevékenység ennek megfelelően tehát politikai, illetve jogalkalmazói természetű.

A közigazgatás politikai kontrollja magában foglalja mindazokat az eljárásokat, amelyek során vagy eredményeként a kormányzás szereplői (elsősorban az Országgyűlés, a Kormány és a helyi önkormányzatok, de részben a miniszterek és a nem kormányzati szervek közül például a központi hivatalok vezetői is) meghozzák a közigazgatás működésének fő irányzaival, intézményrendszerével és módszereivel kapcsolatos döntéseiket. Magában foglalja továbbá a – lényegben a kormányzás szereplőivel azonos – ellenőrzésre jogosultak ez irányú tevékenységét. A közigazgatás jogalkalmazói kontrolljának szereplői ezzel szemben nélkülözik a kormányzás során élvezett alapvető döntési felhatalmazást, tevékenységük a közigazgatás működésének szabályosságával (törvényesség, alkotmányosság, gazdaságosság, célszerűség, hatékonyság, biztonságosság) kapcsolatos vizsgálatokra, értékelésekre és döntésekre terjed ki. A továbbiakban megvizsgáljuk a kétféle szempontú kontroll részleteit.

6.2. A közigazgatás politikai kontrollja

A közigazgatás politikai kontrolljáról azt írtuk, hogy magában foglalja mindazokat az eljárásokat, amelyek során vagy eredményeként a kormányzás szereplői meghozzák a közigazgatás működésének fő irányával, intézményrendszerével és módszereivel kapcsolatos döntéseiket. Ebből az értelmezésből több dolog következik. Egyrészt az, hogy a politikai kontroll *szükségszerű*, mivel a közhatalom-gyakorlás egyik fajtájának, a kormányzásnak a része. Másrészt a politikai kontroll *alkotmányos* meghatározottságú, ugyanis a kormányzás az Alaptörvényben szabályozott tevékenységek közé tartozik. Harmadrészt a politikai kontroll *külső*, minthogy a közigazgatást a kormányzáson kívüli tevékenységként értelmeztük. Negyedszer az, hogy a politikai kontroll jellemzően *nem jogalkalmazás*, mert mások a szempontjai és a döntési lehetőségek is eltérnek. Ötödrészt pedig a politikai kontroll *ország- és rendszerfüggetlenségű*, tekintettel arra, hogy alanyait és eszközeit minden állam és minden politikai rendszer maga alakítja ki.

A politikai kontroll kereteit Magyarországon az Alaptörvény rögzíti, ezek kétféle csoportosítás, mégpedig az alanyok vagy a módszerek (eszközök) alapján írhatók le. A kétféle csoportosítás nem független egymástól, a bevezető részben már körüljárt alkotmányosság és jogállamiság ugyanis elkülöníti az egyes szereplők számára biztosított eszközöket. A politikai kontroll eszközei tehát intézményhez kötött. Ezeket az alábbiakban mutatjuk be. Ennek során jelentős mértékben támaszkodunk az alkotmányjogi ismeretekre, vagyis az egyes közhatalmi intézményekre vonatkozó alkotmányos szabályokat nem ismertetjük teljes részletességgel.

A közigazgatás fölötti politikai kontroll elsődleges, ugyanakkor kivételes szereplője¹⁵⁶ a nép. Az Alaptörvény B) cikkének (3)–(4) bekezdése szerint ugyanis: „A közhatalom forrása a nép”, illetve „A nép

¹⁵⁶ Lásd az Alkotmánybíróság 2/1993. (I. 22.) AB (ABH 1993, 161), valamint az 52/1997. (X. 14.) AB (ABH 1997, 331) határozatokat.

a hatalmát választott képviselői útján, kivételesen közvetlenül gyakorolja.” A hatalomgyakorlásnak, és ennek részeként a közigazgatás politikai kontrolljának kivételes, ám a kivételességet biztosító feltételek megvalósulása esetén elsődleges¹⁵⁷ formája a hatalom birtokosa, a nép közvetlen akaratnyilvánítása. Ennek három alapvető formája a közvetett hatalomgyakorlást általában biztosító választás, illetve a konkrét kérdésekben az akaratot vagy legalábbis a „kívánatot” kinyilvánító népszavazás és népi kezdeményezés. Mindhárom forma gyakorolható országos, illetve helyi szinten is. A nép által közvetlenül gyakorolt politikai kontroll közös jellemzője az absztraktság. A nép programokról, törekvésekről, ígéretekről (választás), egy mondatba tömörített alternatívákról (népszavazás) vagy megvitatandó kérdésekről (népi kezdeményezés) dönt. Ez a döntés tartalmazza – az általunk vizsgált tárgykörre szűkítve – egyrészt a közigazgatásról alkotott véleményt, másrészt a közigazgatás kívánatos szervezetére vagy működésére vonatkozó elvárást.

A hatalomgyakorlás és az ennek részeként értelmezett politikai kontroll általános, közvetett formájában az alkotmányos intézmények útján valósul meg. Ennek legfontosabb szereplője az Országgyűlés, amely az Alaptörvény 1. cikkének (1) bekezdése szerint „MAGYARORSZÁG legfőbb népképviselői szerve.” Az Országgyűlés jogköreit az Alaptörvény sorolja fel, ezek közül a közigazgatás politikai kontrollja szempontjából a legjelentősebbeket emeljük ki. Az Országgyűlés megalkotja és módosítja Magyarország Alaptörvényét, törvényeket alkot, elfogadja a központi költségvetést és jóváhagyja annak végrehajtását, fontos közjogi tisztségviselőket választ, illetve felosztatja az alaptörvény-ellenesen működő képviselő-testületet. Szintén a politikai kontroll eszközei közé tartoznak a parlamenti ellenőrzés eszközei, mégpedig azok minden formája, így a rendszeres – a különböző közjogi tisztségviselők beszámoltatása –, a szokásos – az interpellációs

¹⁵⁷ 52/1997. (X. 14.) AB határozat (ABH 1997, 331)

és kérdezési jog gyakorlása –, valamint a rendkívüli – vizsgálóbizottságok – eszközök egyaránt. A politikai kontroll megkülönböztetett – az államhatalmi ágakon kívül álló, szimbolikus – szereplője a köztársasági elnök, akinek államfőként egyik feladata az őrökés az államszervezet demokratikus működése felett. E jogkörében tehet javaslatot az Országgyűlésnek intézkedés megtételére, kezdeményezhet népszavazást, dönthet személyi kérdésekről, továbbá mindazokban az ügyekben, amelyeket külön törvény a hatáskörébe utal. Ez utóbbi döntéseit ellenjegyzés mellett, vagyis a Kormány tagjaival osztott jogkörben gyakorolja.

Igen lényeges kontrollszerepet lát el a Kormány, amely Magyarország parlamentáris kormányformájából adódóan jelentősen meghatározza az Országgyűlés döntéseit is: az ügyek igen jelentős részében maga készíti elő azokat törvényjavaslatok benyújtása által. Ennek számunkra jelentős példája a Kormány tagjainak és a feladatkörüknek a meghatározása. A minisztériumainak felsorolását ugyanis törvény, mégpedig az elnevezések tekintetében akár minősített többséget igénylő sarkalatos törvények módosítására is alkalmas egyszerű többséggel elfogadható törvény tartalmazza, amelynek módosítását a Kormány bármikor javasolhatja. A Kormány – az Alaptörvény 15. cikkében biztosított – jogkörei közül néhány fontos kontrolljellegű: feladat- és hatásköre kiterjed mindarra, amit az Alaptörvény vagy jogszabály kifejezetten nem utal más szerv feladat- és hatáskörébe, a közigazgatás legfőbb szerve – törvényben meghatározottak szerint – államigazgatási szerveket hozhat létre, irányít, jogosult rendeleteket kibocsátani.

A Kormány tagjaként a miniszterelnök és a miniszterek is ellátnak kontrollszerepet. A miniszterelnök az Alaptörvény 18. cikke alapján meghatározza a Kormány általános politikáját, míg a miniszterek ennek keretei között irányítják az államigazgatás feladatkörükbe tartozó ágait és az alárendelt szerveket, illetve ellátják a Kormány vagy a miniszterelnök által meghatározott feladataikat, másrészt törvényben

vagy kormányrendeletben kapott felhatalmazásuk alapján feladatkörükben eljárva rendeletet adnak ki. Nyilván több vagy kevesebb felhatalmazással, de a végrehajtásban jelentős szereppel vesznek részt a központi államigazgatási szervek (ideértve az önálló szabályozó szerveket, legalább a saját szervezeti egységeik tekintetében) is.

Végül meg kell említeni a helyi önkormányzatokat is, amelyek nemcsak a közigazgatás egyik ágát képezik, hanem kontrollálják is intézményeiket. A helyi önkormányzat képviselő-testülete az Alaptörvény 32. és 33. cikke alapján ugyanis a helyi közügyek intézése körében rendeletet alkot, határozatot hoz, önállóan igazgat, így a törvény keretei között önállóan alakítja ki a szervezetét és működési rendjét, amelyet bármikor módosíthat. Jogosultak emellett a Kormány, az Országgyűlés, illetve más államigazgatási szerv döntését kezdeményezni.

A közigazgatási politikai kontroll alanyainak rendelkezésére álló eszközöket az alábbiak szerint csoportosíthatjuk:

- jogalkotás (nép, Országgyűlés, Kormány, miniszterek, helyi önkormányzatok),
- szervezetalakítás (Országgyűlés, Kormány, miniszterek, helyi önkormányzatok),
- ellenőrzés (nép, Országgyűlés, Kormány, miniszterek, helyi önkormányzatok),
- döntéskezdeményezés (nép, köztársasági elnök, az Országgyűlés tagjai, Kormány, miniszterek, helyi önkormányzatok),
- személyi döntés (nép, köztársasági elnök, Országgyűlés, Kormány, miniszterek, helyi önkormányzatok).

6.3. A közigazgatás jogalkalmazói kontrollja

Korábban azt írtuk, hogy a közigazgatást érintő jogalkalmazói kontroll szereplőinek tevékenysége – akik, szemben a politikai kontroll alanyaival, nélkülözik a kormányzás során élvezett alapvető döntési

felhatalmazást – a közigazgatás működésének szabályosságával (törvényesség, alkotmányosság, gazdaságosság, célszerűség, hatékonyság, biztonságosság) kapcsolatos vizsgálatokra, értékelésekre és döntésekre terjed ki. Érzékelhető, hogy ez a jogalkalmazói kontrollfogalom még mindig túl tág, ezért azt egy újabb osztályozással szűkítjük. Eszerint a közigazgatás jogalkalmazói kontrollja történhet *jogorvoslati* vagy *egyéb* formában aszerint, hogy a kontrolltevékenység egy közigazgatási hatósági eljárás során hozott döntés szintén eljárási szabályok alapján végzett felülvizsgálata során a döntés lehetséges megváltoztatását vagy megsemmisítését (hatályon kívül helyezését) eredményezheti-e, vagy többé-kevésbé eljárási szabályokhoz kötött, ám nem jár a vizsgált döntést érintő eredménnyel.

A *jogorvoslat* értelmezésünk szerint a közigazgatás jogi szempontból végzett kontrolljának az a fajtája, amely a közigazgatási hatósági eljárás és az annak során hozott döntések – szintén eljárási szabályok alapján történő – felülvizsgálatát jelenti a feltárt hiba orvoslása érdekében, az eljárás vagy a döntés felülbírálatának, azaz a döntés megváltoztatásának vagy megsemmisítésének jogával. Ki kell emelni ebből a definícióból azt, hogy a jogorvoslat célja mindig az érintett (ügyfél) vagy a jogorvoslatot végző hatóság, bíróság vagy más szerv által (jogi vagy ténybeli okból) hibásnak (azaz törvénytörőnek vagy megalapozatlannak) tartott döntés orvoslása.¹⁵⁸ A jogorvoslat részletes szabályait a közigazgatási hatósági eljárásjog részletesen tartalmazza, ezért most csak a legfontosabb alanyokra térünk ki.

A hazai közigazgatási hatósági eljárásjog hagyományos jellemzője a zárt és többszörösen biztosított jogorvoslati rendszer, amelynek egyik legfontosabb ismérve az, hogy *a közigazgatási szervezetrendszeren belüli alany* vagy *külső fórum* végzi-e. Ennek mindenekelőtt azért van jelentősége, mert alkotmányos értelmezés szerint a jogorvoslati jog

¹⁵⁸ Patyi András felhívja a figyelmet arra, hogy a közigazgatási jogi jogorvoslati definíciók „orvoslás” eleme Szamel Lajoshoz nyúlik vissza. Lásd PATYI András (szerk.): A közigazgatási hatósági eljárások joga, 232.

akkor érvényesül maradéktalanul, ha egy döntést (esetünkben közigazgatási hatósági döntést) egy, a döntést hozó szervhez képest külső, más szerv bírál felül, azaz a jogorvoslati kérelmet nem az a szerv bírálja el, amelynek döntése ellen irányul (tehát a hatósági eljárásjogi törvényben szabályozott jogorvoslati rendszernek nem minden eleme minősül alkotmányos értelemben is jogorvoslati eszköznek.).¹⁵⁹ Belső jogorvoslatot biztosítanak a felügyeleti szervek, köztük a Kormány (de nem politikai kontrollt végző minőségében), amely az alárendelt szervek által hozott minden olyan határozatot vagy intézkedést megsemmisíthet, illetőleg megváltoztathat, amely törvénybe ütközik. Külső jogorvoslati feladatot látnak el ehhez képest a bíróságok, az ügyész, és idesorolandó az Alkotmánybíróság is, amikor alkotmányjogi panaszt bírál el.

Ha a jogorvoslat előbbi definíciójának bármely eleme hiányzik – vagyis a jogi szempontú kontroll nem közigazgatási hatósági eljárást érint, nem eljárási szabályok alapján történik, vagy a kontroll eredményeként az azt végző szerv nem jogosult a felülvizsgált döntést megváltoztatni vagy megsemmisíteni –, akkor nem jogorvoslati eljárásról, hanem egyéb (alternatív) jogalkalmazói kontrollról beszélünk. Ilyen jogalkalmazói kontrollt végez az Alkotmánybíróság általában (ide nem értve az alkotmányjogi panasz elbírálását, amely jogorvoslati jellegű), az Állami Számvevőszék, az alapjogi biztos, és idesoroljuk az ügyészek a hatósági eljárások során szabályozott intézkedéseivel nem járó ellenőrzési tevékenységét, miként a közérdekű bejelentés és panasz alapján folytatott eljárásokat is.¹⁶⁰ Végül – bár első látásra ez meglehetősen közvetett eszköz – ide kell sorolnunk a közhatalmi

¹⁵⁹ Lásd LAPSÁNSZKY András: A határozat felülvizsgálata az Alkotmánybíróság határozata alapján, 527–529.

¹⁶⁰ A közérdekű bejelentések és panaszok elintézéséről – egy erről szóló korábbi törvény, az 1977. évi I. törvény hatályon kívül helyezése mellett – az európai uniós csatlakozással összefüggő egyes törvénymódosításokról, törvényi rendelkezések hatályon kívül helyezéséről, valamint egyes törvényi rendelkezések megállapításáról szóló 2004. évi XXIX. törvény 141–143. §-a rendelkezik.

jogkör gyakorlása során okozott károk megtérítése iránt vagy személyiségi jogok megsértése miatt indult polgári peres eljárásokat is.¹⁶¹

Nem szükséges bizonyítani, hogy a közigazgatási hatósági eljárások kontrollmechanizmusai közül meghatározó szerepe a jogorvoslatnak van. A (közigazgatási eljárási) jogorvoslat ismérvei közül ki kell emelnünk, hogy kétszeresen is alkotmányos jelentőséggel bír. Egyrészt a jogállam és az alkotmányosság paradigmáinak egyik összetevője, szükségképpen eleme a jogorvoslat lehetősége.¹⁶² Másrészt az Alaptörvény a jogorvoslatához való jogot alapvető (alanyi) alkotmányos jogként posztulálja, következésképpen a jogorvoslat lehetőségének biztosítása nélkül a közigazgatási hatósági eljárások joga nem lenne alkotmányos.

A közigazgatás jogalkalmazói kontrolljának alanyai és az általuk alkalmazott eszközök a jogorvoslat kiemelkedő jelentősége mellett sem azonos súlyúak.¹⁶³ A legfontosabb – saját csoportosításunk szerint külső jogorvoslati – eszköz a bírói út, amely a jogállam (vagy angolszász változatban: a joguralom) és az emberi jogok védelmének lényegi eleme.¹⁶⁴ A közigazgatás ellenőrzésének másik jogorvoslati eszköze a belső út, vagyis a közigazgatási szervezetrendszeren belüli felülvizsgálati lehetőség, amely nem kötelező, ám a nemzeti törvényhozások alkalmazhatják. Utóbbi esetben ez azt jelenti, hogy lehetőség nyílik a fellebbezésre az egyik közigazgatási hatóság döntése ellen ugyanahhoz, egy másik vagy egy különleges fellebbviteli közigazgatási hatósághoz. Ezekkel kapcsolatban az egyik jelentős követelmény az, hogy hatáskörüket és felülvizsgálati eszközeiket a bíróságok hatásköréhez kell igazítani: ha a bíróságok e körben alkalmazható jogosítványai korlátozottak, fontos a belső kontrollt megfelelően szélessé tenni. A másik fontos

¹⁶¹ Lásd erről bővebben: VARGA Zs. András: Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának hatása jogszemléletünkre. A közhatalom perlése mint alapvető jog.

¹⁶² Lásd KUKORELLI István (szerk.): Alkotmánytan I., 27–29., SÓLYOM: Az alkotmánybíráskodás kezdetei, 686–738., TAMÁS: A közigazgatási jog elmélete, 209–212.

¹⁶³ Principles of Administrative Law Concerning the Relations Between Administrative Authorities and Private Persons, A Handbook, 34. (a továbbiakban: kézikönyv)

¹⁶⁴ Id., 29.

követelmény mindazoknak az anyagi és eljárási követelményeknek a betartása, amelyek a bíróságokat is kötelezik.¹⁶⁵ Láttuk, hogy a magyar közigazgatási eljárásjog ismeri és alkalmazza ezt az eszközt.

A harmadik – már ismert csoportosításunk értelmében külső, de nem jogorvoslati, hanem egyéb jogalkalmazói típusú – közigazgatási ellenőrzési eszköz az ombudsman eljárása, amely a bírósági kontroll kiegészítő, de ahhoz hasonlóan – az ellenőrzött közigazgatási intézményrendszerhez képest – külső intézmény. Míg azonban a lényeginek tekintett bírói kontroll mellett a közigazgatási belső jogorvoslat csak lehetséges, az ombudsman intézménye kifejezetten kívánatos az Európa Tanács dokumentumainak kontextusában, amelyet a tagállamoknak ezért létre kellene hozniuk. Az ombudsman ismerveit a kézikönyv az alábbiakban határozza meg: függetlenség, lehetőség szerint parlament által választottság, jogvédelmi célú eljárás, vizsgálati jogosultság iratbetekintési joggal, kötetlen eljárás, valamint ajánlástételi jogosultság.¹⁶⁶ Magyarországon a közigazgatás bírósági felülvizsgálatának kiegészítésére az Alaptörvény és a felhatalmazása alapján született törvény rendelkezik az alapjogi biztos (a korábbi Alkotmány idején: országgyűlési biztosok) intézményéről. A biztos független, akit az Országgyűlés minősített többsége hat évre választ, és aki a magán-személyek és szervezetek szabadságjogait magukban foglaló alkotmányos jogok védelme érdekében jár el, ideértve a közigazgatási döntések jogszerűségének és tisztességének védelmét is. A biztos jogosult betekinteni a közigazgatási és más hatóságok, valamint közszolgáltatók irataiba, és más módon is ellenőrizheti működésüket; kötetlen eljárás alapján dönt; és felhatalmazással rendelkezik arra, hogy a hatáskörébe tartozó ügyben beadvány alapján vagy hivatalból vizsgálatot indítson,

¹⁶⁵ Id., 33–34.

¹⁶⁶ Id., 34.

majd annak eredményeként kifejtse nézeteit, és a jogalkotást vagy a jogalkalmazást érintő ajánlásokat tegyen.¹⁶⁷

A közigazgatás ellenőrzésének három alapvető formáját elsősorban az eljárás (hatósági) alanya különbözteti meg: a bíró, a közigazgatási tisztviselő és az ombudsman. További különbség, hogy míg a bírói felülvizsgálat jellemzője a nyilvános meghallgatáson alapuló formalizált eljárás, amely a belső közigazgatási kontrollra is irányadó, az ombudsmanra éppen ennek az ellenkezője jellemző. Hasonló következtetés vonható le az eljárás eredményének jellegére is: a bíróság döntése feltétlenül kikényszeríthető, végrehajtható. A közigazgatással szemben ugyanezt a követelményt támasztja az Európa Tanács, így azt irányadónak tekinthetjük a közigazgatási belső¹⁶⁸ felülvizsgálati eljárásra is. (Meg kell azonban jegyezni, hogy a bíróságok és a közigazgatási felsőbb hatóságok – felügyeleti szervek – eljárása között jelentős különbség van. Míg a bíróságok a közigazgatási hatóság döntését vizsgálják felül, a felügyeleti szervek maguk hoznak döntést, amely persze bíróságok által lesz felülvizsgálható.¹⁶⁹) Ezzel szemben az ombudsman eljárást befejező döntése az ajánlás, amely magától értetődően nem kikényszeríthető. A közigazgatás jogalkalmazói kontrollja tehát az eljárás módját, eredményét és hatékonyságát tekintve egyaránt intézményfüggő.

¹⁶⁷ Lásd NILSSON, Per-Erik: The Ombudsman as Mediator, Reformer and Fighter és MALONEY, Arthur: The Ombudsman as Mediator, Reformer and Fighter.

¹⁶⁸ Id., 21.

¹⁶⁹ Ez nemcsak Magyarországra igaz (lásd VARGA Zs. András: Az alkotmányosság követelménye és az eljárás alapelvei, 119–120.), hanem általában irányadó a közigazgatási hatósági eljárásjogra, lásd ALLEN, Michael – THOMPSON, Brian: Cases & Materials on Constitutional & Administrative Law, 561–562.

7. A KÖZIGAZGATÁS JOGORVOSLATI TÍPUSÚ KONTROLLJA

A közigazgatás jogorvoslati kontrollját úgy definiáltuk, mint a közigazgatási hatósági eljárás és az ennek során hozott döntések (vagyis nem általában a közigazgatás) eljárási szabályok alapján történő felülvizsgálatát a feltárt hiba orvoslása érdekében, az eljárás vagy a döntés felülbírálatának (azaz a döntés megváltoztatásának vagy megsemmisítésének) jogával. Ez tehát az egyik kiindulópontunk. A másik pedig a szintén hivatkozott Európa tanácsi megállapítás a közigazgatási hatósági eljárás alapvető kontrollmechanizmusairól, mégpedig a belső út, vagyis a közigazgatási szervezetrendszeren belüli felülvizsgálati lehetőség, illetve a jogállamiság alapkritériumaként (és az emberi jogok védelmének lényegi elemeként) is értelmezett bírói út. Ebben a fejezetben ezeket vizsgáljuk meg részletesebben, még ha nem is aprólékosan. A jogorvoslat ugyanis a közigazgatás hatósági tevékenységére jellemző, amely önálló stúdium tárgya.

7.1. A közigazgatás belső kontrollja

Nem tárgyaltuk még részletesen sem a közigazgatás funkcióit, sem feladatait, még kevésbé a tevékenységfajtaikat és azok jellemzőit, miként a szervezeti kérdéseket is csak érintettük, annyi azonban már az eddigiek alapján is egyértelmű, hogy a közigazgatás a jog által részleteiben is szabályozott, bonyolult szervezeti felépítésű aktorok által végzett, szerteágazó tevékenységeket takar. Ebből pedig, anélkül hogy az önállóan és részletesen tárgyalandó működés részletkérdéseibe

bocsátkoznánk, levonhatjuk azt a következtetést, hogy a közigazgatási tevékenységek szükségszerűen kétfelé ágaznak.

A közigazgatás elsődleges célját – a korábbi alapdefiníciónak megfelelően – a végrehajtó hatalomnak az a tevékenysége jelenti, amelynek eredményeként a társadalom tagjainak és szervezeteinek magatartását az állami közhatalom (impérium) birtokában ténylegesen befolyásolja. A közigazgatás elsődleges tevékenysége tehát a közigazgatást meghatározó (jogszabályban előírt) célok elérése érdekében a külső jogalanyokra (a társadalom tagjaira és szervezeteire) irányul, azok tevékenységét befolyásolja. Még rövidebben: *a közigazgatás elsődleges tevékenysége a külső igazgatás*. A szerteágazó külső igazgatás és az ehhez szükséges bonyolult szervezet azonban maga is – szükségszerűen – igazgatási alanyként jelenik meg. Ez empirikusan is igazolható – minden nagyobb szervezet esetén találkozunk saját magára irányuló igazgatási tevékenységgel –, de következik az igazgatás Waldo-féle értelmezéséből is:¹⁷⁰ ha az igazgatás nagy fokú racionalitást feltételező emberi együttműködés, akkor a nagy létszámú igazgatási testületek racionális együttműködése is igazgatást igényel. Annak érdekében tehát, hogy a közigazgatás elsődleges tevékenységét megfelelően elláthassa, maga is igazgatást igényel. Ezt, az elsődleges közigazgatási tevékenység megfelelő ellátása érdekében végzett *belső igazgatást tekintjük a közigazgatás másodlagos tevékenységének*.

Már most felhívjuk a figyelmet arra, hogy az *elsődleges*, illetve a *másodlagos* jelző semmiképpen nem tekintendő értékbeli vagy fontossági minősítésnek. Áttekintve a közigazgatás működésének kérdéseit, illetve a szervrendszert, beláthatjuk majd, hogy az általunk másodlagosnak nevezett tevékenység, a szervezet öngazgatása, valamint az ehhez kapcsolódó szervezői közrehatás és a döntés-előkészítő tevékenységek alapvető fontosságúak, s ezek nélkül az elsődleges igazgatási tevékenység

¹⁷⁰ WALDO, Dwight: Mi a közigazgatás? 25–26.

lényegében nem látható el. Nem véletlen, hogy az Alaptörvény is kitér a közigazgatás öngazgatási felhatalmazásaira.¹⁷¹ Amikor a közigazgatás hibáival találkozunk, ezek jelentős mértékben a másodlagos igazgatási tevékenység hiányosságaira vezethetők vissza, és a közigazgatás reformtörekvései is a másodlagos igazgatás javítását célozzák. Az *elsődleges* és a *másodlagos* jelzőnek tehát csak teleológiai jelentősége van: a közigazgatás az elsődleges tevékenységek érdekében létezik, a másodlagos tevékenységek pedig ennek ellátásához szükségesek. Egészen egyszerűen fogalmazva: a közigazgatás öngazgatását ezért tekintjük másodlagosnak, mert a közigazgatási szervezet nem az öngazgatás céljára jön létre.

Bármiféle erőltetett spekuláció nélkül belátható, hogy a másodlagos közigazgatási tevékenység, a közigazgatás öngazgatása ténylegesen az elsődleges közigazgatási tevékenységek feletti kontrollt is jelenti. Ez a kontroll ráadásul összetett, mindhárom kontrollfajta – így a politikai, a jogorvoslati és a nem jogorvoslati típusú jogalkalmazói kontroll – elemei egyaránt megjelennek benne.

Az, hogy a közigazgatás öngazgatása átvezet a (külső) politikai kontrollhoz, egyértelmű, hiszen az öngazgatás célja éppen a közigazgatás működésének fő irányával, intézményrendszerével és módszereivel kapcsolatos döntések meghozatalában jelenik meg. Kétségtelen, hogy a politikai kontrollt kormányzati, és nem közigazgatási tevékenységként értelmeztük, azonban a kormányzás és a közigazgatás szereplői részben azonosak: a Kormány, a miniszterek, az önkormányzati képviselő-testület (avagy a közgyűlés) egyaránt rendelkezik kormányzati és közigazgatási feladatokkal. Az sem jelentéktelen kérdés, hogy a kormányzati (azaz a politikai kontroll körébe tartozó) döntéseket is elő kell készíteni, s ez maga is közigazgatási feladat (utalunk itt a POSDCoRB néhány összetevőjére). A döntés-előkészítés – ideértve a szintén kormányzati

¹⁷¹ Lásd később a közigazgatás szervezetének alkotmányos meghatározottságával összefüggésben írtakat.

szerep körben végzett jogalkotás előkészítését is – nemcsak a szervezet működésére vonatkozó kontrollt igényel, hanem az elsődleges közigazgatás jogalkalmazói szempontú vizsgálata is nélkülözhetetlen. Ez a közigazgatási belső kontrolltevékenység jelenik meg a szervezetrendszeren belüli igazgatás körében részletezendő vezetés, irányítás, felügyelet, ellenőrzés, koordináció fogalmakhoz tartozó tevékenységekben. Ezeket ezért most nem részletezzük. Meg kell azonban vizsgálnunk, hogy a közigazgatás önigazgatása mennyiben igényli a jogorvoslati típusú kontrolleszközöket.

7.2. A belső kontroll mint jogorvoslat

Pusztán elméleti megfontolások alapján nem lenne szükségszerű, hogy a közigazgatás belső kontrollja kiterjedjen a jogorvoslatra is, vagyis az egyes egyedi külső közigazgatási döntéseket eljárási szabályok alapján egy másik közigazgatási szerv a feltárt hiba orvoslása érdekében vizsgálja felül. Elképzelhető ugyanis a belső kontroll olyan módon is, hogy az csak *pro futuro* céllal, vagyis a feltárt hibák jövőbeni elkerülése érdekében történjék. Nem véletlen, hogy az Európa Tanács sem tekinti kötelezőnek a belső jogorvoslatot. Azt viszont látni kell, hogy a közigazgatás jogorvoslati kontrollja valamilyen eszközzel, minimálisan a bírói kontroll útján, szükségszerű. A belső kontroll megléte vagy hiánya tehát alapvetően meghatározza egyrészt a közigazgatás önállóságát (avagy a közigazgatás és az igazságszolgáltatás kapcsolatát), másrészt pedig – praktikus szempontból – a bíróságok munkaterhelését. A belső jogorvoslat hiányában ugyanis az egyes közigazgatási szervek egyedi (a külső jogalanyok tevékenységére ható) döntései a közigazgatási szervezeten belül véglegesek, és azok megváltoztatása vagy megsemmisítése csak külső szereplő, leginkább a bíróságok útján lehetséges.

Magyarországon azonban a kérdés nem dönthető el pusztán elméleti megfontolások alapján. A korábbi Alkotmány ugyanis a 35. §-ának (4) bekezdésében felhatalmazta a Kormányt arra, hogy – jogszabály kivételével – az alárendelt szervek által hozott minden olyan határozatot vagy intézkedést megsemmisítsen, illetőleg megváltoztasson, amely törvénybe ütközik. Következésképpen Magyarországon alkotmányos követelmény volt a belső jogorvoslat, legalábbis a közigazgatásnak a Kormány irányítása alá tartozó ágában (amelyet az államigazgatás fogalom fed – ezt most részleteiben nem tárgyaljuk, de megjegyezzük, hogy részben ugyanez jelent meg a közigazgatás másik, önkormányzati ágában is: ha a képviselő-testület vagy a közgyűlés a döntés jogát átruházta saját szervére, akkor az átruházott hatáskörben hozott döntéssel szemben az átruházó szerv jogorvoslati jogot gyakorol). Ilyen szabály az Alaptörvényben nincs, ezért a belső jogorvoslat biztosítása immár nem alkotmányos követelmény, habár a hazai közigazgatási hatósági eljárásjogban változatlanul ismert jogorvoslati eszköz.

7.3. A közigazgatás bírói kontrollja és modelljei

A leírtak ismeretében nem meglepő, hogy a közigazgatás bírói kontrollja (és ennek teljessége) a jogállam létének egyik meghatározó ismérve. Korábban láthattuk azt is, hogy a bírói kontroll szervezeti megoldása választotta el a jogállam francia (avagy kontinentális, napóleoni rendszerű) és angolszász modelljét. A francia konstitucionalizmus a közigazgatást védte a „rendes” (azaz a polgári és a büntetőügyekben ítélező) bíróságoktól, és kontrollját a végrehajtó hatalom szervezetén belül alakította ki, míg az angol megoldás éppen ellenkezőleg, a közösleges jog (*common law*) alapján eljáró rendes bíróságok állami eljárásokra is kiterjedő *iurisdictio*jában látta a jogállam biztosítékát.¹⁷²

¹⁷² Lásd PATYI: Közigazgatási bíráskodásunk..., 49–50.

A 19. század két közigazgatási bírósági modellje a 21. század elejére jelentősen közeledett egymáshoz.

Egyrészt a napóleoni modellt átvevő (és tökéletesebb elkülönítést megvalósító) országok – elsőként Németország, Ausztria (és Magyarország), majd (a rendes bíróságoktól kevésbé mereven elválasztott közigazgatási bírászkodást működtető) Olaszország, Spanyolország, Svájc¹⁷³ – önálló, a „rendes” bíróságoktól elkülönült közigazgatási bíróságot hoztak létre (és esetenként a hatásköröket további különbíróságok között osztották meg¹⁷⁴). A mintaadó Franciaország ugyan a saját kontrollszervezetét – amelynek élén a *Conseil d’Etat*, az Államtanács áll – nem nevezi ugyan bíróságnak, azonban felruházta mindazokkal az ismeretekkel, amelyekkel egy bíróság rendelkezik: a közigazgatás (és az állam) egyéb szerveitől függetlenül működik, és jogosult felülvizsgálni a közigazgatási döntéseket. A másik történeti ág, az egységes angol bírósági modell (amely valójában soha nem volt teljesen egységes, mivel igen sok bíróságszerű törvényszék, *tribunal* működött, amint ezt Patyi András kimutatta¹⁷⁵) az ezredfordulót követően feladta különállóságát, és új néven – ugyan nem a legfelső szinten, hanem a *High Court* részeként –, mint *Administrative Court* kezdte meg működését (amely korábban a *Queen’s Bench Division*ként volt ismert).¹⁷⁶

Nincs okunk tehát kétkedni Patyi András véleményének helyességében, aki a közigazgatási bírászkodás Martonyi János-féle négyes osztályozása helyett (angolszász típusú rendes bíróságok; francia típusú különleges közigazgatási szervek; német–osztrák típusú elkülönült közigazgatási bíróságok; mediterrán országokra jellemző vegyes rendszer¹⁷⁷)

¹⁷³ Lásd ZELLER Judit: Svájci Államszövetség, 162.

¹⁷⁴ Példaként elég Németországra hivatkozni, lásd ZELLER Judit: Német Szövetségi Köztársaság, 122.

¹⁷⁵ PATYI: Közigazgatási bírászkodásunk..., 77–81.

¹⁷⁶ CHRONOWSKI Nóra: Nagy Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága, 180.

¹⁷⁷ MARTONYI János: Államigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata, 58., idézi és részletesen tárgyalja: PATYI: Közigazgatási bírászkodásunk..., 19.

egyre inkább a harmadik kategóriát, az elkülönült közigazgatási bíróságok modelljét tekinti meghatározónak.¹⁷⁸ Hozzáteesszük azonban, hogy ennek a modellnek a terjedése – és meghatározóvá válása – nem jelenti azt, hogy minden érintett országban a bírósági szervezet minden szintjén bekövetkezne az elkülönülés. Az ehhez a modellhez sorolt egyes országok esetén csak alsóbb szinteken működnek önálló közigazgatási bíróságok, s a bírósági szervezet csúcán egységes intézményt találunk, míg máshol – nyilván mindenekelőtt Németországban és Ausztriában – a legfelsőbb szinten is önálló a közigazgatási bíróság. A tényleges szervezeti modelltől függetlenül alkotmányos jelentősége annak van, hogy *lehetőség legyen a közigazgatás egyedi döntéseinek független bíróság általi érdemi felülvizsgálatára*. Ennek kifejtését az ismétlések elkerülése érdekében a rendszerváltozás utáni magyar közigazgatási bíráskodás bemutatása során végezzük el.

7.4. A közigazgatási bíráskodás története Magyarországon

A magyar közigazgatási bíráskodás eredetileg a német–osztrák mintájú, elkülönült szervezeti rendben működő modellben valósult meg. Közel másfél évtizeddel az egyfokú, független Pénzügyi Közigazgatási Bíróság 1883-as létrehozását követően, 1897-ben kezdte meg működését az 1896. évi XXVI. törvénycikkkel felállított, egyfokú, de a rendes bíróságoktól elkülönült Királyi Közigazgatási Bíróság. Működésének legfontosabb jellemzője a pozitív taxációval meghatározott hatáskör¹⁷⁹ és az elkülönült perrend¹⁸⁰ volt, azaz nem általános hatáskörű bíróságként, de a közigazgatás sajátosságainak megfelelően működött. Hatáskörének bővítésére és elkülönült közigazgatási alsóbíróságok

¹⁷⁸ Lásd PATYI András: A közigazgatási működés jogi kérdései, 59–60.

¹⁷⁹ PATYI: Közigazgatási bíráskodásunk..., 33.

¹⁸⁰ PATYI: Közigazgatási bíráskodásunk..., 45. és PATYI András: A magyar közigazgatási bíráskodás a hatályos magyar alkotmányos rendszerben, az Alkotmánybíróság határozatai tükrében.

létrehozatalára folyamatosan történtek kísérletek, de lényeges elmozdulás nem történt.¹⁸¹ Végül – a jogállam megszüntetésével lényegében egy időben – az 1949. évi II. törvény megszüntette a Közigazgatási Bíróságot, és önálló intézményként azóta sem jött létre újra.

