Szentpéteri Nagy Richard
Alkotmányozó alkotmánybíráskodás Izraelben
Értekezés

Szentpéteri Nagy Richard

Alkotmányozó alkotmánybíráskodás Izraelben

OR-ZSE
2025

Bevezetés

Izrael Állam Legfelső Bírósága évtizedek óta olyan tevékenységet is folytat, amelynek leírására joggal alkalmazható az alkotmányozó alkotmánybíráskodás szóösszetétel. E kifejezés használatát – mint a későbbiekben látni fogjuk – több tényező is lehetővé teszi. Dolgozatunkban e tényezőket igyekszünk számba venni – a bíróság jogfejlesztő erőfeszítéseinek nem is annyira a történetét, mint inkább e történet értelmezését és következményeit összegezve –, a jelzős szerkezet használatát indokolandó.

Alkotmányozó alkotmánybíráskodás – teoretikusan közelítve a fogalomhoz – elméletileg sokféleképpen folyhatik. Ezeken a lapokon azt a fajtáját törekszünk megvizsgálni, amelyet az Izraeli Legfelső Bíróság – mint Izraelben a bíráskodás legfelső fóruma – folytat megalakulásától napjainkig, vagyis az államalapítástól a legutóbbi jelentős alkotmányos változásokig. E munkája során a bíróság több alkalommal is olyan határozatokat hozott, amilyeneket bármilyen valamirevaló alkotmánybíráskodást végző szerv meghozhatott volna a világon, miközben számos olyan fontosságú megállapításra is jutott, amelyekkel – nyugodtan kimondhatjuk – világviszonylatban is a legtovább ment az alkotmányértelmezés terén – egy olyan országban, amelynek formálisan írott alkotmánya a mai napig nincs.

E tevékenységével Izrael Legfelső Bírósága a világ figyelmét is méltán felkeltette, ám e világraszóló figyelem az efféle különleges alkotmánybíráskodásra vonatkozó magyar nyelvű szakirodalmat az utóbbi években csak kevéssé szaporította, így a magunk részéről sok esetben jórészt felderítetlen területen járunk. Dolgozatunkban ugyanakkor az Izraeli Legfelső Bíróság fontos döntései közül csak néhányat emelünk ki, és azokat is csupán egyetlen sajátos nézőpontból, az izraeli alkotmányozás különleges kontextusában elemezzük, abban bízva, hogy e vizsgálat az alkotmánybíráskodás általános megértéséhez is adalékokkal szolgálhat.

Értekezésünk az Országos Rabbiképző – Zsidó Egyetem habilitációs eljárásának keretében született. Hálánkat fejezzük ki mindazoknak, akik ezen eljárást lehetővé tették, továbbá azoknak, akik munkájukkal, közreműködésükkel e dolgozat megszületését segítették. Ugyancsak köszönjük azokat a gondolatokat, amelyekre e dolgozat támaszkodhatott. Ugyanakkor úgy véljük, a tárgy nemessége megengedi, hogy tiszteletünket az izraeli alkotmányozás kulcsszereplőinek munkássága iránt is kifejezzük – az államalapítás hetvenhetedik évfordulóján.

ELSŐ RÉSZ

AZ IZRAELI ALKOTMÁNYOZÁS SAJÁTOSSÁGAI

Az alkotmányozás fogalma

Alkotmányozásnak azt a tevékenységet nevezzük, amely alkotmány létrehozására irányul (ez az alkotmány azonban – mint az izraeli példa is mutatja – sokféle lehet).[1] Az alkotmányozás tehát célzatos magatartás, célra orientált aktivitás, amelynek célja az alkotmány megalkotása, így hát a produktum maga az alkotmány.

Világos ugyanakkor, hogy – amint azt az izraeli példa ugyancsak mutatja – alkotmányozni eredménytelenül is lehet, vagyis az alkotmányozás mint cselekvés akként is folytatható, az aktivitás maga úgy is végezhető, hogy végül nem születik alkotmány. Minthogy alkotmányozáson azt az aktivitást értjük, amelynek eredményeként – ha sikeres – egy alkotmány létrejön, meghatározásunk alapján kijelenthető, hogy Izrael Állam esetében – történetének eddigi hetvenhét évében – e tevékenység bizony nem vezetett mindenben megnyugtató végeredményre, bizonyos jelentős részeredményekre azonban igenis vezetett, de még ha nem vezetett volna is, alkotmányozásról – mint jeleztük – akkor is nyugodtan beszélhetnénk, márpedig e lapokon éppen erre vállalkozunk.

