

Zachary Elkins–Tom Ginsburg–James Melton: The Endurance of National Constitutions

(Cambridge e.a.: Cambridge University Press 2009) ISBN 978-0-521-73132-4

A három amerikai szerző nemrég megjelent munkája a *Comparative Constitutions Project* első jelentős eredménye.¹ A projekt nemzeti alkotmányok (egész konkrétan 1789 és 2005 között 935 alkotmány) szövegét dolgozza fel egy adatbázisban és próbál meg annak alapján statisztikai összefüggéseket megállapítani. A kötet azt elemzi, hogy miként befolyásolják a normaszöveg jellegzetességei a túlélési esélyeket.

Az alkotmányokat szerzőik rendszerint igen hosszú időre szánják, de egy nemrégiben publikált átfogó statisztikai elemzés szerint az alkotmányok átlagéletkora mindösszesen tizenkilenc év.² A tartósság persze olyan külső körülményektől is függ, amelyet a szöveg megfogalmazói nem befolyásolhatnak (például háborúk, járványok, természeti katasztrófák), de részben magától a szövegtől is. A vizsgálat azt mutatta, hogy alapvetően három tényező valószínűsíti egy alkotmány tartósságát: 1. az alkotmány rugalmassága, 2. az alkotmány társadalmilag átfogó jellege, 3. a szükséges részletesség és tárgyi hatály.³

Ad 1. Egy alkotmány rugalmassága értelemszerűen annak tartósságát segíti elő. Ha túl rugalmatlan, akkor a szöveg által hátrányos helyzetbe hozott szereplők a teljes alkotmány eltörlésében lesznek érdekeltek, és nem annak szabályszerű módosításában. A rugalmasság nem csupán a formális módosítás lehetőségét jelenti, hanem például az alkotmánybírói átalakítást is.⁴

Ad 2. Az alkotmány társadalmilag átfogó jellege azt jelenti, hogy a társadalom lehető legnagyobb része érezhesse azt magáénak.⁵ Ez jelenti a szimbolikus teret is, de jelenti a konkrét érdekek megjelenését is. Ha jelentős társadalmi rétegeket irritál a szöveg, akkor ők jó eséllyel nem a módosítást, hanem az alkotmány eltörlését fogják megcélozni, akár jogszerűtlen módszerekkel is (az alkotmányok túlnyomó többsége a történelem során jogszerűtlen módon keletkezett). Ha azonban a szöveg olyan, hogy az új szöveg relatív vesztesei is elfogadják azt, mert úgy gondolják, hogy jobban járnak a megtartással, mint egy új alkotmány megalkotására fordított politikai költségekkel és kockázatokkal, akkor ez ismét csak a szöveg túlélésének esélyeit növeli.⁶

Ad 3. A harmadik tényező meglepő. Intuitíve azt hihetnénk, hogy a túl sok részlet az alkotmányok tartóssága ellen hat. Ez rugalmatlanság esetén valóban így van, de rugalmas alkotmány esetén a részletesebb és tágabb tárgyi hatályú alkotmány pont a tartósságot segíti: ha ugyanis különféle társadalmi csoportok a saját apró kívánalmaikat elhelyezhették a szövegben, akkor érdekük lesz azt megvédeni. Egy új alkotmány ugyanis azt a kockázatot rejtené magában számukra, hogy nem

fogják tudni elhelyezni a nekik kedves konkrét rendelkezéseket. Ha egy alkotmány csak igen általános elveket tartalmaz, akkor a társadalmi csoportok nehezebben pillantják meg a szövegben a konkrétan számukra fontos védendő értéket.

A három tényező kedvező állása nem jelent önmagában garanciát egyetlen alkotmány létre sem, és bukását sem lehet kedvezőtlen állásukkal teljes biztonsággal előre jelezni. De a tartósság *valószínűségére* igenis lehet következtetni belőlük.