Az államszocializmus állam- és ezen belül közigazgatási (az akkori szóhasználat szerint: államigazgatási) modellje a közigazgatás döntéseinek bírói felülvizsgálatát mellőzendőnek találta, és a hangsúlyt – amint már szót ejtettünk róla – a közigazgatáson belüli kontrollra helyezte. Az Áe. eredeti szövege az 55. § (1) bekezdésében úgy rendelkezett, hogy törvény, törvényerejű rendelet, illetőleg minisztertanácsi rendelet *megengedheti*, hogy az államigazgatási szerv határozatát – jogszabálysértés esetén – a bíróság előtt keresettel meg lehessen támadni. A bírói út tehát nem volt általános, annak igénybevételére csak jogszabály kifejezett felhatalmazásával nyílt lehetőség. A bírói felülvizsgálat tehát elvileg is és ténylegesen is *kivételes lehetőség volt*. Az 1981. évi Áe.-novella – az Áe.-t módosító és egységes szerkezetbe foglaló 1981. évi I. törvény – a korábbi szabályozást – annak lényegét tekintve – fenntartotta (az új szabályozás legfontosabb különbsége az volt, hogy a Minisztertanács rendeletben határozta meg a felülvizsgálható döntések körét). Hasonló volt a helyzet az önálló jogszabály alapján folytatott szabálysértési eljárással is. A bírói kontroll tehát lényegében hiányzott. Felhívjuk a figyelmet arra, hogy a közigazgatás törvényes működését garantáló bírói kontroll hiánya az egyik nyilvánvaló igazolása annak, hogy az államszocializmus nem volt jogállamnak tekinthető. Ez a szabályozás maradt hatályban a jogállam helyreállítását követően is, igaz, nem sokáig. Az Alkotmánybíróság ugyanis a 30/1990. (XII. 22.) AB határozatában¹⁸² az Áe.-nek a Minisztertanácsot felhatalmazó rendelkezését és az ennek alapján kiadott, a bíróság által

¹⁸¹ PATYI: Közigazgatási bíraskodásunk..., 51–59. Lásd még: CONCHA Győző: A közigazgatási bíraskodás az alkotmányosság és az egyéni joghoz való viszonyában és ROZSNYAI Krisztina: A közigazgatás bíraskodás Prokrusztész-ágyban.

¹⁸² ABH 1990, 128.

felülvizsgálható államigazgatási határozatokról szóló 63/1981. (XII. 5.) MT rendeletet egyaránt megsemmisítette (1991. március 31-ei hatálylallyal), megállapította továbbá, hogy az Országgyűlés a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatára vonatkozó törvényi szabályozás elmulasztásával mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenességet idézett elő.¹⁸³

Az Alkotmánybíróság döntésének alapját az Alkotmány 50. §-ának (2) bekezdése képezte, amely úgy rendelkezett, hogy *a bíróság ellenőrzi a közigazgatási határozatok törvényességét*. Megjegyezzük, hogy a későbbiekben a bírói kontroll alkotmányi alapját tekintve a hangsúly az 50. § (2) bekezdéséről áttevődött az 57. § (1) bekezdésére, amely szerint (a hatályos Alaptörvény szövegéhez hasonlóan) mindenkinek joga volt ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelességeit a törvény által felállított független és pártatlan bíróság igazságos és nyilvános tárgyaláson bírálja el. Ennek legfontosabb momentuma egy újabb alkotmánybírói határozat volt, nevezetesen a 39/1997. (VII. 1.) AB határozat,¹⁸⁴ amelynek rendelkező részében határozta meg az Alkotmánybíróság a bírói kontroll legfontosabb tartalmi követelményét. A következőképpen foglalt állást: „A közigazgatási határozatok törvényessége bírósági ellenőrzésének szabályozásánál alkotmányos követelmény, hogy a bíróság a perbe vitt jogokat és kötelezettségeket az Alkotmány 57. § (1) bekezdésében meghatározott feltételeknek megfelelően *érdemben* elbírálhassa. A közigazgatási döntési jogkört meghatározó szabálynak megfelelő szempontot vagy mércét kell tartalmaznia, amely alapján a döntés jogszerűségét a bíróság felülvizsgálhatja.”¹⁸⁵ Következésképpen Magyarországon nemcsak a bírói felülvizsgálat lehetőségének általánossága, hanem a felülvizsgálat *érdemi* jellege is alkotmányos követelmény.

¹⁸³ Lásd erről Patyi András véleményét, PATYI: A közigazgatási működés jogi kérdései, 52.

¹⁸⁴ ABH 1997, 263.

¹⁸⁵ Lásd PATYI: A közigazgatási működés jogi kérdései, 53. (kiemelés tőlem)

A korábbi alkotmánybírószági határozat eredményeként az Áe. bírói felülvizsgálatot korlátozó szabálya 1991. március 31-ével hatályát veszítette, és ezzel megnyílt az út az Áe. alapján hozott döntések bíróság általi felülvizsgálatának általánossága előtt. Az Országgyűlés¹⁸⁶ módosította az Áe-t. Az új szabály már általában lehetővé tette *jogszabálysértésre hivatkozással* a határozatok felülvizsgálhatóságát azzal, hogy a felülvizsgálat *kivételes*, szűk körű *kizártságát* kellett törvénynek (a kizárt eseteket pontosan megjelölve) kimondania. Ez a megoldás azóta sem változott, lényegében változatlanul vette át azt a Ket. is.

A szabálysértések vonatkozásában a bírói felülvizsgálat általánossá tétele váratott magára, ugyanis az Országgyűlés hosszú ideig úgy gondolta, hogy az érintett döntések vonatkozásában elegendő az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt egyezmény 6. cikkének (1) bekezdéséhez (amelyet az 1993. évi XXXI. törvény hirdetett ki) fűzött fenntartás: „A közigazgatási hatóságok előtt szabálysértés miatt folyó eljárásokban Magyarország ez idő szerint nem tudja biztosítani a bírósághoz fordulás jogát, minthogy a hatályos magyar jogszabályok nem tesznek ilyen jogot lehetővé a közigazgatási hatóságok szabálysértési ügyekben hozott jogerős határozatával szemben.” Csakhogy az Alkotmánybíróság a 63/1997. (XII. 12.) AB¹⁸⁷ határozatban úgy döntött, hogy az idézett fenntartás az egyezményvel szemben ugyan védi Magyarországot, ám nem mentesítette az Országgyűlést az Alkotmány 57. §-ának (1) bekezdésében írtak alól, ezért a szabálysértési határozatok bírószági felülvizsgálatának kizártsága mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenességet okozott. Az Országgyűlés a mulasztást a szabálysértésekről szóló 1999. évi LXIX. törvénnyel küszöbölte ki.

Az ezredfordulóra tehát a közigazgatás bírói kontrollja – szűk körű, törvényben meghatározott kivételekkel – általánossá vált. Az Alaptörvénynek a közigazgatási bíróságokra gyakorolt hatását,

¹⁸⁶ Késedelmesen ugyan, 1991. július 31-ei hatállyal.

¹⁸⁷ ABH 1997, 365.

illetve ezek szervezetét, hatásköreit és eljárását külön munka mutatja be, ezért ebben a kötetben csak ennek vázlatát ismertetjük.

7.5. A közigazgatás és a közigazgatási bírászkodás

Az ezredfordulóra tehát a közigazgatás bírói kontrollja – szűk körű, törvényben meghatározott kivételekkel – általánossá vált, önálló közigazgatási bíróság azonban nincs, habár 2013-tól a felülvizsgálatot első fokon nem a rendes bíróságok végzik, hanem az Alaptörvény 25. cikkének (4) bekezdése alapján felállított (járásbírói szintű) munkaügyi és közigazgatási (külön)bíróságok, másodfokon a törvényszékek vagy az ítéltáblák, végül a Kúria (a Legfelsőbb Bíróság utódaként).

A közigazgatási bírászkodás tekintetében az elmúlt közel háromnegyed évszázad legfontosabb változásaként, a közigazgatási bírászkodás eljárásjoga tekintetében pedig korszakkezdetként értékelendő a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) elfogadása, illetve 2018. január 1-jei hatálybalépése. Első ízben jelent meg a magyar jogrendben egy teljes közigazgatási perrendtartás, amelynek jelentősége akkor érthető meg, ha belátjuk, hogy az eddigi megoldás szerint a polgári perrendtartás egyik fejezetében különleges eljárásként szabályozott közigazgatási perekben igen sok eljárási kérdést az általános polgári, tehát mellérendelt felek szabad rendelkezésére bízott perre vonatkozó szabályok alapján kellett megoldani. Ez igen gyakran lehetetlennek bizonyult. Ezt mutatja, hogy a Kúriának jogegységi határozatban kellett alapvető perbeli helyzetekre vonatkozó szabályok értelmezését megadnia,¹⁸⁸ de utalni lehet az Alkotmánybíróság számos határozatára is, amelyekben például a bírósági döntés korlátait kellett úgy értelmezni, hogy a megoldás

¹⁸⁸ Lásd például az 1/1999., 2/2004., 2/2006., 1/2010. számú KJE határozatokat.

az Alaptörvénnyel összhangban legyen, de a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény szabályait se sértse.¹⁸⁹

A magyar közigazgatási bírászkodás első alapvető jellemzője mindeddig az volt, hogy arra csak a hatósági döntés jogszabálysértő volta adott okot. Ez az új szabályozás esetén jelentősen bővül, a Kp. generálklauzulája¹⁹⁰ immár sokkal szélesebb körben teszi peresíthetővé a közigazgatás működését. A leírtakhoz a teljesség érdekében hozzá kell tenni, hogy a bírói felülvizsgálat eddig sem volt formális. A már hivatkozott 39/1997. (VII. 1.) AB határozat értelmében ugyanis a felülvizsgálatnak *érdeminek* kellett lennie, vagyis az eljárási jogi szabályosság mellett ki kell terjednie az anyagi jogi kérdésekre is, mégpedig oly módon, hogy a formálisan szabályos döntést az anyagi jogi szabályban megfogalmazott célok, az ügyfél törvényes és alkotmányos jogai tekintetében is meg kell vizsgálni. A bíróság tehát a döntést ténylegesen felülbírálja. A másik kérdés, hogy ha hibásnak találja azt, általában nem maga hozza meg az új, helyes döntést, hanem evégett az ügy visszakérül a közigazgatási szervezethez.¹⁹¹ Ezt az Alkotmánybíróság az Alaptörvény hatálybalépését követően is alkalmazza.

Végül a bíróság döntésének megkülönböztetett súlyára hívjuk fel a figyelmet. Ha a közigazgatási hatóság döntését (vagy más cselekményét) a bíróság felülvizsgálta, és érdemben döntött, akkor a döntés többé semmilyen más jogorvoslati eszközzel nem támadható (még a következő fejezetben említendő jogorvoslati per sem érintheti a bíróság felülvizsgálati rendelkezését). A bíróság döntése ezután már csak alkotmányjogi panasszal – mint rendkívüli alkotmányos jogorvoslati eszközzel – támadható, ha viszont az Alkotmánybíróság is határozott,

¹⁸⁹ Lásd például a 17/2015. (VI. 5.) AB vagy a 9/2016. (IV. 6.) AB határozatokat.

¹⁹⁰ „A közigazgatási jogvita tárgya a közigazgatási szerv közigazgatási jog által szabályozott, az azzal érintett jogalany jogi helyzetének megváltoztatására irányuló vagy azt eredményező cselekményének, vagy a cselekmény elmulasztásának (a továbbiakban együtt: közigazgatási tevékenység) jogszerűsége.”

¹⁹¹ PATYI: A közigazgatási működés jogi kérdései, 54., VARGA Zs. András – FRÖHLICH Johanna (szerk.): Közérdekvédelem. A közigazgatási bírászkodás múltja és jövője.

akkor a döntés végérvényesen vitathatatlan: *Curia locuta, causa finita*.¹⁹² Természetes tehát, hogy a közigazgatási bírászkodás kérdésével mindig találkozunk, akár a közigazgatás államszervezeti helyét, akár működését, akár pedig a szervezetét vizsgáljuk.

¹⁹² Szent Ágoston eredeti, a kánoni jog érvényére vonatkozó mondása: „*Roma locuta, causa finita*.” Ezt alkalmaztuk a közigazgatási hatóság bírósági felülvizsgálata során hozott döntésre.

8. A KÖZIGAZGATÁST ÉRINTŐ EGYES ALTERNATÍV KONTROLLESZKÖZÖKRŐL

Miután az előző fejezetekben értelmeztük és csoportosítottuk a közigazgatást érintő kontrollmechanizmusokat, illetve részletesen bemutattuk az alapvető jelentőségűnek tartott bírói kontrollt, úgy gondoljuk, hogy a félreértések elkerülése végett vissza kell térnünk a korábban már tárgyalt egyéb jogalkalmazói, azaz *alternatív eszközökre*, és alá kell támasztanunk, hogy a jogorvoslati lehetőségek széles tárháza mellett miért van szükség az egyéb jogalkalmazói kontrollra is. Ezt viszonylag röviden tesszük meg az ombudsmani kontroll és az alkotmánybíróság vonatkozásában, mert ezeket más közjogi stúdiumok részletesen tárgyalják. Hosszabban foglalkozunk az ügyészség szerepével, mert ennek külföldi alkalmazása Magyarországon kevésbé ismert, végül részletesen bemutatjuk a közigazgatási bíráskodáshoz képest alternatív szerepben is megjelenő bírói utat, mivel ennek mint közigazgatási kontrolleszköznek a leírása lényegében hiányzik a közjogi irodalomból (még ha a magánjogi feldolgozása meg is történt).¹⁹³

8.1. Az ombudsmani kontroll

Az alternatív eszközök indokoltságát az ombudsmani szereppel tudjuk a legegyszerűbben szemléltetni.¹⁹⁴ A közjog és a magánjog közötti határ elmosódása (amelyet korábban már részletesen bemutatunk), a közigazgatási hatósági eljárás helyett a közszolgáltatások térnyerése

¹⁹³ Legfrissebben: LÁBADY Tamás: Felelősség a szerződésen kívül okozott kárért.

¹⁹⁴ Lásd bővebben: VARGA Zs. András: Az ombudsman szerepe a végrehajtó hatalom ellenőrzésében.

ugyanis visszaszorítja a klasszikus jogorvoslati eljárásokat, mivel ezek a magánszférában nem alkalmazhatók, a hagyományos polgári jogon alapuló bírói út pedig jóval hosszadalmasabb, ezért a végrehajtó hatalom hibáinak gyors kiküszöbölésére és orvoslására kevésbé alkalmas. Szükségszerűen értékelődik tehát fel az ombudsmani típusú jogvédelem, amelynek hangsúlyos iránya várhatóan átteődik a jogorvoslati eszközökkel megfelelően kontrollált hatóságokról a jóval szabadabban működő közszolgáltatókra. Az ombudsman – éppen eljárásának rugalmassága folytán – figyelmen kívül hagyhatja a végrehajtó hatalom döntéseinek közjogi eredetét (vagyis azt, hogy mennyiben önálló és mennyiben külső meghatározottságú a döntés), és megállapításait a hatalmi helyzet tényleges gyakorlója és a közjogi vagy a szóban forgó magánjogi viszonyokban kiszolgáltató helyzetben lévő polgár közötti kapcsolatra korlátozhatja. Ebben különös segítségére van az is, hogy az alapvető jogok tartalma mára amúgy is kötötté vált: nem a szuverén adományai, ezért lényeges tartalmuk nem is határozható meg szabadon, ennek kötelező minimumát a nemzetközi közösség meggyőződése biztosítja.

Ha ehhez még azt is hozzávesszük, hogy nemcsak Magyarországon, de Európában általában sem eldöntött kérdés, hogy a bíróságoknak az-e a dolguk, hogy védjék az alanyi jogokat az állam hatalmával szemben, vagy „pusztán” a jogsérelmet kell orvosolniuk, bárki is a peres (sérelmet szenvedett) fél,¹⁹⁵ világosan áll előttünk az ombudsman szerepe. Mindazokban a helyzetekben, amikor a polgár közvetlenül a végrehajtó hatalommal vagy közvetve – végső soron – a végrehajtó hatalom gyakorlása vagy az ettől való tartózkodás folytán ténylegesen előáll, de nem közjogi jogviszonyban megnyilvánuló hatalmi helyzetben lévő közszolgáltatóval áll szemben, és ennek során alapvető jogai olyan módon sérülnek, hogy a sérelmet bírói úton nem, vagy csak irreális erőfeszítéssel vagy költséggel lehetne érvényesíteni, egyetlen

¹⁹⁵ MILES, Joana: Standing in a Multi-Layered Constitution, 407–412.

segítségére számíthat: az ombudsmanra. Következésképpen lehet, hogy az ombudsman a teoretikus megfontolások szerint nem szükségképpen közjogi szereplő, az ezredfordulót követő alkotmányos viszonyok kiegyenlítésében azonban nélkülözhetetlen.

8.2. Az ügyészség és a közigazgatás

A hazai ügyészség közigazgatási szerepét már részben érintettük, ezt nem ismételjük meg. Ilyen feladatokkal azonban más európai országok esetében is találkozunk.¹⁹⁶ A jellemző hivatkozási alap az ügyészek büntetőjogon kívüli hatásköreinek esetében a közérdek védelmezése. Ez utóbbi többféle jelentéssel jelenik meg az ügyészek tevékenységére vonatkozó szabályokban. Egyes esetekben a közérdek védelmezése a törvényesség szinonimája. Eszerint az ügyésznek akkor kell beavatkoznia valamilyen (magánjogi vagy) közigazgatási jogi eljárásba, ha abban az ország törvényeit jelentős mértékben megsértették, így például törvénytörtő közigazgatási döntés születik, semmis szerződést kötnek az egyébként magánfelek, vagy a bírósági döntés olyan súlyos törvénytörtést tartalmaz, amely nem maradhat orvosolatlanul. Más esetekben a közérdek védelmezése közelebb áll az emberi jogok védelméhez, ez utóbbi joggalappal magyarázzák az ügyészek beavatkozását bizonyos elkülönült társadalmi csoportok esetében. Ez utóbbi esetkör bizonyos ügyészségek esetén nevesítve jelenik meg, azaz az ügyésznek akkor – és csak akkor – biztosítanak beavatkozási lehetőséget, ha valamilyen társadalmilag jól elhatárolható, hátrányos helyzetű csoport jogainak, elsősorban emberi jogainak megóvása érdekében erre feltétlenül szükség van. Az Alaptörvény rendszerében a magyar ügyészség

¹⁹⁶ Lásd erről részletesen: VARGA Zs. András: Az európai ügyészségek büntetőjogon kívüli tevékenységéről, illetve VARGA Zs. András: Reflection Document on Prosecutors' Competencies Outside the Criminal Field in the Member States of the Council of Europe.

az európai gyakorlathoz igazodott; közigazgatási beavatkozásának célja egyértelműen a közérdek védelmezése.

8.3. A bíróság alternatív szerepben

Az előző fejezetet egészében a közigazgatási bírászkodásnak szenteltük. Ezek után furcsa lehet, hogy a bíróságot magához képest alternatívaként is szerepeltetjük. Ennek oka az alábbi – a korábbiakhoz képest némiképp részletesebb – levezetés eredményeként vélhetően világossá válik. A hatvanéves jubileumát ünneplő Emberi jogok egyetemes nyilatkozatának 8. cikke értelmében minden személynek joga van ahhoz, hogy az alkotmányban vagy törvényben részére biztosított alapvető jogokat sértő eljárások ellen a hazai bíróságokhoz tényleges jogorvoslatért (*effective remedy*) folyamodjon. A nyilatkozat ugyan nem kötelező erejű jogforrás, ám a Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya (amelyet Magyarországon az 1976. évi 8. törvényerejű rendelet hirdetett ki) 2. cikke 3. bekezdésének a) pontjában lényegében megismétli a nyilatkozat 8. cikkét.¹⁹⁷ Az egyezségokmány pedig kötelező erejű jogforrás, norma, amelynek értelmezése arra utal, hogy a hatékony jogorvoslathoz való jog lényegében két önálló jogosultságot takar. Egyfelől magában foglalja az egyes eljárásokon belüli jogorvoslathoz való jogot (végső soron a döntések bírói felülvizsgálatát) és az ehhez szükséges jogorvoslati eljárást. Másfelől azonban az alanyi jog kiterjed a közhatalmi eljárásokkal okozott jogsérelmek miatti, a szóban forgó eljárások körén kívül eső, önálló jogorvoslati

¹⁹⁷ Lásd NAGY Boldizsár (szerk.): Nemzetközi szerződések és dokumentumok, 224. Az egyezségokmány hivatkozott rendelkezéseivel azonos szöveget találunk, ám fordított sorrendben a Magyarországon az 1993. évi XXXI. törvénnyel kihirdetett (következésképpen szintén kötelező erejű), az Emberi Jogok és az Alapvető Szabadságok Védelméről szóló, tizenhat évvel korábban, Rómában 1950. november 4-én kelt Egyezmény 6. és 13. cikkében.

eljárásra – a továbbiakban a fogalomzavar elkerülése érdekében ezt *jogvédelmi eljárásnak* nevezzük.¹⁹⁸

Ha az utóbbit a már jól ismert fogalomrendszerben kívánjuk elhelyezni, arra a következtetésre jutunk, hogy a jogvédelmi eljárás alternatív jogalkalmazói kontrollt valósít meg, tekintettel arra, hogy nem az alap- vagy jogorvoslati eljárások része (egyike), hanem egy azok miatt induló, azokra közvetlen hatást nem gyakorló eljárás. Alaptörvényünk XXIV. cikke az alternatív eszközt, a kártérítés lehetőségét immár nevesített alapjogként fogalmazta meg. Hatályos polgári jogunk keretei között a közhatalom által okozott sérelmek orvoslására *kétféle jogcímen* tarthat igényt – alanyi jogként – a sérelmet szenvedett személy. Egyrészt személyhez fűződő jogainak megsértése, másrészt az államigazgatási (bírósági, ügyészségi) jogkörben okozott kár miatt. A kétféle jogcímen indult perek szabályai ugyanakkor csak részben válnak el egymástól, mivel – amint erre a későbbiekben részletesen kitérünk – a kártérítési követelés (ha illet érvényesítenek) összekapcsolja azokat. A becsület és a jó hírnév védelme ugyan „az ősi jogokba nyúlik vissza”,¹⁹⁹ eredetileg szorosan kapcsolódik az injúriákhoz,²⁰⁰ önálló *tort*ként jelenik meg az angol jogban,²⁰¹ majd átalakul általános jogelvvé,²⁰² és ezáltal – mint a személyiség absztrakciója – elveszíti eredeti kapcsolódását a tulajdonhoz és a kereskedelmi viszonyokhoz.²⁰³

A személyhez fűződő jogok megsértésére alapított perek legutóbbi években tapasztalt népszerűsége elsősorban annak tudható be, hogy ez a jogcím a felperes számára igen kedvező helyzetet kínál, mivel az erre alapított perekben megfordul a bizonyítási kötelezettség, az alperesnek kell bizonyítania, hogy a személyes szabadságot nem jogellenesen korlátozta, a felperes jó hírnevét vagy becsületét nem sértette meg,

¹⁹⁸ Lásd erről még: SINGH, Mahendra P.: *German Administrative Law in Common Law Perspective*, 244–270., CORNFORD, Tom: *Towards a Public Law of Tort*.

¹⁹⁹ SÓLYOM, i. m. 128.

²⁰⁰ SÓLYOM, i. m. 131.

²⁰¹ *Defamation-tort*, lásd SÓLYOM, i. m. 166.

²⁰² *Privacy*, az Egyesült Államokban, lásd SÓLYOM, i. m. 213.

²⁰³ SÓLYOM, i. m. 229.

illetve tényállításai valóságosak voltak. A megfordult bizonyítási teher miatt ez a jogcím különösen hatékony. Az alperesi pozícióba került közhatalmat gyakorló személy vagy intézmény védekezését nehezíti, hogy a személyhez fűződő jogok megsértéséért viselt felelősség feltételei között a Ptk. nem minden esetben említi kifejezetten a jogellenességet. Szemben a kártérítési perekkel, amelyek esetén a közhatalmi intézkedések jogszerűségének bizonyítása (illetve a jogellenesség eredménytelen bizonyítása) a kereset elutasításához vezet, a személyhez fűződő jogok megsértéséért viselt felelősséget önmagában nem zárja ki, hogy törvényi felhatalmazás alapján, szabályosan járt el az alperes.

A másik jogcímen, a közhatalmi jogkör gyakorlása miatt indított kártérítési perek első, kézenfekvő sajátossága az, hogy – szemben a hatósági döntések miatti jogorvoslati eljárással, illetve a bűncselekményt magvalósító jogsértések miatti eljárásokkal – a polgári jogi felelősség érvényesítése során az *alperes* „elveszíti” a *közjogi jogállásából eredő hatalmi helyzetét*, és a per során egyenlő helyzetű autonóm jogalanyként jelenik meg a felperessel.²⁰⁴

A polgári jogi szerződésen kívüli kárfelelősség legfontosabb sajátossága – anélkül, hogy ezt szó szerint kimondaná a Ptk. – az, hogy minden károkozás elvileg maga után vonja a felelősséget,²⁰⁵ vagy másként fogalmazva: a jogellenes károkozások tilalma általános (339. §).²⁰⁶ Az általános tilalom mellett a törvény nevesít néhány speciális alakzatot, így a munkavállalóért viselt felelősséget (348. §), amelynek további speciális alakzata a közhatalmi jogkörben okozott károkozás megtérítésének szabálya (349. §).²⁰⁷ A speciális alakzatok ugyanakkor *nem törlik át a kártérítési felelősség alapvető természetét, nevezetesen szubjektív, felrőhatósági (vétkességi) alapját*,²⁰⁸ amelyet a legfontosabb

²⁰⁴ Ezt még a nem jogállami szocialista jogalkalmazás idején sem vitatták. Lásd EÖRSI Gyula: A polgári jogi felelősség kézikönyve, 29., lásd még: SÓLYOM: A polgári jogi..., 83.

²⁰⁵ EÖRSI, i. m. 29.

²⁰⁶ EÖRSI, i. m. 61.

²⁰⁷ EÖRSI, i. m. 62–63.

²⁰⁸ SÓLYOM, A polgári jogi..., 96–98.

kimentési ok, az adott helyzetben általában elvárható gondosság emel ki (339. §).²⁰⁹ Ezzel a későbbiekben részletesen foglalkoznunk kell.

A bírói gyakorlat is arra épül, hogy államigazgatási (bírósaági, ügyészségi) jogkörben okozott kárért viselt felelősség (a PK. 42. állásfoglalás szerint) a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség egyik különös fajtája, következésképpen a Ptk. 349. §-ára alapozott keresetek esetén a kártérítés általános és különös feltételeit is vizsgálni kell. Ezek a jogellenes magatartás, az államigazgatási, bírósaági, ügyészségi tevékenységgel összefüggő kár, az előző két elem közötti okozati összefüggés, a vétkesség (felróhatóság), továbbá annak megállapítása, hogy a kár rendes jogorvoslattal nem volt elhárítható annak ellenére, hogy a kár elhárítására alkalmas rendes jogorvoslati lehetőségeket a károsult igénybe vette. A jogellenesség a kártérítési felelősség objektív oldala. Tulajdonképpen nem a károkozás jellemzője, amint ez a Ptk.-beli megfogalmazásból első ránézésre látszik, hanem a kár immanens fogalmi eleme: csak jogellenesség vezethet kárhoz, az objektíve jogszerű magatartás eredménye akkor sem kár lesz, ha a vagyonban bekövetkezett értékcsökkenésben (vagy más kárelemben) nyilvánul meg, az objektíve jogszerű magatartás eredménye nem kár, hanem jogos hátrányozás.²¹⁰ Mivel nem fogjuk önállóan tárgyalni, viszont nem is hagyható ki, itt utalunk arra, hogy a jogellenesség és a kár megállapítása önmagában nem elégséges a kártérítő felelősség objektív oldalának megállapításához, ehhez az is szükséges, hogy a jogellenes magatartás és a kár között (újra csak objektív) okozati kapcsolat legyen kimutatható.²¹¹

Azt látjuk tehát, hogy önmagában a közhatalom jogi szabályozottságára hivatkozás nem elégséges kimentési ok, ugyanakkor a közhatalom gyakorlójának tevékenységére vonatkozó szabályok megsértése nem feltétlenül jár a polgári jogi értelemben vett jog-

²⁰⁹ EÖRSI, i. m. 124–128., 230–240., SÓLYOM: A polgári jogi..., 79.

²¹⁰ EÖRSI, i. m. 107–108.

²¹¹ EÖRSI, i. m. 112., 128–132.

ellenesség, következményeként pedig a kártérítő felelősség megállapításával. Ezt a két – egyaránt nem alkalmazható – logikai végpontot oldotta fel egy időben a Legfelsőbb Bíróság által kialakított, és az EBH 2001. 526. számú elvi határozatként közzétett „*súlyos jogsértés doktrínája*”, amely szerint csak a kirívóan súlyos jogalkalmazási és jogértelmezési tévedés alapozza meg a jogalkalmazó szerv kárfelelősségét, az is elsősorban akkor, ha a ténymegállapítás és a döntés nem mérlegelés eredménye.²¹² Míg a jogellenesség a kártérítési felelősség objektív, a felróhatóság a szubjektív oldala.²¹³ A két fogalmi elem közötti összefüggés szoros és aszimmetrikus. A jogellenesség hiánya a felróhatóságot eleve kizárja (pontosabban érdektelenné teszi, ezért a kártérítési perekben a jogellenesség hiányában elvileg a felróhatóságot – valamint a felelősség megállapításához szükséges további elemeket – nem szükséges vizsgálni),²¹⁴ a jogellenesség megállapítása nem vonja feltétlenül maga után a felróhatóságot.²¹⁵ Sőt, éppen a felróhatóság hiányában lesz elkerülhető a kártérítési felelősség a jogellenesség megállapítása mellett is.

²¹² Legfelsőbb Bíróság, Pfv.V.23.970/1997. számú eseti felülvizsgálati döntés.

²¹³ EÖRSI, i. m. 124.

²¹⁴ Azért csak elvileg, mert pergazdaságossági szempontból ez mégis megtörténik. Ha ugyanis a jogellenesség hiányában a bíró a keresetet elutasítja, ám a másodfokú vagy felülvizsgálati bíróság azt megállapíthatónak látja, az egyetlen lehetséges jogkövetkezmény a hatályon kívül helyezés és új eljárásra utasítás. Ha azonban a jogellenesség hiánya ellenére lefolytatja a bizonyítást az össze többi elemre, a felsőbb bíróságoknak lehetőségük van az elsőfokú ítéletet megváltoztatni. Ez az elsőfokú bíróságokat az esetenként fölösleges kártérítési elemek bizonyítására sarkallja.

²¹⁵ EÖRSI, i. m. 126.

9. A JOG FOGALMA ÉS MEGISMERHETŐSÉGE

Mielőtt bemutatnánk a közigazgatást a rendeltetéséből származó alapvető ismérve, a működés szempontjából, e helyütt egy másik jellemző szempontból, önálló jogágként vizsgáljuk. Módszerünk – a már tapasztalt hármas tagolásnak megfelelően – kétszer három lépcsőre épül. Először a jog fogalmából kiindulva, a jogrendszer tulajdonságaira támaszkodva eljutunk a közigazgatási jog fogalmához. Ennek során – szintén az eddigi módszereknek megfelelően megállapításainkat az Alaptörvényre alapítjuk. Ezt követően mutatjuk be a közigazgatási jogot három szempontból, miközben arra kísérünk meg válaszolni, hogy a közigazgatási jog mit szabályoz (szabályozási területek jellemzői), hogyan szabályozza (melyek a közigazgatási jog általános jellemzői), végül pedig milyen eszközökkel szabályoz (milyen jogforrások, ezen belül milyen, a közigazgatási szervek által alkotott jogforrások tartalmazzák a közigazgatási jog szabályait).

Ismeretes, hogy az Alaptörvénynek mint alkotmánynak többféle funkciót lehet tulajdonítani. Így – csak a legfontosabbakat említve – *legitimációs* (az állami főhatalmat meghatározó), *deklaratív* (a társadalmi és a gazdasági rendet leíró), *védelmi* (a szabadságjogok biztosítékait tartalmazó) funkciót szokás elkülöníteni.²¹⁶ Nem vitatva a funkciók elkülönítésének jelentőségét, a közigazgatási jog alapjainak vizsgálata szempontjából az Alaptörvény meghatározó vonása az, hogy *jogforrás*. Az *alkotmányosság* értelmezésénél ezért az Alaptörvényt mint jogforrást vizsgáljuk, ehhez pedig elengedhetetlen a *jog* fogalmának meghatározása.

²¹⁶ Lásd KUKORELLI István (szerk.): Alkotmánytan I., 27.

9.1. A jog fogalma

A jog fogalmának meghatározása a jogtudomány örök és kimeríthetetlen témája, minden korban (és ezen belül minden önálló szempontot tartalmazó leírás során) új meghatározások születnek. Celsus közismert megfogalmazása – miszerint „*ius est ars boni et aequi*”, vagyis: „a jog a jóság és a méltányosság művészete” (Dig. 1.1.1.pr.) – igen sokat elárul a jog társadalmi rendeltetéséről, ugyanakkor nem tekinthető egzakt definíciónak. Napjainkban a fogalmi ismérvekből építhető fel a jog gyakorlati alkalmazásra alkalmas értelmezése.

Eszerint a jog:

- a személyek (jogalanyok) viselkedésére vonatkozó,
- az állam által alkotott, de legalább az állam által elismert és
- az állam által végső soron kikényszerített,
- kötelező magatartási szabályok összessége.²¹⁷

A jognak ez a definíciója nem ad választ az összes elméleti kérdésre, így ismertnek (magától értetődőnek) tekinti az állam fogalmát, mégis leírja a jog legfontosabb tulajdonságait. Mindenekelőtt azt, hogy a jog magatartási szabály, amely direkt (a jog alkotása) vagy indirekt (a jog, elsősorban a szokásjog elismerése) módon az államtól ered, és amelyet az önkéntes betartás (jogkövetés) hiányában az állam kikényszerít (vagy legalábbis kikényszerítésével fenyeget). A jog fogalmának alapvető eleme (a jog „alapegysége”) tehát a magatartási szabály.

A fenti értelmezéssel összefüggésben meg kell említeni, hogy ismert olyan vélemény is, amely a *tényleges érvényesülést* is a jog fogalmi ismérvének tekinti, eszerint nem jog az a magatartási szabály, amelyet a személyek (jogalanyok) önként nem követnek, ha ezt az állam eltűri,

²¹⁷ Lásd SZILÁGYI Péter: *Jogi alaptan*, 159–163. PETRÉTEI József, *Magyar alkotmányjog I.*, 119., KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.*, 77. Lásd még ERDŐ Péter: *Egyházjog*, 47.

vagyis egyértelműen lemond a kikényszerítés jogáról.²¹⁸ Bár ez a nézet feltűnő rokonságot mutat a *desuetudo*, vagyis a törvényrontó szokás tanával, és természetesen racionális érvekkel akár igazolható is, két okból nem tartjuk alkalmazhatónak általában sem, különösen pedig a közigazgatási jog megalapozása során. Egyrészt a tényleges érvényesülés nem könnyíti, hanem nehezíti a jog mint fogalom definícióját. Tartalma ugyanis bizonytalan, elméleti megfontolásokkal szinte lehetetlen meghúzni azt az (időbeli) határt, amikor kijelenthető, hogy egy egyébként jogi természetűnek tekinthető magatartási szabályt ténylegesen nem alkalmaznak, és az állam sem kívánja már kikényszeríteni. Másrészt, amint látni fogjuk, a közigazgatási jog egyik ismérve, hogy „működése” során az állam nemcsak az e körbe tartozó magatartási szabályok alkotójaként (forrásaként) jelenik meg, hanem tényleges érvényesülésüknek is jellemző szereplője, a magatartási szabályok alkalmazója.

9.2. A jog forrásai

A jog fogalmának elméleti definíciójával szemben a *jogforrás* fogalma praktikus kérdésekre igyekszik választ adni. Egyrészt arra, hogy honnan (kitől, illetve milyen szervezettől) származik egy konkrét jogi természetű magatartási szabály, másrészt arra, hogy az milyen formában jelenik meg, miről ismerhető fel. A két kérdésnek megfelelően a jogforrás fogalma is kettős értelmű, a kétféle értelmet pedig többféle, nagyjából azonos tartalmú elnevezéssel (jogforrás-csoportosítással) írja le a jogtudomány.

A jogforrás tehát *keletkezési értelemben (fons essendi)* azt a személyt vagy szervezetet jelenti, amely egy meghatározott formát öltő jogi természetű magatartási szabályt jogosult kiadni. A keletkezési

²¹⁸ Lásd például: JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 17–18.

(vagy származási) jogforrást szokás *anyaginak (szubsztanciálisnak)* vagy *belsőnek* is nevezni. Magyarországon a jog keletkezési forrása mindenekelőtt az Országgyűlés, továbbá a Kormány, a miniszterek, valamint a helyi önkormányzatok, bizonyos országos hatáskörű szervek, másodsorban pedig az Alkotmánybíróság és a bíróságok. Ide kell sorolni az európai közösségi jog forrásait, az Európai Unió Tanácsát, az Európai Bizottságot, az Európai Parlamentet és az Európai Bíróságot, valamint az Elsőfokú Bíróságot.