Dolgozatunk témája ugyanis az izraeli alkotmányozási munkálkodások története az 1948-as államalapítástól napjainkig, de nem az alkotmányozó hatalom – Izrael esetében a Kneszet –, hanem az Izraeli Legfelső Bíróság alkotmányozó aktivitását végigtekintve.

Írott alkotmány létrehozására irányuló szisztematikus munkálkodás azonban nemcsak Izrael esetében és nemcsak az egyes gyakorlati lépéseket nézve lehet kétes, hanem elméletileg is erősen vitatott.

Hegel például az efféle munkálkodást egyenesen feleslegesnek tekintette, és az írott alkotmányról sem volt jó véleménye 1830-ban.[2] Úgy gondolta, hogy az alkotmány nem csupán állami intézmények összességének szabályozása, hanem olyasmi, amely mintegy a nemzeti lélekből fejlődik ki, így kultúra, szokások, értékek összessége is, márpedig ezek teljes kodifikációja nem lehetséges. E megítélésben osztozott Edmund Burke-kel, aki 1790-ben szintén kárhoztatta az írott alkotmány létrehozására irányuló tevékenységet – mint emberi cselekedetet –, veszélyesnek és szükségtelennek minősítve azt.[3] Szerinte az alkotmányos kultúra, az intézmények tisztelete és a joguralom őseink öröksége, amely fokozatosan alakult

---

[1] Gideon SAPIR: *Why a Constitution – in General and in Particular in the Israeli Context?* In: Gideon Sapir – Daphne Barak-Erez – Aharon Barak (szerk.): Israeli Constitutional Law in the Making. Bloomsbury Publishing, Hart, Oxford, 2013.

[2] Idézi Martin LOUGHLIN: *The British Constitution – A Very Short Introduction*. Oxford University Press, Oxford, 2022. 7.

[3] Edmund BURKE: *Reflections on the Revolutions in France*. 1790. Szerk: C. C. O'Brien, Penguin, London, 1986.

ki és alakul továbbra is, ezek egybefoglalása bármilyen egységes dokumentumba felesleges, és az ilyen gyakorlat éppen a lényegét öli ki az alkotmányból.

Kant azonban nemcsak szükségesnek, de egyenesen kedves, nemes és szórakoztató munkálkodásnak tekintette e foglalatosságot, mondván: *„Es ist süss sich Staatsverfassungen auszudenken*."[4] Hamilton ugyancsak kedvezően értékelte egy modern alkotmány létrehozását, úgy érvelve, hogy az Amerikai Egyesült Államok népének joga van lefektetni azokat a normákat, amelyek alapján élni kíván. Szerinte nem a véletlenek és az erők, hanem a nép bölcs döntése határozza meg a kormányzást, és az emberek képesek elhatározni, hogy milyen kormányzat alatt kívánnak élni. Szemben Burke álláspontjával, Hamilton az alkotmányt nem örökségnek vagy szokásjognak, hanem olyan terminusoknak és konszenzusoknak fogta fel, amelyek mentén az emberek – észszerű vita után – megállapodnak egymással.[5]

Az alkotmányozás értelme

A tapasztalatok szerint a világ országai inkább a hamiltoni optimizmus hívei. Napjainkban a világ számtalan állama – sőt néhány kivételtől eltekintve valójában a világ összes állama – láthatóan kedveli az alkotmányozást, sőt a jelek szerint némelyikük olyannyira beleszokott az ilyesfajta nekibuzdulásokba, hogy azok eredményeként időről időre új alkotmányt ad magának. A világ mintegy kétszáz országa – csupán néhány teljesen különleges eset kivételével – egyaránt rendelkezik írott alkotmánnyal, sőt ezek az alkotmányok gyakran cserélődnek is. Az államok jelentős hányada azonban – írott alkotmánnyal rendelkezvén is – nem tekinthető alkotmányos demokráciának, és az alkotmányok jelentős része valójában – tartalmilag – aligha értékelhető „alkotmányos" alkotmánynak. A világ „új" alkotmányainak átlagos időtartama nem éri el a húsz évet, vagyis számos alkotmány aligha a stabilitást fejezi ki.[6]

---

[4] „Édes dolog magunknak állami alkotmányokat kigondolni." Idézi: BRAGYOVA András: *Kant és az alkotmánybíráskodás. A neokonstitucionalista alkotmány kanti elvei*. In Nótári Tamás – Török Gábor (szerk): Prudentia Iuris Gentium Potestata. Ünnepi tanulmányok Lamm Vanda tiszteletére. MTA Jogtudományi Intézete, Budapest, 2010. 43.