A tartósság értékét korábban ugyan sokan vitatták. Az 1793-as (tehát nem az 1789-es) francia Ember és Polgár Jogainak Nyilatkozata 28. cikke kifejezetten is rendelkezett erről: „Egy népnek mindig joga van ahhoz, hogy Alkotmányát megváltoztassa, kiegészítse és lecserélje. Egy nemzedék sem vetheti alá törvényeinek a következő nemzedéket.”⁷ Mára a szakirodalom többsége azonban egységes abban, hogy az alkotmányok tartóssága érték. Erre vonatkozóan idézhető Thomas Jefferson is, aki fiatal korában még maga is úgy gondolta, hogy minden generációnak új alkotmányt kell alkotnia,⁸ de később maga is belátta ennek kockázatait.⁹

Semmiképpen sem pártolnám a törvények és az alkotmányok gyakori és kipróbálatlan változtatását. Úgy gondolom, hogy a kisebb hibákkal inkább együtt kell élnünk; hiszen ha egyszer már ismerjük ezeket, akkor jobban tudunk alkalmazkodni hozzájuk és könnyebb gyakorlati megoldásokat találnunk a kijavításukra.

Jefferson gyakori vitapartnere, James Madison szerint pedig az alkotmányozási kényszer (avagy válsághelyzet) nélküli alkotmányozás könnyen vezethet olyan szöveghez, amelyet a szövegezők önérdelke és szenvedélyei vezérelnek.¹⁰

A további, tartósság mellett felhozható érvek a következők: (1) Egy alkotmány csak akkor tudja betölteni azt a funkcióját, hogy a politikai közösség számára az alapelveket lefektesse, ha tartós. (2) Az alkotmány tartóssága általában a jogrend stabilitását is jelzi, amelynek kedvezőek a gazdasági hatásai.¹¹ (3) Az új szövegeknek beüzemelési költségük is van: szükségszerűen bizonytalanságot okoz annak kezdeti értelmezése. (4) Minden új alkotmány felveti továbbá annak a fenyegető árnyékát, hogy valamely társadalmi csoport (vallási, nemzeti vagy ideológiai kisebbség) az új alkotmány elutasítása folytán többé nem tekinti magát a politikai közösség részének.¹² (5) Sőt ha egy közösség gyakorta fogad el új alkotmányt, az magának az alkotmányosságának az eszméjét gyöngíti, hiszen minden új alkotmány azt veti fel, hogy egy még újabbal válaszoljunk arra – tartós instabilitást teremtve.

Nehéz megjósolni, hogy a most elfogadott magyar Alaptörvény milyen tartós lesz. Zachary Elkins, Tom Ginsburg és James Melton könyve azonban legalább alkalmat ad arra, hogy értelmes módon spekulálhassunk a kérdésről.

Jakab András
(egyetemi docens, PPKE JÁK)

Jegyzetek

- 1 <http://www.comparativeconstitutionsproject.org/index.htm>
- 2 Zachary Elkins – Tom Ginsburg – James Melton: *The Endurance of National Constitutions*. Cambridge University Press, Cambridge e.a. 2009. 2. o.
- 3 *Ibid.* 8, 65–92. o.
- 4 Az alkotmánynak a szöveg formális megváltoztatása nélküli változását (tehát az értelmezés révén való átalakítását) nevezi Jellinek „alkotmányváltozás”-nak [*Verfassungswandlung* vagy *Verfassungswandel*]. Georg Jellinek: *Verfassungsänderung und Verfassungswandlung*. Häring, Berlin 1906. kül. 9, 21, 26–27. o.

5 „Mert ahhoz, hogy egy alkotmány tartós legyen, az állam minden részének kívánnia kell annak létezését, és hogy annak rendelkezései fennmaradjanak.” (*Arisztotelész*, Politika, II. könyv, 9. rész, 1270b)

6 Elkins–Ginsburg–Melton: i. m. 7. o.

7 Egy 1982-es felmérés szerint az USA tagállamai közül a tagállami alkotmány előírása miatt nyolcban teszik fel húszévente népszavazásra a kérdést, hogy hívjanak-e össze alkotmányozó nemzetgyűlést, további egy tagállamban tizenhat évenként, négy tagállamban tízévenként, és egy tagállamban kilencévenként. L. Albert L. Sturm: „The Development of American State Constitutions” *Publius* 1982. 1. sz. 57–98. o. Hasonló rendelkezéseket találunk az 1990-es fidzsi szigeteki alkotmány 161. cikkében, az 1979-es mikronéziai alkotmány 14. cikk (2) cikkében és Pápua Új-Guinea 1975-ös alkotmányának 260. cikkében is.