Megismerési értelemben (fons cognoscendi) a jog forrása az a tárgyi-asult forma, amely érzékelhetővé, ezáltal felfoghatóvá teszi a magatartási szabályokat (normákat), ilyen értelemben nevezik a jogforrásokat *alakinak (formálisnak)* vagy *külsőnek*. A hazai megismerési jogforrások közé az Alaptörvény és a jogszabályok – törvény, kormányrendelet, a Kormány tagjának rendelete, a Magyar Nemzeti Bank elnökének rendelete, az önálló szabályozó szerv elnökének rendelete, önkormányzati rendelet –, valamint a közjogi szervezetszabályozó eszközök (a korábbi „állami irányítás egyéb jogi eszközei”) tartoznak. Szintén megismerési jogforrásnak tekintendő – közvetlen normatív tartalmánál és általános vagy legalább az alsófokú bíróságokra nézve kötelező jellegénél fogva – az Alkotmánybíróság határozata, a Kúria jogegységi határozata és közvetetten más ítéletei és végzései is. Az Európai Unióhoz történő csatlakozás óta megismerési jogforrásként kell kezelni Magyarországon is az alapító szerződéseket, a rendeletet, az irányelvet, a döntést, az ajánlást, az állásfoglalást, valamint a bíróságok határozatait. Nem önálló megismerési jogforrás mindaz, amit hazai megismerési jogforrás (jellemzően törvény) épít be a magyar jogrendbe, így például a csatlakozási szerződés (amelyet a 2004. évi XXX. törvény hirdetett ki).

Szintén megismerési (alaki, formális, külső) értelemben nevezik jogforrásnak a jogszabályok és egyéb normák szövegének *hivatalos* megjelenési formáit: ilyen a *Magyar Közlöny*, az ún. tárcaközlönyök, vagyis a minisztériumok és országos hatáskörű szervek hivatalos lapjai, továbbá gyűj-

teményes kiadásként a *Nemzeti Jogszabálytár*, a *Hivatalos Jogszabálytár*. Fontos felhívni a figyelmet arra, hogy az európai uniós jog forrása az *Európai Unió Hivatalos Lapja*.²¹⁹ Az összes egyéb jogszabálygyűjtemény – idesorolva a nem papíralapú gyűjteményeket (CD-jogtárakat) is – nem tekinthető jogforrásnak, ha tehát hibásan tartalmaznak egy normát, az valójában nem minősül normának.

9.3. A jog rétegei

A jogot, a jog természetét és kötelező erejének forrásait tárgyaló jogelméleti művek rendszerint *iskolákba* sorolják az egyes meghatározó szemléletmódokat. Így jellemzően jogelméleti irányzatokként bemutatják a (keresztény gyökerű) természetjogi, (újkantianus) pozitív jogi, ez utóbbi egyik ágaként kezelt hegeli, majd marxista, (szellemtörténeti) dogmatikai, illetve a különféle szociológiai (pragmatikus, realista, szabadjogi stb.) megközelítéseket.²²⁰ A közigazgatási jog elsajátításához nem szükséges a három alapvető szemléletmód – törvénypozitívista, dogmatikai és jogszociológiai – önálló alkalmazása, még kevésbé a lehetséges egyéb – strukturalista, funkcionalista – megközelítések bemutatása. A tételes jogi ismeretek egységes fogalmi rendszerben történő és a bírói gyakorlattal kiegészített bemutatása ugyanakkor következetes módszertant igényel. Ezt segíti elő a jogréteg-teória, amely az alapvető megközelítéseket egységes módszerként teszi használhatóvá.²²¹

²¹⁹ SZILÁGYI Péter: Jogi alaptan, 171–174. PETRÉTEI József, Magyar alkotmányjog I., 119–125., KUKORELLI István (szerk.): Alkotmánytan I., 77., JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 81., ERDŐ Péter: Egyházjog, 81–82., KENDE Tamás – SZÜCS Tamás (szerk.): Európai közjog és politika, 177–195., 538–553.

²²⁰ LÁSD SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter: A jogállamiság jogelmélete, 31–35., COING, Helmut: A jogfilozófia alapjai.

²²¹ A Magyarországon Pokol Béla nevéhez fűződő teória alapjául J. ESSER: *Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts*, M. KRIELE: *Theorie der Rechtsgewinnung* és K. LARENZ: *Methodenlehre der Rechtswissenschaft* című munkái szolgáltak.

A jogréteg-teória szerint a pozitivista, a dogmatikai és a (jog) szociológiai szempontok a jog *elkülönült*, de egy jogi természetű magatartási szabály, illetve a jogrend egésze tekintetében *egymás mellett létező rétegeit* jelentik, mégpedig az elkülönült (professzionális) intézmények saját megközelítési módjaként. Ennek megfelelően a (törvény-) szövegpozitivismus a törvény alkotójának – esetünkben az Országgyűlésnek – a szükségképpen szemléletéből következik. Az így keletkezett norma sajátosságait kutató jogtudomány módszere a dogmatika, és ehhez a tudományos fogalomelemzésen képzett bíróság a törvénytörvény valóságos élethelyzetre alkalmazása során teszi hozzá a jog szociológiai leképezését. A dogmatika és a bírói jogértelmezés együtt tehát szűkíti a törvényhozó által alkotott szabály eredetileg lehetséges, majd tényleges jelentéstartalmát.²²²

A pozitivista, a dogmatikai és a szociológiai szemléletek tehát a jog egymás melletti szintjeiből fakadnak, és nem az önmagában (magában valóként) kezelt jog egymástól független, vagyis szabadon választható vizsgálati módszerei. A jogról való gondolkodás e három formájának együttes alkalmazása jelenik meg a közigazgatási jog bemutatása során, mégpedig a pozitív jogi módszer a tételes jog megismerése, a dogmatikai módszer a közigazgatási jog fogalmi rendszerének meghatározása és alkalmazása, a szociológiai módszer pedig a tételes közigazgatási jog tényleges érvényesülésének a bírói (és alkotmánybírói) gyakorlatra támaszkodó bemutatása során. A három önálló szemléletmód egymás melletti alkalmazásának szükségességét a jogrendre vonatkozó megállapítások során mutatjuk be.

²²² Lásd POKOL Béla: A professzionális intézményrendszerek elmélete, 155–190. és POKOL Béla: A jog szerkezete, 113–130. Lásd még: POKOL Béla: Jogbölcseleti vizsgálódások és POKOL Béla: A jogértelmezés alapjai, 641–649. A jogréteg-teória dogmatikai értékeléséről lásd JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 47–51.

9.4. A jogi norma

Amint azt a jog fogalmának meghatározásánál kiemeltük, az alapvető ismérvei közé tartozik, hogy a jog *az állam által alkotott* (vagy legalább elismert, de mindenképpen kikényszeríteni ígért) *magatartási szabályok összessége*. A jog tehát szabályösszesség, ebből következően meg kell határozni az összességet alkotó elemeket. A jog alapegységének *egy önálló magatartási szabály* tekinthető. Amint a későbbiekben látni fogjuk, a jog részét képező magatartási szabályok közül önálló csoportot képeznek az állam által alkotott általános (vagyis nem pontosan meghatározott címzettnek szóló) szabályok, valamint az ilyen szabályok végrehajtása során megjelenő (most már pontosan megjelölt címzettnek szóló) konkrét szabályok.

A csoportosítás megértéséül szolgáljon az alábbi példa: az állam által alkotott általános magatartási szabály, hogy csak olyan épület építhető fel, amelyre az állam kijelölt hatósága engedélyt adott az engedélyben meghatározott feltételek mellett. Ehhez képest konkrét magatartási szabály az építési hatóság által egy meghatározott építetető számára előírt kötelezettség, amely azt foglalja magában, hogy a felépítendő épület milyen magas, illetve mekkora alapterületű lehet, a telek melyik oldalán helyezkedhet el, milyen távolságra lehet a telekhatártól, legkésőbb meddig kell megkezdeni az építkezést stb.

A közigazgatási tanulmányok során általában az állam által alkotott általános magatartási szabályt nevezzük *normának*, de felhívjuk a figyelmet arra, hogy a nemzetközi jog és az Európai Unió saját magatartási szabályai – amelyeket az állam nem alkot, csak elismer – is a normák között értendők. Meg kell jegyezni, hogy ettől a definíciótól eltérően a pozitív jog elméleti leírása szerint normának tekintendők a bírói ítéletben vagy még tágabb körben a hatósági döntésben, sőt végső soron a magánfelek megállapodásaiban megjelenő, konkrét magatartási

szabályok is.²²³ A közigazgatási jog általunk alkalmazott fogalomrendszerében a konkrét magatartási szabályokat azért nem soroljuk a normák közé, mert – amint azt látni fogjuk – a közigazgatás alapvető fogalmi ismérve az állami (közhatalmi) cselekvés. A közhatalmi cselekvést a magatartási szabály előírásának tekintjük, ennek alapegysége pedig az *aktus*, amely lehet *jogalkotói*, illetve *jogalkalmazói*. Ebben az értelemezésben a jogalkotói aktusok összefoglaló neve a *norma*.

Az állam által alkotott általános magatartási szabály alapegységének tekintett *norma absztrakt szerkezetének* jellemző hazai leírása három elemet különít el. Eszerint a norma hipotézisből (tényállásból), diszpozícióból (rendelkezésből) és szankcióból (jogkövetkezményből) áll. A jogi norma tehát általában az alábbi szerkezetű:²²⁴

Ha (feltétel) → akkor (rendelkezés) → mert ha nem (szankció).

A külföldi jogelméleti irodalom nem osztja teljesen a hazai absztrakt szerkezeti leírást, hanem mindössze két elemre, hipotézisre (feltételre vagy tényállásra) és szankcióra (jogkövetkezményre) bontja a normát, a diszpozíciót (rendelkezést) pedig a hipotézis vagy a jogkövetkezmény részének tekinti. A magunk részéről ezt a megoldást tartjuk helyesnek és alkalmazandónak azzal, hogy *a jogi norma absztrakt szerkezete szerint tényállásból* (azaz hipotézisből vagy feltételből) és *jogkövetkezményből* (a jogkövetkezményekről való rendelkezésből) áll. Ha a jogkövetkezmény joghátrányt tartalmaz (a norma joghátrányról rendelkezik), akkor ezt szankciónak nevezzük. Az norma absztrakt szerkezete tehát ebben a modellben a következő:²²⁵

Ha (tényállás) → akkor (rendelkezés a jogkövetkezményről).

²²³ Lásd KELSEN, Hans: Tiszta jogtan, 44.

²²⁴ SZILÁGYI Péter: Jogi alaptan, 190–195.

²²⁵ JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 36–42., JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 74–79.

A kételemű normaszervezet a közigazgatási jog tételes jogi normáira jellemző forma, ezért ez az absztrakt leírás megkönnyíti a későbbiekben a közigazgatási jog egyes normáinak elemzését és megértését.

Már most hangsúlyozni kell, hogy a jogelméletből ismert normatípus (parancsoló, megengedő, tiltó, szankcionáló)²²⁶ a fenti absztrakt szerkezeten alapuló, de attól megjelenésében (nyelvtani megfogalmazása szerint) eltérő szerkezetű normákat is megjelöl. Ezek részletes bemutatása most azért is szükségtelen, mert a közigazgatási jog jellemző normatípusait a későbbiekben részletesen ismertetni fogjuk. Egy, a norma absztrakt szerkezetével kapcsolatos megállapítás azonban nem nélkülözhető. Attól függően, hogy a norma jogkövetkezménye szankció jellegű-e vagy nem, megkülönböztethető a teljes (vagy tökéletes) norma, a *lex perfecta*, illetve a nem teljes norma, a *lex imperfecta*.

A megkülönböztetés lényege az a gyakorlati tapasztalat, hogy a szankció jellegű jogkövetkezményt tartalmazó norma követése (betartása) jóval valószínűbb, mint azé a normáé, amelynek megszegése nem jár joghátránnyal. Ez a különbségtétel persze nem abszolútizálható. A közigazgatási jog jogosító normáit azért követik – azért tanúsítják a tényállásban leírtakat –, mert ellenkező esetben valamilyen jog gyakorlása nem érhető el. Például: vállalkozói engedélyt azért kér az ügyfél, mert ennek hiányában nem folytathat törvényesen vállalkozási tevékenységet, az engedély beszerzését előíró szabályt tehát annak ellenére önként követi, hogy közvetlen szankció nem lelhető fel. Másfelől ilyenkor is találunk egy olyan normát, amely a látszólag tökéletes szabályt tökéletessé teszi: azt, amely az engedély nélkül folytatott vállalkozói tevékenységhez valamilyen szankciót fűz. Igen ritkán fordul elő tehát olyan szabály, amely valóban *imperfecta*.

²²⁶ Modest. Dig. 1.3.7., idézi: VÉCSEY Tamás: Római jog, 143.

A norma, az állami által alkotott általános magatartási szabály legfontosabb ismérve, hogy *kétszeresen hipotetikus természetű*. Egyrészt a fent bemutatott absztrakt szerkezet eleve hipotetikus: *ha => akkor* szerkezetű, ez további magyarázatot nem igényel. Hipotetikus azonban a norma tartalmát tekintve is: nem a *fizikai valóság állapotát* írja le ugyanis, hanem a jog alkotója (a materiális jogforrás) által *kívánatosnak tartott magatartást*. A klasszikus meghatározás szerint a norma nem „van” (*Sein*), hanem „legyen!” (*Sollen*) természetű, ezért is szokás a jogot végső soron a jogalkotó parancsának tekinteni.²²⁷ A jogi norma természetét a jogalkotásának folyamata teszi érthetővé: a jog alkotója egy általa a *jövőben* bekövetkező esemény megvalósulásakor *elvárt* szabályt fogalmaz meg. Maradva a korábbi építési példánál, a jogalkotó által alkotott norma szerkezetét és tartalmát tekintve a következő lehet:

*Ha (valaki engedély nélkül vagy attól eltérően építkezne majd) →
akkor (bírságot kell).*

9.5. A jogi norma alapvető tulajdonságai

A következőkben a norma három legfontosabb tulajdonságát, az érvényességet, az időbeli hatályt és az alkotmányosságot mutatjuk be. Magyarországon a norma *érvényességén* a normának az előre meghatározott súlyos hibáktól mentes létezését értjük.²²⁸

Az érvényességet meghatározó feltételeket mindenekelőtt a jogalkotás rendjére vonatkozó szabályok tartalmazzák, így érvényességi kölléknek minősül:

²²⁷ Lásd KELSEN, Hans: Tiszta jogtan, 12–14.

²²⁸ Lásd JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 29. (Ő BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete* című munkájára hivatkozik.)

- a jogalkotási felhatalmazottság,²²⁹
- a jogalkotási eljárás alapvető szabályainak betartása, így a kezdeményezésre jogosultak körének, valamint a szavazási arányoknak a tiszteletben tartása,
- a kihirdetés és a közzététel szabályainak figyelembevétele.

Az érvényességi kellékek pontos meghatározásánál figyelemmel kell lenni arra, hogy a jogalkotási eljárási szabályoknak nem mindegyikét tekintette az Alkotmánybíróság olyan súlyúnak, amelynek megsértése a norma közjogi érvénytelenségét vonja maga után (így például a norma tervezetének egyeztetési kötelezettségével kapcsolatos előírás megsértése ugyan jogellenes, de nem érinti a norma érvényességét). Az érvényességi kellékek hiányát és ezáltal a norma érvénytelenségét a jogalkotó, illetve az Alkotmánybíróság (önkormányzati rendelet esetén a Kúriával megosztott jogkörben) jogosult megállapítani.

A norma (időbeli) *hatályossága* az a tulajdonsága, amely folytán új, közvetlen magatartási szabály alapítható rá, azaz új jogalkalmazói döntés alapjául szolgál. Más megfogalmazásban: a hatályos norma az, amely egy adott időpontban magatartási szabályként figyelembe veendő. Az időbeli hatály időben eltérhet, és jellemzően el is tér az érvényességtől. Így a jogalanyoknak, a magatartási szabály kötelezettjeinek egy új norma érvényes létrejötte után időre van szükségük ahhoz, hogy felkészüljenek a norma alkalmazására, ezért az érvényessé válás pillanatának jelentősen meg kell előznie a hatálybalépést. Másrészről a norma hatálytalanná válása (akármilyen okból is következik be, így az előre deklarált hatályossági időszak eltelte, formális hatályon kívül helyezés, magasabb szintű norma eltérő rendelkezése, általában az Alkotmánybíróság általi megsemmisítés) nem jelenti érvénytelenné válását. A hatálytalanná válástól meg kell különböztetni az érvényes, de már nem hatályos norma továbbhatását (továbbalkalmazását).

²²⁹ Lásd az Alaptörvénynek az egyes alkotmányos szervezetekre vonatkozó előírásait, valamint a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény (Jat.) szabályait.

Általános elv ugyanis, hogy az egyes jogalanyok magatartását főszabályként a magatartás tanúsításának idején hatályban volt norma alapján kell megítélni. Ez pedig azzal jár, hogy adott esetben a már nem hatályos normát kell alkalmazni.²³⁰

A magunk részéről tehát elfogadjuk azt az álláspontot, miszerint a norma egy adott időpontra vonatkozó hatását

- az érvényesség,
- az időbeli hatály és
- az alkalmazhatóság

hármás ismérével lehet a legpontosabban leírni.²³¹

A norma időbeli hatályától meg kell különböztetni a tárgyi és a személyi hatályt. A tárgyi hatály azokat az életviszonyokat jelenti, amelyekre, a személyi hatály pedig azokat a jogalanyokat, akiknek a magatartására a norma rendelkezést tartalmaz.

Végül az *alkotmányosság* a normának az a tulajdonsága, hogy – a későbbiekben tárgyalandó hierarchiában – a nálánál magasabb szintű normának, végső soron az Alaptörvény normáinak megfelel. Formai (alaki) értelemben az alkotmányosság azonos az érvényességgel, tartalmi (anyagi) értelemben pedig a megfelelést jelenti a magasabb szintű normák által meghatározott tartalomnak. Mivel az alkotmányossággal szintén önálló rész foglalkozik, ezzel összefüggésben most mindössze azt szükséges rögzíteni, hogy az alkotmányosság hiányát – a norma alkotmányellenességét – meghatározott (mindenekelőtt az Alkotmánybíróságra tartozó) eljárás eredményeként lehet kijelenteni (és ez természetesen az érvénytelenségre is igaz). Szemben tehát a hatálytalansággal, amelyet a norma alkalmazója köteles észlelni és figyelembe venni, az alkotmányellenesnek (és érvénytelennek) vélel nem jogosítja fel a jogalanyt a norma (a magatartási szabály) figyelmen kívül hagyására.

²³⁰ Lásd JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 65–112.

²³¹ A teória szemléletes leírását lásd JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 104–106.

9.6. A jog dogmatikai értelmezése

A jogtudomány a jog értelmezésének megkönnyítéséhez szükséges módszereket a logikából és az általános ismeretelméleti eszköztárból kölcsönözte. Ennek alapja (a végletekig történő leegyszerűsítéssel) az, hogy az értelmezés fogalmak segítségével történik. A fogalmak egy részét a jogszabályok igyekeznek körülírni, ezek a *normatív fogalmak*, másik részüket a jog elméleti megközelítése során a tudomány alakította ki. A normatív és nem normatív fogalmakat a pozitív jogra támaszkodva, a logika szabályait betartva alakítja ki (szintén végletes egyszerűsítéssel) a jog tudománya, a dogmatika.

A dogmatika részét képezik a pozitív jog értelmezése során alkalmazható sémák és alapelvek. Ezeket e helyen nem részletezzük, pusztán vázlatosan felidézzük az ismétlés érdekében. A jog értelmezéseit megkülönböztethetjük alany, eredmény és módszer szerint is. Az értelmezés az *alanya szerint* lehet jogalkotói, jogalkalmazói és tudományos. A háromféle értelmezés közül csak a jogalkotói és a jogalkalmazói rendelkezik kötelező erővel, közülük is „erősebb” a jogalkotói. *Eredménye szerint* az értelmezés lehet megállapító (*interpretatio declarativa*), kiterjesztő (*interpretatio extensiva*) és szűkítő (*interpretatio restrictiva*). Az egyes jogágak ezek közül nem mindegyiket tartják alkalmazhatónak. Végül *módszere szerint* az értelmezés történhet többől a kevesebbe (*a maiorem ad minus*), a kevesebből a többbe (*a minorem ad maius*), az ellentét felhasználásával (*a contrario*) stb. Ismertek továbbá általános értelmezési alapelvek (toposzok), mint a későbbiség (*lex posterior derogat legi priori*) vagy a különösség (*lex specialis derogat legi generali*), amelyeket az egyes jogágak továbbiakkal egészítettek ki (*nemo plus iuris, bonus et diligens pater familias*). Az értelmezési alapelvek közül egyesek alkotmányos szabályozást, ezáltal normatív erőt nyertek (például *nullum crimen*).²³²

²³² Lásd BÉKÉS Imre (szerk.): Büntetőjog. Általános rész, 63–69.

10. A JOGRENDSZER

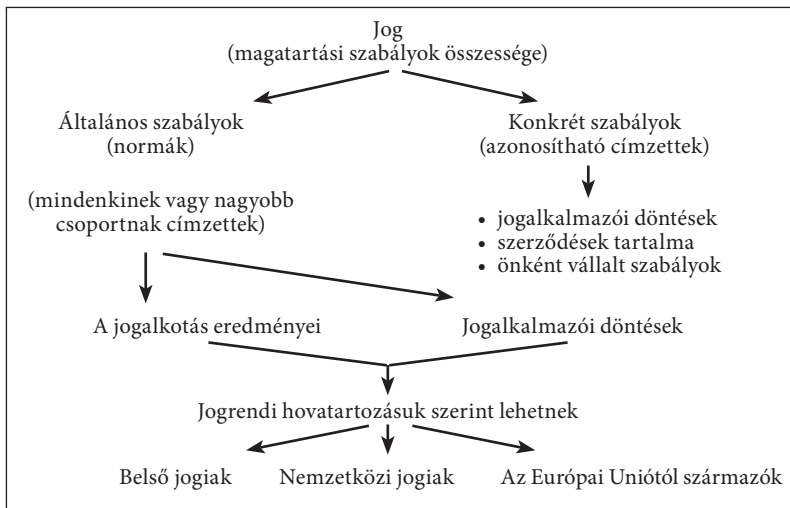
10.1. A jogrend fogalma és a jogforrások elméleti rendszere

A jogot a korábbiakban úgy értelmeztük, mint a személyek (jogalanyok) viselkedésére vonatkozó, az állam által alkotott, de legalább az állam által elismert és az állam által végső soron kikényszerített, kötelező magatartási szabályok összességét. Megállapítottuk, hogy a jog alapegysége a magatartási szabály, a norma, amely lehet általános vagy konkrét. Elfogadtuk továbbá azt a szóhasználatot, amely szerint normának nem minden magatartási szabályt, hanem – a közigazgatási jogban szokásos módon – csak az állam által alkotott (illetve a nemzetközi jogból vagy az Európai Uniótól származó, ilyenként az állam által elismert) általános magatartási szabályokat nevezzük. Jogrendszernek az egy időben létező vagy alkalmazandó normák (az állam által alkotott általános magatartási szabályok) összességét tekintjük.

Forrásaik szerint az általános szabályok jogalkotás eredményei (tételes jogi normák), illetve egyes, megkülönböztetett jogalkalmazók által hozott döntésekből származnak. Szintén forrásaik szerint a konkrét magatartási szabályok egyedi jogalkalmazói döntésekből, szerződések tartalmából erednek, illetve más, önként vállalt kötelességeket is idesorolhatunk. A konkrét magatartási szabályokat ezért *egyedi* szabályoknak is nevezhetjük.²³³ A jogrendszert mind ez idáig homogén, egy államon belüli normák összességének tekintettük, és csak utaltunk ennek a belső tagozódására. Ehhez képest a leírni kívánt jogrendszer bonyolultabb. A normák egy igen jelentős csoportját valóban az állam

²³³ A normatív/konkrét szabályokat – a közigazgatási jogtól egyáltalán nem idegen módon – normatív/egyedi aktusként mutatja be Jakab András. Lásd JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 40–41.

mint szuverén által alkotott (vagy legalábbis elismert) általános magatartási szabályok jelentik. Vannak azonban olyan normák is (például az Európai Unió tagállamai, így Magyarország esetén is), amelyek nem az állam által alkotottak, sőt még csak nem is külön-külön elismertek. Ezek ugyan végső soron szintén az állam akaratára vezethetők vissza, közvetlenül azonban az állam akaratától függetlenül (esetenként annak ellenére) jönnek létre. Minden állam esetén elkülöníthetők továbbá az állam akaratából, de nem az egyes államok által önállóan, hanem az államok kisebb-nagyobb közössége által alkotott normák, ezek a nemzetközi jog részei. A jogrendszer tehát a fentiek szerint tagolható, mégpedig a jogforrások legáltalánosabbán vett, a szuverenitásra visszavezethető típusai szerint egymástól jól elkülöníthető részekre. Az egyes önálló normacsoportokat nevezzük *jogrendeknek*. A szuverenitás hordozói szerint elkülöníthető jogforrásokhoz tartozó jogrendek alkotják tehát az egy államra jellemző jogrendszert. A tanulhatóság érdekében a fentieket ábrázoljuk is.



3. ábra

A jogforrások rendszere

A továbbiakban az egyes jogrendekeket és a hozzájuk tartozó legfontosabb jogforrásokat részletesebben is tárgyaljuk. Előtte azonban szót kell ejteni a pozitív jogi normahierarchiáról.

10.2. A pozitív jogi normahierarchia

A pozitív jogi, vagyis a jogrendszer egészét alkotó magatartási szabályok egymás közötti viszonyát írja le a hatályos elméleti paradigma és az erre épült alkotmányos előírás. Ennek alapja a Merkl–Kelsen-féle joglépcsőelmélet, amelynek értelmében minden jogi norma az érvényességét egy másik (általában korábbi és általában magasabb rendű) jogi normából meríti, ennek a folyamatnak a végén találunk egy alapvető normát, ez a pozitív jogi értelemben vett alkotmány. Ennek érvényességét viszont már egy még korábbi vagy magasabb rendű létező „normával” nem tudjuk alátámasztani, mivel utóbbi esetben az lenne az „alkotmány”, ezt csak logikailag tudjuk feltételezni, ez a hipotetikus alapnorma.²³⁴

Hasonló, Kelsen elméletére épülő, de annál praktikusabb Hart elmélete. Hart szerint a jogi norma elsődlegesen kötelezettséget tartalmazó szabály. Azonban az ilyen normákat tartalmazó jogrendet és a normák érvényességét is jogi norma tartalmazza. Ez utóbbi tehát nem kikényszeríthető kötelezettséget tartalmazó szabály, hanem magára a szabályra (a szabály alkotására, alkalmazására, megváltoztatására) vonatkozó szabály, ezért másodlagos. (Érdekes persze, hogy a másodlagos szabály dönti el, hogy mi minősül elsődleges szabálynak). A másodlagos szabályok közül a legfontosabb az, amely eldönti, hogy általában mi minősül szabálynak, ezt nevezi Hart *elismerési szabálynak*. Az elismerési szabály tehát voltaképpen ugyanaz, mint a kelsen-i érvényességi szabály,

²³⁴ KELSEN, Hans: Tiszta jogtan, 42. , VARGA Zs. András: Ombudsmanok Magyarországon, 167–172.

azzal a különbséggel, hogy ez ténylegesen létezik, habár néha jogon kívüli tényként.²³⁵

Magyarországon a normahierarchia jogszabályi alapokon nyugszik. Az Alaptörvény legfelsőbb magja, az R) cikk az Alaptörvényt kiemeli a jogszabályok közül, a T) cikk pedig egyrészt elvárja a jogszabályoktól az összhangot az Alaptörvénnyel, másrészt megalapozza a jogszabályok közötti hierarchikus rendet. A pozitív jogi normahierarchia tehát alkalmas a jog leírására, elemeinek rendszerbe állítására, azonban maga sem állítja, hogy kizárólag ezáltal a jog megismerhető lenne: az előttünk lévő legalacsonyabb szintű normát látva nincs olyan szabály, amely megadná annak jelentését: a hierarchikus elven kívül nincs olyan pozitív jogi módszer, amelynek alkalmazásával a norma nyelvtanilag lehetséges több értelmezése közül a helyes kiválasztható lenne. Nincs tehát olyan norma, amelynek csak egyetlen értelme volna.²³⁶ Ezért szükséges a jog megértéséhez a már elemzett dogmatikai módszer.

A közigazgatási jog szempontjából sem jelentéktelen kérdés, hogy a normahierarchia csúcán álló alkotmánynak van egy formális és egy materiális értelme is. Formális értelemben az alkotmány pusztán a legmagasabb szintű jogforrást jelöli (lásd fent), materiális értelemben pedig a korábban már bemutatott alapvető államjogi, jogrendi és alapvető jogi szabályokat tartalmazó jogszabály(ok) jelentik az alkotmányt.²³⁷

²³⁵ SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter: A jogállamiság jogelmélete, 84., HART, H. L. A.: A jog fogalma, 121.

²³⁶ KELSEN, Hans: Tiszta jogtan, 50–59.

²³⁷ Lásd JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 120.

10.3. A belső (hazai, magyar) jogrend és jogforrási rendszere

Mindaddig, amíg az állami létet, a jogrendszert és alapjukat, a szuverenitást egymástól elválaszthatatlannak tekintjük,²³⁸ a jogrendszer meghatározó (*sine qua non*) elemének a belső vagy hazai (nálunk tehát a magyar) jogrendet kell tartanunk. A továbbiakban az ezzel kapcsolatos nélkülözhetetlen ismeretek vázlatát mutatjuk be. *Magyarország hazai (belső) jogának alapköve az Alaptörvény magja, az R) cikk* (a továbbiakban: alkotmánymag). Erre épülnek az Alaptörvény egyéb jogalkotási szabályai és a jogalkotási törvény (Jat.). Az alkotmánymag²³⁹ szerint csak az *Alaptörvény és a jogszabályok* kötelezőek mindenkire nézve. Ezt egészíti ki a Jat.-ban szabályozott belső jogforráscsoport, a közjogi szervezetszabályozó eszközök, amelyek viszont nem általánosan kötelezőek, hanem csak az államszervezeten belül hatnak. Végül a hazai jogrendhez kell sorolnunk három jogalkalmazói döntésfaját: az Alkotmánybíróság határozatait, a Kúria jogegységi, illetve az önkormányzati rendeletek törvényességéről hozott határozatait is. Ezek tehát nem jogszabályok, de a jogszabályokkal azonos hatású jogforrások.

A *jogszabályok* tehát az Alaptörvény R) cikke szerint – alkotmányosságuk esetén – mindenkire kötelezőek. A jogszabályok alkotmányossága az Alkotmánybíróság ellentétes döntéséig vélelmezett, így volt ez még a rendszerváltozás előtt született jogszabályok és az Alkotmány viszonyában is: az Alkotmánybíróság szerint a rendszerváltozás a legalitás talaján zajlott, ezért a korábbi szabályok szerint alkotott jogszabályok akkor is hatályosak, ha ma már valamilyen jogforrás nem alkotható, de alkotmányosságára nem a megalkotásakor hatályos, hanem a későbbi Alkotmány, illetve ma már az Alaptörvény irányadó. A jogszabályokat a következők szerint tovább osztályozhatjuk.

²³⁸ Lásd KUKORELLI István (szerk.): Alkotmánytan I., 121–146.

²³⁹ Az Alaptörvény magjára – mint az alkotmányként szolgáló jogforrás legfontosabb rendelkezésére – vonatkozó megállapítás nem azonos az új Alaptörvény előkészítése során, annak lehetséges szerkezetével kapcsolatosan felmerült, *magalkotmány* néven ismertté vált elgondolással, lásd VARGA Zs. András: A mag-alkotmány védelmében.

1. Első és legfontosabb osztályukat a *rendes jogszabályok* alkotják. Ezek alkalmazása történik rendszerint és általános jelleggel, és ezek esetén a legvilágosabb a hierarchikus rend. Ezek: a törvény (az egyes törvények az elfogadásukhoz szükséges szavazati arányoktól függetlenül egyenrangúak),²⁴⁰ a kormányrendelete (amely saját hatáskörben, illetve delegált jogkörben, végrehajtási rendeletként is alkotható), ezzel azonos hierarchikus sorban a Magyar Nemzeti Bank elnökének rendelete, utánuk következik a Kormány tagjának rendelete (ideértve azonos hierarchikus sorban a miniszterelnöki rendeletet is), majd az önálló szabályozó szerv elnökének rendelete és végül az önkormányzati rendelet.
2. A második osztályba a még hatályos, de már nem alkotható jogszabályok tartoznak. Ilyen a *törvényerejű rendelet* (amelyet a rendszerváltozás előtt az Elnöki Tanács a saját vagy – ha az Országgyűlés nem ülésezett – az Országgyűlés jogkörében alkotott; a meglévők ma csak törvénnyel módosíthatók), valamint az *államtitkári rendelkezés* (amelyet szintén a rendszerváltozás előtt az országos hatáskörű szerv vezetésével megbízott államtitkár a Minisztertanács által meghatározott feladatkörében és törvényben, törvényerejű rendeletben vagy minisztertanácsi rendeletben kapott felhatalmazás alapján alkothatott; államtitkári rendelkezés már nincs hatályban).
3. Végül a harmadik osztályt a *rendkívüli jogszabályok* alkotják. Ezeket elnevezésüknek megfelelően csak az Alaptörvényben meghatározott ún. minősített időszakban lehet alkotni, ilyenkor azonban a rendes jogszabályoktól eltérő rendelkezéseket is tartalmazhatnak, sőt még egyes alapvető jogok gyakorlását is felfüggeszthetik vagy korlátozhatják. Ezek közül kettőt említ a T) cikk: a Honvédelmi Tanács rendkívüli állapot esetén

²⁴⁰ Meg kell jegyezni, hogy van ezzel ellentétes nézet is. Lásd JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 98–119.

alkotható rendeletét (Alaptörvény 49. cikk) és a szükségállapot esetén kiadható köztársasági elnöki rendeletet, amely bevezeti az ilyen időszakra meghatározott törvényeket (Alaptörvény 50. cikk). Tartalmilag idesorolható még a Kormány megelőző védelmi helyzeti rendelete (Alaptörvény 51. cikk), váratlan támadás esetén a Kormány rendkívüli rendelete (Alaptörvény 52. cikk), végül veszélyhelyzet esetén a Kormány veszélyhelyzeti rendelete (Alaptörvény 53. cikk). Utóbbi három eszköz elnevezésében nem, hanem csak tartalmában különbözik a rendes jogszabályok között szereplő kormányrendelettel.

A közjogi szervezetszabályozó eszközök (lásd a Jat. VI. fejezetét) a hazai jogrend nem általános magatartási szabályai közül azok, amelyek elsősorban az állami szervek eljárását segítik, általában csak meghatározott címzettekhez szólnak, és a nem állami szerv jogalanyokra (állampolgárokra, más természetes személyre, jogi személyre és jogi személyiség nélküli szervezetre) vonatkozó rendelkezést nem tartalmazhatnak. Ezek a normatív *határozat* és a normatív *utasítás*. A jogszabály/közjogi szervezetszabályozó eszköz közötti megkülönböztetés lényege tehát elvileg az, hogy az államszervezeten kívülre is irányul-e a hatálya vagy sem. A másik kérdés, hogy ezt a gyakorlatban nem tökéletesen sikerült érvényesíteni, mert közvetetten ugyan, de a közjogi szervezetszabályozó eszközök kifele is gyakorolnak hatást.²⁴¹ Ezek látszólagos jelentősége a rendszerváltozás óta csökkent. A közjogi szervezetszabályozó eszközök jogszabályi felsorolásának jelentőségét az adja, hogy ezeken kívül más formában még az állami szervek között sem adható ki kötelező erővel bíró magatartási szabály.²⁴² A jogforrási hierarchia tehát szigorúan kötött, „formátlanul”, előre meghatározott jogforrási formán kívül jog nem alkotható.

²⁴¹ Lásd az extern/intern aktusok elméleti és gyakorlati megjelenéséről JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 116–117.

²⁴² Lásd 60/1992. (XI. 17.) és 45/2001. (XI. 17.) AB határozat.