[5] A Federalista-iratok első bejegyzésében Alexander Hamilton a new yorki polgárokat kívánta meggyőzni az alkotmány ratifikálása ügyében. Lásd: James MADISON – Alexander HAMILTON – John JAY: *The Federalist Papers*. 1787. Szerk.: I. Kramnick, Penguin, London, 1987.

[6] A statisztika, vagyis az alkotmányok átlagos tizenkilencéves időtartama az utóbbi több mint kétszáz évre vonatkoztatható, 1789-től máig. Lásd: a *The Endurance of National Constitutions* című fejezetet in Zachary EKINS – Tom GINSBURG – James MELTON: *Conceptualizing Constitutions*. Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 36–64.

Ezen országokkal szemben Izrael Állam ma egyértelműen alkotmányos demokráciának tekinthető, jóllehet – mint ezt később értékelni fogjuk – nem rendelkezik kartális alkotmánnyal. Márpedig a kartális alkotmánnyal nem rendelkező államok helyzete annyira különleges, hogy még egymáshoz is alig hasonlíthatók, de még ezen országok kis csoportjából is kiemelkedik az izraeli példa, amely úgyszólván egyedülállónak mondható a világon.[7]

Az izraeli alkotmányozási folyamat ugyanis már csak azért is speciális, mert szinte végtelennek tetszik, és úgy fest, mintha nem is célozná a végét.[8] Pedig egy alkotmányozási produktum, vagyis egy kartális, írott alkotmány létrehozása már csak azért is célja az izraeli alkotmányozásnak, mert az állam alapítói a Függetlenségi Nyilatkozatban már 1948-ban hitet tettek egy írott alkotmány szükségessége mellett. Az izraeli alkotmányozás tehát kifejezett célzattal indult el, és célhoz kötöttségét máig megtartotta, noha e pillanatban a cél elérése a távoli jövőbe vész.

Amennyiben egy új alkotmány Izraelben valaha létrejön, annak alighanem meg kellene felelnie azoknak a kritériumoknak, amelyeket egy írott alkotmánnyal szemben támaszthatunk. E követelményeket már Thomas Paine is megfogalmazta, amidőn *Az ember jogai* című művében egy modern, írott alkotmánnyal szemben négy követelményt – mint tulajdonságot – állított fel. Eszerint először is az alkotmánynak reálisan létezőnek, és nem virtuálisnak kell lennie, az alkotmány ugyanis egy dolog, egy tárgy, egy kézzel fogható entitás, méghozzá dokumentum. Másodszor ennek a dolognak, vagyis dokumentumnak meg kell előznie a kormányzat felállítását, vagyis nem a kormányzat alkotmányoz, hanem a nép, amely létrehozza az alkotmányt, s az alkotmány által a kormányzatot. Harmadszor az alkotmánynak meg kell határoznia az összes hatalmat és kötelezettséget, amelyet az államhatalmi ágak ellátnak, vagyis az alkotmánynak átfogónak kell lennie. Végül, negyedszer az alkotmányt az alapvető szabály, az alapnorma státusába kell hozni, vagyis a jogalkotás szabályrendszereként az alkotmánynak a legfőbb normának kell lennie, mivel a benne foglalt szabályokat nem az alkotmányos intézmények alkotják, hanem a nép, amely az alkotmányos intézményeket az alkotmány által létrehozza, ezért kormányoknak és törvényhozásoknak nincs felhatalmazásuk az alkotmány megváltoztatására.[9]

---

[7] Az izraeli, dél-afrikai, új-zélandi és kanadai alkotmányok összehasonlítására lásd: Adam M. DODEK: *Canada as Constitutional Exporter: The Rise of the „Canadian Model" of Constitutionalism*. 36 Sup Ct L Rev (2d) 309 2007.

[8] Mint a befejezhetetlen nagyregények, *Az eltűnt idő nyomában* vagy *A tulajdonságok nélküli ember*, vagy más művek, amelyek minél tovább íródnak, annál messzebbre kerül a végük, egy alkotmányozás elhúzódása ugyancsak azzal a veszéllyel jár, hogy szinte sohasem zárul le. Izrael esetében mindenesetre az elhúzódásnak nyomós okai vannak, melyekről alább szólunk.