8 Levél James Madisonnak, 1789. szeptember 6. Megjelent: *The Adams–Jefferson Letters* (szerk. Lester J. Cappon) University of North Carolina Press, Chapel Hill 1930.

9 Levél Samuel Kerchevalnak, 1816. július 12. Megjelent: *Ibid.*

10 *A Föderalista*, 49. cikk.

11 Elkins–Ginsburg–Melton: i. m. 22, 31. o.

12 Elkins–Ginsburg–Melton: i. m. 29. o.

Bruce Ackerman: The Emergency Constitution

Ackerman írásában megoldási javaslatot kíván adni a liberális demokráciáknak arra, hogy alkotmányos rendszerüket az állandó vagy „permanens” terrorfenyegetésre felkészítsék. A javaslatával kapcsolatban mindenekelőtt szem előtt kell tartani, hogy azt az amerikai Alkotmányra vonatkoztatva készítette, ugyanakkor több alkotmányos demokrácia alkotmányának vonatkozó rendelkezéseit is segítségül hívta (így mindenekelőtt a francia, a német, a kanadai, a dél-afrikai, sőt többek között a magyar alkotmányt is). Kiindulópontja az a feltételezés, hogy a 2001. szeptember 11-i terrortámadáshoz hasonló – és nem feltétlenül polgári légi járművel elkövetett – merénylet az elkövetkezendő évtizedekben többször is előfordulhat, és az ezekre adott enyhítő, megelőző célú válaszok a jelenlegi szabályozási környezetben egy olyan rombolási ciklust eredményezhetnek, amely a polgári szabadságjogok teljes eróziójához vezet (álláspontja szerint 2050-re). Elismeri, tiszteletben és fontosnak is tartja az egyéni szabadságjogokat és azok védőit, de a másik oldalon álláspontja szerint figyelembe kell venni, hogy egyetlenegy demokratikus kormányzat sem maradhat népszerű anélkül, hogy hatékony lépéseket tenne a pánik elcsendesítése és egy esetleges következő terrorista merénylet megelőzése érdekében. Ide kapcsolható Ackerman egyik kiindulópontja, amely arra a kérdésre kíván elsődlegesen reflektálni, hogy milyen veszéllyel bír egy terrorcselekmény az állam létére, szemben azzal az egyébként általánosnak tekinthető nézettel, amely a nyilvánvaló

veszélynek a társadalomra gyakorolt hatásából indul ki. Ebből a megközelítésből pedig arra a következtetésre jut, hogy szemben a legtöbb alkotmányban szabályozott háborús, polgárháborús szabályokkal, a terrortámadások nem az állam létét fenyegetik. Megállapítható, hogy egy tudatos felépítésű szükségállapotú rendszer lehet a legjobb védekezés a pánik generálta permanens pusztulás ellen, amely lehetőséget biztosít az egyéni szabadságjogok hosszú távú sérelmének megelőzésére is.

Tanulmánya elején Ackerman élesen elhatárolja egymástól a háború és a bűncselekmény fogalmát, amelyek közül egyikkel sem azonosítható a terrorcselekmény. A háborút tradicionálisan úgy definiálhatjuk, mint szuverének közötti ellenségeskedés állapota. A bűncselekmény fogalmával kapcsolatban jegyzi meg Ackerman, hogy a büntetőjogban a „war on terrorism” jogi relevancia nélküli metafora, akárcsak a „war on drugs” vagy „war on crime”, így ezek a büntetőjog számára nehezen megragadható elemek.

Ackerman „háromdimenziós megközelítést” ajánl megoldásként. Elsődlegesen egy innovatív, újító megoldást talált ki a „checks and balances” rendszerére vonatkozóan. Ennek lényege abban áll, hogy olyan alkotmányos mechanizmusokat kíván kialakítani, amelyek rövid távú válaszokat biztosítanak, anélkül, hogy a szükséghelyzeti rendszer permanenssé válna. Ebben a rendszerben Ackerman a végrehajtó hatalomnak, jelen esetben az elnöknek kíván rendkívül erős pozíciót