Szölkünk már arról, hogy a jogalkotói jogforrások mellett néhány *kitüntetett jogalkalmazói döntés* is az általános magatartási szabályt hordozó jogforrások közé tartozik. Az egyik ilyen jogalkalmazói döntés az *Alkotmánybíróság határozata*, amelynek normativitása elsősorban abból ered, hogy alaptörvény-ellenesség kimondása és a jogszabály (közjogi szervezetszabályozó eszköz vagy jogegységi határozat) megsemmisítése esetén az ilyen jogforrás szövegét mindenkire kötelező erővel törli a jogrendből. Az Alkotmánybíróság határozatai ezen túlmenően a jogalkotókat kötelező értelmezési tartományokat és alapelveket is meghatároznak, amelyek figyelmen kívül hagyása az így alkotott jogszabály későbbi megsemmisítésével jár. A másik kitüntetett jogalkalmazói döntés a *Kúria önkormányzati határozata*, amely az önkormányzati rendeletek törvényességét bírálja el (az Alkotmánybíróság határozatával azonos indokok alapján). Végül a harmadik idesorolandó döntés a *Kúria jogegységi határozata*, amely közvetlenül a bíróságok jogalkalmazásának egységét szolgálja, minthogy azonban a jogegységi határozat a bíróságokra kötelező (sőt, jogegységi döntést kell hozni akkor is, ha a Kúria valamely tanácsa jogkérdésben el kíván térni egy másik ítélkező tanács határozatától, vagyis létezik a magyar jogrendben a *stare decisis* állapot), végső soron normatív erejű. A jogegységi határozatok jogforrási jellegét (pontosabban ennek lehetőségét) az Alkotmánybíróság is megállapította.²⁴³

Mivel sem az Alkotmánybíróság határozata, sem a Kúria önkormányzati, illetve jogegységi határozata nem változtatható meg más jogforrással (legfeljebb az alapjukat adó jogforrás helyezhető hatályon kívül, s ez alkalmazhatóságukat megszünteti), a jogforrási hierarchiában mindkét kitüntetett jogalkalmazói döntés az Alaptörvény alatt, és az egyéb jogforrások fölött helyezkedik el azzal, hogy egymás közötti viszonyukban az Alkotmánybíróság határozata az „erősebb”.²⁴⁴

²⁴³ Lásd 42/2005. (XI. 14.) AB határozat.

²⁴⁴ Lásd JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 89–92., 147–148., és VARGA Zs. András: Ombudsmanok Magyarországon, 159., VARGA Zs. András: A jogegységi határozatok és az Alkotmány rendje, 333–338.

10.4. A nemzetközi jogforrások és jogrendi helyük

Mivel az egyes jogrendekeket jogforrásaik szerint választottuk el, a nemzetközi jogforrásokat önálló jogrendként kell meghatároznunk. Eszerint a nemzetközi jogrendhez a nemzetközi jogalanyok – elsősorban az államok, másodsorban a jogalanyisággal rendelkező szervezetek, mint az ENSZ, az EU, a NATO stb. – közös akaratából származó általános magatartási szabályok tartoznak. Ilyenként tehát önálló – bár szerteágazó – jogrendet képeznek. Egyetlen állam vonatkozásában azonban általában nem a hazai jogrendtől független, azzal összefüggésben nem álló jogrendként jelennek meg. Magyarországon az Alaptörvény Q) cikke úgy rendelkezik, hogy elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, biztosítja továbbá a nemzetközi és a magyar jog összhangját.²⁴⁵ A szabályban megjelenő dualista elv szerint a nemzetközi jogforrásokat át kell ültetni, „transzformálni” kell a magyar jogba, vagyis azt magyar (belső, hazai) jogforrásban ki kell hirdetni. A kihirdető jogforrás a nemzetközi jogforrás tartalmától függ, így attól, hogy tartalmaz-e általánosan kötelező magatartási szabályt, illetve attól, hogy ki adott engedélyt a megkötésére (lásd a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatos eljárásról szóló 2005. évi L. törvény).

A transzformációt követően a nemzetközi jogforrás alkalmazási szempontból a hazai jog forrásaként jelenik meg, és akként is viselkedik. Elkülönülését kizárólag a jogforrási hierarchiában elfoglalt helye tekintetében őrzi meg, vagyis ennek akkor van jelentősége, ha a nemzetközi és a hazai jogforrás ütközik. Hierarchikus szempontból tehát a nemzetközi jogforrás kihirdetési formájától függetlenül – sőt még a kihirdetése előtt – is fölötte áll a hazai jogforrásoknak, az Alaptörvényt kivéve. Ha ugyanis egy hazai jogforrás nemzetközi szerződésbe ütközik, az Alkotmánybíróság ugyanúgy jár el, mintha az Alaptörvénybe ütközne, illetve felhívhatja a jogalkotót az ellent-

²⁴⁵ Lásd KUKORELLI István (szerk.): Alkotmánytan I., 93–96.

mondás, illetve a mulasztás megszüntetésére, mi több, ezt a hatáskörét – kivételes módon – hivatalból is gyakorolhatja. A nemzetközi szerződések tehát beépülnek a hazai jogrend hierarchiájába, mégpedig a törvények és az Alaptörvény közé.²⁴⁶

10.5. Az Európai Unió jogforrási rendszere

Az Európai Unió jogrendjét képező jogforrások két csoportba sorolhatók. Az egyik *az elsődleges jogforrások* köre, ezek közé tartoznak az alapító szerződések, az általános jogelvek, az alapító szerződéseket módosító szerződések és a csatlakozási szerződések. Az elsődleges jogforrások szintén nemzetközi jellegűek, a szuverén tagállamok alkotják vagy legalábbis (lásd általános jogelvek) ismerik el őket.²⁴⁷ A *másodlagos jogforrások* sajátossága, hogy ezeket nem közvetlenül a tagállamok, hanem az Unió saját szervei alkotják, a tagállamok pedig csak ezek kötelezetteiként, jogalanyokként jelennek meg. Másodlagos jogforrás a rendelet, irányelv, döntés, ajánlás, állásfoglalás. Ezek egy része a tagállamokban – így Magyarországon is, a nemzetközi jogforrásoktól eltérően – közvetlenül hatályos és közvetlenül alkalmazható, vagyis nem igényel transzformációt. Másik részük – de ezek sem a nemzetközi jogforrások transzformációiként – hazai jogforrás alkotását igénylik.²⁴⁸ Az Európai Unió jogrendje tehát kettős arculatú: az elsődleges jogforrások nemzetközi szerződés jellegűek, és az azokra vonatkozó szabályok alapján kapcsolódnak a hazai jogrendhez. A másodlagos közösségi jogforrások ezzel szemben önálló jogrendként jelennek meg.²⁴⁹

²⁴⁶ Lásd JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 120–133.

²⁴⁷ KENDE Tamás – SZÜCS Tamás (szerk.): Európai közjog és politika, 538–543.

²⁴⁸ KENDE Tamás – SZÜCS Tamás (szerk.): Európai közjog és politika, 543–553.

²⁴⁹ JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 170–172.

10.6. Az Európai Unió joga és a hazai jog viszonya. Az alkotmányos önazonosság

Magyarország jogrendszere a fentiek szerint tehát a legáltalánosabb értelemben három jogrend, mégpedig a hazai (belső, magyar jog), a nemzetközi jog és az Európai Unió jogrendjének jogforrásaiból épül fel. Kérdés, hogy a három jogrend hogyan viszonyul egymáshoz, azaz ezekből leírható-e egységesen a jogrendszer. A hazai és a nemzetközi jog vonatkozásában erre a kérdésre már válaszoltunk: a nemzetközi jogrend Magyarországon is hatályos része a transzformáció révén beépül a hazai jogrendbe. Ugyanez igaz az Európai Unió jogrendjének nemzetközi jogi jellegű részére. Az Európai Unió másodlagos jogforrásairól azonban ez nem mondható el. Azok – az elsődleges jogforrásokra alapítva – önálló, a belső (hazai) joggal nem teljesen keveredő jogrendet alkotnak, amely ráadásul elvileg a belső (hazai) jogrend fölött áll a jogforrási hierarchiában, vagyis kollízió esetén a hazai jognak kell meghátrálnia. Ezt állítja ugyanis saját jogrendjéről az Európai Unió (egészen pontosan az Európai Bíróság mondta ki ezt a *Van Gend en Loos* ügyben²⁵⁰). A tényleges helyzet ennél mégis bonyolultabb. Részletes bemutatása már csak azért sem kerülhető el, mert a közigazgatás működése során a primátus kérdése rendre felmerül, a kialakuló jogviták esetén pedig megfelelő érvrendszer hiányában nem hozható megnyugtató döntés.

10.6.1. Az uniós és a hazai jog viszonyának alapkérdései

Először azt kell megjegyeznünk, hogy az Európai Unió másodlagos jogforrásainak egyik jelentős fajtája, az irányelv kifejezetten igényli a hazai jogalkotást. Ilyenkor az alkotott hazai jog két másik jogforrásból nyeri érvényességét: egyrészt a magasabb szintű hazai jogforrásból (végső

²⁵⁰ KENDE Tamás – SZŰCS Tamás (szerk.): Európai közjog és politika, 559.

son az Alaptörvényből), másrészt az Európai Unió irányelvéből. A két jogrend tehát ilyenkor bizony keveredik.

Másodszer: a két jogrend teljes önállóságának próbaköve a belső jog csúcán álló Alaptörvény. Kérdés ugyanis, hogy az Európai Unió jogrendje fölülte áll-e az Alaptörvénynek. Sokan úgy vélik, hogy a Van Gend en Loos ügy folytán a válasz egyszerű igen. Csakhogy ebben az esetben az Alaptörvény elveszítene pozitív jogi alkotmány jellegét, másfelől többé nem lehetne beszélni tagállami szuverenitásról. Ha ugyanis a hazai jogrend külső forrásból nyerne érvényességét, akkor ez a külső forrás hordozná a szuverenitást. A kérdés persze pontosan megválaszolható (nemlegesen) az Alaptörvény E) cikke alapján. E rendelkezés szerint ugyanis Magyarország szuverenitása birtokában megkötött „nemzetközi szerződés alapján – az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – az Alaptörvényből eredő egyes hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja”. Ebből az derül ki, hogy az Alaptörvény (miként korábban az Alkotmány is) egyes rendelkezései vonatkozásában „maga fölé engedte” ugyan az Európai Unió jogrendjét, de az Alaptörvény egészéről ez nem mondható el. Lennie kell egy alkotmányos minimumnak – ez végső soron az Alaptörvény magja, az R) cikk – amely mindig fölülte marad az Európai Unió jogrendjének, amíg Magyarország tagállamként rendelkezik szuverenitással.²⁵¹ Korábban, egészen pontosan 2016. december 5-éig csak ennyit tudtunk mondani a kérdésről. A 22/2016. (XII. 5.) AB határozat meghozatalával a helyzet jelentős mértékben megváltozott.

Lényegében tehát 2016 decembere előtt annyit tudtunk mondani, hogy a német jogban kimunkált integrációálló alkotmánymag teóriáját iga-

²⁵¹ Lásd JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről, 184–188., BLUTMAN László – CHRONOWSKI Nóra: Az Alkotmánybíróság és a közösségi jog: alkotmányjogi paradoxon csapdájában I., 10.

zolja a magyar Alaptörvény is. Felhívjuk a figyelmet arra, hogy az *integrációálló alkotmány* és az *alkotmány* külön fogalmak, amelyek azonban végső soron ugyanarra a normára, az Alaptörvény R) cikkére vonatkoznak: az egyik esetben ennek az EU-jogrenddel szembeni ellenálló képességét jelölik, a másik esetben a hazai jogrend „első” szabályát.

Meg kell azonban jegyeznünk, hogy az Európai Unió primátusának határai a hazai joggal szemben korántsem voltak világosak. Sem a szuverenitás, sem a processzuális kollíziófeloldás oldaláról nézve nem kristályosodtak ki még az elvek sem. A legújabb kutatások is csak a lehetséges megoldási irányokat, illetve ezek alapjait vázolták fel. A legfontosabbak ezek közül: az Alkotmánybíróság lehetséges döntései a belső és az EU-jog kollíziója esetén (tanácsadó vélemény, megsemmisítés, felhívás az összhang megteremtésére, jogalkotói mulasztás megállapítása, alkotmányjogi panasz elbírálása),²⁵² illetve a primátus és a szuverenitás összefüggései (a szuverenitás és önazonosság primátusa,²⁵³ az egyes államok szuverenitásra épülő kompromisszumos megoldásai, illetve kísérletek egy újabb szuverenitásfogalom megtalálására).²⁵⁴ Végső soron persze az látszott, hogy a primátus kérdése az Európai Unió tényleges és jogi identitásától (integráció/konföderáció/föderáció), illetve ennek változásától függ.²⁵⁵

Harmadszor: a teljesen elkülönült jogrend ellen szól a jog általunk értelmezett fogalma is. Az egyes jogrendekeket alkotó magatartási szabályok a jogalanyok magatartására vonatkoznak. Ha egy jogalany magatartását egy időben a fentiek közül több jogrend is szabályozza, meghatározhatónak kell lennie annak, hogy végső soron melyiket kell

²⁵² Lásd CHRONOWSKI Nóra: „Integrálódó” alkotmányjog, 265., lásd még: BLUTMAN László – CHRONOWSKI Nóra: Az Alkotmánybíróság és a közösségi jog..., 10–14.

²⁵³ BLUTMAN László – CHRONOWSKI Nóra: Az Alkotmánybíróság és a közösségi jog..., 3–4, 12.

²⁵⁴ Lásd JAKAB András: A szuverenitás fogalmához kapcsolódó kompromisszumos stratégiák, különös tekintettel az európai integrációra.

²⁵⁵ Lásd SZUPER József: Föderalizmus-dilemmák az európai alkotmányozásokban.

követnie. Az egységes jogrendszerbe tehát az egyes jogrendek mind-egyikének be kell épülnie, mégpedig hierarchikus rendben.

10.6.2. *Fordulópont: az Alkotmánybíróság 22/2016. (XII. 5.)*

AB határozata

Az Alkotmánybíróság 22/2016. (XII. 5.) AB határozata tehát jelentősen megváltoztatta az unió joga és a hazai jogrend, egészen pontosan az Alaptörvény viszonyára vonatkozó magyar álláspontot, mégpedig *erga omnes* hatállyal, mindenkire kötelező erővel. A határozatot az Alkotmánybíróság az alapvető jogok biztosának indítványára hozta, aki az Alaptörvény XIV. cikk (1) és (2) bekezdésének, valamint az E) cikk (2) bekezdésének értelmezését indítványozta. Az indítványra okot adó konkrét alkotmányjogi probléma az Európai Unió Tanácsa által, 2015. szeptember 22-én elfogadott 2015/1601. számú határozattal összefüggésben merült fel, amely átmeneti intézkedésként az Olaszországban és Görögországban tartózkodó menedékkérelmet benyújtott személyek más tagállamokba történő áthelyezéséről rendelkezett. Az indítvány szerint azért volt szükség az Alaptörvény rendelkezéseinek értelmezésére, „hogy a magyar intézmények és szervek Alaptörvénnyel összhangban történő működése biztosítható legyen.” Ezzel arra is bizonyítékot szolgáltatott, amelyre korábban utaltunk: a primátus kérdése a közigazgatás működésének napi szintű gyakorlati kérdése.

Az Alkotmánybíróság az indítvány egy részét elkülönítette (és ebben még nem hozott érdemi döntést), a másik felét azonban eldöntötte. Úgy találta, hogy az eldöntendő kérdés egyrészt „lényegében az alapjogi fenntartásra (nevezetesen, hogy egy uniós jogi aktus sértheti-e az alapjogokat)”, másrészt „az úgynevezett *ultra vires* uniós jogi aktusok megítélésére vonatkozik. E kettő nyilvánvalóan konkrét alkotmányjogi problémát képez, amelyek vizsgálatát mindenképp az Alkotmánybíróságnak, közvetlenül a magyar jogrendszer alapját

képező Alaptörvény szintjén, kell elvégeznie”.²⁵⁶ Az Alkotmánybíróság megvizsgálta az Alaptörvény és az Európai Unióról szóló szerződés (EUSZ) szövegét, valamint más EU-tagállamok válaszait a primátus kérdésére. Mindezek alapján az alábbi következtetésre jutott (és ezt tartalmazza a határozat rendelkező része): „Az Alkotmánybíróság hatáskörei gyakorlása során, erre irányuló indítvány alapján vizsgálhatja, hogy az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésén alapuló közös hatáskörgyakorlás sérti-e az emberi méltóságot, más alapvető jogot, vagy Magyarország szuverenitását, illetve történeti alkotmányán alapuló önazonosságát.”

Az új doktrínát, amely továbblép a korábbi hazai, és a más tagállamokban eddig adott válaszokon, Magyarország „történeti alkotmányán alapuló önazonosságának” (röviden: az alkotmányos önazonosságnak) az uniós hatáskörgyakorlás korlátjaként történt meghatározása jelenti (és ennek kifejtése a határozat indokolásában). A másik három korlát korábban is ismert volt. Az emberi méltóságot és az alapvető jogokat már a német alkotmánybíróság is ilyenként jelölte meg (*Solange I* és *Solange II* határozatok), a szuverenitás mint korlát pedig igen sok tagállam álláspontjában megjelenik. Nem így az alkotmányos önazonosság.

10.6.3. Az alkotmányos önazonosság doktrínája

Az alkotmányos önazonosság tanához az Alaptörvény, az EUSZ és az Európai Unió közbizalmi természete mutatta az utat. Az Európai Unió nem állam: nincs saját alkotmányozó nemzete, nincs alkotmánya, ezért nincs saját (eredeti) szuverenitása sem. Tagjai – a szuverén tagállamok – akaratából léteznek, amelyek tétélesen nem a szuverenitásukat, hanem csak a szuverenitásból eredő egyes hatásköreiket ruházták át.²⁵⁷

²⁵⁶ 22/2016. (XII. 5.) ABh, Indokolás [31].

²⁵⁷ SZABÓ Marcel – LÁNCZOS Petra Lea – GYENEY Laura: Az Európai Unió jogi fundamentumai, 45., 61., 77. és KECSKÉS LÁSZLÓ: EU-jog és jogharmonizáció, 289., 291., 619., 629–631.

Ebben a kérdésben világosan és egybehangzóan fogalmaz az EUSZ 1. cikke: „E szerződéssel a magas szerződő felek egymás között létrehozzák az Európai Uniót (a továbbiakban: az unió), amelyre közös célkitűzéseik elérése érdekében a tagállamok hatásköröket ruháznak)”. Hasonlóképp Magyarország Alaptörvényének E) cikke is: „(2) Magyarország az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján – az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – az Alaptörvényből eredő egyes hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja”. Az át nem ruházott hatáskörök a tagállamoknál maradnak, az unió pedig az EUSZ 4. cikke értelmében tiszteletben tartja a tagállamokat megillető nemzeti identitást és az alapvető állami funkciókat, köztük a közrend fenntartását és a nemzeti biztonság védelmét. A hatáskörök tekintetében az átruházás elvéből következően a szubszidiaritás és az arányosság elve az irányadó, és az unió intézkedése sem tartalmilag, sem formailag nem terjedhet túl – még az átruházott hatáskörök tekintetében sem – azon, ami a szerződések célkitűzéseinek eléréséhez szükséges (EUSZ 5. cikk). Ezzel tehát adva volt a háttér az Alkotmánybíróság határozatának rendelkező részéhez.

A doktrínához vezető érvelés első lépéseként az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a primátus kérdését két pillérré, a szuverenitás- és az identitáskontrollra építi: „Magyarország szuverenitása és alkotmányos önazonosságának tiszteletben tartása és védelme mindenkire (így az Európai Unió döntéshozatali mechanizmusában közreműködő Országgyűlésre és az abban közvetlenül részt vevő Kormányra is) kötelező, védelmének legfőbb letéteményese az Alaptörvény 24. cikk (1) bekezdése alapján az Alkotmánybíróság”.²⁵⁸

A *szuverenitáskontroll* tekintetében az alábbi következtetésre jutott, hogy „Magyarország az Európai Unióhoz történt csatlakozá-

²⁵⁸ Indokolás, 55.

sával nem szuverenitásáról mondott le, hanem csak egyes hatáskörök közös gyakorlását tette lehetővé, ennek megfelelően Magyarország szuverenitásának fenntartását kell vélelmezni az Európai Unió alapító szerződéseiben megállapított jogokhoz és kötelezettségekhez képest további hatáskörök közös gyakorlásának megítélésakor (fenntartott szuverenitás vélelme). A szuverenitás az Alaptörvényben a hatáskörök végső forrásaként és nem hatáskörként került rögzítésre. Ezért a hatáskörök közös gyakorlása sem eredményezheti azt, hogy a nép elveszíti végső ellenőrzési lehetőségét a közhatalom (akár közös, akár egyedi, tagállami formában megvalósuló) gyakorlása felett.²⁵⁹ Az unió tehát egyrészt bizonyosan nem szuverén,²⁶⁰ a szuverenitást a tagállamok fenntartották maguknak, másrészt viszont a hatáskör-átruházás folytán a szuverenitásból eredő felségjogok gyakorlása, így a jogalkotás is megoszlik a tagállamok és az unió között.²⁶¹ A Magyarországot mint tagállamot megillető és fenntartott szuverenitás ellenére a szuverenitás tényleges gyakorlása tekintetében hazánkat egyrészt az uniót létrehozó nemzetközi szerződés, másrészt az átruházott hatáskörök tekintetében az azok végrehajtásához szükséges mértékig az EU intézményei által alkotott jog is köti.

Az *identitáskontroll* tekintetében pedig a következő megállapításokat tartalmazza a határozat (a folyamatos idézés miatt a bekezdésszámokat nem töröltük):

„[64] A magyar Alkotmánybíróság az alkotmányos identitás fogalma alatt Magyarország alkotmányos önazonosságát érti, és tartalmát

²⁵⁹ Indokolás, 60.

²⁶⁰ Megjegyzést érdemel, hogy ezen a francia és a holland népszavazáson elbukott alkotmányozási kísérlet [Szerződés az Európai Alkotmány létrehozásáról, kihirdetve az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2004. december 16-án (C sorozat, 310. szám), lásd Luxembourg, Az Európai Közösségek Hivatalos Kiadványainak Hivatala, 2005] sem változtatott volna, minthogy annak I-1. cikke sem szuverenitás, hanem csak hatáskörök átruházásáról rendelkezett volna. Ennek ellenére a tagállamok a szuverenitásukat fenntartották, lásd TOURI, Kaarlo: European Constitutionalism, 345.

²⁶¹ TOURI i. m. 347.

az Alaptörvény egésze, illetve egyes rendelkezései alapján, az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdése szerint azok céljával, a Nemzeti Hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban, esetről-esetre bontja ki.

[65] Magyarország alkotmányos önazonossága nem statikus és zárt értékek jegyzéke, ugyanakkor több olyan fontos összetevője kiemelhető példálódzó jelleggel, amelyek azonosak a ma általánosan elfogadott alkotmányos értékekkel: a szabadságjogok, a hatalommegosztás, a köztársasági államforma, a közjogi autonómiák tisztelete, a vallásszabadság, a törvényes hatalomgyakorlás, a parlamentarizmus, a jogegyenlőség, a bírói hatalom elismerése, a velünk élő nemzetiségek védelme. Egyebek mellett ezek történeti alkotmányunk olyan vívmányai, amelyeken az Alaptörvény és általa a magyar jogrendszer nyugszik.

[66] Az alkotmányos önazonosság védelme felmerülhet az egyének életfeltételeit, főként az alapjogok által védett magánszférájukat és személyi, illetve szociális biztonságukat, továbbá önálló döntési felelősségüket befolyásoló esetekben, továbbá Magyarország nyelvi, történelmi és a kulturális hagyományai érintettsége esetén.

[67] Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy Magyarország alkotmányos önazonossága olyan alapvető érték, amelyet nem az Alaptörvény hoz létre, azt az Alaptörvény csak elismeri. Az alkotmányos önazonosságról ezért nemzetközi szerződéssel sem lehet lemondani, attól csak a szuverenitás, az önálló államiság végleges megszűnése foszthatja meg Magyarországot. Az alkotmányos önazonosság védelme ennek megfelelően mindaddig az Alkotmánybíróság feladata marad, amíg Magyarország szuverenitással rendelkezik. Ebből következően a szuverenitás és az alkotmányos önazonosság számos ponton érintkezik egymással, így a rájuk vonatkozó két kontrollt egyes esetekben egymásra tekintettel kell elvégezni.”

Az alkotmányos önazonosság doktrínája tehát a következőkben foglalható össze:

- Az alkotmányos önazonosság alapvető érték, amelyet nem az Alaptörvény hoz létre, azt az Alaptörvény csak elismeri.
- Az alkotmányos önazonosságról ezért nemzetközi szerződéssel sem lehet lemondani, attól csak a szuverenitás, az önálló államiság végleges megszűnése foszthatja meg Magyarországot.
- Az alkotmányos önazonosság nem statikus és zárt értékek jegyzéke.
- Az alkotmányos önazonosság tartalmi összetevői ezért az Alaptörvény egésze, illetve egyes rendelkezései alapján, a Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban történő értelmezéssel, esetenként állapíthatók meg.
- Ugyanakkor az alkotmányos önazonossághoz tartoznak történeti alkotmányunk olyan vívmányai, amelyek az Alaptörvény és általa a magyar jogrendszer nyugszik.
- Végül az alkotmányos önazonosság védelmének legfontosabb elvi alapja a szuverenitás fenntartásának vélelme.
- Az alkotmányos önazonosság tényleges védelme pedig minden állami szerv, végső soron az Alkotmánybíróság feladata.

Az új doktrína máris heves vitákat váltott ki, támogatói és ellenzői egyaránt vannak. A fenntartásokkal élők közül Vörös Imre, Sente Zoltán, Drinóczi Tímea és Blutman László emelhető ki, akik vagy a doktrínát magát, vagy a történeti alkotmány szerepét látják aggályosnak.²⁶² Támogatói közül pedig mindenképpen meg kell említeni Szmodis Jenőt, Szakály Zsuzsát, Sulyok Mártont²⁶³ és Rixer Ádámot.

²⁶² VÖRÖS Imre: A történeti alkotmány az Alkotmánybíróság gyakorlatában. 495., SENTE Zoltán: A historizáló alkotmányozás problémái – a történeti alkotmány és a Szent Korona az új Alaptörvényben, 1–13., DRINÓCZI Tímea: Az alkotmányos identitásról. Mi lehet az értelme az alkotmányos identitás alkotmányjogi fogalmának? BLUTMAN László: Szürkületi zóna: az Alaptörvény és az uniós jog viszonya.

²⁶³ SZMODIS Jenő: Az alkotmányos történelmi vívmányok szerepéről a normakontrollban – Szélfegyverek Vörös Imre akadémiai székfoglaló előadásához. 179–180.,

Rixer Ádám hosszú tanulmányban értékelte az új doktrínához vezető utat és következményeit,²⁶⁴ és korábban alaposan feldolgozta a történeti alkotmány kérdéskörét.²⁶⁵ Az elkövetkező években nyilván hosszas viták várhatók ebben a tárgyban, és nem ismert még az sem, hogy konkrét helyzetben az Alkotmánybíróság hogyan fogja használni a doktrínát.

10.7. Az „integrált” jogforrási rendszer

Az Alaptörvény integrációálló alkotmánymagja tehát az Alkotmánybíróság önazonosság-határozatában kifejtett új doktrína, az alkotmányos önazonosság értelmében bővült: részét képezik a szuverenitás mindazon elemei, amelyekről még nemzetközi szerződéssel sem lehet lemondani. Visszatérve a jogrendek általánosabb kérdéseire, és megismételve, hogy az egységes jogrendszerbe az egyes jogrendek mindegyikének be kell épülnie, mégpedig hierarchikus rendben, további magyarázat helyett elkészítettük a magyar jogrendszer jogforrásainak lehetséges sémáját, amelyben az egyes jogforrások felülről lefelé csökkenő hierarchikus rendben szerepelnek. Az egyes elemeket körülvevő vonal nyitottsága, illetve szaggatottsága a más jogforrások általi „felülírhatóságot” jelenti.

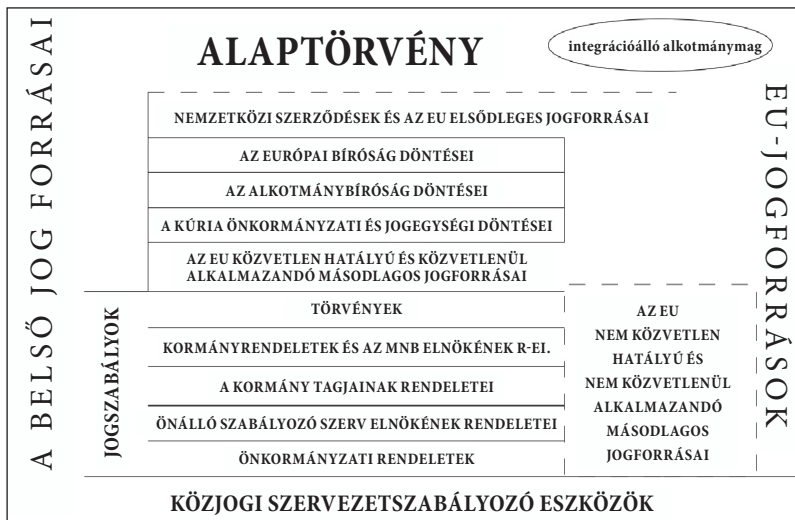
Az „integrált” jogforrási rendszer bemutatásával segítséget kívántunk nyújtani a három jogrendből felépülő egységes jogrendszer megértéséhez. Mindazonáltal felhívjuk a figyelmet arra, hogy a 4. ábra a három jogrendből felépülő egységes jogrendszer leírását, illetve ennek egy lehetséges értelmezését mutatja be. A joggyakorlat azonban a három jogrend egységes jogrendszerkénti kezelését még nem fo-

SZAKÁLY Zsuzsa: A történeti alkotmány és az alkotmányos identitás az Alaptörvény tükrében, SÚLYOK Márton: Kettő az egyben? Alkotmány és identitás.

²⁶⁴ RIXER Ádám: A vívmány-teszt.

²⁶⁵ RIXER Ádám: A magyar jogrendszer jellegzetességei 2010 után, RIXER Ádám: A történeti alkotmány helye mai jogunkban.

gadta be. Ez az egyik oka annak, hogy a közigazgatási jog oktatása során a fókuszban a hazai jog forrásai, ezen belül az Alaptörvény és a jogszabályok állnak. A jogszabályok hierarchikus rendjének, anyagi jogforrásaiknak és megalkotásuk szabályainak pontos és hibátlan ismerete nélkül egyetlen jogág, a közigazgatási jog pedig különösképpen nem ismerhető és érthető meg.



4. ábra

A magyar jogforrási rendszer hierarchikus vázlata

11. A KÖZIGAZGATÁSI JOG FOGALMA ÉS SZABÁLYOZÁSI TERÜLETEI

11.1. A jogrendszerről még egyszer

Jogrendszernek tehát az egy időben létező vagy alkalmazandó normák összességét tekintjük. A jogrendszer e fogalmával kapcsolatban néhány előzetes megjegyzés teendő. Egyrészt vissza kell utalnunk az érvényességgel, hatályossággal és tényleges alkalmazandósággal összefüggésben előzőekben írtakra. Ennek megfelelően elsősorban a jogrendszerhez tartoznak az adott időben érvényesnek tekintendő és hatályos normák. Másodsorban ide kell sorolni az érvényesnek tekintendő, de már nem hatályos normákat is, mivel azok a hatályosságuk idején tanúsított magatartásnak a hatályvesztésük utáni megítélése során ténylegesen alkalmazandók. Végül az egy adott időpontban a jogrendszerhez tartozó normák összességét befolyásolhatja egy norma utólagos érvénytelenné nyilvánítása, ha azt a létrejöttétől nyilvánítja érvénytelennek az Alkotmánybíróság (elvileg ezt erre feljogosított jogalkotó is megteheti, de a gyakorlatban ez nem jellemző).

A jogrendszer tehát csak elméleti definíció szintjén írható le pontosan, az empirikus vizsgálat, vagyis annak eldöntése, hogy egy meghatározott pillanatban mely normák alkotják a jogrendszert, lényegében csak az összes e pillanatban számba vehető norma egyenkénti, érvényesség és hatályosság alapján történő elemzése útján jöhetne szóba. Erre azonban általában nincs szükség, mivel a jogalanyok magatartása, illetve ennek megítélése szempontjából nem a jogrendszer egészére vonatkozóan kell megállapítást tenni, hanem csak a szóba jövő egy vagy néhány norma alkalmazhatóságát illetően. Az elméleti értelemben jogrendszert alkotó normák különféle szempontok, e normák különféle

tulajdonságai alapján csoportosíthatók. A már említett hierarchikus szempont alapján különböző szintű (jellemzően az elnevezésekben is kifejezésre jutó) kategóriákba sorolhatók. A normák tárgya szerinti megkülönböztetés egy másik lehetséges szempont, pontosabban szempontrendszer, mivel a jogtudomány többféle csoportosítást alkalmaz.

A közigazgatási jog megértése szempontjából a kiindulási alap az Ulpianustól származó klasszikus római jogi felosztás, amely szerint: „*Publicum ius est, quod ad statum rei Romanae spectat privatum quod ad singulorum utilitatem.*” (D.1.1.1.2.) Vagyis: „a közjog Róma ügyeivel foglalkozik, a magánjog az egyének érdekeivel.” Az erre épülő ún. *jogági* megkülönböztetés szerint a *közjog* az állam mint a közhatalom birtokosának ügyeivel kapcsolatos normákat tartalmazza, a *magánjog* pedig a jogalanyok (ideértve az államot mint nem közhatalmi szereplőt) egymás közötti (elsősorban) vagyoni jellegű viszonyait szabályozókat. Ez a felosztás természetesen közelítő jellegű, egyes alaki jogforrások jogági besorolása ugyanis vitatható lehet. A praktikus kezelhetőség szempontjából ezt mégis érvényes felosztásnak tekintjük.

Meg kell jegyeznünk, hogy a közjog-magánjog distinkciót bel- és külföldön egyaránt sokan vitatják. A magunk részéről a két nagy jogterületet mégis megkülönböztetendőnek tartjuk, mégpedig elsősorban a rájuk jellemző jogviszonyok (vertikális, alá-fölé rendelt, illetve horizontális, mellérendelt) különbsége miatt.²⁶⁶

A fenti duális felosztás alapján a közjoghoz tartozik mindenekelőtt az alkotmányjog, a közigazgatási jog, a büntetőjog, a pénzügyi jog,

²⁶⁶ Lásd a kérdésről szóló hazai tanulmányokat: JAKAB András: A jogrendszer horizontális tagozódása, ÁDÁM Antal: Észrevételek Jakab András: A jogrendszer horizontális tagozódása c. tanulmányához. Jakab András válasz(a) Ádám Antal észrevételeire, összefoglalva: JAKAB András: A magyar jogrendszer szerkezete, 27., 207–219. A megkülönböztetés külföldi megítéléséről lásd CANE, Peter: Accountability and the Public/Private Distinction. Lásd még: LUST, Sabien: Administrative Law in Belgium, 5., SCHRÖDER, Meinhard: Administrative Law in Germany, 95., SEERDEN, – STROINK, Frits: Administrative Law in the Netherlands, 145–147.

a magánjoghoz pedig a polgári jog, a családjog, a társadalmi szervezetek joga stb. A jogági tagozódáson belül elkülöníthetők az egyes jogforrások szabályozási tárgyuk szerint is. Így megkülönböztethetők az anyagi és az eljárási jogforrások, illetve a további sajátos szervezeti felépítéssel, belső szervezeti működéssel kapcsolatos jogforrások is. Ezeknek a lehetséges csoportosításoknak a közigazgatási jogra korlátozott bemutatására a további vizsgálódások során kerül sor.²⁶⁷

11.2. A közigazgatási jog fogalma és helye a jogrendszerben

Az utolsó kérdés, amelyet a közigazgatási jog alkotmányos alapjainak bemutatása során érintenünk kell, a közigazgatási jog helye a jogrendszerben. Ha ezt megválaszoltuk, rendelkezünk a közigazgatási jog fogalmi definíciójával is. Ezzel kapcsolatban ugyanazt látjuk, amit a közigazgatás államszervezetbeli helyével kapcsolatban megállapítottunk: amint a közigazgatás az állami tevékenység legszerteágazóbb területeire terjed ki, a közigazgatási jog is áthatja a jogrend egészét.

Kiindulásként utalunk arra a korábbi megállapításra, amely szerint *a közigazgatási jog a közjog része*, annak egyik meghatározó pillére az alkotmányjog mellett. A más jogágaktól történő elhatárolásnak is ez az alapja: a közigazgatási jogot mindenekelőtt *a magánjogtól* lehet elhatárolni. Eszerint az egyenrangú felek polgári (és gazdasági) jogviszonyait szabályozó magánjoghoz képest a közigazgatási jog az állam és az egyén jogviszonyait szabályozza. A következő lépésben a közigazgatási jogot a *büntetőjogtól* kell elhatárolni. Sok szerző a büntetőjogot a közjog részének tekinti, és nem is ok nélkül. A büntetőjog ugyanis a legsúlyosabb jogsértéseket, ezek jogkövetkezményeit és a jogkövetkezmények alkalmazásához fűződő állami (büntető)igény érvényesítését szabályozó eljárásrendet szabályozza. A büntetőjogban is az állam

²⁶⁷ Lásd ezzel kapcsolatban: FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész, 56.

(képviselője) áll tehát a jogviszonyok egyik oldalán. A büntetőjog önállóságát egyrészt a hagyományos jogági tagolás, másrészt az anyagi és eljárási szabályok zárt rendszere támasztja alá. A közjoghoz sorolására is sok érv hozható, ezek közül egy praktikus: a közigazgatási jognak is van „büntetőjoga”. A 19. század hagyománya szerint a bűncselekményeket nem a ma megszokott dichotomikus (büntett, vétség), hanem trichotomikus rendszerben értelmezték (büntett, vétség, kihágás). A 20. század folyamán – legalábbis a magyar jogrendszerben – a legenyhébb kriminális cselekményeket, a kihágásokat a közigazgatási joghoz sorolták, ezekből és a korábban is ismert igazgatási szabálysértésekből épült fel hosszú ideig a szabálysértési jog. A legutóbbi módosítás, a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről szóló 2012. évi II. törvény hatálybelépésével a szabályozás újra visszalépett a büntetőjogi jelleg felé. Ezzel egyidejűleg a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) kiegészült a közigazgatási bírságolásra vonatkozó rendelkezésekkel, vagyis a közigazgatási jogi szankcionálás újra elvált a kriminális szabálysértési jogtól.