[9] Thomas PAINE: *Rights of Man*. Common Sense and Other Political Writings. Szerk: M. Philp, Oxford University Press, Oxford, 1995.

A Paine által felállított kritériumrendszert természetesen nem kell feltétlenül betartani, de az nem kérdéses, hogy egy írott alkotmánynak aligha van értelme akkor, ha nem felel meg e feltételeknek. Az sem lehet kétséges, hogy amennyiben egy állam belekezd egy alkotmányozási folyamatba, akkor nemigen lehet más célja, mint olyan dokumentum létrehozása, amely a fenti kritériumoknak megfelel. Ez a feltételrendszer az izraeli alkotmányozás céljaként létrejövő majdani, elképzelt dokumentumot is jellemezheti ugyan, de az már kérdéses, hogy az izraeli alkotmányozás elmúlt évtizedeiben vajon minden szereplő az időnek minden pillanatában ezt a feltételrendszert tartotta-e követendőnek vagy akár csak kívánatosnak.[10] Kétségeink ezen a téren erősek lehetnek, de az általunk használt modern alkotmányfogalom nehezen engedi meg, hogy másfajta dokumentumot képzeljünk el, mint amilyet a modern alkotmánygondolat klasszikusai megálmodtak.

Az alkotmányozás produktuma

Burke és Hamilton alkotmányfelfogása eltérő lehetett ugyan, de a két alkotmánykoncepció nem áll olyan távol egymástól, mint első látásra hinnénk. A versengő alkotmányfogalmak egymáshoz közelítését elősegítendő számtalan teória született, a történeti alkotmányt íratlan alkotmánynak, a kartális alkotmányt írottnak, a klasszikus alkotmányt konzervatívnak, a polgári alkotmányt éppúgy liberálisnak, mint konzervatívnak, a régebbi alkotmányfogalmat klasszikusnak, az újabbat modernek nevezve.[11] Olyan felfogás is van, amely a történeti változatot kis a-val írottnak tartva, a polgári alkotmányt nagy a-val, Alkotmányként meghatározva tesz distinkciót a kétfajta alkotmány között.[12]

Már csak azon művek száma is végtelen ugyanakkor, amelyek megkülönböztetik egymástól az írott és az íratlan alkotmányokat, hiszen e két zsánerű alkotmány látszólag jelentősen különbözik egymástól. Valójában azonban – noha a különbség nagy lehet a két forma között – az elhatárolás nem egyszerű.

Általában az írott alkotmányok korántsem tartalmazzák az összes olyan normát, amely alkotmányba való, és sok esetben tartalmaznak olyan normákat, amelyek gond nélkül

---

[10] Mindenekelőtt az alkotmányozás alanyára vonatkozóan láthatunk Izrael esetében lényeges eltérést a paine-i kritériumoktól, ezért ezzel a kérdéssel az alábbiakban részletesebben foglalkozunk majd.

[11] Lásd például C. H. McILWAIN: *Constitutionalism: Ancient and Modern*. Cornell University Press, rev. edn, Ithaca, New York, 1947.

[12] Utóbbit lásd MARQUARD: *The Once and Future Constitution*. Government abd Opposition, Vol. 46, No. 2, 2011. 274-292. Természetesen a kis és a nagy „a” az eredetiben c-ként szerepel (*constitution* és *Constitution*).

kihagyhatók lehetnének egy írott alkotmányból. Ugyancsak előfordul, sőt kifejezetten jellemző, hogy egyes alkotmányok olyan jogviszonyokat is szabályoznak, amelyek legfeljebb az adott politikai közösség számára lehetnek relevánsak, de más jogrendszerekben aligha számítanának lényegesnek.[13]