A közjogon belül a közigazgatási jogot el kell határolnunk az *alkotmányjogtól* is. Az alkotmányjog határozza meg az állami hatalomgyakorlás rendszerét és módját, a jogrendet, a személyek (jogalanyok) és az állam viszonyának alapvető szabályait, valamint a személyek alapvető jogait. A közigazgatási jog az alkotmányjog által meghatározott keretek között az állami akarat megjelenítését (anyagi közigazgatási jog), hordozóját (közigazgatási szervezeti jog) és érvényesítését (közigazgatási eljárásjog) szabályozza. Az alkotmányjog tehát „körülöleli” a közigazgatási jogot, vagy más megfogalmazásban a közigazgatási jog szabályozza mindazokat a közjogi jogviszonyokat, amelyeket (mint például az állampolgárság kérdését) az alkotmányjog nem tart fenn magának.

A fentiekből következően a rendkívül szerteágazó közigazgatási jog adja a jogrendszer normáinak döntő részét. A fenti elhatárolásokkal

kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy az csak az egyes normák szintjén igaz. *A közigazgatási jogviszonyok ugyanis leggyakrabban a más jogágak által szabályozott jogviszonyokkal együtt jelennek meg.* Például a tulajdonnal való rendelkezés alapvetően a polgári jog szabályozási tárgykörébe tartozik. Az ingatlantulajdonnal való rendelkezés azonban majd minden esetben közigazgatási eljárási jogviszonyok teremtését igényli (ingatlan-nyilvántartás, építési igazgatás stb.). Vagy például a gazdasági társaságok működése során elkerülhetetlenek a közigazgatási jogviszonyok (számvitel, közterhek viselése, működési engedélyek stb.). Még a büntetőjog egyes különös részi (keret)tényállásait is a közigazgatási jog tölti ki tartalommal (közlekedési bűncselekmények, egyes gazdasági bűncselekmények stb.).

Valójában tehát az elhatárolásnak egyetlen biztos pontja van: a közigazgatási jogviszonyokban egyik oldalon az állami akarat sajátos hordozója, a közigazgatási szerv áll. Ennek megfelelően határozzuk meg úgy – Madarász nyomán – a közigazgatási jogot, mint azoknak a (bárki által alkotott) jogi normáknak az összességét, amelyek az alkotmányjogi szabályozás keretei között a természetes személyek és szervezetek (együtt: jogalanyok), valamint az állam közötti viszonyokat, továbbá a közigazgatási szervek egymás közötti viszonyait szabályozzák, és amelyek megalkotásában és érvényesítésében a közigazgatási szerveknek szerepük van.²⁶⁸ A félreértések elkerülése végett nyomatékosan felhívjuk a figyelmet arra, hogy a közigazgatási joghoz nemcsak a közigazgatási szervek (kormányzati szerepükben végzett) normaalkotó tevékenységének produktumai tartoznak, hanem minden olyan norma, amely a fenti definíció egyéb elemeinek megfelel. Ennek megfelelően a közigazgatási jog egyes normáit a törvényhozás alkotja, másokat olyan anyagi jogforrások – mint a Kormány –, amelyek közigazgatási szervek is, de az adott normát kormányzási tevékenységük

²⁶⁸ Lásd FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog. Általános rész, 56–68., MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 173–176.

körében alkotják. A közigazgatási szervek jogalkotási tevékenységére a későbbiekben még kitérünk.

A közigazgatási jog fenti definíciója nem kizárólag Magyarországon alkalmazható, az európai államok jogirodalma zömmel hasonló meghatározásokat alkalmaz, vagyis a közigazgatást a) a közjog részeként (feltéve, hogy a közjog fogalmát egyáltalán használja), b) az alkotmányjog keretei között működő, c) különféle jogalkotóktól származó, d) szerteágazó normák összességéként értelmezi, amelyek e) az állam és az alárendelt jogalanyok kapcsolatát szabályozzák, mégpedig oly módon, hogy e kapcsolatokban f) meghatározó szerepe van a különleges hivataloknak.²⁶⁹

11.3. A közigazgatási jog szabályozási területei

Az előző definíció első olvasata alapján is feltűnő, hogy az mennyire általános. Ezen az is csak részben segít, ha hozzávesszük a közigazgatás fogalmát is. Emlékeztetőül: a közigazgatás a társadalom tagjai és szervezetei által tanúsított magatartás befolyásolása állami közhatalom (impérium) birtokában végzett döntés-előkészítés, döntés és végrehajtás során, jogalkotás és jogalkalmazás (jogérvényesítés) útján, amelyet elkülönült állami szervezet lát el. A két meghatározás együttesen a következő ismérveket kínálja. A közigazgatási jog azoknak a jogi normáknak az összessége, amelyek az alkotmányjogi szabályozás keretei között a jogalanyok és az állam közötti viszonyokat, vagyis a társadalom tagjai és szervezetei által tanúsított magatartás befolyásolására állami közhatalom (impérium) birtokában nagyrészt

²⁶⁹ Lásd LUST, Sabien: Administrative Law in Belgium, 6–9., AUBY, Jean-Bernard: Administrative Law in France, 60–61., SCHRÖDER, Meinhard: Administrative Law in Germany, 91–97., SEERDEN, René – STROINK, Frits: Administrative Law in the Netherlands, 145–147., JONES, Brian – THOMPSON, Katharine: Administrative Law in the United Kingdom, 199–200., HARTER, Philip: Administrative Law in the United States, 307–308., lásd WIDDERSHOVEN, Rob: European Administrative Law, 259–260.

jogalkalmazás (jogérvényesítés) útján végzett szervezést, döntés-előkészítést, döntést és végrehajtást, továbbá a közigazgatási szervek egymás közötti viszonyait szabályozzák, és amelyek érvényesítésében (és nemritkán megalkotásában is) a közigazgatási szerveknek szerepe van. Ez a bővített definíció még mindig túl általános, mivel absztrakt fogalmakból épül. Nézzük meg, melyek az absztrakt fogalmak benne!

Mindenekelőtt absztrakt a jогalanyok és az állam közötti viszonyok, röviden: *a jogviszonyok* fogalma. Ezek a jogviszonyok ugyanis rendkívül sokfélék. Gondoljunk csak arra, hogy mindennapi tapasztalataink szerint hányszor kerülünk a hatóságokkal kapcsolatba a polgári jogi és a büntetőjogi jogviszonyokon kívül! Igazolványokat kell beszereznünk, közúti igazoltatásnak kell alávetni magunkat, abban a nemkívánatos esetben, ha a közúti közlekedés szabályait nem tartottuk be, szabálysértési eljárásnak vetnek alá, ha építkezni szeretnénk vagy ingatlanunkon nyílászárót cserélünk, engedélyt kell kérnünk, miként engedélyre van szükségünk, ha vállalkozási tevékenységet kívánunk folytatni, netán atomenergiával kapcsolatos tevékenységre adjuk a fejünket, de még akkor is, ha szórakozásból vadászni szeretnénk. Következésképpen a jogviszonyok alapján nem tudunk kitörni a közigazgatási jog fenti definíciójának általánosságából.²⁷⁰

Absztrakt a *közigazgatási szervek* fogalma is. Ezekből – amint a közigazgatási szervezet keretében majd bemutatjuk – igen nagyszámú található Magyarországon, ráadásul a Kormány szervezetalakítási felhatalmazottsága következtében könnyedén változtatják „alakjukat”: jelentős részüknek bármikor megváltoztatható az elnevezése, hatásköre, illetékességi területe, felügyelete, továbbá összevonhatók, szétválaszthatók. Sokkal kevésbé tárgyiasultak (megfoghatók), mint a bíróságok, ügyészségek, az Alkotmánybíróság vagy az Országgyűlés és más, (elsősorban legalábbis) nem közigazgatási szervek. Nem segít az sem, ha a közigazgatási szervek és a közigazgatási jog viszonyából

²⁷⁰ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 173–174.

indulunk ki, ugyanis egyrészt – megint csak ellentétben például a jogalkalmazó (igazságszolgáltató) bíróságokkal vagy a törvényhozó Országgyűléssel – a közigazgatási szervek a definíció általánossága szerint a közigazgatási jogot alkotják is és alkalmazzák is, másrészt a közigazgatási joghoz tartozó normák egy (jelentős) részét nem közigazgatási szervek, hanem az Országgyűlés alkotja. Végül még az eddigieknél is absztraktabb a közigazgatási jog által szabályozott *közhatalmi tevékenység* fenti fogalmát kitöltő döntés-előkészítés, döntés és végrehajtás.

Nem tudunk mást tenni, mint hogy az általánosra sikeredett – és ezért fogalmi szinten adekvát, de a megértést nem segítő – definícióból kiindulva megkíséreljük lépésről lépésre leírni, hogy a közigazgatási joghoz mint jogághoz mi tartozik, illetve a közigazgatási jognak melyek a jellemző ismérvei. A legegyszerűbb megoldás az, ha a közigazgatási jogot úgy közelítjük meg, hogy megvizsgáljuk, melyek a jellemző szabályozási területei. Definíciónk arra utal, hogy a közigazgatási jog három területet érint. Olyan normákból áll, amelyek szabályozzák egyrészt a társadalom tagjainak a magatartását (pontosabban annak befolyásolását), ideértve a befolyásolásra vonatkozó konkrét felhatalmazást (hatáskört), másrészt a magatartás befolyásolásának módját, harmadrészt a befolyásolás gyakorlóit. Ha ezt megpróbáljuk lefordítani a szokásos jogi nyelvezetre, akkor azt tapasztaljuk, hogy a közigazgatási jog normái szabályozzák a közigazgatási szervezetrendszer, az általa követendő eljárást, valamint az alkalmazandó magatartási szabályokat. Ezzel meg is találtuk *a közigazgatási jog három szabályozási területét*, úgymint:

- a jogalanyok magatartásának befolyásolására vonatkozó szabályokat (anyagi jog),
- a magatartást előíró vagy kikényszerítő szervezetekre vonatkozó szabályokat (szervezeti jog),

- valamint a magatartás kikényszerítésének módját és a közigazgatás működési rendjét meghatározó szabályokat (alaki vagy eljárási jog).

A közigazgatási joghoz mint jogághoz tehát a közigazgatási anyagi, a közigazgatási alaki (eljárási) és a közigazgatási szervezeti jogszabályok tartoznak.²⁷¹

²⁷¹ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 176., Kiss László: A magyar közigazgatási jog forrásai, 59.

12. A KÖZIGAZGATÁSI JOG SZABÁLYOZÁSI TERÜLETEINEK JELLEMZŐI

12.1. Amit már tudunk

Mielőtt továbblépnénk, vagyis megvizsgálánánk, hogy pontosan mit is szabályoz, vegyük számba, hogy a közigazgatási jogról eddig mit tudunk! Egyrészt – a közigazgatás fogalmának segítségével – megfogalmaztuk a közigazgatási jog definícióját. Másrészt – még ezt megelőzően – elhelyeztük a közigazgatási jogot a jogágak rendszerében, azaz elhatároltuk más jogágaktól. Harmadrészt meghatároztuk a közigazgatási jog szabályozási területeit. Ha mindemellett visszaemlékszünk arra a megállapításra is, miszerint a közigazgatás működése átszövi a teljes államszervezetet, miként arra is, hogy a közigazgatási jog igen nagyszámú jogviszonyt szabályoz, s végül, ha nem felejtjük el, hogy a közigazgatás alapvető jellemzője a (közhatalom birtokában végzett) működés, beláthatjuk: a közigazgatási jog szabályozási területeiről korántsem mondtunk el mindent. Másképpen: a közigazgatási jog szabályozási területeinek ismerete önmagában elégtelen a közigazgatási jog rendszerének átlátásához. Ezt belátva a közigazgatási jog egyes szabályozási területeit tovább kell vizsgálnunk. Ahol szükséges, táblázatban mutatjuk be a közigazgatási jog egyes szabályozási területeinek sematikus szerkezetét. Vizsgálataink során alapvetően Madarász Tibor rendszerére támaszkodunk.

Már most különös nyomatékkal hívjuk fel a figyelmet arra, hogy a három szabályozási terület a normák, különösen a jogszabályok szintjén *nem válik* el egymástól. A közigazgatási jog egyik sajátossága éppen az, hogy – a polgári vagy büntetőjogi szabályozástól eltérően, ahol önálló, kódex jellegű anyagi és eljárásjogi, illetve szervezeti törvényekkel

találkozunk – az egyes jogszabályok gyakran tartalmazzak anyagi jogi szabályokat, eljárási rendelkezéseket és nem ritkán az azokat alkalmazó szervezetre vonatkozó előírásokat is.²⁷² Ebből következően egy jogszabály értelmezése során – közigazgatási szempontból – először azt kell eldönteni, hogy tartalmaz-e a közigazgatásra vonatkozó rendelkezést, ezt követően el kell dönteni, hogy a rendelkezés anyagi, alaki vagy szervezeti jellegű-e, végül meg kell állapítani a szabály tartalmát. Szintén ebből következik, hogy egy jogszabály nem feltétlenül kizárólag közigazgatási jogi szabályokat tartalmaz. Ennek legkézenfekvőbb példái az úgynevezett *jogtechnikai* – hatályba léptető, más jogszabályt módosító vagy hatályon kívül helyező – *szabályok*.²⁷³ Ezek nem sorolhatók egyetlen jogághoz sem, ugyanakkor sok – a hatályt illetően pedig minden – jogszabály tartalmazza ezeket.

12.2. A közigazgatási anyagi jog

A közigazgatási anyagi jog tehát a jogalanyok magatartási szabályait és a közigazgatási szervek befolyásolási felhatalmazottságát tartalmazó szabályok összessége. Ezeket a szabályokat lehetetlen tartalmuk szerint maradéktalanul bemutatni. A közigazgatási anyagi jog szabályai ugyanis a közigazgatási jogviszonyokban érvényesülnek. Ezekről a jogviszonyokról pedig azt írtuk, hogy rendkívül sokfélék. Néhány meghatározó jelentőségű anyagi jogi – így a szabálysértési, iparigazgatási, építési, oktatási, rendészeti, gyámügyi, hírközlési, igazságügyi stb. – szabályozás önálló stúdium tárgya.

A közigazgatási jogviszonyok és ebből adódóan a közigazgatási anyagi jog szerteágazó szabályozási területét szemléltetendő álljon itt néhány jogszabály! 1988. évi I. törvény a közúti közlekedésről, 2003. évi C. tör-

²⁷² MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 177.

²⁷³ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 213.

vény az elektronikus hírközlésről, 2006. évi XXVI. törvény a földgáz biztonsági készletezéséről, 2015. évi CXLIII. törvény a közbeszerzésekről, 220/2004. (VII. 21.) Korm. rendelet a felszíni vizek minősége védelmének szabályairól, 30/1998. (VI. 24.) NM rendelet az emberi reprodukcióra irányuló különleges eljárások végzésére vonatkozó, valamint az ivarsejtekkel és embriókkal való rendelkezésre és azok fagyasztva tárolására vonatkozó részletes szabályokról (és a sort hosszasan folytathatnánk).

Emlékeztetünk arra, hogy igen gyakran a más jogágba tartozó szabályok csak a közigazgatási jog, így az anyagi jog szabályainak alkalmazása mellett érvényesülnek.

Erre a legegyszerűbb példát hozzuk: a Ptk. 5:13. §-a szerint a tulajdonost tulajdonjogának tárgyán – jogszabály és mások jogai által megszabott korlátok között – teljes és kizárólagos jogi hatalom illeti meg. Következésképpen a tulajdonost megilleti az a jog, hogy ingatlantulajdonát adásvétel útján másra átruházza. Hiába teszi azonban meg az ehhez szükséges polgári jogi nyilatkozatokat, így hiába írja alá az adásvételi szerződést, és hiába szerzi meg ehhez a jogszabályban előírt ügyvédi ellenjegyzést, a közigazgatási anyagi jog alkalmazása nélkül az ingatlan továbbra is az ő tulajdonában marad. A Ptk. 5:38. §-ának (2) bekezdése ugyanis úgy rendelkezik, hogy ingatlan tulajdonjogának átruházással való megszerzéséhez az átruházásra irányuló szerződés vagy más jogcím, valamint – erre tekintettel – a tulajdonjog átruházásának az ingatlan-nyilvántartásba való bejegyzése is szükséges. Az adásvétel teljesüléséhez tehát alkalmazni kell mindenekelőtt az ingatlan-nyilvántartásról szóló 1997. évi CXLI. törvényt, az e törvény végrehajtásáról szóló 109/1999. (XII. 29.) FVM rendeletet, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvényt (Ákr.).

Majdnem lehetetlen, és végső soron értelmetlen is lenne a közigazgatási anyagi jogot alkotó jogszabályok kimerítő felsorolása. Ez azonban

nem akadályozza annak, hogy a közigazgatási anyagi jog néhány fontos, általános jellemzőjét megismerjük. Ennek érdekében az idetartozó szabályokat megkíséreljük csoportosítani, mégpedig többféle szempont szerint. Úgy fogalmaztunk, hogy a közigazgatási anyagi jog a társadalom tagjainak és szervezeteinek magatartására vonatkozó, vagyis a magatartást befolyásoló, valamint a befolyásolásra vonatkozó konkrét felhatalmazást (hatáskört) tartalmazó szabályokat foglalja magában. Ebből a meghatározásból máris következik, hogy a közigazgatási anyagi jog eleve két elkülöníthető *alanyi körre* vonatkozik, nevezetesen a *jogalanyokra* és a *közigazgatási szervekre*. Hagyományosan a társadalom tagjait és szervezeteit, akiknek magatartására a szabály vonatkozik, nevezzük jogalanyoknak, míg a közigazgatási szerveket a szabály címzettjének hívjuk.

Lássunk egy-egy példát a kétféle szabályra! A jogalanyokra vonatkozik a közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény 23. §-ának (6) bekezdése, miszerint a belföldön üzemeltetni kívánt, külföldi rendszámmal ellátott jármű forgalomba helyezését a jármű belföldi üzemben tartója a tulajdonszerzést, illetőleg a jármű behozatalát követő legfeljebb 30 napon belül köteles kezdeményezni. A (2) bekezdés szerint a jármű forgalomba helyezése a hatósági jelzés és engedély kiadásával és az országos járműnyilvántartásba bejegyzésével valósul meg. Ezzel a szabállyal összefüggő, de immár nem a jogalanyok magatartására vonatkozó, hanem hatósági hatáskört biztosító szabály a fenti törvény végrehajtásáról szóló 30/1988. (IV. 21.) MT rendelet 17. §-ának (1) bekezdése, amely úgy rendelkezik, hogy a járművek hatósági engedéllyel és jelzéssel való ellátásáról, valamint nyilvántartásáról – ha jogszabály eltérően nem rendelkezik – a rendőrhatóság gondoskodik.

A szabályok azonban más szempontok szerinti, így egyfelől a befolyásolt magatartás, másfelől a célzott jogi hatás alapján is csoportosíthatók. A befolyásolt magatartás szerint a közigazgatási anyagi jogi szabály te-

vésre vagy nem tevésre irányul, a nem tevésre vonatkozó szabály pedig ismét kétféle lehet aszerint, hogy tevéstől való tartózkodást, illetve tevés abbahagyását írja-e elő (tevésen vagy cselekvésen az akaratlagos emberi magatartást értjük).

Példaként a már hivatkozott, a közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény egyes szabályait mutatjuk be. Tevésre vonatkozik a törvény 5. §-ának (2) bekezdése, amely szerint közúton járművet az vezethet, aki a biztonságos vezetésre alkalmas állapotban van, a jármű vezetéséhez előírt engedéllyel rendelkezik. Tevéstől való tartózkodást ír elő a (3) bekezdés, amely úgy rendelkezik, hogy a jármű vezetését az üzem-bentartó nem engedheti meg, illetőleg a vezető nem engedheti át olyan személynek, aki a (2) bekezdésben említett feltételeknek nem felel meg. Végül a tevés abbahagyását szabályozza a törvény szintén hivatkozott végrehajtási rendeletének 2/A. § (1) bekezdése, amely szerint azt, aki a közúti forgalom biztonságát, zavartalanságát sérti vagy veszélyezteti, a közút kezelője – egyéb intézkedések mellett – felszólítja az adott magatartástól való tartózkodásra.

Végül a jogi hatás szempontjából az anyagi jogi szabály jogosító vagy kötelező lehet.

Jogosító az előző példák közül az, amely a közúti járművezetést teszi lehetővé az erre alkalmas állapotban lévő és engedéllyel rendelkező vezető számára, kötelező a forgalom biztonságát veszélyeztető személyre vonatkozó szabály.

A közigazgatási szervek számára a jogalanyok befolyásolását biztosító szabályok további magyarázatot igényelnek. Ezek jellemzően lehetővé teszik a hatóság számára, hogy bizonyos jogviszonyokba beavatkozzon, ezek a szűk értelemben vett *hatásköri szabályok*. Mások a beavatkozás meghatározott feltételek melletti konkrét formáját határozzák meg,

ezek a *feladat kijelölő szabályok*. Mindkét kategóriára igaz, hogy jellemzően cselekvésre vonatkoznak, és jogosítóak, illetve kötelezőek. Jogosítóak a szűk értelemben vett hatáskört biztosító, kötelezőek pedig a feladat kijelölő szabályok. Ebből az is következik, hogy a közigazgatási szervekre vonatkozó anyagi jogi szabályok esetén nem jellemzőek a cselekvéstől való tartózkodást, illetve a cselekvés abbahagyását előíró szabályok, habár előfordulásuk elvi szinten nem kizárt.

Hatásköri szabályra példa a közlekedésről szóló hivatkozott törvény 20. §-a, amelynek (2) bekezdése a közlekedési hatóság, a vámhatóság és a rendőrség számára biztosítja a jogot az egyes szabályok megszegőinek bírságolására, míg feladat kijelölő szabály a rendőrhatalóság már említett feljogosítása a járművek hatósági engedéllyel és jelzéssel való ellátására, valamint nyilvántartására.

Ez a csoportosítás szemléltethető sematikus táblázattal is.

2. táblázat

A közigazgatási anyagi jogi szabályok csoportosítása

A jogalanyokra vonatkozó		A közigazgatási szerveknek hatáskört biztosító	
<i>Jogosító</i>	<i>Kötelező</i>	<i>Jogosító</i>	<i>Kötelező</i>
Cselekvésre	Cselekvésre/ szankcionáló	Cselekvésre	
Cselekvéstől való tartózkodásra	Cselekvéstől való tartózkodásra (tiltó)		
Cselekvés abbahagyására	Cselekvés abbahagyására (tiltó)		

A táblázat alapján feltűnhet, hogy abban két szabálytípus esetén új fogalomként használtuk a tiltást. Ennek magyarázata az, hogy a cselekvéstől való tartózkodásra, illetve a cselekvés abbahagyására vonatkozó kötelezés logikailag tiltásként jelenik meg, nevezetesen a cselekvés vagy a cselekvés folytatásának tiltásaként. Szintén feltűnhet, hogy a cselekvésre kötelező szabályok mellett vagylagosan a szankcionálásra is utaltunk. A szankció kiszabása ugyanis a cselekvésre kötelezés egyik esete, mégpedig az, amelyben a jogalanyt nem általában valamilyen cselekvésre (például az életveszélyes épület lebontására vagy a hatóság előtti megjelenésre) kötelezi a szabály, hanem egy másik kötelezés nem teljesítése esetén valamilyen megtorló jellegű magatartás teljesítésére, jellemzően bírság megfizetésére.

Megjegyezzük, hogy a szakirodalom a jogosító és a kötelező szabályok mellett használja a korlátozó szabályok fogalmát is,²⁷⁴ mégpedig arra az esetre, amelyben a jogosítás csak meghatározott körülmények esetére áll fenn. Például ilyen a gépjármű közúti vezetésének esete: csak erre alkalmas állapotú és engedéllyel rendelkező személyre igaz. Éppen a példa mutatja, hogy a korlátozó szabály voltaképpen feltételhez kötött jogosítást tartalmaz. A magunk részéről ezért a korlátozó szabály fogalmának használatát nem tartjuk szükségesnek.

A táblázat tehát az egyre bonyolultabbá váló csoportosítást szemlélteti. A már leírtak alapján a szabályrendszert a bemutatása után egyszerűsíthetjük is. *A közigazgatási anyagi jog jellemző szabályai a fentiek szerint a jogosító, a kötelező és a tiltó szabályok.*²⁷⁵ Az egyszerűsítés újabb táblázatos szemléltetésre ad lehetőséget.

²⁷⁴ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 209.

²⁷⁵ FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog, 70–71.

3. táblázat

A közigazgatási anyagi jog jellemző szabályai

Szabálytípus alanya/ címzettje	Jellemző szabály	Jellemző szabálytípus
Jogalany	Jogosító	Alanyi jogot megállapító
	Kötelező	Kötelezettséget megállapító
		Szankcionáló
	Tiltó	Tevéstől/folytatástól tiltó
Közigazgatási szerv	Jogosító	Hatáskört megállapító
	Kötelező	Feladatkielölő

Végezetül szót kell ejteni a közigazgatási anyagi jogi szabályok jelentőségéről. Amint már írtuk, az anyagi jogi szabályok tartalmazzák a jogalanyok kívánt, pontosabban az állami impérium birtokában előírt magatartását. Ezek hordozzák tehát a közfeladat mögött rejlő társadalmi értéket. Másrészt ezek a szabályok biztosítják a felhatalmazást a jogalanyok magatartásának befolyásolására, miként a jogalanyok és az ő magatartásukat befolyásoló közigazgatási szervek közötti jogviszony is az anyagi jogi normákon alapul. Amikor a közigazgatás törvényességéről szoltunk, azt mondtuk, hogy ez abban nyilvánul meg, hogy jogszabály határozza meg a jogalanyokat kötelező magatartási szabályokat, a közigazgatási szervek hatáskörét, intézkedési lehetőségét, illetve eljárási szabályait. Immár azt is látjuk, hogy az eljárási szabályok kivételével a közigazgatás törvényességét az anyagi jogi szabályok biztosítják.²⁷⁶

²⁷⁶ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 212.

12.3. A közigazgatási alaki jog

A közigazgatási alaki jogot úgy értelmeztük, mint a jogalanyok magatartása kikényszerítésének módját és a közigazgatás működési rendjét meghatározó szabályokat. Érzékelhető, hogy ez a meghatározás jóval konkrétabb, mint a közigazgatási anyagi jogé. Konkrétsága rendelkezéséből következik: míg az anyagi jog a szerteágazó jogviszonyokra vonatkozó magatartási szabályokat és az azokhoz illesztett hatásköri és feladatkielölő szabályokat tartalmazza, *az alaki jog célja az anyagi jog érvényesítése*. Ez pedig a közigazgatási jogi jogviszonyok útján történik. Ezeknek a jogviszonyoknak a tartalma természetesen az anyagi jog sokféleségének megfelelően heterogén, az érvényesítésük azonban jóval egyszerűbben leírható.

A jogviszonyok alanyai ugyanis könnyen tipizálhatók: fő típusai az ügyfelek és a közigazgatási szervek. Természetesen mindkét kategória tovább bontható. Az ügyfelek pozíciójában lehetnek természetes személyek és jogi személyek, utóbbiak lehetnek kizárólag magánjogi jogalanyok, illetve állami (kölségvetési) szervek, sőt kivételesen közigazgatási szervek is kerülhetnek ügyféli pozícióba. A közigazgatási szervek is lehetnek a központi államigazgatáshoz, az önkormányzati igazgatáshoz tartozók vagy autonómok, ezen belül központiak, területiek vagy helyiek, illetve általános vagy ágazati hatáskörűek. Lényegében azonban az alaki jog ezek kapcsolatait és a közigazgatási szervek belső viszonyait írja elő, vagyis *az alaki jog a jogalanyoknak azokat a jogait és kötelezettségeit szabályozza, amelyek az anyagi jog érvényre juttatása céljából jelentőséggel bírnak.*²⁷⁷

Mivel a közigazgatási alaki jog szabályai a közigazgatás működésére vonatkoznak, nincs értelme a szabályok alanyok szerinti csoportosításának, ugyanis egyik alanyuk szükségképpen a közigazgatási szerv, különbség legfeljebb annyiban tehető közöttük, hogy csak a köz-

²⁷⁷ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 212–213., FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog, 72.

igazgatási szervekre vonatkoznak-e, vagy más jogalanyokra is. Ezeket a szabályokat tehát elsősorban tárgyuk szerint célszerű csoportosítani.

Tárgyuk szerint *a közigazgatási alaki jog* szabályai közé a következők tartoznak:

- az eljárási szabályok,
- a belső eljárás szabályai,
- az ügyviteli és
- az ügyrendi szabályok.

A közigazgatási alaki jogi szabályok közül a legfontosabbak az *eljárási szabályok*, más néven a külső alaki szabályok. Azért szokás külső szabályoknak nevezni ezeket, mert az alaki jognak azt a csoportját képezik, amelynek alanyai nem kizárólag a közigazgatási szervek, hanem az anyagi jog másik alanyát képező jogalanyok is, a természetes személyek és a társadalom szervezetei. Az eljárási szabályok szabályozzák a közigazgatási szerveknek a jogalanyok közigazgatási anyagi jog által befolyásolni kívánt magatartása kiváltását célzó tevékenységét, vagyis a közigazgatás működésének külső oldalát. Ezek a szabályok határozzák meg egyfelől a jogalanyok (ügyfelek), másfelől a közigazgatási szervek kapcsolatát, a kapcsolatuk során érvényesítendő jogaikat és kötelezettségeiket.

Az eljárási szabályok részben néhány jelentősebb eljárási kódexben (amelyek mindig törvények), részben más – homogén közigazgatási, illetve vegyes jogági – jogszabályokban találhatók. Ezek közül a legfontosabb az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (az Ákr.), amelyet önálló félévben ismertetünk. Az Ákr. homogén közigazgatási jogszabály, amely kizárólag alaki, közelebről eljárási szabályokat tartalmaz, és más közigazgatási eljárások mögöttes szabálya is. Szintén kiemelkedő jelentőségű (habár közigazgatási joghoz sorolása már vitatható) a szabálysértési eljárást (is) szabályozó 2012. évi II. törvény a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről. Ez a – szintén külön tárgy

keretében ismerttetendő – törvény homogén közigazgatási szabály, ugyanakkor – ellentétben az Ákr.-rel – nem kizárólag eljárási szabályokat tartalmaz, hanem az egyes szabálysértésekre vonatkozó anyagi jogi szabályokat is. Végül meg kell említeni a kódex jellegű szabályok között az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvényt, amely homogén közigazgatási, ezen belül csak eljárási szabályokat tartalmaz, s a pénzügyi jog mint önálló diszciplína keretében tanítjuk. Felhívjuk a figyelmet arra, hogy ez a felsorolás nem teljes, csak a legfontosabb kódex jellegű eljárási szabályokat foglalja magában. Az eljárási szabályokat is tartalmazó vegyes közigazgatási jogi jogszabályokat lehetetlen felsorolni, ugyanis ezek a közigazgatási anyagi jogi szabályok mellett gyakran tartalmaznak több-kevesebb eljárási szabályt is.

A *belső eljárási szabályok* a közigazgatás szervezetei közötti, illetve szervezeten belüli működési szabályokat tartalmazzák, amelyek jellemzően a hierarchikus igazgatási (irányító-ellenőrző), kivételesen a mellérendelt szervezetek közötti tevékenységre vonatkoznak. Ezek a szabályok csak kisebb mértékben kodifikáltak, ezen belül is jellemző a jogszabályoknál alacsonyabb szintű normáknak, az állami irányítás egyéb jogi eszközeinek (különösen a határozatoknak és utasításoknak) a szerepe. Ezek a szabályok természetesen jelentősek a közigazgatási szervek törvényes és rendeltetésszerű működésének biztosításában, ugyanakkor a külső jogalanyok számára nem kiemelkedő fontosságúak, mivel külső jogalanyokra vonatkozó rendelkezéseket nem tartalmazhatnak (lásd a Jat. szabályait), és ezekre a szabályokra a külső, hierarchián kívüli aktusokban hivatkozni nem lehet.

Az anyagi jog érvényesítése szempontjából a külső és belső eljárási szabályoknál is kevésbé fontos – bár természetesen korántsem jelentéktelen – csoportját képezik a közigazgatási alaki jognak az *ügyviteli szabályok*. Ezeket szintén nem jogszabály, hanem alacsonyabb szintű normák tartalmazzák. Tartalmuk szerint a közigazgatási szervek ügykezelését (az ügyiratok iktatását, nyilvántartását, az egy ügyhöz tartozó iratok együtt-tartását, a határidők nyilvántartását, az irattárazást),

az ügyintézés (az ügyfelfogadás rendjét, az eljárási cselekmények kitűzésének szabályait) és a belső szervek, illetve ezek munkatársai közötti érintkezés rendjét (értekezletek, munkahelyen kívüli munkavégzés) szabályozzák. Végül az alaki jog sajátos csoportjába tartoznak az *ügyrendi szabályok*, amelyek nem minden közigazgatási szerv, hanem csak a testület döntéshozatalát rendezik: a testületi ülések összehívásának rendjét, a döntéshozatal előkészítését, a szavazást. Ilyenrel találkozunk mindenekelőtt a Kormány és a helyi önkormányzatok döntéshozatala során.²⁷⁸

12.4. A közigazgatási szervezeti jog

A közigazgatási szervezeti jog az egyes közigazgatási szervek létrehozatalát, belső felépítését (szervezeti egységeit), vezetési struktúráját és a szervezeten belüli munkamegosztást szabályozza.²⁷⁹ A közigazgatási szervezeti jog szabályait a jogirodalom jellemzően megkülönbözteti az anyagi és az alaki szabályoktól, mégis az alaki joghoz sorolja. A magunk részéről a szervezeti jogot következetesen elkülönítjük az alaki jogtól. Ennek magyarázata az, hogy az alaki jog elsősorban a közigazgatás működését szabályozza, vagyis tartalma dinamikus, míg a szervezeti jog statikus: a közigazgatás szervezetét mint (kvázi) állandó struktúrát határozza meg. Ezzel nem állítjuk azt, hogy ne lenne megindokolható a szervezeti jog besorolása az alanyi jog szabályai közé. Ugyanilyen logikával azonban az anyagi jogi szabályok között is értelmezhetnénk ezeket. A szervezeti szabályok ugyanis szorosan kapcsolódnak a hatásköri és a feladat kijelölő normákhoz: a szervezetet ugyanis nem önmagáért hozzák létre, hanem valamilyen feladat ellátá-

²⁷⁸ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 214–215., FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog, 72.

²⁷⁹ MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 216., FICZERE Lajos (szerk.): Magyar közigazgatási jog, 72.

sára, amelyhez hatáskört is kell biztosítani számára. Ez fordítva is igaz: a hatáskör és a feladat nem önmagában való, hanem minden esetben szervezethez (vagy annak vezetőjéhez) kapcsolódik. A dogmatikailag legtisztább megoldás az, ha a szervezeti szabályokat önállóan kezeljük.

A közigazgatási szervezeti jog jelentőségét éppen a fent leírtak adják: a szervezet (vagy vezetője) kapja a hatáskört és a feladatot. A szervezet (pontosabban a nevében eljáró személy) fogja tehát a külső jogalanyok magatartását befolyásolni. Ennek megfelelően a közigazgatási szervezeti jogot magas szintű jogforrások, kivételesen fontos esetben az Alaptörvény, más esetekben törvények, leggyakrabban pedig a Kormány rendeletei tartalmazzák. Ez a magas szintű szabályozottság is megkülönbözteti a szervezeti jogot az alaki jog tipikusan alacsony szintű normáitól.

Lássunk néhány példát! Az Alaptörvény statuuálja a közigazgatás legfontosabb intézményeit, a köztársasági elnököt, a Kormányt és a Kormány tagjait, a minisztereket, a helyi önkormányzatokat, a Magyar Nemzeti Bankot, az önálló szabályozó szerveket, a független adatvédelmi hatóságot, valamint a rendőrséget, a nemzetbiztonsági szolgálatokat. Törvény, mégpedig a Magyarország minisztériumainak felsorolásáról szóló 2014. évi XX. törvény hozza létre az egyes minisztériumokat, az Országgyűléstől kapott felhatalmazás alapján pedig a Kormány szabályozza a legtöbb közigazgatási szervet.

Meg kell jegyeznünk, hogy a közigazgatási szervezeti jog nem szabályoz minden, a közigazgatási szervek struktúrájával és belső viszonyaival kapcsolatos szabályt, ezek egy jelentős részét más jogágak szabályozzák (például a közszolgálati jogviszonyra vonatkozó szabályokat a munkajog, az egyes biztosítási alapú ellátásokat a társadalombiztosítási jog, a felelősség bizonyos formáit pedig a büntetőjog).

Újra hangsúlyoznunk kell ezért, hogy

- a közigazgatási anyagi, alaki és szervezeti szabályok nem feltétlenül elkülönülten jelennek meg, jellemzően egyazon jogforrás tartalmaz mindhárom szabályozási területhez tartozó szabályokat,
- a közigazgatási jog nem feltétlenül homogén szabályokban jelenik meg, gyakran vegyes jogági normák tartalmaznak egyebek mellett közigazgatási jogi szabályokat is.