Az alkotmányok ugyanis – szemben azzal, amit a közvélemény időnként gondol róluk – rendszerint nem is a legfontosabb szabályokat gyűjtik egybe, hanem azokat a szabályokat, amelyeket az adott politikai közösség kihordott, kiküzdött vagy örökölt, és azok közül is leginkább azokat, amelyek akkor élednek fel, ha a megszokottól eltérő körülmények jelentkeznek.[14]Sőt, általános jelleggel az mondható ki, hogy a rendeltetésszerű joghasználat mindennapi viszonyai egy decens társadalomban olyannyira természetesek, hogy nincs égető szükség a szabályozásukra, miáltal már az is majdnem kimondható, hogy egy decens politikai közösségnek nincs is igazán szüksége írott alkotmányra, vagyis egy jó alkotmány éppen arra jó, hogy olyan legyen, amilyennek nem is kellene lennie, ha minden rendben lenne, márpedig egy konszolidált demokráciában a közdolgok nagyjából rendben szoktak menni. A jó alkotmánynak eme paradoxonja azonban nem tarthatja vissza az alkotmányozót attól, hogy lehetőleg jó alkotmányt írjon, hiszen amennyiben a kormányzottak nem emberek, hanem angyalok lennének, akkor nem lenne szükség kormányzatra, ha pedig a kormányzók lennének angyalok, és nem emberek, akkor nem lenne szükség alkotmányra. Márpedig e felismerésre azóta jutott az emberiség, hogy az első alkotmányok igénye felmerült.[15]

Az első alkotmányok azonban korántsem remekművek voltak, írott mivoltukban sem tartalmaztak minden alkotmányba való szabályt, és a bennük szabályozott viszonyokat se szabályozták mindig jól. Kijelenthető ugyanis, hogy az írott alkotmánnyal rendelkező alkotmányos jogállamok olyan alkotmányos konvenciókat is ismernek és betartanak, amelyek nemhogy az alkotmányba, hanem jószerivel sehova sincsenek leírva, márpedig ebben a karakterükben jelentősen hasonlítanak az olyan jogállamokra, amelyek nem rendelkeznek írott alkotmánnyal.[16] Eszerint az alkotmány írott vagy íratlan mivolta nem annyira minőségi, hanem elsősorban mennyiségi kérdés: egyes alkotmányok bővebben szabályoznak egyes

[13] A dél-amerikai alkotmányok például általában több passzust is szentelnek annak a kérdésnek, hogy mi történjék akkor, ha az elnök külföldre távozik, és onnan nem hajlandó visszatérni, pedig jó esetben ez a probléma nemhogy ritkán, de jószerivel sohasem merül fel.

[14] A jó alkotmány jósága általában abban áll, hogy a nemzetközi alkotmányos standardoknak éppúgy megfelel, mint a közösség speciális igényeinek.

[15] A klasszikus mondást – céljainknak megfelelően – némileg átírtuk.

[16] Az amerikai alkotmánynak azt a karakteres szabályát például, amely legfeljebb egyszeri újraválasztást enged a mindenkori elnöknek, az amerikai elnökök George Washingtontól kezdve mind betartották akkor is, amikor e szabály még nem volt beleírva az alkotmányba, és legfeljebb jogszokásként élt mindaddig, amíg Frankin D. Roosevelt meg nem sértette az íratlan normát, minek következtében az alkotmányt a tiltó szabállyal egészítették ki, amely immár írott jogként – és részletesen – szabályozza az elnöki ciklus hosszát.

intézményeket, míg más alkotmányok esetleg olyannyira nem szabályoznak egyes intézményeket, hogy jószerivel alig szabályoznak valamit, ha ugyan léteznek írott formában.

Talán úgy volna helyes, ha az alkotmányokat egy széles *írott-íratlan*-skálán helyeznénk el, melynek egyik végpontján az „íratlan" brit, a másik végpontján az „írott" amerikai alkotmány áll. Ezen a skálán az izraeli alkotmányt alighanem valahová középre kellene helyeznünk, a két végpont között félúton, ám mozgó objektumként, amely bizonyos egyértelműséggel halad egykori, inkább íratlan mivoltából majdani, kodifikált mivoltába, de már mai állapotában is nagyrészt leírtnak, azaz bizonyos fokig írottnak tekinthető. Izraelnek vannak alkotmányos státusú, vagyis alkotmányba való szabályai, amelyek nagy része nagyon is le van írva – igaz, nem egy kartába foglalva, hanem számtalan jogszabályban szétszórva –, és vannak (mint minden alkotmányos államnak) olyan szabályai, amelyek nincsenek leírva sehova sem. Izrael mégis nagyon különbözik a többi alkotmányos demokráciától, mert az a tevékenység, amelyet e lapokon alkotmányozási tevékenységnek nevezünk, Izrael esetében olyannyira eltér más, konszolidált demokráciák hasonló tevékenységétől, hogy jószerivel egyedülállónak tartható. Dolgozatunkban ugyanakkor nem e tevékenység elsődleges fórumával, a Kneszettel foglalkozunk, hanem az izraeli alkotmánybíráskodás legfőbb instanciájáról, az izraeli alkotmányozás motorjáról, a Legfelső Bíróságról értekezünk majd, hiszen ennek a bíróságnak az aktivitása az izraeli alkotmányozási utat ugyancsak – már-már világviszonylatban is – egyedivé teszi.[17]

Az alkotmányozás ideje

Alkotmányozni természetesen elvileg bármikor lehet, és a világ országai bármire mutatnak példát. Ugyanakkor az alkotmányelmélet sok esetben úgy alapoz az alkotmánytörténetre, hogy bizonyos törvényszerűségeket bont ki belőle. Az alkotmányozás idejére vonatkozó irodalom ugyancsak annyira szétterjedt, hogy egyes modern művei – mint például Ackerman alapkötetei – immár klasszikusoknak számítanak a témában.

Bruce Ackerman monumentális munkája szerint az alkotmányozási időkerék bizonyos időszakokban gyorsabban forog, mint más korszakokban. Új állam születése, forradalom, polgárháború, háború, kiválás, egyesülés és más turbulens események nyomán létrejövő új

[17] Dolgozatunkban az izraeli igazságszolgáltatás legfőbb fórumát – az olvasó megértését remélve – következetesen Legfelső Bíróságnak nevezzük, szemben a jobban elterjedt „Legfelsőbb Bíróság" elnevezéssel, mert nyelvünk hagyományaihoz megítélésünk szerint e megnevezés illik inkább.

viszonyok esetében az alkotmányozás általában nem a turbulenciák tetőpontján következik el, hanem bizonyos idő elteltével, esetleg néhány évvel később, amikor már nem is annyira az új viszonyok megteremtése, hanem azok konszolidálása, bebetonozása, konzerválása és átmentése van napirenden (ezért az alkotmányozás nem csupán teremtő, de konzerváló tevékenység is).[18]

Az Egyesült Államok alkotmánya például abban az alkotmányozási pillanatban jött létre, amelyben a legnagyobb esélye volt annak, hogy megszülessék, és bizony teljesen másképpen alakultak volna a világ eseményei, ha ezt az alkotmányozási momentumot az alapító atyák hagyták volna kihasználatlanul elillanni. Izrael esetében ez a pillanat ugyancsak elérkezett – közvetlenül az államalapítás után –, de elillant, mint az ifjúkor, és szintén más lenne most a világ, ha éppen ugyancsak az (ez esetben az izraeli) alapító atyák nem hagyták volna, hogy a történelem tovagördüljön a pillanaton. Ahogyan az USA alkotmánya 1787-ben (illetve az első tíz kiegészítés 1791-ben) néhány (tizenegy, illetve tizenöt) évvel az 1776-os függetlenségi nyilatkozat után született, úgy Izrael írott alkotmánya is megszülethetett volna az izraeli függetlenségi nyilatkozat után pár évvel, ha a majdan csak röviden ismertetendő események nem tették volna lehetetlenné, de legalábbis elodázhatóvá az alkotmányozást.

Ugyanakkor az alkotmányozás történelmi ideje nyilvánvalóan az alkotmányozás módját és időtartalmát is meghatározza. Az összefüggés számunkra egyértelmű: az alkotmányozási pillanatban lefolytatott alkotmányozások általában gyorsabbak, mint a legfeljebb apropót kereső, megfontolt alkotmányozások, míg a pillanat után kezdődő alkotmányozások elhúzódóak, lassúbbak, körülményesebbek, de egyben körültekintőbbek is, mint a forradalom lecsengése idején kezdett alkotmányalkotások.[19]

Az izraeli alkotmányozás ma már nem lehet más, mint kimért, tempótlan, szerves, építkező és folyamatos, mert az ünnepélyes deklarációknak gyorsan lefut az idejük, a normatív erejű rendelkezések pedig talán valóban megfontoltabban születhetnek, ha kellő idő áll rendelkezésre az alkotmányalkotáshoz.

Ackerman ugyanakkor alkotmányos politikát (*constitutional politics*) is említ művében, márpedig e politika akkor következik el, amikor a közvélemény jobban érdeklődik az alkotmányos ügyek iránt, mint máskor, és ezzel mintegy kikényszeríti az alkotmányos változásokat.[20]

---

[18] Bruce ACKERMAN: *We The People*. Harvard University Press, Cambridge, MA, 1991.