13. A KÖZIGAZGATÁSI JOG ÁLTALÁNOS JELLEMZŐI

13.1. A közigazgatási jogi norma

Amikor a közigazgatási jogi normát vizsgáljuk, három, eddig már megszerzett fontos ismeretet szükséges figyelembe vennünk:

- először azt, hogy a közigazgatási jogi norma is norma, vagyis kiindulásként támaszkodnunk kell mindarra, amit általában a jogról és a jogi normáról tudunk;
- másodsor azt, hogy a közigazgatási jogi norma nyilvánvalóan rendelkezik azokkal a sajátosságokkal, amelyek a közigazgatási jogot megkülönböztetik a többi jogágtól, vagyis azt, hogy a közjog része, és érvényesítése alapvetően az állami közhatalom birtokában történik – ez nyilvánvalóan megjelenik a jogi norma sajátosságaiban is;
- végül harmadszor azt, hogy a közigazgatási jog három jól elkülöníthető szabályozási területre bontható, ezen belül is többféle szabálycsoporttal találkoztunk, ezek pedig eltérő szabályozási formákat, ennek megfelelően eltérő normaszervezetet igényelnek.

A fenti három szempont alapján tehát abból indulunk ki, hogy a *közigazgatási jogi norma is norma*, elvileg tehát rendelkezik mindazokkal a tulajdonságokkal, amelyeket a normákat vizsgálva már megismertünk. Emlékeztetőül: az állam által alkotott, önmagában értelmes, általános magatartási szabályt nevezünk normának. A *norma* (az általunk alkalmazott, a magyar jogelmélet hagyományos megoldásától eltérő értelmezés szerint) *tényállásból és jogkövetkezményből* áll (ha pedig a jogkövetkezmény joghátrányt helyez kilátásba, akkor tényállásból és szankcióból).

Végül értelmeztük a norma alapvető tulajdonságait, így alkotmányosságát, érvényességét és hatályát. Lássuk ezek után, hogy miben tér el a norma általános tulajdonságaitól a közigazgatási jogi norma.

Az első fontos megállapításunk az, hogy *nem létezik tipikus közigazgatási jogi norma*. Elsősorban a szabályozási területektől, másodsorban a szabályozás konkrét tárgyától függően eltérő szerkezetű normákkal találkozhatunk. A második fontos megállapításunk az, hogy a közigazgatási jogi normák konkrét megjelenési formáiban általában nem látszik a tényállás-jogkövetkezmény (vagy tényállás-szankció) szerkezet, de ilyenrel minden norma rendelkezik. Ennek okát könnyedén beláthatjuk, ha visszaemlékszünk arra, hogy a közigazgatási jog alanyai, illetve címzettjei két következetesen elválasztott csoportba sorolhatók, mégpedig egyfelől a természetes személyekre és a társadalom szervezeteire mint jogalanyokra, másfelől a közigazgatási szervekre mint a normák alkalmazására hivatott címzettek. Nyilvánvaló, hogy a két érintett kör eltérő szabályozást igényel.

Elsőként a normaszerkezet első elemét, a *tényállást* vizsgáljuk. A magyar közigazgatási jogi irodalom hagyományosan aszerint tesz különbséget az egyes normák között, hogy azok tartalmazznak-e hipotézist, ennek megfelelően beszél kondicionális (hipotetikus) vagy kategorikus normákról.²⁸⁰ Ebben a megközelítésben a kondicionális (vagy hipotetikus) norma rendelkezik az absztrakt normaszerkezetből ismert tényállással (hipotézissel), a kategorikus norma ezzel szemben nem – az ilyen norma (hatálya alatt) folyamatosan érvényesítendő magatartási szabályt tartalmaz. A magunk részéről ezt a különbségtételt nem fogadjuk el. Könnyen belátható ugyanis, hogy minden norma végső soron rendelkezik tényállással, még akkor is, ha ez a konkrét megjelenési formájában nem is látszik. Az a szabály például, amely szerint „a közigazgatási hatóság eljárásban köteles döntést hozni” (vagyis amely a fenti különbségtétel szerint kategorikus lenne), nem

²⁸⁰ A különbségtétel okairól lásd PESHKA Vilmos: A jogszabályok elmélete, lásd még: HORVÁTH Dóra: Tilalmak a világvallásokban.

nélkülözi a tényállást, egyszerűen átalakítható a valódi természete szerinti formára: „ha egy hatóság előtt eljárás indul, a hatóságnak abban döntést kell hoznia”. A tényállás léte vagy nem léte tehát nem logikai, hanem csak nyelvtani (megjelenési) szempontból jelent különbséget. Fontos tehát rögzíteni álláspontunkat, amely szerint minden normának szükségszerűen van tényállása.²⁸¹ Különbség tehát csak abban kereshető, hogy ez a tényállás kifejezett-e („látszik-e”), vagy rejtett. (Az érthetőség kedvéért megjegyezzük, hogy ez ugyanolyan helyzet, mint a nyelvtani alany és állítmány léte: minden mondatban van alany és állítmány, legfeljebb rejtett, azaz nem látszik.)

A normák között a tényállás szempontjából azonban valóban létezik különbség. Mégpedig attól függően, hogy a normák egyetlen tényállási elemet (feltételt) tartalmaznak-e (egyszerű tényállás), vagy többet is (összetett tényállás). Az összetett tényállásban a tényállási elemek (feltételek) egymás közötti viszonya szerint lehetnek egymás mellett érvényesülők (konjunktív), vagylagosak (alternatív), illetve egymást kizárók (diszjunktív). Talán mondanunk sem kellene, hogy ugyanaz a norma nyelvtanilag mindhárom formában megfogalmazható. Konjunktív feltételt tartalmaz például a következő szabályozási forma: „aki a határidőt elmulasztja, és mulasztását nem menti ki”. Vagylagos feltétel a következő: „ha a határidőt elmulasztja vagy távolmaradását nem menti ki”. Diszjunktív feltétel pedig: „aki a határidőt elmulasztja, hacsak azt ki nem menti”.

Ezt követően a normákat a jogkövetkezményük szempontjából vizsgáljuk meg. Kiinduló lépésként még egyszer emlékeztetünk arra, hogy a jogkövetkezmény lehet *szankció jellegű*, vagy tartalmazhat *nem szankció jellegű jogkövetkezményt*. Ez a legfontosabb különbségtétel. Fontos rögzíteni tehát, hogy – miként tényállással is – jogkövetkezménnyel minden közigazgatási jogi norma rendelkezik. Ha alaposabban belegondolunk, ez nem is lehet másként. Mivel a norma

²⁸¹ Meg kell jegyeznünk, hogy ezt voltaképpen Peshka sem tagadja. Lásd ennek kifejtéséről: HORVÁTH DÓRA: i. m., 65.

definíciója szerint magatartási szabályt tartalmaz, logikailag szükség-szerű, hogy valamilyen magatartási szabályt minden norma előírjon. Különbséget legfeljebb aszerint tehetünk, hogy az egyes normák között milyen eltérő jogkövetkezmény-formákkal találkozunk.

A hagyományos magyar közigazgatási jogi elmélet különbséget tesz a diszpozitív (vagy megengedő) és a kógens normák között aszerint, hogy ezek feltétlenül megkövetelik-e a jogkövetkezménynek megfelelő magatartást, vagy attól eltérést engednek. Ezt a különbség-tételt nem tartjuk alkalmazhatónak a közigazgatási jogban. A valódi diszpozitív szabályokat a magánjogban találjuk, amelyben a jog előír ugyan valamilyen magatartást, de attól a felek – szintén a jog engedélye alapján – egybehangzó akaratnyilvánítással eltérhetnek. A közigazgatási jogban ilyen legfeljebb elvétve találunk (például a közigazgatási szerződés esetén, amely lehetővé teszi, hogy az ügyfél olyan kötelmet vállaljon, amelyre egyébként nem lenne kötelezhető – persze láthatjuk, hogy ebben az esetben a közigazgatási jog a magánjogba nyúlik át). Sőt, éppen a közigazgatási jogviszonyok aszimmetrikus jellege – az állami impérium jelenléte – miatt valódi diszpozitivitás nem is képzelhető el. (Ahol mégis megjelenik – és most anyagi jogi példát hozunk –, mint abban a közlekedési szabályban, amely szerint az elsőbbséggel rendelkező jármű elsőbbségi jogáról lemondhat, megint csak a mellérendelt-ségi helyzet a diszpozitivitás magyarázata.)

A közigazgatási jogi norma jellemzően *kógens*, ez következik az ilyen normák által szabályozott jogviszonyok természetéből. A közigazgatási jogi normákra jellemző jogkövetkezmények között persze lehet, és kell is különbséget tenni. Az első – és legfontosabb – osztályozási szempontot a jogkövetkezménybe foglalt rendelkezés tárgyát képező magatartás kínálja. Ennek megfelelően a jogkövetkezmény a tárgya szerint lehet:

- előíró (parancsoló), azaz imperatív – ez valamilyen magatartás kötelező tanúsítását írja elő (természetesen a tényállásnak megfelelő körülmények között);

- megengedő (engedélyező) – ilyen esetben a norma valamilyen magatartás tanúsításához „járul hozzá”, vagyis teszi azt jogszerűvé;
- tiltó – amikor a norma egy magatartás tanúsítását (a megengedővel ellentétesen) nem teszi lehetővé, azaz jogszerűtlennek minősíti;
- szankcionáló – amely esetben a norma valamely magatartás tanúsítását joghátránnyal fenyegeti.

A fenti jogkövetkezmény-típusok alkalmazása természetesen attól függ, hogy mi a norma tartalma, milyen közigazgatási jogi tárgykört szabályoz (lásd a korábban írtakat). Ezek közül részletesebb tárgyalást igényel a szankcionáló norma. Mindenekelőtt fontos kiemelni, hogy attól, hogy egy norma jogkövetkezménye nem szankció jellegű, az adott norma még nem feltétlenül nélkülözi teljesen a szankciót, mert az gyakran egy másik önálló normában jelenik meg.

Szükségesnek tartjuk ezt egy példával szemléltetni. Önálló norma az, amely előírja, hogy ha valaki építkezni akar, akkor köteles ehhez engedélyt kérni a hatóságtól (tényállás: ha építkezni akar; jogkövetkezmény: akkor kérjen engedélyt). Szintén önálló norma az is, amely az engedély nélküli építkezés esetére helyez kilátásba joghátrányt (tényállás: ha valaki engedély nélkül épített; szankció jellegű jogkövetkezmény: akkor az építményt le kell bontania).

Ha a normák alanyainak és címzettjeinek két csoportját megnézzük, világossá válik, hogy a közigazgatási szervekhez címzett normának nincs feltétlenül szüksége saját szankcióra. A norma ignorálása ugyanis jogállami keretek között nem elfogadható „alternatíva” a teljesítéssel szemben. Ha pedig egy ilyen norma nem teljesül, az nem egy klasszikus szankciót, hanem politikai, alkotmányjogi vagy fegyelmi, esetleg polgári jogi kárfelelősségi jogkövetkezményt von maga után. Következésképpen a közigazgatási jogban gyakori az olyan norma, amelynek jogkövetkezménye nem szankció jellegű. Egészen más

a helyzet azokkal a normákkal, amelyek a „külső” szereplők magatartását kívánják befolyásolni. Ezek a szankció fenyegetése nélkül nem feltétlenül érvényesülnek, esetükben tehát sokkal jellemzőbb az olyan norma, amely hátrányos jogkövetkezmenyt helyez kilátásba, vagyis amelynek jogkövetkezmenye szankció jellegű.

Aszerint tehát, hogy rendelkeznek-e szankcióval, és ha igen, milyen formában, a közigazgatási jog normáit az alábbiak szerint osztályozhatjuk:

- a) Az első csoportba azok a normák tartoznak, amelyek jogkövetkezmenye (legalábbis a közigazgatási jogon belül) *nem szankció jellegű*. Ilyenek a közigazgatási szervekhez címzett normák közül a szervezeti, az alaki normák közül egyes (külső) eljárási szabályok, a belső eljárás szabályai és az ügyviteli szabályok, az anyagi jogi szabályok közül pedig a hatáskört megállapító és a feladatkijelölő normák. Szintén nem szankció jellegű a külső jogalanyokra vonatkozó szabályok közül az alanyi jogot megállapító normák jogkövetkezmenye.
- b) A következő csoport normái azok, amelyek esetén csak a normaszervezetben nem lelünk nevesített szankció jellegű jogkövetkezmenyt, de amelyek figyelmen kívül hagyása a *jogcselekmény érvénytelenségét* (a közigazgatási jog kizárólagos érvénytelenségi kategóriája szerinti semmisségét) vonja maga után mint általános szankciót. Az érvénytelenség értelemszerűen szankció jellegű, ezeknek a normáknak tehát logikailag van szankciója, ám az nem jelenik meg ilyenként a norma nyelvtani szerkezetében, és önálló normában sem. Ez jellemző az alaki jogi normák közé tartozó (külső) eljárási szabályokra, valamint az ügyrendi szabályokra.
- c) A harmadik csoportba azokat a normákat soroljuk, amelyek nemcsak logikailag, hanem nyelvtanilag is tartalmaznak szankciót, ám a szankció nem a figyelmen kívül hagyott, hanem *önálló normában jelenik meg*. A közigazgatási anyagi

jogban – feltéve, hogy egy normának egyáltalán van szankciója – ez a leggyakoribb szabályozási forma, vagyis ez jellemző a kötelezettséget megállapító, és még inkább a szankcionáló normákra. Ez utóbbiak csak utalnak más normákra („aki az e fejezetben foglalt szabályokat megszegi”), és saját tényállást látszólag nem tartalmaznak. Úgy tűnik tehát, hogy egyetlen szerkezeti elemük a szankció. Könnyen elvégezhetjük azonban azt a logikai műveletet, amelynek eredményeként a rejtett tényállásba behelyettesítjük azokat a normákat, amelyek a kötelezettséget tartalmazzák, és máris beláthatjuk, hogy vagy saját, vagy más normában megjelenő tényállásnak feltétlenül lennie kell – tényállás nélkül nincs norma.

- d) Végül a negyedik csoport normái esetén a szankció *kifejezett*. Ez viszonylag ritkán fordul elő, akkor is az anyagi jog tiltó szabályai között, ezen belül leggyakrabban a bírságható magatartások szabályainak körében.

A félreértések elkerülése végett felhívjuk a figyelmet arra, hogy a b), c) és d) csoport normái rendelkeznek szankcióval, csak azok nem feltétlenül egyetlen, a tényállást és szankcionáló jogkövetkezményt is tartalmazó normában található. A jogkövetkezményt – ideértve a szankciót is – lehetséges aszerint is csoportosítani, hogy az mennyire kötött. Eszerint a jogkövetkezmény lehet a norma tényállásában írtak megvalósulása esetén *mindenképpen alkalmazandó* (ezek lennének az általában félreértett kategorikus normák), illetve az alkalmazás tekintetében *mérlegelést tűrők*. Ez utóbbi normák jellemzően a *-hat, -het* típusú megfogalmazást tartalmazzák, más esetekben bizonyos körülmények között, esetleg bizonyos jogszabályok eltérő rendelkezése esetén teszik lehetővé a norma figyelmen kívül hagyását. Talán mondanunk sem kell, hogy ezek leggyakrabban az anyagi jog (külső) jogalanyokra vonatkozó szabályai, illetve az alaki jog (külső) eljárási szabályai között fordulnak elő. A mérlegelés ugyanakkor nem lehet

korlátlan, mivel a teljesen diszkrecionális (szabad belátás szerint alkalmazandó) jogkövetkezmény (különösen a szankció) alkalmazását a jogállami közigazgatási jog nem tűri, ugyanis a jogalanyoknak előzetesen tudniuk kell (a *nulla poena sine lege* elv analógiájára), hogy a közhatalommal való találkozásuk (még inkább szembeszegülésük) esetén milyen jogkövetkezmény (netán joghátrány) fenyegeti őket.

Végül a jogkövetkezmények egyes fajtái között abból a szempontból is különbség tehető, hogy az kizárólagos (határozott) vagy részben, illetve egészében határozatlan. Miként a diszkreciós jogkövetkezménynél láttuk, a jogállami közigazgatási jog keretei között az abszolút határozatlan jogkövetkezmény („tegyen, ahogy jónak látja!”) kizárt, lehetőség van azonban alternatív jogkövetkezményre (például: az engedély nélkül épült építményt le kell bontani, vagy fennmaradási engedélyt kell kérni rá), illetve relatíve *tól-ig* jellegű jogkövetkezmény (különösen szankció) alkalmazására. A könnyebb áttekinthetőség kedvéért az alábbiakban táblázatos formában mutatjuk be az egyes szabályozási területeken jellemző normaszervezetet (azzal, hogy minden területen előfordulhatnak ettől eltérő normák).

4. táblázat

Az egyes szabályozási területeken jellemző normaszervezetek

Szabályozási terület/ csoport	Tényállása kifejezett/ rejtett	Jogkövetkezménye	Ha a jogkövetk. szankció, az
<i>Anyagi jog</i> alanyi jogot megállapító kötelezettséget megállapító szankcionáló tiltó hatáskört megállapító feladat kijelölő	kifejezett/rejtett kifejezett kifejezett rejtett rejtett rejtett	megengedő előíró szankció tiltó előíró előíró	----- önálló normában kifejezett önálló normában -----
<i>Alaki jog</i> (külső) eljárási szabály belső eljárási szabály ügyviteli szabály ügyviteli szabály	kifejezett/rejtett kifejezett/rejtett rejtett rejtett	bármelyik bármelyik előíró előíró/szankció	érvénytelenség ----- -----/érvénytelenség
<i>Szervezeti szabályok</i>	rejtett	előíró	-----

Akár a leírás, akár a táblázat alapján hosszan lehetne sorolni a normaszervezetek egyes elemei és a szabályozás területei közötti összefüggé-

seket. Most azonban a két legfontosabbat emeljük ki. Egyrészt azt, hogy a közigazgatási szervekhez címzett normák jellemzően (bár nem kivétel nélkül) rejtett tényállásúak és nem szankció jellegű jogkövetkezményt tartalmaznak. Másrészt azt, hogy szankció csak kifejezett tényállású normához társulhat, vagyis nincs olyan szankció, amely önmagában, az alkalmazása pontos feltételeinek ismerete nélkül előírható volna.²⁸² Következik ez a szankció természetéből, az ugyanis mindig a jogszabály előírásával való szembehelyezkedés következménye.

13.2. Szabályozási módok a közigazgatási jogban

Már a közigazgatási jogi normák szerkezetének vizsgálata során – közelebbről: a komplex tényállású normák egyes fajtáira adott példáknl – láthattuk, hogy ugyanazt az eredményt eltérő normaszervezetekkel is el lehet érni. Ez a megállapítás nemcsak a norma szerkezetére, hanem a szabályozás nagyobb összefüggéseire is igaz: a közigazgatási jogban ugyanaz az eredmény többféle szabályozási móddal is elérhető. Mire gondolunk? Arra, amit a jogrendszerrel kapcsolatban már említettünk, tudniillik, hogy a jog kétféle szabályból épül fel, nevezetesen: az általános magatartási szabályokból (vagy normákból) és a konkrét magatartási szabályokból. Ebből a csoportosításból ered a közigazgatási jog kétféle szabályozási módja: a kizárólag általános magatartási szabályozás, illetve az általános magatartási szabályok konkrét szabályokra való transzformálását igénylő mód. Egyszerűbben fogalmazva: a kétféle szabályozási mód aszerint választható el egymástól, hogy az általános magatartási szabályt a jogalkotó „magától” hagyja-e érvényesülni, vagy megköveteli annak előírt formában történő érvényesítését. A kétféle szabályozási mód tehát a normák érvényesülésének módjától függ: egyes normák önmaguktól érvényesülnek (vagy legalábbis ezt feltételezzük),

²⁸² MADARÁSZ Tibor: A magyar államigazgatási jog alapjai, 221.

míg másokat a jogalkalmazás útján konkretizálni, azaz érvényesíteni kell. Ennek megfelelően az egyik szabályozási módot közvetlenül vagy *ex lege* érvényesülőnek, a másikat a jogalkalmazás útján érvényesítendőnek nevezzük. Természetesen elképzelhető a kétféle szabályozási mód kombinálása is – ebben az esetben a jogalkalmazásos érvényesítésre tipikusan akkor kerül sor, ha az önkéntes jogkövetés valamilyen okból elmarad.

Az *ex lege* szabályozási mód lényege az, hogy a jogszabálynak közvetlenül, jogalkalmazói közreműködés nélkül kell kiváltania a kívánt joghatást, befolyásolnia a jogalanyok magatartását. Bármennyire furcsának tűnik ez első pillantásra, az *ex lege* szabályozás nem ritka. Hagyományosan a közúti közlekedés szabályait szokták erre példaként említeni, és nem is ok nélkül. A közlekedési szabályok – így a jobbra tartás, az elsőbbségi és előzési szabályok, a sebességkorlátozás, a közlekedési lámpa forgalomszabályozó színei – anélkül váltják ki (szerencsés esetben) a balesetmentes és gyors közlekedést mint eredményt, hogy a szabályokat a jogalanyokra valaki „konkretizálná”. Zömmel ugyanilyenek az adóbevallási szabályok is: az egyes adótörvények előírják, hogy kinek, milyen tevékenység után, melyik adót, mikor kell bevalania és megfizetnie, az adóhatóság pedig csak utólag ellenőrzi ennek megtörténtét – ez a különbség az önadózás és az adókimutatás között (ezen részben változtatott a legújabb adóhatósági gyakorlat, amely alapján a hatóság elkészíti az szja-bevallási „ajánlatát”). Az *ex lege* szabályozás esetén tehát a normák önkéntes jogkövetés eredményeként érvényesülnek. Ez a szabályozási mód nyilvánvalóan összefügg a közigazgatási jog egyes szabályozási területeivel és azok jellemző normaszervezetével is. A szervezeti és az alaki szabályok szabályozási módja szinte kivétel nélkül *ex lege* – a közigazgatási szervek anélkül hajtják végre azokat, hogy ennek érdekében egy másik szervnek külön intézkednie kellene. Ugyanez igaz a közigazgatási szervekhez címzett anyagi jogi szabályokra is. Amint a példákából láthattuk, a külső jogalanyokra vonatkozó anyagi jogi szabályok esetén sem ritka ez a megoldás. Persze mindez nem jelenti azt, hogy az *ex lege* szabályozás esetén ne

lenne szükség szankcióra. Sőt! Az *ex lege* szabályozás akkor hatékony, ha az önkéntes jogkövetés elmulasztása esetére a jogalkotó – immár jogalkalmazás útján érvényesítendő – szankciót ír elő.

Az *ex lege* szabályozás jellemző módjait tovább csoportosíthatjuk:

- a) *Megengedő* szabályozást tipikusan az alanyi jogot biztosító anyagi jogi szabályok esetén tapasztalhatunk. Erre jellemzően azért van szükség, mert a jogalanyok egymás közötti viszonyában nem mindig dönthető el természetes módon, hogy a jogok ütközése esetén mi a teendő. Ha már eddig a közlekedésből hoztuk a legtöbb példát, most is egy ilyennel szemléltetjük állításunkat: a közlekedési szabályok és jelzések pontosan rendezik, hogy két vagy több közút kereszteződésében melyik jármű élvez elsőbbséget. Jogszabály megengedő rendelkezése nélkül az elsőbbségi helyzetben lévő jármű nem mondhatna le szabályszerűen erről a helyzetéről, hanem azzal élnie kellene. Megengedő szabályozás esetén természetesen nem jellemző a szankció.
- b) A *tiltó* szabályozás éppen az ellenkezője a megengedőnek. Alkalmazása esetén a jogalany nem tevéssé – cselekvéstől való tartózkodásra – kötelezett. Tiltó szabályozás mellett szinte szükségszerűen léteznie kell szankciónak is, valamint olyan hatásköri és feladatkielölő, továbbá (külső) eljárási szabályokat feltételez, amelyek lehetővé teszik a tilalmat önként (*ex lege*) nem teljesítő jogalany elleni fellépést.
- c) Az *előíró* szabályozás logikailag a megengedő és a tiltó szabályozás között helyezkedik el: tevéssé (cselekvésre) vonatkozik (szemben a tilalommal), de a cselekvés meghatározott formáját és ráadásul annak tényleges végrehajtását követeli meg. Az előíró szabályok tényleges érvényesülése ugyanazokat az egyéb szabályokat igényli, mint a tiltó szabályozás.
- d) Végül a megengedő, a tiltó és az előíró szabályozás egyfajta kombinációja a *korlátozó* szabályozás, amely lényegében megengedő szabály, de attól annyiban tér el, hogy a jogalany tevé-

kenységét feltételekhez köti, azaz korlátozza. Ez a feltétel igen sokféle lehet, vonatkozhat a magatartás alanyára (szeszese italt csak nagykorú személy vásárolhat), tárgyára (a példa azonos az előzővel), módjára (sötétben közlekedni csak kivilágított járművel szabad), idejére (a példa azonos az előzővel).

- e) A korlátozó szabályozás egyik változatának tekinthető a *kivételt meghatározó (privilegizáló)* szabályozási mód, amely szintén feltételt határoz meg, mégpedig azt, amelynek fennállása esetén a tilalom vagy az előírás nem érvényesül.

Még egyszer felhívjuk a figyelmet arra, hogy a jogalanyok befolyásolni kívánt magatartása többféle szabályozási mód mellett is elérhető.

A szabályozás másik fő típusa – az *ex lege* szabályozáshoz képest – a norma érvényesülését jogalkalmazás útján biztosító mód. Ennek alkalmazása esetén a norma önkéntes jogkövetés útján való érvényesülése eleve kizárt, ahhoz elengedhetetlen jellemzően egy közigazgatási szerv közreműködése. Ebben az esetben tehát a közigazgatási szerv cselekvésére (aktusára) és ennek megfelelően alaki (elsősorban eljárásjogi) szabályokra is szükség van. Ez a szabályozás tehát annyiféle formát ölthet, ahányat a nem jogalkotási aktusok esetén tapasztaltunk. A három fő típusa persze azonos az *ex lege* szabályozásnál felsoroltakkal: lehet megengedő, tiltó vagy korlátozó (feltételt meghatározó). Leggyakoribb előfordulása az engedélyköteles tevékenységek (hatósági engedélyezés), a jogsértések következményeinek meghatározása (szankcionálás), az igazolás, illetve a nyilvántartásba vétel szabályai között keresendő.

13.3. A közigazgatási jogi felelősség és szankció

A fentiekben beszéltünk már a szankcióról – mint a közigazgatási jogi norma egyik jogkövetkezményéről –, illetve arról, hogy a szankció nem feltétlenül jellemzi a közigazgatási jog normáit. Most a szankcióról

abból a szempontból kell szólnunk, amit a közigazgatás és a közigazgatási jog definíciójában nyomatékosítottunk: hogy tudniillik a közigazgatás feltételezi az állami közhatalmat, a közigazgatási jog az állami közhatalom (impérium) birtokában befolyásolja a többi jogalany viselkedését. Azt mondhatjuk tehát, hogy a közigazgatási jog feltételezi a szankciót. Ez az állítás még akkor is igaz, ha – amint láttuk – nem minden közigazgatási jogi norma tartalmaz szankciót. Ez a központi szerep követeli meg, hogy pontokba szedve összefoglaljuk, és néhány ismérvvvel kiegészítsük mindazt, amit a szankcióról eddig írtunk.

Mindenekelőtt tisztáznunk kell a közigazgatási felelősség jogi természetét. A jogi felelősség általában vagy szubjektív, vagy objektív jellegű. Szubjektív felelősség esetén a normában foglalt előírás vagy tilalom megsértése önmagában nem elegendő a jogkövetkezmény (szankció) alkalmazásához, hanem vizsgálni kell az érintett jogalany saját magatartásához fűződő tudati viszonyát. Ilyen a büntetőjogi és a polgári jogi felelősség. Büntetőjogi felelősség megállapítására nem kerülhet sor a szubjektív elem, vagyis a bűnösség (szándékosság vagy gondatlanság) hiányában. Polgári jogi felelősség szintén nem állapítható meg vétkesség (felróhatóság, vagyis szándékosság vagy súlyos gondatlanság) hiányában. Ezzel szemben a közigazgatási felelősség jellemzően objektív természetű, azaz a normasértés önmagában elegendő a szankció alkalmazásához, függetlenül attól, hogy az érintett jogalanynak mi volt a pszichikus viszonya ehhez (oka, célja, szándéka, gondossága). Kivétel ez alól a szabálysértési jog, de az – mint már volt róla szó – vegyes jogági: anyagi jogi értelemben a büntetőjoghoz áll közelebb, eljárásjogi értelemben a közigazgatási joghoz sorolható.²⁸³

Ennek megfelelően a közigazgatási jogi szankciók is igazodnak az objektív felelősséghez:

- A szankció a közigazgatási jogban (is) mindig joghátrány jellegű.

²⁸³ Lásd bővebben: GERENCSÉR Balázs – SEEREINER Imre: Közigazgatási szankción tansegédlet a PPKE JÁK hallgatói számára.

- A közigazgatási jogi szankció léte a norma alanyától, illetve címzettjétől függ. A közigazgatási szervekre vonatkozó normák jellemzően nem tartalmaznak szankciót, mivel ezek megszegése esetén a jogkövetkezmény nem a közigazgatási jog alkalmazása során, hanem azon kívül – politikai, közjogi, munkajogi vagy polgári jogi jogkövetkezmények alkalmazásával – következik be. Néhány példa erre: a köztársasági elnök törvénysértése esetén az Országgyűlés kezdeményezésére az Alkotmánybíróság jár el közvetlenül az Alaptörvény alapján; a szervezetalakítást előíró jogszabály figyelmen kívül hagyását a címzetten (a Kormányon vagy tagján) szintén közvetlenül az Alaptörvény alapján lehet számon kérni (bizottságban, interpelláció vagy kérdés útján); a közigazgatási szervek nevében eljáró személyek jogsértő magatartása esetén fegyelmi eljárást, illetve polgári jogi kártérítést lehet alkalmazni, kirívó esetben pedig büntetőeljárás folytatható velük szemben.
- A norma alanyától, illetve címzettjétől nem függetlenül, a közigazgatási jog egyes szabályozási területei, illetve ezen belül egyes szabályok nem igényelnek szankciót. Így a szervezeti és az alaki normák, valamint az anyagi normák közül a hatásköri és a feladatkielölő szabályok esetén nincs szükség arra, hogy a norma érvényesülését szankció garantálja.
- A szankció alkalmazásának feltétele a jogellenesség, vagyis valamilyen szabály tudatos megsértése, illetve figyelmen kívül hagyása (ignorálása). Ez a feltétel következik abból is, hogy a közigazgatási jogban a szankciót mint joghátrányt értelmeztük. Értelemszerű, hogy a nem jogellenes magatartás joghátrányt nem vonhat maga után.
- Az alaki szabályok közül az eljárási normák (általános) szankciója az érvénytelenség, vagyis az alaki normák megszegésével létrejött aktus érvénytelen, pontosabban más közigazgatási szerv vagy bíróság által érvénytelenítendő (megsemmisítendő). Ebben az esetben tehát a szankciót végső soron az jelenti, hogy

az aktus nem váltja ki a kívánt joghatást. Érvénytelenséget válthat ki valamely határidő elmulasztása is (jogvesztés, a magyarázatát lásd alább).

- Az anyagi jogi jogosító szabályok esetén a szankció *expressis verbis* nem értelmezhető. Elképzelhető – és a gyakorlatban sem ritka – az a megoldás, amely esetén a jogosítás korlátozott, mégpedig időben, vagyis a jogosult a magatartást csak valamilyen időtartamon belül tanúsíthatja. Ennek az időtartamnak az elteltével a jogosultság elenyészik, vagyis az időbeli határ túllépése jogvesztéssel jár. Ez a jogvesztés végső soron szankció jellegű.
- Az anyagi jogi kötelező és a tiltó szabályok feltétlenül igénylik szankció létét. A szankció ezekben az esetekben a közigazgatási szerv által alkalmazott joghátrány.
- A szankció a tartalma szerint tehát lehet önmagától beálló (jogvesztő) vagy alkalmazott joghátrány.
- A szankció mint joghátrány lehet kriminális jellegű materiális büntetés (leggyakrabban bírság) vagy valamilyen kikényszeríthető tevékenységre irányuló.
- A szankció a közigazgatási jogban végső soron kényszerítés útján is érvényesíthető.
- A kényszerítés a szankció tartalmától függően lehet vagyoni vagy naturális (fizikai) jellegű is.

13.4. A közigazgatási jogi felelősség viszonya más jogági felelősséghez

Jelentős kérdés, hogy a közigazgatási jogi felelősség (és a vele járó szankcióalkalmazás) hogyan viszonyul más jogági szankcióhoz. A hagyományos felfogás szerint a büntetőjogi és a szabálysértési szankció együttes vagy egymást követő alkalmazása kizárja egymást (de ez az érintett anyagi jogi törvényekből is egyértelműen következik).

Más esetben viszont a két- vagy többféle szankció alkalmazása megfér egymás mellett, ugyanis általában létezik az egyes jogágakra jellemző tényállási többletelem. Az újonnan felmerülő kérdést az objektív alapú közigazgatási bírságolás és a szabálysértés együttes alkalmazása vetette fel (amelyet az érintett jogszabályok általában szintén kizárnak), és hasonló a helyzet az objektív alapú közigazgatási bírságolás és a büntetőjogi szankció együttes alkalmazása esetén is. Utóbbi kollízióra nincs egyértelmű jogszabályi rendelkezés.

Az Alkotmánybíróság a 8/2017. (IV. 18.) AB határozatban egy konkrét kollízió esetén a következőképpen foglalt állást: „az állatok védelméről és kíméletéről szóló 1998. évi XXVIII. törvény 43. § (1) és (4) bekezdésének alkalmazása során az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdéséből és XXVIII. cikk (6) bekezdéséből, a jogbiztonság elvéből, valamint a kétszeres eljárás alá vonás és büntetés tilalmából eredő alkotmányos követelmény, hogy ha állatkínzás vétsége vagy büntette miatt büntetőjogi felelősség megállapításának van helye, vagy a büntetőjogi felelősség kérdésében már jogerős marasztaló döntés született, akkor ugyanazon tényállás alapján indult állatvédelmi hatósági eljárásban, ugyanazon jogellenes cselekmény miatt állatvédelmi bírság kiszabására ugyanazon személlyel szemben nem kerülhet sor”. Az Alkotmánybíróság által vizsgált konkrét ügyben ez a megállapítás elméletileg is helytálló, ugyanakkor fennáll az általánosítás veszélye, vagyis a büntetőjogi szubjektív alapú és a közigazgatási jogi objektív alapú felelősségen nyugvó kétféle szankció együttes alkalmazásának általános kizárása. Ezért szükségesnek tartjuk (a határozathoz fűzött párhuzamos indokolással megegyezően) az alábbiak rögzítését.

A kétszeres értékelés tilalmának értelmezése során figyelemmel kell lenni a közigazgatási jogi szankció abszolút és relatív célja közötti különbségre. A közigazgatási anyagi jog az állam által elvárt magatartást hordozza. A közigazgatási szankció ennek a kötelezettségnek az objektív megsértéséhez fűzött jogkövetkezmény. Ez a közigazgatási szankció alkalmazásának abszolút célja. Önmagában ez megkülön-

bözteti a szubjektív (bűnösségi) alapú büntetőjogi jellegű szankcióktól, amelyek a büntetőjog és a szabálysértési jog sajátosságai. A közigazgatási szankció alkalmazása ezért általában nem függhet más jogági szankciótól. Nincs a közigazgatási jogi és a más jogági szankciók léte között kölcsönös feltételezettség: közigazgatási szankciót tartalmazó norma létezhet büntetőjogi tényállás nélkül, és fordítva. Természetesen vannak olyan esetek, amikor a közigazgatási jogi szankció kilátásba helyezésének van relatív célja is. Ez a relatív cél akkor merül fel, ha a közigazgatási jogi szankció mellett ugyanahhoz (vagy hasonló) tényálláshoz büntetőjogi vagy szabálysértési fenyegetettség is társul. Ilyenkor az objektív közigazgatási szankció relatív célja az, hogy előzetesen garantálja az anyagi szabály megsértésének jogkövetkezményét arra az esetre, ha a szubjektív (azaz bűnösségi) alapú büntető jellegű szankció bármilyen okból elmaradna. Ebben az esetben tehát a közigazgatási jogi felelősség tulajdonképpen megelőlegezett maradéklelősség.