[19] A számtalan különbséget is számba véve az előbbi útra a norvég és a svéd, az utóbbi útra pedig a modern finn és svájci alkotmányozást hozhatnánk példának talán, és az izraeli út is az utóbbiakhoz hasonlít némiképp.

[20] Ackerman példaként az amerikai Legfelső Bíróság pálfordulásáról beszél az 1936-os elnökválasztás után, amikor a *New Deal* intézkedései egyszeriben átmentek az alkotmányos felülvizsgálat szűrőjén, noha korábban az ezeket lehetővé tett törvényeket a Legfelső Bíróság alkotmányelleneseknek találta. Lásd Bruce ACKERMAN: *We The People*. Harvard University Press, Cambridge, MA, 1991.

Az izraeli párhuzam itt legfeljebb az 1990-es évek elején bekövetkezett „alkotmányos forradalom" eseményeivel vonható meg, de a vonatkozó hatalmas irodalom alapján inkább fordítottan, mert a legtöbb szerző úgy érvel, hogy e „forradalmat" nem előzte meg semmilyen komolyabb társadalmi elvárás, követelés vagy nyomás, sőt inkább csendben zajlott, még a média nagyobb részének érdeklődésétől sem övezve.[21]

Jon Elster hasonló megállapításokat tevő alapcikkére[22] később még utalunk, de itt annyit leszögezhetünk, hogy – mint jeleztük – az alkotmányozás idejének hatása van az alkotmányozás módjára, ám minden okoskodásnak az a sokféleség lehet az alapja, amely a világot az alkotmányalkotás terén is jellemzi.[23] Izraelben mindenesetre a dolgok valóban nagyon sajátságosan alakultak, ezért a fejleményeket indokolt – ezúttal csak nagyon röviden – áttekinteni.

Az alkotmányozás menete

A sajátos izraeli alkotmányozás történetének részletes leírása magyar nyelven pillanatnyilag jórészt hiányzik, de jelen dolgozatunk e hiányt – több más ok mellett – már csak azért sem pótolhatja, mert az eseménytörténet értekezésünknek tárgyát nem, legfeljebb tárgyának alapját képezi. A hetvenhét éve íródó eseménysor legfontosabb mozzanatait azonban szükséges e lapokon is rögzíteni.

Márpedig eseményből valóban volt bőven. Az izraeli alkotmányozás története már mindjárt az alapító dokumentummal, a Függetlenségi Nyilatkozattal elkezdődött. E nyilatkozat nem egyszerűen kimondta az alkotmányozás szükségességét, de mindjárt szoros menetrendet is szabott a folyamatnak.

Ennek előzménye, hogy az államalapítást megelőzően számtalan hasznos gyakorlati lépés történt a függetlenség kimondásának megalapozása érdekében. Például már az 1948-as nagyév elején a Zsidó Nemzeti Népszámlálási Bizottság elnöke bejelentette a 17 és 25 év közötti férfiak 72 százalékának nyilvántartásba vételét „nemzeti szolgálatra". Február 17-én

---

[21] Vö Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution.* Oxford University Press, Oxford, 2018. 34-36.

[22] Jon ELSTER: *Forces and Mechanisms in the Constitution Making Process*. 45 Duke Law Journal, 364. 1995.

[23] Kiváló összefoglalóját adja e sokféleségnek JAKAB András: *When the Time is not Ripe for Constitution-Making. Recommended Procedural Steps and Their Ideal Timing for Maximizing the Legitimacy of a New Constitution* (November 1, 2023). SSRN: https://ssrn.com/abstract=4620230 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4620230

megjelent a zsidó sajtóban a Zsidó Ügynökség hirdetése a leendő zsidó állam rendőrségének tisztképző tanfolyamára szóló jelentkezésre. Február végén a héber szakszervezetek tervezetet hoztak nyilvánosságra az új állam társadalombiztosítási törvényéről. A Zsidó Nemzeti Tanács március 1-jén Tel-Avivban határozatot hozott az Ideiglenes Zsidó Kormányzati Tanács létrehozásáról, amely „a központi kormány és a helyi önkormányzatok jogi eszközeinek megteremtéséért" volt felelős. Március 9-én kialakult a Tanács szerkezete, 12 tagját a Zsidó Ügynökség delegálta, 14-en a Vaad Leumiból jöttek, további hatan pedig e két szervezet által nem képviselt szervezetekből. Ekkor jelentették be, hogy „tárgyalásokat kezdményeztek egy kisebb létszámú, többé kevésbé a kormány szerepét betöltő végrehajtó testület létrehozásáról is".[24]