A közigazgatási jogi és a büntető jellegű felelősség különbségének belátása vezet a határozatban írt alkotmányos követelményhez: a szubjektív, erkölcsi elítélést hordozó, büntetett előélettel járó büntetés alkalmazása azonos törvényi tényállás esetén a *ne bis in idem* elv alapján magába olvasztja az objektív közigazgatási jogi szankciót. Ez viszont csak abban a kivételes esetben érvényesülhet (mint amilyen lehet akár a tárgybeli eset is), ha a büntetőszankció alkalmazására már ténylegesen sor került, és utána merül fel a közigazgatási jogi szankció alkalmazása. A fordított esetben – márpedig ez a gyakoribb, s ha figyelembe vesszük, hogy a közigazgatási hatósági eljárás követelménye a gyorsaság és az egyszerűség, akkor a közigazgatási szankcióalkalmazás rendszerint megelőzi a büntetőeljárást – ezért a határozat szerinti alkotmányos követelmény lényegében nem érvényesülhet. Az pedig, hogy a büntetőjogi felelősség felmerülése önmagában a közigazgatási jogi szankció alkalmazásának akadálya legyen, illetve a felmentő büntetőítélet kizárja a közigazgatási jogi felelősség megállapíthatóságát,

a leírtak szerint a *ne bis in idem* elvből nem következik. A közigazgatási jogi szankció alkalmazása legfeljebb annyiban hathatna ki az ezt követően marasztalással befejezett büntető- vagy szabálysértési eljárásra, hogy a későbbi szankció nemének és mértékének megállapításánál figyelemmel lehetne lenni a korábban kiszabott közigazgatási jogi szankcióra. Ezt azonban sem jogszabály, sem az Alkotmánybíróság határozatában írt alkotmányos követelmény nem írja elő. Végül van egy harmadik eset, amikor jogszabály kifejezetten kizárja a közigazgatási jogi szankció és a szabálysértési (esetleg büntetőjogi) szankció egymást követő alkalmazását. Ezek az esetek nyilván nem igénylik az alkotmányos követelmény alkalmazását.

A fentiek alapján tehát a határozatban megfogalmazott alkotmányos követelmény csak arra az esetre vonatkozhat, ha a büntetőjogi büntetés jogerős kiszabása megelőzi a közigazgatási bírság kiszabását, és ha a közigazgatási szankció alkalmazása nem a közigazgatási anyagi jog törvényi tényállástöbbletére tekintettel történik. Az ennél szélesebb körű alkalmazása nem lenne összhangban az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdésében írt *ne bis in idem* elvnek az R) cikk (3) bekezdésében előírt kötelező értelmezésével. Sem a XXVIII. cikk (6) bekezdése, sem a B) cikk (1) bekezdésében foglalt jogállamisági klauzula nem értelmezhető úgy, hogy megszűnjön az összhang a Nemzeti hitvallással. Márpedig a Nemzeti hitvallás szerint „a polgárnak és az államnak közös célja a jó élet, a biztonság, a rend, az igazság, a szabadság kiteljesítése”. Az az értelmezés tehát, amely megalapozatlanul a közigazgatási anyagi jogi szabályok megsértésének szankció nélkül maradásához vezetne, nem a rendet, hanem a rendetlenséget, a szabályok következmények nélküli megsértésének lehetőségét szolgálná.²⁸⁴

²⁸⁴ Lásd 8/2017. (IV. 18.) AB határozat, párhuzamos indokolás [82]–[87]

14. A KÖZIGAZGATÁSI JOG FORRÁSAI ÉS A KÖZIGAZGATÁSI JOGALKOTÁS

14.1. Az Alaptörvény mint norma – a közigazgatási jog alapja

A magyar Alaptörvény – amint a fentiekben láttuk – dogmatikai értelemben nem azért alaptörvény, mert más törvényeknél fontosabb rendelkezéseket tartalmaz, hanem azért, mert ezt az R) cikkében *deklarálja magáról*. Természetesen ebből következően kiemelten fontossá válnak az egyéb, az egyének jogait és kötelességeit, az állami berendezkedést, a jogalkotás rendjét szabályozó rendelkezései is, de csak ebből következően. Vagyis az Alaptörvény önmagát a jogrend fundamentumává teszi, és ezáltal határozza meg magát a jogrendet.²⁸⁵

Az eddigiekben már részletesen bemutattuk a normahierarchia elméletét (a joglépcsőelméletet), azt azonban ismételtelen le kell szögezni, hogy a jogrend meghatározó eleme Magyarországon az alkotmánymag, az Alaptörvény R) cikke. A T) cikkel („Jogszabály nem lehet ellentétes az Alaptörvénnyel”) kiegészített alkotmánymag értelmében csak az a norma érvényes (az tekinthető a jogrend részének), amely összhangban áll az Alaptörvénnyel, vagyis amely az Alaptörvény tartalmával nem ellentétes, és amelyet az Alaptörvényben, valamint az Alaptörvény felhatalmazása alapján született jogalkotási törvényben és az Országgyűlésről szóló törvényben megfogalmazott érvényességi szabályok szerint alkottak (ez következik az Alaptörvény materiális természetéből).

²⁸⁵ Lásd PETRÉTEI József: Magyar alkotmányjog I., 39–42.

Az alkotmánymag következménye tehát, hogy az alaptörvény-ellenes jogszabály érvénytelen. Az alkotmánymag azonban, mint normatív kijelentés, normatani értelemben önmagában *lex imperfecta*, ugyanis nem tartalmaz szankciót. Logikai értelemben az egyetlen lehetséges szankció az lehet, hogy az alkotmánymaggal ellentétes, vagyis érvénytelen jogszabályt törölni kell a jogszabályok sorából. Ez a tevékenység jelenti az Alaptörvény – szűkebb értelemben az alkotmánymag – kikényszerítését, mégpedig jogalkalmazói úton.

Az alaptörvény-ellenes – a fentiek értelmében az alkotmánymaggal ellentétes – jogszabállyal szembeni szankció alkalmazása az *alkotmányvédelem*, illetve – abban az igen gyakori esetben, amikor bírósági eljárás során alkalmazzák – az *alkotmánybíráskodás*. Eszerint tehát az alkotmánybíráskodás elsődlegesen az alkotmánymag, másodsorban az Alaptörvény mint norma érvényesülését, illetve jogalkalmazói úton történő érvényre juttatását jelenti.²⁸⁶ Az Alaptörvény 24. cikke szerint az Alkotmánybíróság a különféle eljárások eredményeként megsemmisíti az Alaptörvénnyel ellentétes jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést (sőt a bírói döntéseket is). Ez a látszólag önálló norma tehát valójában közvetlenül az alkotmánymagot, közvetetten pedig az Alaptörvény egészét *lex perfectává* minősítő szankció.

Az R) és a T), valamint a 24. cikk összevetése azt is mutatja, hogy a norma – mint a jog alapegysége – nem feltétlenül egy jogforrás egyetlen nyelvtanilag elkülönült része, másrészt egy nyelvtanilag elkülönült egység többféle norma része lehet. A 24. cikk egyrészt önálló norma, mivel rendezi az Alkotmánybíróság egyik feladatát, ilyen értelemben önmagában *lex perfecta*. Tényállása (absztrakt megfogalmazásban): ha az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy egy norma ellentétes az Alaptörvénnyel; szankciója pedig: akkor meg kell semmisíteni azt. Az R) és a T) cikkel egybevetve viszont nem önálló, mivel azzal együtt a norma

²⁸⁶ Lásd HALMAI Gábor – PACZOLAY Péter: Az Alkotmánybíróság, HALMAI Gábor: Az alkotmány mint norma a bírói jogalkalmazásban.

tényállása a következő: ha a jogalkotó nem tartja be az Alaptörvényt; szankciója pedig: akkor az Alkotmánybíróságnak meg kell semmisítenie. Az első olvasatban tehát a 24. cikk az Alkotmánybíróság feladatát meghatározó önálló norma, a második olvasatban pedig a jogrend alapját jelentő alkotmánymag részeként csak ez utóbbi norma szankciója. Mindezt azért emeljük ki, mert ugyanezt a jogtechnikai megoldást tapasztaltuk a közigazgatási norma szankcióját vizsgálva: azt mondtuk, hogy a közigazgatási norma szankciója gyakran önálló norma formáját ölti.

A jogelmélet kínál egy egyszerű eszközt ennek a szabályozásnak a megértésére. Látjuk ugyanis, hogy egy szabály megértéséhez és alkalmazásához nem elegendő a jogforrás egy szakaszában vagy egy szakasz egyetlen bekezdésében olvasható kijelentés önmagában való elemzése, mivel egy ilyen kijelentés nem feltétlenül hordozza önállóan a magatartási szabályt, tehát nem feltétlenül önálló norma. Ezért használatos egy másik elméleti fogalom, mégpedig a *jogtétel*, amely a normához a következők szerint viszonyul: a norma a jog absztrakt alapegysége, vagyis egy „ha, akkor” értelemben teljes, azaz *logikailag önálló* magatartási szabály, míg a jogtétel a jogforrás *nyelvtanilag önálló* rendelkezése.²⁸⁷ Az előbbi rendelkezést példaként használva: a 24., az R) és a T) cikk három önálló jogtétel. A 24. cikk az Alkotmánybíróság feladatát meghatározó minőségében önálló norma is, az R) és a T) cikk viszont nem az, hanem a 24. cikkel együtt alkotják az alkotmánymagot mint önálló normát.

Az alkotmánymag következtében az Alaptörvény az alapja – legfontosabb, minden mást megelőző forrása – a közigazgatási jognak, amint minden más jogának is.

²⁸⁷ SZILÁGYI Péter: Jogi alaptan, 204–205.

14.2. A közigazgatási jog forrásai

Egy korábbi fejezetben részletesen bemutattuk a magyar jogforrási rendszert, annak három elkülöníthető jogrendjét, a hozzájuk tartozó jogforrásokat, valamint ezek hierarchikus viszonyát. Ezeket az ismereteket ezért itt nem ismételjük meg, de felhívjuk a figyelmet arra, hogy a közigazgatási jog – mint elkülönült jogág – forrásai tökéletesen illeszkednek a hierarchikus rendbe. A közigazgatási jog első helyen említendő forrása tehát az Alaptörvény. Ennek a megállapításnak a figyelmen kívül hagyása feltétlenül a közigazgatási jog félreértéséhez vezetne. Az Alaptörvény hozza létre ugyanis a magyar jogforrási rendszert és kapcsolja össze az egyes jogrendeket. A közigazgatási jogot illetően az Alaptörvény tartalmazza a legfontosabb szabályokat. Mindenekelőtt rögzíti a közhatalom gyakorlásában részt vevő legfontosabb intézményeket és ezek egymáshoz való viszonyát. Meghatározza tehát a közigazgatás szereplőit, és elkülöníti a közigazgatás két pillérét: a központi államigazgatást és az önkormányzati igazgatást. Közvetlenül az Alaptörvényen alapulnak a közigazgatás és a közigazgatási jog következő szabályai. Az Alaptörvény szerint a Kormány a közigazgatás központi szereplője. Az Alaptörvény 15. cikke ugyanis ezt a meghatározást adja, továbbá kimondja, hogy e minőségében államigazgatási szerveket hozhat létre. A 34. cikk (4) bekezdése alapján szintén a Kormány biztosítja a helyi önkormányzatok törvényességi felügyeletét.

Mit jelentenek ezek a szabályok? Azt, hogy az Alaptörvény felhatalmazza a Kormányt arra, hogy a törvények keretei között:

- maga határozza meg a központi államigazgatás szervezetét,
- meghatározza a miniszterek feladatait, mindenekelőtt eldöntse, hogy azok az államigazgatás mely ágait vezetik és mely szerveket irányítják (ezt nem a fent hivatkozott szabályok, hanem a 18. cikk biztosítja),

- irányítsa a központi államigazgatás alacsonyabb szintjére – a miniszterek közvetlen felügyeletére – telepített közigazgatási szervek működését,
- államigazgatási feladatot telepítsen a polgármesterre (a Kormánynak ezt a jogát szintén nem a fenti rendelkezések, hanem a 34. cikk biztosítja),
- felügyelje még a helyi önkormányzatoknak az Alaptörvény 31. és 32. cikkében a helyi ügyekre biztosított önálló szabályozási és igazgatási hatáskörének gyakorlását is (igaz, csak törvényességi szempontból).

Ennek a felügyeletnek az eredményeként jogosult a felügyeletet ténylegesen gyakorló területi kormányhivatal vezetője (a kormány megbízott) a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény 132–142. §-a alapján az önkormányzat rendeletét megvizsgálni, és törvénysértés esetén az önkormányzatot felhívni annak kiküszöbölésére, illetve intézkedésének eredménytelensége esetén azt az Alkotmánybíróságon vagy a Kúrián megtámadni. Jogosult továbbá – bíróság felhatalmazása esetén – pótolni az önkormányzat jogalkotási mulasztását.

Szintén az Alaptörvény biztosítja 18. cikkében a miniszterek azon jogát, hogy – a Kormány tagjaként, a Kormány döntéshozatali mechanizmusában ellátott szerepük mellett – a jogszabályok rendelkezéseinek és a Kormány határozatainak megfelelően irányítsák az államigazgatás feladatkörükbe tartozó ágait és az alájuk rendelt szerveket. Végül az Alaptörvény 25. cikke ruházza fel a bíróságokat az önkormányzati rendeletek és a (konkrét) közigazgatási határozatok törvényességének ellenőrzési jogával, a XXIX. cikk biztosítja továbbá a közigazgatási hatósági döntések elleni jogorvoslati jogot.

Mindezek mellett még egy fontos – bár felületes megközelítés esetén nem feltűnően a közigazgatásra vonatkozó – szabályt kell megemlítenünk, mégpedig az Alaptörvény I. cikkének (3) bekezdését, amely

szerint az alapvető jogokra és kötelességekre vonatkozó szabályokat törvénynek kell megállapítania azzal, hogy az alapvető jog csak lényeges tartalmát tiszteletben tartva, más alapvető jog érvényesülése, alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan korlátozható. Ez a szabály lényegében eldönti, hogy az alacsonyabb szintű jogforrások mit szabályozhatnak:

- a) alapvető jog lényeges tartalmát az Alaptörvényen kívül más jogforrás sem vonhatja el végérvényesen – következésképpen sem közcél, sem a közigazgatás működése érdekében hozott bármely szabály nem indok arra, hogy az alapvető jogok lényeges tartalmát teljesen elvonják (kivéve a rendkívüli időszakokat, amelyek előfordulása estén egyes jogok gyakorlása maradéktalanul felfüggeszthető, amint erre már utaltunk),
- b) a közigazgatási anyagi jog legfontosabb szabályait – mindazokat, amelyek az alapvető jogokat és kötelességeket szabályozzák – csak törvény tartalmazhatja,
- c) amennyiben alaki jog (értelemszerűen a külső eljárási szabályokra gondolunk) az alapvető jogokat és kötelességeket érinti, annak törvényben kell megjelennie,
- d) a közigazgatási szervekre vonatkozó anyagi jogi, az alapvető jogokat és kötelezettségeket nem érintő alaki jogi, illetve a szervezeti szabályok törvénynél alacsonyabb szintű szabályban is megállapíthatók – feltéve természetesen, hogy törvény nem szabályozza azokat, minthogy az Országgyűlés szabályozhat törvényben olyan kérdéseket is, amelyek nem tartoznak a kizárólagos törvényhozási tárgyak közé.

A fentiekből következően továbbléphetünk, mivel már tudjuk, hogy melyek azok a szabályok, amelyek felől csak törvényben lehet rendelkezni (az előző felsorolás b) és c) pontja). Utaltunk azonban arra, hogy a törvények nem feltétlenül csak azokat a szabályokat tartalmazzák, amelyekről alacsonyabb szintű jogszabályban nem lehet rendelkezni.

Ennek oka a jog megismerhetőségével, végső soron a jogbiztonság alkotmányos elvének érvényesülésével kapcsolatos: az a törekvés, hogy egy-egy sajátos jogviszonyra vonatkozó szabályok lehetőség szerint egyetlen jogforrásban legyenek megtalálhatók. Így rendelkezik a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 3. §-a is: „Az azonos vagy hasonló életviszonyokat azonos vagy hasonló módon, szabályozási szintenként, lehetőleg ugyanabban a jogszabályban kell szabályozni. A szabályozás nem lehet indokolatlanul párhuzamos vagy többszintű”. Ha ezek után megpróbáljuk csoportosítani a közigazgatási jog törvényben szabályozott tárgyait, a következőkre jutunk:

- a) Törvényben kell szabályozni azokat a kérdéseket, amelyek az Alaptörvény rendelkezése folytán kizárólag törvényben szabályozandók. Ennek során annak is jelentősége van, hogy egyszerű vagy minősített többséggel elfogadandó sarkalatos törvényt követel-e meg az Alaptörvény.
- b) Mivel érint alapvető jogokat (adatvédelem, jogorvoslat stb.), a (külső) eljárási szabályok egy része szintén törvényi rendezést igényel. Magyarországon – a Jat. már idézett rendelkezését messzemenően tiszteletben tartva – önálló, kódex jellegű törvény rendelkezik a közigazgatási eljárás általános szabályairól, mégpedig az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény.
- c) Továbbá – megint csak az Alaptörvény által fenntartott szabályozási tárgykörökből kiindulva – törvények szabályozzák az egyes ágazati jogviszonyokat. Ezek jellemzően tartalmazzák az anyagi jogi szabályokat – mivel azok alapvető jogokat, illetve kötelességeket érintenek, ezért csak törvényben szabályozhatók –, az eljárási szabályok közül azokat, amelyek eltérnek az általános eljárási szabályoktól. Tartalmazzák továbbá a szervezeti jog legfontosabb rendelkezéseit, illetve felhatalmazó rendelkezéseket a Kormány vagy a miniszter számára végrehajtási jogszabály megalkotására.

Ilyen törvény igen nagy számban található a magyar jogrendszerben, csak példaként említünk néhányat: a földgázellátásról szóló 2008. évi XL. törvény, az épített környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvény, az állattenyésztésről szóló 1993. évi CXIV. törvény, a villamos energiáról szóló 2007. évi LXXXVI. törvény stb.

d) Végül szólnak törvények más, esetenként több ágazatot is érintő törvények módosításáról, valamint egyes törvények rendelkezéseinek további szabályairól. Ez utóbbiak magyarázata az, hogy a Jat. egységes szabályozást előíró rendelkezése tökéletesen nem valósítható meg az életviszonyok bonyolultsága és gyors változása miatt.

Látható, hogy a törvényekkel nem ér véget a közigazgatási jog forrásainak felsorolása. A következő szintet a Kormány rendeletei képezik, amelyek az Alaptörvény 15. cikke szerint kétféle hatáskörben alkothatók:

- egyrészt a Kormány eredeti – közvetlenül az Alaptörvényen alapuló – jogalkotási hatáskörében, illetve
- valamely törvény kifejezett felhatalmazása alapján, mint végrehajtási rendeletek.

(A kétféle kormányrendelet aránya mindenekelőtt a törvényi felhatalmazás terjedelmétől függ, ezt a következő címben részletesen megvizsgáljuk.)

A kormányrendelettel azonos szintű a Magyar Nemzeti Bank elnökének rendelete, amely az Alaptörvény 41. cikkének felhatalmazása alapján, de külön törvényben meghatározott feladatkörben hozható, és kizárólag egyetlen közigazgatási tárgykörre vonatkozhat, nevezetesen a pénzügyi igazgatásra, ezen belül is a Magyar Nemzeti Bankról szóló 2011. évi CCVIII. törvény szerint az alapkamatra, a kötelező tartalékrátára, bankjegy kibocsátására, bankjegyvédelemre stb.

A kormányrendelet alatti szabályozási szintet a kormány tagjainak rendeletei jelentik, ideértve a miniszterelnök rendeletét is. Ezek közös jellemzője, hogy kizárólag magasabb szintű jogszabály felhatalmazása alapján alkothatók, mégpedig a szubdelegáció tilalma mellett, ha tehát egy törvény a Kormánynak adott felhatalmazást végrehajtási rendelet alkotására, a Kormány ezt nem adhatja tovább. A kormány tagjainak rendeleteit még felsorolni is képtelenség lenne, ezért erre kísérletet sem teszünk.

Ezt követik – az Alaptörvény 23. cikke alapján – az önálló szabályozó szerv elnökének rendeletei (ilyen jelenleg a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, illetve a Magyar Energetikai és Közmű-szabályozási Hivatal), amely törvényben meghatározott feladatkörben adható ki. Végül a hazai jogszabályok közül utolsóként az önkormányzati rendeleteket említjük, amelyek az Alaptörvény T) cikke értelmében ugyan a jogszabályi hierarchia legalsó szintjét képezik, mégis a törvényekkel és a kormányrendeletekkel konkurálnak. Az Alaptörvény 32. cikkének (2) bekezdése szerint ugyanis önkormányzati rendelet alkotható

- törvény által nem szabályozott helyi társadalmi viszonyok rendezésére vagy
- törvény felhatalmazása alapján (más kérdésben).

Az önkormányzat tehát eredeti jogalkotói hatáskörben (önállóan) szabályozhat helyi társadalmi viszonyokat. Végül a jogszabályok mellett említést kell tenni a *közjogi szervezetszabályozó eszközökről* is (korábbi nevük: az állami irányítás egyéb jogi eszközei), amelyekről már korábban írtuk, hogy éppen a közigazgatási jogra jellemzőek. Ezekkel lehet szabályozni a szervezeti és a (külső) eljárás szabályok kivételével az alaki jogot, feltéve, hogy az ilyen alacsony szintű norma valóban nem tartalmaz külső jogalanyokra vonatkozó rendelkezéseket. Lényegében tehát kizárólag anyagi jogi szabályokat nem tartalmazhatnak. A jogalkotásból származó normák mellett nem hagyhatjuk figyelmen kívül az Alkotmánybíróság határozatait és a Kúria önkor-

mányzati és jogegységi határozatait sem. Ezek a közigazgatási jog igen lényeges forrásai, nem ritkán a későbbi jogalkotás szabályozását határozzák meg a jogalkalmazás során.

Az Alaptörvény szabályozására támaszkodó levezetésünk miatt eddig nem szóltunk a hazai jogrenden kívüli jogforrásokról, így az *Európai Unió jogrendjéről* sem.²⁸⁸ Ez természetesen nem azt jelenti, hogy alacsonyabb rendűek lennének az eddig említetteknél, sőt. Amint már elemeztük, az Alaptörvény egy szükségszerűen létező integráció-álló rétegét leszámítva ezek a magyar jogrendhez és az Alaptörvény szabályainak jelentős részéhez viszonyítva is elsődlegesek. A fentiekhez hasonló rendezettséggel megállapítani azt, hogy az Európai Unió jogforrásai pontosan milyen, a közigazgatási jogot érintő kérdést hogyan szabályoznak, igen nagy erőfeszítést igényelne. Ehelyett az alapvető szempontokat határozzuk meg:

- ha az Európai Unió valamely közvetlenül alkalmazandó szabálya eltér a hazai szabálytól, akkor az előbbit kell alkalmazni;
- ha az Európai Unió egy szabálya hazai jogalkotást igényel, akkor az beépül a hazai jogforrási rendbe.

Nem hagyhatjuk említés nélkül a *nemzetközi jog* hagyományos szabályait sem. Ezekkel kapcsolatban azonban könnyű helyzetben vagyunk: ha egy nemzetközi jogból eredő szabály alkalmazandó a hazai jogviszonyokkal összefüggésben, azt magyar jogszabályként ki kell hirdetni. Ezek a szabályok tehát a jogszabályi hierarchiában igen előkelő helyet foglalnak el, ugyanakkor a gyakorlati alkalmazásuk magyar jogforrás útján történik.

²⁸⁸ Lásd erről részletesen: GERENCSÉR Balázs (szerk.): Összehasonlító és Európai Uniói Közigazgatási Jog – Közigazgatási jog IV.

14.3. A „néhai” közigazgatási jogalkotás

Az előző címben nem ok nélkül fordítottunk kiemelt figyelmet az Alaptörvényre, valamint a törvényekre, és nagyoltuk el ezekhez képest az alacsonyabb szintű jogforrásokat. Ezeket ugyanis az alábbiakban tovább elemezzük. Azt láttuk eddig, hogy a közigazgatási jog forrásai a teljes jogrendszer, ezen belül minden jogrend és a hazai jogforrási hierarchia minden szintjén megtalálhatók. Az eddigi elemzést most egy további cezúrával bővítjük. *A közigazgatási jog forrásait* – Szamel Lajos 1960-as évekből származó megállapítása alapján – két alapvető csoportra szokás bontani:

- *a nem közigazgatási szervek által alkotott jogforrásokra* – ide tartoznak a hazai jogrendből az Alaptörvény, a törvények és esetenként az önkormányzati rendeletek, valamint az Európai Unió és a nemzetközi jogrend jogforrásai;
- *a közigazgatási szervek által alkotott jogforrásokra* – ezek közé tartoznak a kormányrendeletek, a Magyar Nemzeti Bank elnökének és az önálló szabályozó szervek elnökeinek rendeletei, a kormány tagjainak rendeletei és az önkormányzati rendeletek egy jelentős része, valamint az állami irányítás egyéb jogi eszközei.

A közigazgatási jog egyik sajátossága, hogy forrásainak egy részét saját szervei alkotják. Vajon ennek alapján mondhatjuk-e, hogy létezik *közigazgatási jogalkotás*, és ha igen, melyek a korlátai? Az egyik – az elvi – korlát az eddigiek alapján világos: a közigazgatási szervek akkor alkothatnak jogot, ha

- magasabb szintű jogforrás erre *felhatalmazást* adott vagy
- magasabb szintű jogforrás *nem szabályozta* az adott jogviszonyt.

A gyakorlati korlátok kitapintása jóval nehezebb. Egyrészt azért, mert a közigazgatás működésének bemutatása során viszonylag könnyen

elhatároltuk egymástól a végrehajtó hatalom tevékenységének két ágát, a kormányzást és a közigazgatást. Attól tehát, hogy egy jogszabályt olyan szerv alkot, amely többek között közigazgatási szerv is, ez a tevékenység nem a közigazgatás, hanem a kormányzás része, azaz a közigazgatási szerv kormányzati szerepében alkot jogot. Olyan tehát, hogy közigazgatási jogalkotás, a jogszabályok vonatkozásában nincs, legfeljebb egyes alacsonyabb szintű jogforrások tekinthetők a közigazgatási tevékenységnek. A közigazgatási szervek által alkotott jog esetén az elhatárolás nem mindig egyszerű. Több megoldás lehetséges ugyanis:

- ha az Országgyűlés hoz meg egy kormányzás körébe tartozó döntést, az ahhoz tartozó közigazgatási jogalkotást elvégezheti maga; vagy
- felhatalmazást adhat a kormányzás körébe tartozó döntés szabályozására a Kormánynak, a Kormány tagjának (és a Magyar Nemzeti Bank vagy az önálló szabályozó szerv elnökének), illetve az önkormányzatoknak;
- az is lehetséges azonban, hogy a kormányzás körébe tartozó döntés meghozatalát és annak közigazgatási jogi leképezését is a Kormány végzi.

Az utóbbi megoldás azért okoz nehézséget, mert a jogforrások szintjén a szabályozás „a feje tetejére áll”: jellemzően ugyanis egy alacsony szintű norma, az állami irányítás egyéb jogi eszközei közé tartozó kormányhatározat tartalmazza a kormányzást jelentő döntést, míg annak „végrehajtása” a jogalkotás magasabb szintű normájában, kormány- vagy miniszteri rendeletben történik. Ennél is nagyobb gondot okoz a közigazgatási jogforrások szabályozási szintjének tényleges meghatározása. Az ugyanis, hogy – az Alaptörvényben szabályozott, illetve az Alaptörvény által a törvényhozásnak fenntartott szabályokat leszámítva – egy jogforrást az Országgyűlés alkot-e, vagy ezt átengedi a közigazgatás szerveinek, illetve ezzel analóg módon azt, hogy az Országgyűlés a kormányzás körébe tartozó döntések közül melyeket

tartja fenn magának, az Alaptörvény alapján pontosan nem mondható meg. Azt látjuk tehát, hogy az Alaptörvény úgy a kormányzás, mint a közigazgatási jog alkotása terén lényegében egy intervallumot határoz meg, amelynek csak a két szélső értéke pontos:

- vannak olyan szabályok, amelyeket *csak az Országgyűlés* hozhat meg, ebben az esetben a közigazgatási szerv általi jogalkotás alkotmányellenes lenne;
- az Országgyűlés az Alaptörvény által a *Kormánynak biztosított* közigazgatási döntéseket teljesen nem vonhatja el, ellenkező esetben megszűnne a Kormány alkotmányos szerepköre, vagyis egy ilyen szabályozás is alkotmányellenes lenne.

Ami a két végpont közé esik – és ez nagyon széles mező –, alkotmányos megoldásnak minősül. Azt mondhatjuk tehát, hogy a közigazgatási jogalkotás terjedelme végső soron az Országgyűlés és a Kormány közötti munkamegosztás terjedelmével azonos. Ez természetesen az Alaptörvény szabályain alapuló elméleti következtetés.

14.4. A közigazgatási jogalkotás rendszerváltozás utáni gyakorlata

A jogalkotási gyakorlatban előfordult megoldások összesen mindössze két alapvető változatba sorolhatók.

14.4.1. A rendszerváltozás eredeti megoldása: alapvető döntések az Országgyűlésnél

A jogállami rendszerváltozással Magyarország visszatért az államszocializmus előtti hagyományos kormányformához, a parlamentarizmushoz. Ennek megfelelően egyrészt a korábbi Alkotmány szerint a Kormány felelős volt az Országgyűlésnek (ma is az), másfelől a kormányzást te-

kintve munkamegosztás jött létre az Országgyűlés és a Kormány között. Mindez a közigazgatást és a közigazgatási jogalkotást érintően abban nyilvánult meg, hogy az Országgyűlés magának tartotta fenn a központi államigazgatás szervezetének meghatározására vonatkozó alapvető döntéseket. Ez a gyakorlatban azt jelentette, hogy az Országgyűlés nemcsak az egyes ágazati anyagi jogi és eljárási szabályokról alkotott törvényt, hanem ezekben rendelkezett a legfontosabb szervezeti jogi szabályokról is, sőt bizonyos szervezeti formákat egyenesen alkotmányozói jogkörében szabályozott. Így az Alkotmány 35. § (1) bekezdésének d) pontja úgy rendelkezett, hogy a Kormány a *belügyminiszter* közreműködésével biztosítja a helyi önkormányzatok törvényességi ellenőrzését – ezzel nemcsak arról rendelkezett, hogy a Kormányban lennie kell belügyminiszternek, hanem egy feladatot maga utalt a hatáskörébe.

A szabályozási módot a legegyszerűbben néhány példával tudjuk szemléltetni. Először is említést kell tenni arról, hogy nemcsak a minisztériumok felsorolásáról szóló törvény nevesített egyes minisztereket, hanem más törvények is, sőt hatáskörüket is szabályozták. Igaz, ha a minisztériumok felsorolásáról szóló törvény módosította a minisztériumok rendszerét, átmeneti rendelkezésként arról is rendelkezett, hogy a korábbi minisztériumok vagy miniszterek törvénybeli (vagy alacsonyabb jogszabálybeli) említése esetén azon melyik új minisztériumot kell érteni. Ennek feltétele az volt, hogy az adott jogszabály egyszerű többséggel módosítható legyen, ellenkező esetben a helyzet bonyolultabb kezelést igényelt. Nem volt könnyen követhető a rendszer, de törvény rendelkezett róla. Így például az ingatlan-nyilvántartásról szóló 1997. évi CXLI. törvény 9. §-a írta elő azt, hogy az ingatlan-nyilvántartást körzeti földhivatalok vezetik, felettes szervük pedig a megyei (fővárosi) földhivatal, sőt nevesítette is a Fővárosi Kerületek Földhivatalát és a Fővárosi Földhivatalt. A 10. §-ában rendelkezett továbbá arról, hogy Debrecen, Győr, Miskolc, Pécs és Szeged megyei jogú városokban kerületenként is lehet az ingatlan-nyilvántartást vezetni, felhatalmazta továbbá a föld-

művelésügyi és vidékfejlesztési minisztert arra, hogy a kerületi nyilvántartás-vezetést más városokban is elrendelje, illetve írja elő a fővárosban az egyes kerületek ingatlan-nyilvántartásának összevontan történő vezetését. A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény 95. §-a – az Alkotmányhoz hasonlóan – nevesítette a belügyminisztert, valamint a törvényességi ellenőrzési hatáskör birtokosaiként a fővárosi és megyei közigazgatási hivatalokat.

A Kormány és a miniszterek természetesen ebben a megoldási formában is felhatalmazást kaptak a szervezet további szabályozására, de az alapvető döntéseket az Országgyűlés hozta, azoktól eltérni – a törvénysértést elkerülendő – csak az adott törvény módosítását követően lehetett. Ez pedig bonyolult jogalkotási eljárást igényelt, vagyis a szabályozás jelentősen korlátozta a Kormány szervezetalakítási mozgásterét.

14.4.2. A 2006. évi közigazgatási jogi reform: széles körű jogalkotási felhatalmazás a Kormánynak

Az Országgyűlés alkotmányozói, illetve törvényhozói jogkörében eljárva 2006-ban megváltoztatta a korábbi munkamegosztás arányait, és széles körű – szinte korlátlan – szervezetalakítási felhatalmazást adott a Kormánynak. Mindenekelőtt az Alkotmány 34. §-át akként változtatta meg, hogy a továbbiakban törvény, mégpedig egyszerű többséggel elfogadható törvény módosíthatta a minisztérium, miniszter vagy közigazgatási szerv megjelölésére vonatkozó rendelkezést. A megjelölések vonatkozásában tehát az Országgyűlés megszüntette a minősített többséget igénylő törvények által adott védelmet. Szintén az Alkotmány módosítása törölte az Alkotmány szövegéből a belügyminiszter nevesítését. Ezzel megszüntette a közigazgatás ellenőrzésére vonatkozó, közvetlenül az Alkotmányon alapuló nevesített (telepített) hatáskört is.

Ezt követően az Országgyűlés megalkotta a központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2006. évi LVII. törvényt. Ennek – a közigazgatási jogalkotás

szempontjából – legfontosabb rendelkezései azok voltak, amelyek újrászabályozzák a központi államigazgatás szintjeit és a köztük lévő viszonyokat (erre majd a későbbiekben részletesen kitérünk), ezen belül az 5. § (2) bekezdése a központi államigazgatási szerv feladatkörének gyakorlásához szükséges hatásköröket egyértelműen a szerv vezetőjéhez telepítette, a 28. § (2) bekezdése a miniszter tevékenységét a Kormány általános politikájához kötötte, a (3) bekezdés pedig a Kormány számára az eredeti jogalkotói hatáskörében hozott – vagyis nem felhatalmazás alapján hozott végrehajtási jellegű – rendeletben rendelte szabályozni a miniszterek részletes feladat- és hatásköreit. Ezáltal lehetővé vált az egyes ágazatok többé-kevésbé szabad átszervezése egyik minisztertől a másikhoz, mégpedig a Kormány rendeletei által.

Azok a törvények azonban, amelyek korábban nevesítették valamely minisztert, minisztériumot vagy más közigazgatási szervet, még mindig korlátozták a Kormány mozgásterét. Az Országgyűlés ezekről a korlátokról is lemondott, a kormányzati szervezetalakítással összefüggő törvénymódosításokról szóló 2006. évi CIX. törvény hatályon kívül helyezte, illetve személytelenítette a közigazgatás szervezetét érintő törvényeknek azokat a rendelkezéseit, amelyek valamilyen közigazgatási szervet nevesítettek. Felhatalmazta továbbá a Kormányt a szükséges szervezetek létrehozására. Végül a Kormány, élve eredeti vagy felhatalmazáson alapuló jogalkotói hatáskörével, a 273–347/2006. (XII. 23.) Korm. rendeletben újrászabályozta a központi államigazgatás rendszerét (ezek közül már nem sok van hatályban).

A korábbi példában szereplő, az ingatlan-nyilvántartásról szóló 1997. évi CXLI. törvény 9. és 10. §-a most már csak arról rendelkezik, hogy az ingatlan-nyilvántartást ingatlanügyi hatóság vezeti, azt településenként (község, város, fővárosi kerület) kell, Debrecen, Győr, Miskolc, Pécs és Szeged megyei jogú városokban pedig kerületenként is lehet vezetni. Az ingatlan-nyilvántartásért felelős (tehát nem nevesített) miniszter jogosult a további eltéréseket szabályozni.

Ez a megoldás lényegét tekintve szabad kezet adott a Kormánynak a közigazgatás szervezetének, irányításának, vezetésének, felügyeletének és ellenőrzésének kialakítására. Paradigmaváltás is bekövetkezett, ugyanis a Kormány a szervezetalakítási döntések zömét immár nem felhatalmazás alapján, hanem eredeti jogalkotói hatáskörében alkotja. Következésképpen a korábban közigazgatási jogalkotásnak tekintett tevékenység döntő részét a Kormány immár kormányzati jogkörében végzi. A közigazgatási jogalkotás a jogi normák kormányrendeletnél alacsonyabb szintjére, egyre inkább az állami irányítás egyéb jogi eszközeire szorul vissza.

Kiderült, hogy a 2006. évi CIX. törvény és a felhatalmazásain alapuló rendeletek nem maradéktalanul alkotmányosak. E körben a legsúlyosabb kérdés az, hogy az Országgyűlés egyszerű többséget igénylő törvénnyel nem módosíthatta a minősített többséget igénylő önkormányzati törvényt akként, hogy annak megfelelő rendelkezései a megyei, fővárosi közigazgatási hivatalok helyett csak közigazgatási hivatalokról szóljon, és nem hatalmazhatta fel a Kormányt a közigazgatási hivatalok kijelölésére, amelynek a Kormány először az utóbb alkotmányellenesnek bizonyult és megsemmisített 297/2006. (XII. 23.) Korm. rendelettel tett eleget. Ez a megoldás ugyanis nem feltétlenül csak az érintett intézmények megjelölésének, hanem illetékességének megváltoztatását is jelentette. A tökéletesen alkotmányos megoldást azóta sem sikerült megtalálni, illetve szabályozni.

A könyv egy korábbi változatában ezt a fejezetet azzal zártuk, hogy nem válaszolható meg a kérdés: az Országgyűlés és a Kormány között a rendszerváltozást követően alkalmazott kétféle jogalkotási munkamegosztás közül melyik a jó? Utaltunk arra, hogy a 2006-os modell szerinti szervezetalakítási mód rugalmasabb, minthogy a Kormány döntéshozatali mechanizmusa összehasonlíthatatlanul gyorsabb a törvényhozásénál. Ugyanakkor ez a megoldás jelentősen megváltoztatja

a kormányzati munkamegosztást: a közigazgatási jogalkotásból, ezen belül a szervezeti jog kialakításából kivonta az Országgyűlés előtti nyilvános politikai vitát, valamint az Országgyűlés döntését és a köztársasági elnök kontrollszerepét is (végső soron persze az Országgyűlés bármikor visszaveheti a Kormánynak adott széles körű jogalkotási felhatalmazást). „Egy körülményt azonban világosan látni kell. Ha alapjaiban nem is, de a részleteket tekintve jelentősen megváltozott Magyarország kormányzati berendezkedése, a közigazgatás és a kormányzás közötti határ pedig »halványult«, immár nem választhatók el feltétlenül egymástól, vagyis végső soron csökkent a közigazgatás autonómiája.”²⁸⁹ Időközben azonban újabb változás következett be.

14.4.3. Az Alaptörvény kormányzati és közigazgatási rendszere: párhuzamosan növekvő autonómia és irányítás

Az Alaptörvény és az elfogadását követően megalkotott törvények számos változást hoztak a kormányzás és a közigazgatás rendszerében. Sem az államforma, sem a kormányforma nem változott ugyan, az Országgyűlés és a Kormány (valamint a végrehajtó hatalomhoz tartozó más szervek) viszonya azonban átalakult. Az első pillantásra feltűnő változás az, hogy szemben a korábbi Alkotmány szabályozási módjával, amely az egyéb alkotmányos intézményekhez hasonlóan a Kormány legfontosabb feladat- és hatásköreit is tételesen felsorolta, az Alaptörvény a Kormányt szubszidiárius intézményként szabályozza. A 15. cikk ugyanis úgy rendelkezik, hogy:

- a Kormány a végrehajtó hatalom általános, egyszersmind
- a közigazgatás legfőbb szerve,
- feladat- és hatásköre kiterjed mindarra, amit az Alaptörvény vagy jogszabály kifejezetten nem utal más szerv feladat- és hatáskörébe, ezen belül nevesített feladataként

²⁸⁹ PATYI András – VARGA Zs. András: Általános közigazgatási jog (az Alaptörvény rendszerében). 136.

- a törvényben meghatározottak szerint államigazgatási szerveket hozhat létre, illetve
- rendeletet alkot (amely törvénnyel nem lehet ellentétes).

Az Alaptörvény szabályozása több szempontból is előremutató. Világossá teszi a különbséget egyfelől a Kormány kormányzati és közigazgatási szerepe, másfelől a közigazgatás és az államigazgatás között (a közigazgatás az általános fogalom, az államigazgatás ennek egy részét, mégpedig a későbbiekben tárgyalandó „nem önkormányzati” és „nem kvázi-közigazgatási” szervezetrészt jelöli). Ez a szubszidiárius szabályozás tökéletesen megfelel annak az elméleti követelményrendszernek, amelyet a könyv előző fejezeteiben (illetve igényként már a korábbi kiadásokban) leírtunk.

Jóval kevésbé látványos, mivel több rendelkezés együttes értelmezését igényli a közigazgatás új szabályozása az Alaptörvényben. Egyfelől ugyanis a 2006-os reform él tovább az Alaptörvény közjogi rendszerében, mégpedig – a Kormány szubszidiárius tételezése folytán – megerősítve: az Alaptörvény és a törvények által nem szabályozott körben a Kormány lényegében szabadon kormányozhat (azaz rendeletei útján szabályozhatja a közigazgatás szervezetét és működését), illetve igazgathat (azaz élhet az irányítás eszközrendszerével). Idetartozik az önkormányzatok és a Kormány viszonyának újraszabályozása is, mégpedig a Kormány javára, valamint az államigazgatási feladatok tervezett visszavétele az önkormányzati tisztségviselőktől. Másfelől azonban az Országgyűlés az Alaptörvény megalkotásával jó néhány kérdésben nem egyszerűen visszatért a 2006 előtti munkamegosztáshoz, de azt meg is szigorította. Bizonyos közigazgatási szerveket általában (önálló szabályozó szervek) vagy szinte konkrétan (független adatvédelmi hatóság) egyenesen az Alaptörvény szintjére emelt (ezeket hívjuk majd szükségképpeni szerveknek). Másokat – az Alaptörvény rendelkezéseit teljesítve – sarkalatos törvényben hozott létre, továbbiakat ugyan egyszerű törvényben,

de „nevesítve”. Ennek eredményeként soha nem látott számú autonóm és önálló szabályozó szerv működik: a Közbeszerzési Hatóság, az Egyenlő Bánásmód Hatóság, a Gazdasági Versenyhivatal, a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság, a Nemzeti Választási Iroda, a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, a Magyar Energetikai és Közmű-szabályozási Hivatal. Az utóbbi kettőről sarkalatos törvény (vagy annak sarkalatos szabálya) rendelkezik, s ezek elnöke rendelet kiadására is jogosult, amely a Kormány mozgásterét tovább csökkenti.

Újra feltehetjük tehát a kérdést: melyik a jó megoldás? Választ még most sem tudunk adni. Kétségtelen, hogy a Kormánytól független közigazgatási hatóságok léte nem ismeretlen, az Európai Unió több esetben ilyen javasol vagy vár el. A független intézmények azonban mentesek a politikai felelősség alól. A Kormány nem felel értük, magukért pedig hasonlóan nem felelhetnek, mivel szakmai, jogalkalmazói (kisebb részt jogalkotói) feladatokat látnak el, mégpedig irányítás nélkül. Éppen ez hordozza a veszélyeket is: senki és semmi nem kényszeríti őket együttműködésre, ha pedig sarkalatos szabályon alapuló szervezeti vagy működési modelljük nem válik be, nehezen módosítható. Az Alaptörvény rendszerében tehát egymás mellett van jelen a Kormány politikai felelősségét kiegyensúlyozó rugalmasság és az autonóm államigazgatási szervek által hordozott merevség.

A hasonló szabályozási átalakítások esetére mindenesetre rendelkezésre áll a többlépcsős megvalósítás, amelynek első lépcsőjeként egy térben és időben kísérleti modell létrehozásával a jogalkotó tulajdonképpen tesztelheti a tervezett megoldást. Kétségtelen persze, hogy ez a végleges megvalósítás számára hosszabb határidőt igényel, viszont jó néhány nem kívánt, de előre nem tervezhető, ezért nem is kivédhető mellékhatás következményeit korlátok közé szorítja.²⁹⁰

²⁹⁰ A közigazgatási modellek kérdésével alaposabban megismerkedni kívánók számára javasoljuk az alábbi munkát: GERENCSÉR Balázs Szabolcs (szerk.): *Modellkísérletek a közigazgatás fejlesztésében: Az ún. „pilot projektek” határai elméletben és gyakorlatban.*

FELHASZNÁLT IRODALOM

- ÁDÁM Antal: Észrevételek Jakab András: A jogrendszer horizontális tagozódása c. tanulmányához. Jakab András válasz(a) Ádám Antal észrevételeire, in: *JURA*, 2005. 11. évf. 2. sz. 191–197.
- ÁDÁM Antal: A jogi alapértékekről, in: HAJAS Barnabás – SCHANDA Balázs (szerk.): *Formatori Iuris Publici. Studia in honorem Geisae Kilényi septuagenarii*, Budapest, PPKE JÁK – Szent István Társulat, 2006. 11–23.
- ALLEN, Michael – THOMPSON, Brian: *Cases & Materials on Constitutional & Administrative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- AUBY, Jean-Bernard: Administrative Law in France, in: SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002. 59–90.
- BÁGER Gusztáv (szerk.): *A köz- és magánszféra együttműködésével kapcsolatos nemzetközi és hazai tapasztalatok*, Budapest, Állami Számvevőszék Fejlesztési és Módszertani Intézet, 2007.
- BALOGH Elemér: Alkotmányunk történelmi dimenziója, in: TRÓCSÁNYI László (főszerk.): *A mi alkotmányunk*, Budapest, Complex, 2006. 39–42.
- BALOGH Elemér (szerk.): *Számadás az Alaptörvényről. Tanulmányok a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara oktatóinak tollából*, Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2016.
- BALOGH Zsolt: Alkotmánybíróság, in: TRÓCSÁNYI László – SCHANDA Balázs: *Bevezetés az alkotmányjogba. Az Alaptörvény és Magyarország alkotmányos intézményei*, Budapest, HVG-ORAC, 2013. 373–406.
- BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter: Public Law in a Multi-Layered Constitution, in: BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter (eds.): *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2003. 1–26.

- BARANGER, Denis: Executive Power in France, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 217–242.
- BÉKÉS Imre (szerk.): *Büntetőjog. Általános rész*, Budapest, HVG-ORAC, 2003.
- BÉLI Gábor – DUCHONOVÁ, Diana – FUNDARKOVÁ, Anna – KAJTÁR István – PERES Zsuzsanna (eds.): *Institutions of Legal History with Special Regard to the Legal Culture and History*, Pécs, Faculty of Law, University of Pécs, 2011.
- BELOVICS Ervin – MOLNÁR Gábor – SINKU Pál: *Büntetőjog*, Budapest, HVG-ORAC, 2003.
- BERKES György (szerk.): *Magyar büntetőjog*, Budapest, HVG-ORAC, 1998.
- BIBÓ István: Az államhatalmak elválasztása egykor és most, in: *Demokratikus Magyarország. Válogatás Bibó István tanulmányaiból*, Budapest, Magvető, 1994.
- BIHARI Mihály: A jogállam az Alaptörvény és az Alkotmánybíróság határozatai alapján, in: PATYI András – LAPSÁNYSZKY András (szerk.): *Rendszerváltás, demokrácia és államreform az elmúlt 25 évben. Ünnepi kötet Verebélyi Imre 70. születésnapja tiszteletére*, Budapest, Wolters Kluwer, 2014.
- BINGHAM, Tom: *The Rule of Law*, London, Allen Lane – Penguin, 2010.
- BLUTMAN László: Szürkületi zóna: az Alaptörvény és az uniós jog viszonya, in: *Közjogi Szemle*, 2017. 10. évf. 1. sz. 1–14.
- BLUTMAN László – CHRONOWSKI Nóra: Az Alkotmánybíróság és a közösségi jog: alkotmányjogi paradoxon csapdájában I., in: *Európai Jog*, 2007. 7. évf. 2. sz. 3–16.
- BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*, Budapest, KJK–MTA ÁJI, 1994.
- BRAUNEDER, Wilhelm: Das ABGB Als Kodifikation Für West- und Osteuropa, in: BÉLI Gábor – DUCHONOVÁ, Diana – FUNDARKOVÁ, Anna – KAJTÁR István – PERES Zsuzsanna (eds.): *Institutions of Legal History with Special Regard to the Legal Culture and History*, Pécs, Faculty of Law, University of Pécs, 2011.
- CANANEA, Giacinto della: The Growth of the Italian Executive, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 243–267.

- CANE, Peter: *Accountability and the Public/Private Distinczion*, in: BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter (eds.): *Public Law in a Multi-Layerd Constitution*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2003. 247–276.
- CHRONOWSKI Nóra: „Integráldó” alkotmányjog, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2005.
- CHRONOWSKI Nóra: Nagy Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága, in: CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea: *Európai kormányformák rendszertana*, Budapest, HVG-ORAC, 2007. 173–192.
- CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea: *Európai kormányformák rendszertana*, Budapest, HVG-ORAC, 2007.
- COING, Helmut: *A jogfilozófia alapjai*, Budapest, Osiris, 1996.
- CONCHA Győző: *A közigazgatási bíráskodás az alkotmányosság és az egyéni joghoz való viszonyában*, Budapest, Athaeneum Nyomda, 1877.
- CORNFORD, Tom: *Towards a Public Law of Tort*, Hampshire–Burlington, Ashgate, 2008.
- CRAIG, Paul: The Locus and Accountability of the Executive in the European Union, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 315–3468.
- CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam: Introduction, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006.
- CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006.
- CSEHI Zoltán – SZABÓ István – SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): *A Hármaskönyv 500. évfordulóján*, Budapest, Pázmány Press, 2015.
- CSERVÁK Csaba: *A végrehajtó hatalom és a parlament választása*, Debrecen, Lícium-Art Könyvkiadó, 2016.
- CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz*, Budapest, Pázmány Press, 2014.
- CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: *Egy alkotmány margójára: Alkotmányelméleti és értelmezési kérdések az Alaptörvényről*, Budapest, Gondolat, 2012.

- DEZSŐ Márta: A szuverenitás, in: KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.*, Budapest, Osiris, 2002.
- DICEY, Albert Venn: *A jog uralma*, in: TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest, ELTE, 1995.
- DRINÓCZI Tímea: Az alkotmányos identitásról. Mi lehet az értelme az alkotmányos identitás alkotmányjogi fogalmának? in: *MTA Law Working Papers*, 2016/15.
- EÖRSI Gyula: *A polgári jogi felelősség kézikönyve*, Budapest, KJK, 1966.
- ERDŐ Péter: *Az egyházjog forrásai. Történeti bevezetés*, Budapest, Szent István Társulat, 1998.
- ERDŐ Péter: *Egyházjog*, Budapest, Szent István Társulat, 2003.
- EREKY István: *Közigazgatás és önkormányzat*, Budapest, MTA, 1939.
- EVANS, Simon: Continuity and Flexibility: Executive Power in Australia, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 89–123.
- FÁBIÁN Adrián: A hatékony közigazgatás – a New Public Management és a magyar reformfolyamatok, in: ÁDÁM Antal (szerk.): *PhD taulmányok*, 1. kötet, Pécs, PTE ÁJK, 2004. 143–200.
- FEJES Zsuzsanna – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Suum cuique: Ünnepi tanulmányok Paczoly Péter 60. születésnapja tiszteletére*, Szeged, Pólay Elemér Alapítvány, 2016.
- FICZERE Lajos (szerk.): *Magyar közigazgatási jog. Általános rész*, Budapest, Osiris, 1999.
- FOUCAULT, Michael: *Power: The Essential Works*, London, Penguin, 2000.
- FRIVALDSZKY János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*, Budapest, Szent István Társulat, 2007.
- FUKUYAMA, Francis: *A nagy szétbomlás*, Budapest, Európa, 2000.
- FUKUYAMA, Francis: *Államépítés. Kormányzás és világtrend a 21. században*, Budapest, Századvég, 2005.
- GERENCSÉR Balázs (szerk.): *Modellkísérletek a közigazgatás fejlesztésében. Az ún. „pilot projektek” határai elméletben és gyakorlatban*, Budapest, Pázmány Press, 2013.

- GERENCSÉR Balázs (szerk.): *Összehasonlító és Európai Uniói Közigazgatási Jog – Közigazgatási jog IV.*, Budapest, Pázmány Press, 2015.
- GERENCSÉR Balázs – SEEREINER Imre: *Közigazgatási szankciótan tanszégdlet a PPKE JÁK hallgatói számára*, 2016. Forrás: <https://jak.ppke.hu/uploads/articles/12549/file/szankciotan-jegyzet.FIN.pdf> (2017. 03. 11.)
- GOMBÁR Csaba: Mire ölünkbe hullott, anakronisztikussá lett. Magyarország szuverenitásáról, in: GOMBÁR Csaba – HANKISS Elemér – LENGYEL László – VÁRNAI Györgyi (szerk.): *A szuverenitás káprázata*, Budapest, Korridor Politikai Kutatások Központja, 1996. 13–45.
- GOMBÁR Csaba – HANKISS Elemér – LENGYEL László – VÁRNAI Györgyi (szerk.): *A szuverenitás káprázata*. Budapest, Korridor Politikai Kutatások Központja, 1996.
- GYÖRFI Tamás – JAKAB András: Jogállamiság, in: JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*, Budapest, Századvég, 2009. 2114–2118.
- HAJAS Barnabás – SCHANDA Balázs (szerk.): *Formatori Iuris Publici. Studia in honorem Geisae Kilényi septuagenarii*, Budapest, PPKE JÁK – Szent István Társulat, 2006.
- HALMAI Gábor: Miért alkotmánysértő, ami törvényes? in: *Fundamentum*, 1997. 1. évf. 2. sz. 85–88.
- HALMAI Gábor: Az alkotmány mint norma a bírói jogalkalmazásban, in: *Fundamentum*, 1998. 2. évf. 3. sz. 77–81.
- HALMAI Gábor – PACZOLAY Péter: Az Alkotmánybíróság, in: *Alkotmányos elvek és esetek*, Budapest, COLPI, 1996.
- HARLOW, Carol: European Governance and Accountability, in: BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter (eds.): *Public Law in a Multi-Layerd Constitution*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2003. 79–102.
- HART, Herbert Lionel Adolphus: *The Concept of Law*, Oxford, Clarendon Press, 1994. (magyarul: *A jog fogalma*, Budapest, Osiris, 1995.)
- HARTER, Philip: Administrative Law in the United States, in: SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002. 307–344.

- HERCEGH Géza (szerk.): *Nemzetközi jog*, Budapest, Tankönyvkiadó, 1989.
- HORVÁTH Dóra: Tülatmak a világvallásokban, in: *JURA*, 2007. 13. évf. 1. sz. 63–79.
- IORGOVAN, Antonie: *Tratat de drept administrativ I–II.*, Bucuresti, All Beck, 2005.
- JAKAB András: *A jogszabálytan főbb kérdéseiről*, Budapest, Unió, 2003.
- JAKAB András: A jogrendszer horizontális tagozódása, in: *JURA*, 2005. 11. évf. 2. sz. 91–100.
- JAKAB András: A szuverenitás fogalmához kapcsolódó kompromisszumos stratégiák, különös tekintettel az európai integrációra, in: *Európai Jog*, 2006. 6. évf. 2. sz. 3–14.
- JAKAB András: A szükségállapot alapvető dilemmája és jogi természete a német alkotmányjog és irodalma tükrében, in: *Jogtudományi Közlöny*, 2007. 62. évf. 2. sz. 39–49.
- JAKAB András: *A magyar jogrendszer szerkezete*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2007.
- JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*, Budapest, Századvég, 2009. 2114–2118.
- JAKAB ANDRÁS – KÖRÖSÉNYI András (szerk.): *Alkotmányozás Magyarországon és máshol*, Budapest, MTA TK PTI – Új Mandátum, 2012.
- JOHNSON, Paul: *A modern kor. A 20. század igazi arca*, Budapest, XX. Század Intézet, 2016.
- JONES, Brian – THOMPSON, Katharine: Administrative Law in the United Kingdom, in: SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002. 199–258.
- JOWELL, Jeffrey: The Rule of Law and its Underlying Values, in: JOWELL, Jeffrey – OLIVER, Dawn (eds.): *The Changing Constitution*, Oxford, Oxford University Press, 2011.
- JOWELL, Jeffrey – OLIVER, Dawn (eds.): *The Changing Constitution*, Oxford, Oxford University Press, 2011.
- KECSKÉS László: *EU-jog és jogharmonizáció*, Budapest, HVG-ORAC, 2011.
- KELSEN, Hans: *Tiszta jogtan*, Budapest, ELTE, Bibó István Szakkollégium, 1988.

- KENDE Tamás – SZŰCS Tamás (szerk.): *Európai közjog és politika*, Budapest, Osiris, 2002.
- KISS László: A magyar közigazgatási jog forrásai, in: FICZERE Lajos (szerk.): *Magyar közigazgatási jog. Általános rész*, Budapest, Osiris, 1999. 59–68.
- KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.*, Budapest, Osiris, 2002.
- KÜNNSSBERG, Eberhard Freiherrn: *Der Sachsenspiegel. Bilder aus der Heildelberger Handschrift*, Leipzig, Insel-Verlag, 1933.
- LÁBADY Tamás: Felelősség a szerződésen kívül okozott kárért, in: VÉKÁS Lajos (szerk.): *Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*, Budapest, Complex, 2008.
- LAPSÁNSZKY András: A határozat felülvizsgálata az Alkotmánybíróság határozata alapján, in: PATYI András (szerk.): *Közigazgatási jog II. Közigazgatási hatósági eljárásjog*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2007. 527–529.
- LENDVAI L. Ferenc – NYÍRI J. Kristóf: *A filozófia rövid története*, Budapest, Kossuth, 1981.
- LIGETI Katalin: A jogállami büntetőjogról, in: WIENER A. Imre: *Büntetendőség – büntethetőség*, Budapest, KJK–MTA, 1997.
- LOUGHLIN, Martin: Constitutional Law: the Third Order of the Political, in: BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter (eds.): *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2003. 27–52.
- LOUGHLIN, Martin: *The Idea of Public Law*, Oxford, Oxford University Press, 2003.
- LUST, Sabien: Administrative Law in Belgium, in: SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002. 5–58.
- MACCORMICK, Neil: *Questioning Sovereignty*, Oxford, Oxford University Press, 2001.
- MADARÁSZ Tibor: *A magyar államigazgatási jog alapjai*, Budapest, Tankönyvkiadó, 1990.
- MAJTÉNYI László: *Az információs szabadságok*, Budapest, Complex, 2006.
- MALONEY, Arthur: The Ombudsman as Mediator, Reformer, and Fighter? in: CAIDEN, Gerald E. (ed.): *International Handbook of the Ombudsman: Evolution and Present Function*, Westport, Greenwood Press, 1983.

- MARTONYI János: *Államigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálata*, Budapest, KJK, 1960.
- MÁTHÉ Gábor (szerk.): *A magyar jog fejlődésének fél évezrede. Werbőczy és a Hármaskönyv 500 esztendő múltán*, Budapest, NKE, 2014.
- MAURER, Hartmut: *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Munich, C. H. Beck, 1986.
- MILES, Joana: Standing in a Multi-Layered Constitution, in: BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter (eds.): *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2003. 391–420.
- MOHL, Robert von: Jogállam, in: TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest, ELTE, 1995.
- MORISON, John: Modernising Government and the E-Government Revolution: Technologies of Government and Technologies of Democracy, in: BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter (eds.): *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2003.
- NAGY Boldizsár (szerk.): *Nemzetközi szerződések és dokumentumok*, Budapest, Tankönyvkiadó, 1991.
- NAGY Boldizsár: Az abszolútum vágyáról és a törékeny szuverenitásról, in: GOMBÁR Csaba – HANKISS Elemér – LENGYEL László – VÁRNAI Györgyi (szerk.): *A szuverenitás káprázata*. Budapest, Korridor Politikai Kutatások Központja, 1996.
- NILSSON, Per-Erik: The Ombudsman as Mediator, Reformer, and Fighter? in: CAIDEN, Gerald E. (ed.): *International Handbook of the Ombudsman: Evolution and Present Function*, Westport, Greenwood Press, 1983.
- PACZOLAY Péter (szerk.): *Alkotmánybíráskodás. Alkotmányértelmezés*, Budapest, ELTE, 1995.
- PATYI András: A magyar közigazgatási bíráskodás a hatályos magyar alkotmányos rendszerben, az Alkotmánybíróság határozatai tükrében, in: *Jogtudományi Közlöny*, 2001. 56. évf. 10. sz. 417–431.
- PATYI András: *Közigazgatási bíráskodásunk modelljei*, Budapest, Logod Bt., 2002.
- PATYI András (szerk.): *A közigazgatási hatósági eljárások joga*, Győr, Universitas-Győr Kht., 2006.
- PATYI András (szerk.): *Közigazgatási jog II. Közigazgatási hatósági eljárásjog*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2007.

- PATYI András – LAPSÁNSZKY András (szerk.): *Rendszerváltás, demokrácia és államreform az elmúlt 25 évben. Ünnepi kötet Verebélyi Imre 70. születésnapja tiszteletére*, Budapest, Wolters Kluwer, 2014.
- PATYI András – VARGA Zs. András: *Általános közigazgatási jog*, Budapest, Mandamus, 2008.
- PESHKA Vilmos: *A jogszabályok elmélete*, Budapest, Akadémiai, 1979.
- PETRÉTEI József: *Magyar alkotmányjog I.*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2002.
- PETRIK Ferenc (szerk.): *Alkotmány a gyakorlatban. Kommentár a gyakorlat számára*, Budapest, HVG-ORAC, 2004.
- POCZA Kálmán: Alkotmányozási eljárások összehasonlító elemzése, in: JAKAB András – KÖRÖSÉNYI András (szerk.): *Alkotmányozás Magyarországon és máshol*, Budapest, MTA TK PTI – Új Mandátum, 2012.
- POKOL Béla: *A jog szerkezete*, Budapest, Gondolat – Felsőoktatási Koordinációs Iroda, 1991.
- POKOL Béla: *A professzionális intézményrendszerek elmélete*, Budapest, Felsőoktatási Koordinációs Iroda, 1991.
- POKOL Béla: *Jogbölcseleti vizsgálódások*, Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 1994.
- POKOL Béla: *A magyar parlamentarizmus*, Budapest, Cserépfalvi, 1994.
- POKOL Béla: *A jurisztokratikus állam*, Budapest, Dialóg Campus, 2017.
- POLLITT, Christopher – VAN THIEL, Sandra – HOMBURG, Vincent (eds.): *New Public Management in Europe. Adaptation and Alternatives*, Hampshire–New York, Palgrave Macmillan, 2007.
- Principles of Administrative Law Concerning the Relations Between Administrative Authorities and Private Persons, A Handbook*, Strasbourg, Directorate of Legal Affairs, 1996.
- PUSZTAI Ferenc (szerk.): *Magyar értelmező kéziszótár*, Budapest, Akadémiai, 2003.
- PÜNKÖSTY András: *Az európai uniós jog etikai vonatkozásai. Kritikai elemzés, különös tekintettel az Egyház társadalmi tanítására*, Budapest, Pázmány Press, 2014.
- RADBRUCH, Gustav: Gesetzliches Unrecht und Übergesetzliches Recht, in: *Süddeutsche Juristenzeitung*, 1946. Vol. 1. No. 5. 105–108.
- RIVERO, Jean: *Droit Administratif*, Paris, Dalloz, 1987.

- RIXER Ádám: *A történeti alkotmány lehetséges jelentéstartalmai*, 2011. Forrás: <http://jesz.ajk.elte.hu/rixer47.html> (2017. 04. 11.)
- RIXER Ádám: *A vívmány-teszt*, kézirat (a szerző engedélyével).
- RIXER Ádám: *A történeti alkotmány helye mai jogunkban*, Budapest, KGRE ÁJK, 2012.
- RIXER Ádám: *A magyar jogrendszer jellegzetességei 2010 után*, Budapest, Patrocinium, 2012.
- SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard – MÖLLERS, Christoph: The Scope and Accountability of Executive Power in Germany, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 268–289.
- SCHRÖDER, Meinhard: Administrative Law in Germany, in: SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002. 91–143.
- SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002.
- SEERDEN, René – STROINK, Frits: Administrative Law in the Netherlands, in: SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002. 145–197.
- SINGH, Mahendra P.: *German Administrative Law in Common Law Perspective*, Berlin–Heidelberg, Springer, 2001.
- SÓLYOM László: *A polgári jogi felelősség hanyatlása*, Budapest, Akadémiai, 1977.
- SÓLYOM László: *A személyiségi jogok elmélete*, Budapest, KJK, 1983.
- SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, Osiris, 2001.
- SONNEVEND Pál: Az alapjogi bíráskodás és korlátai, in: *Fundamentum*, 1998. 2. évf. 4. sz. 79–84.
- SOSSIN, Lorne: The Ambivalence of Executive Power in Canada, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and*

- Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 52–88.
- STILLMAN, Richard J. (szerk.): *Közigazgatás*, Budapest, Osiris, 1994.
- STUMPF István: A „szuperkapitalizmus” válsága avagy erős állam és társadalmi kiegyezés, in: *Közigazgatási Szemle*, 2008. 2. évf. 3–4. sz. 16–23.
- SULYOK Márton: Kettő az egyben? Alkotmány és identitás, in: BALOGH Elemér (szerk.): *Számadás az Alaptörvényről. Tanulmányok a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara oktatóinak tollából*. Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2016.
- SZABÓ Marcel – LÁNCZOS Petra Lea – GYENEY Laura: *Az Európai Unió jogi fundamentumai*. Budapest, Szent István Társulat, 2014.
- SZAKÁLY Zsuzsa: *A történeti alkotmány és az alkotmányos identitás az Alaptörvény tükrében*, 2015. Forrás: http://uni-nke.hu/uploads/media_items/szakaly-zsuzsa-a-torteneti-alkotmany-es-az-alkotmanyos-identitas-az-alaptorveny-tukreben.original.pdf (2017. 03. 11.)
- SZENTE Zoltán: A historizáló alkotmányozás problémái – a történeti alkotmány és a Szent Korona az új Alaptörvényben, in: *Közjogi Szemle*, 2011. 4. évf. 3. sz. 1–13.
- SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter: *A jogállamiság jogelmélete*, Budapest, Napvilág, 1998.
- SZILÁGYI Péter: *Jogi alaptan*, Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 1992.
- SZMODIS Jenő: A jogelvek néhány jogelméleti kérdéséről, in: *Jogtudományi Közlöny*, 2015. 70. évf. 4. sz. 206–217.
- SZMODIS Jenő: Az alkotmányos történelmi vívmányok szerepéről a normakontrollban – Szélgjegyzetek Vörös Imre akadémiai székfoglaló előadásához, in: *Jogelméleti Szemle*, 2016. 4. sz. 179–180.
- SZMODIS Jenő: Jenő: Néhány jogalkotásra vonatkozó jogelvről mint az alkotmánybíráskodás mércéjéről, in: FEJES Zsuzsanna – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Suum cuique: Ünnepi tanulmányok Paczolay Péter 60. születésnapja tiszteletére*, Szeged, Pólay Elemér Alapítvány, 2016.
- SZUPER József: Föderalizmus-dilemmák az európai alkotmányozásokban, in: *Európai Jog*, 2006. 6. évf. 6. sz. 9–17.
- SZUROMI Szabolcs Anzelm: *Medieval Canon Law. Sources and Theory*, Budapest, Szent István Társulat, 1998.

- SZÜCS István: *Az államigazgatási hatósági eljárás főbb elméleti kérdései*, Budapest, KJK, 1976.
- TAKÁCS Albert: A hatalommegosztás elvének alkotmányelméleti értelmezése, in: MEZEY Barna (szerk.): *Hatalommegosztás és jogállamiság*, Budapest, Osiris, 1998. 94–149.
- TAKÁCS Imre: Az alkotmány és az alkotmányosság fogalma, in: KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.*, Budapest, Osiris, 2002.
- TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest, ELTE, 1995.
- TAMÁS András: *A közigazgatási jog elmélete*, Budapest, Szent István Társulat, 2001.
- TAMÁS András: Az alkotmányfogalom kialakulása, in: PETRIK Ferenc (szerk.): *Alkotmány a gyakorlatban. Kommentár a gyakorlat számára*, Budapest, HVG-ORAC, 2004.
- TOMCSÁNYI Móric: *A közigazgatási jogviszony*, Budapest, a szerző kiadása, 1912.
- TOMKINS, Adam: What is Parliament for? in: BAMFORTH, Nicholas – LEYLAND, Peter (eds.): *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2003. 53–78.
- TOMKINS, Adam: The Struggle to Delimit Executive Power in Britain, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 16–51.
- TRÓCSÁNYI László: *Milyen közigazgatási bíráskodást?* Budapest, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1992.
- TRÓCSÁNYI László: A Preambulumhoz, in: TRÓCSÁNYI László (szerk.): *A mi alkotmányunk*, Budapest, Complex, 2006. 45–46.
- TRÓCSÁNYI László (szerk.): *A mi alkotmányunk*, Budapest, Complex, 2006.
- TRÓCSÁNYI László: *Az alkotmányozás dilemmái. Alkotmányos identitás és európai integráció*, Budapest, HVG-ORAC, 2014.
- TRÓCSÁNYI László – SCHANDA Balázs: *Bevezetés az alkotmányjogba. Az Alaptörvény és Magyarország alkotmányos intézményei*, Budapest, HVG-ORAC, 2013.
- TUORI, Kaarlo: The Rule of Law and the Rechtsstaat, in: *Ratio and Voluntas*, Farnham, Ashgate, 2011.

- TUORI, Kaarlo: *European Constitutionalism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015.
- VARGA Zs. András: A jogegységi határozatok és az Alkotmány rendje, in: *Magyar Jog*, 2004. 51. évf. 6. sz. 333–338.
- VARGA Zs. András: *Ombudsmanok Magyarországon*, Budapest, Rejtjel, 2004.
- VARGA Zs. András: *Reflection Document on Prosecutors' Competencies Outside the Criminal Field in the Member States of the Council of Europe*, 2005.
Forrás: www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/ccpe/conferences/CPGE/2005/CPGE_2005_02docReflectionVarga_en.pdf (2008. 07. 14.)
- VARGA Zs. András: Az európai ügyészségek büntetőjogon kívüli tevékenységéről, in: *Európa Legfőbb Ügyészeinek 6. konferenciája*, Budapest, Magyar Köztársaság Legfőbb Ügyészsége, 2006. 43–72.
- VARGA Zs. András: Az ombudsman szerepe a végrehajtó hatalom ellenőrzésében, in: HEIZERNÉ HEGEDŰS ÉVA (szerk.): *Az ombudsman intézménye és az emberi jogok védelme Magyarországon*, Budapest, OBH, 2008. 82–99.
- VARGA Zs. András: Alkotmányunk értékei. A fogalmi keretek, in: *Iustum Aequum Salutare*, 2009. 5. évf. 1. sz. 89–107.
- VARGA Zs. András: Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának hatása jogszemléletünkre. A közhatalom perlése mint alapvető jog, in: *Iustum Aequum Salutare*, 2009. 5. évf. 2. sz. 103–126.
- VARGA Zs. András: Igazságszolgáltatás és (köz)igazgatás, in: KUBOVICSNÉ BORBÉLY Anett – TÉGLÁSI András – VIRÁNYI András (szerk.): *Az új Alaptörvényről – elfogadás előtt. Tanulmánykötet*, Budapest, A Magyar Köztársaság Országgyűlése, 2011. 125–132.
- VARGA Zs. András: A mag-alkotmány védelmében, in: *Pázmány Law Working Papers*, 2011. 2. sz. 1–15.
- VARGA Zs. András: *Eszményből bálvány. A joguralom dogmatikája*, Budapest, Századvég, 2015.
- VARGA Zs. András – FRÖHLICH Johanna (szerk.): *Közérdekvédelem. A közigazgatási bíráskodás múltja és jövője*, Budapest, PPKE JHÁK – KIM, 2011.
- VÉCSEY Tamás: *A római jog külső története és intézményei*, Budapest, Franklin Társulat, 1893.

- VÉKÁS Lajos: *Magánjogi kodifikáció kultúrtörténeti tükrében*, 2014. Forrás: www.matud.iif.hu/2014/01/13.htm (2015. 03. 13.)
- VILD Éva: A Szentszék és a magyar állam viszonyáról, in: *JURA*, 2007. 13. évf. 1. sz. 158–175.
- VISSER, Maartje de: *Constitutional Review in Europe. A Comparative Analysis*, Oxford–Portland, Hart Publishing, 2014.
- VÖRÖS Imre: A történeti alkotmány az Alkotmánybíróság gyakorlatában, in: *Jogtudományi Közlöny*, 2016. 71. évf. 10. sz. 491–508.
- WALDO, Dwight: Mi a közigazgatás? in: STILLMAN, Richard J. (szerk.): *Közigazgatás*, Budapest, Osiris–Századvég, 1994. 16–28.
- WEBER, Max: *Gazdaság és társadalom I.*, Budapest, KJK, 1987.
- WENNERSTÖRM, Erik O.: *The Rule of Law and the European Union*, Uppsala, Iustus Förlag, 2007.
- WIDDERSHOVEN, Rob: European Administrative Law, in: SEERDEN, René – STROINK, Frits: *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States. A Comparative Analysis*, Antwerpen–Groningen, Intersentia Uitgevers, 2002. 259–306.
- WIENER A. Imre: *A Btk. általános része de lege ferenda*, Budapest, MTA-JTI Közlemények, 17. 2003.
- YOUNG, Ernest A.: Taming the Most Dangerous Branch: The Scope and Accountability of Executive Power in the United States, in: CRAIG, Paul – TOMKINS, Adam (eds.): *The Executive and Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2006. 161–191.
- ZELLER Judit: Német Szövetségi Köztársaság, illetve Svájci Államszövetség, in: CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea: *Európai kormányformák rendszertana*, Budapest, HVG-ORAC, 2007. 116–135.; 155–172.

A Nemzeti Közsolgálati Egyetem kiadványa.



Nordex Nonprofit Kft. – Dialóg Campus Kiadó • www.dialogcampus.hu •
www.uni-nke.hu • 1083 Budapest, Ludovika tér 2. • Telefon: 06 (30) 426 61 16
• E-mail: kiado@uni-nke.hu • A kiadásért felel: Petró Ildikó ügyvezető • Kiadói
szerkesztő: Balla Zsófia • Borító: Kilián Zsolt • Tördelőszerkesztő: Kőrösi László

ISBN 978-615-5764-81-3 (nyomtatott)
ISBN 978-615-5764-82-0 (elektronikus – PDF)