Március 21-én a Zsidó Ügynökség kijelentette, hogy az Ideiglenes Zsidó Kormány május 16-án kezdi meg működését. Március 31-én a sajtó arról írt, hogy „zsidó férfiak és nők százai részesülnek megfelelő képzésben, hogy a mandátum lejártakor átvehessék a postai szolgáltatások irányítását". Április 2-án a Zsidó Nemzeti Népszámlálási Bizottság kérte a külföldön élő palesztinai zsidók jelentkezését, április 11-én a Zsidó Ügynökség és a Vaad Leumi bejelentette, hogy létrehozzák a Zsidó Nemzeti Alapot, amely a jövedelemadó beszedéséért felelős, majd április 12-én a Tel-Avivban ülésező Cionista Nagytanács kijelentette, hogy „a mandátumkormány leköszönésével véget ér Palesztinában az idegen uralom, és létrejön a zsidó állam kormányzó testülete. Ugyane testület jóváhagyta a Hagana és az Irgun közötti megállapodást, zsidó nemzeti államkötvény kibocsátásáról döntött, majd április 19-én a Zsidó Ügynökség és a Vaad Leumi utasította a kormányzat minden zsidó alkalmazottját, hogy a mandátum lejárta után is maradjanak a helyükön, és végezzék a munkájukat.[25]

1948. május 14-én az Ideiglenes Tanács, amely Ideiglenes Államtanácsra változtatta a nevét, ünnepélyes ülést tartott Tel-Avivban, megválasztott egy tizenhárom tagú ideiglenes kormányt, és kinyilvánította az új állam megszületését, „melynek neve Izrael lészen".[26]

A nyilatkozat – műfaji sajátosságaiból adódóan, hasonló nyilatkozatokkal rokoníthatóan, de a különleges történelmi helyzetből kifolyólag is – több ponton is visszautal a

---

[24] Arthur KOESTLER: *Ígéret és beteljesedés. A zsidó állam születésének története, 1917-tól 1949-ig*. Fordította: Makovecz Benjamin. Joshua Könyvek, Budapest, 2023. 193–194.

[25] Az előzmények összefoglalását Arthur Koestlertől vettük, annak érzékeltetésére, hogy a folyamatok bonyolult döntéseket igényeltek, elismerve, hogy más lépések is hasonlóképpen kiemelhetők. Lásd: Arthur KOESTLER: Ígéret és beteljesedés. *A zsidó állam születésének története, 1917-tól 1949-ig.* Fordította: Makovecz Benjamin. Joshua Könyvek, Budapest, 2023. 194.

[26] A Függetlenségi Nyilatkozat szövegének egyes részeit – a fordítás szépségei miatt – Koestlertől és Leon Uristól idézzük, utóbbit Békés András fordításában. Vö. Arthur KOESTLER: *Ígéret és beteljesedés. A zsidó állam születésének története, 1917-tól 1949-ig.* Fordította: Makovecz Benjamin. Joshua Könyvek, Budapest, 2023. 194.

történeti előzményekre és a nyilatkozat kibocsátásának indokoltságára, de lényegesnek tekinthetjük, hogy dátumszerűen utal az 1917. november 2-i Balfour-nyilatkozatra, és az 1947. november 29-i ENSZ-határozatra. A két dátum közötti kereken húsz évben számtalan esemény történt a Népszövetség mandátumának megalakításától a bevándorláson át az ENSZ Közgyűlésének összehívásáig, amelyek a zsidó állam megszületésének irányába mutattak, és amelyek közül néhány kifejezetten fontosnak bizonyult. Ezek nyomán a nyilatkozat szerzői úgy fogalmazhattak, hogy „bízva a Mindenható Istenben, kézjegyünkkel látjuk el ezt a nyilatkozatot az Ideiglenes Államtanács ülésén, hazánk földjén, Tel-Aviv városában, szabbat előestéjén, az 5708-adik esztendő Ijár havának ötödik napján, 1948. május tizennegyedikén”.[27]

A jövőre nézve a Függetlenségi Nyilatkozat konkrét ígéretet tett. Kimondta, hogy „a mandátum lejártának pillanatától, azaz 5708 ijár hó 6, 1948. május 15, szombatra virradó éjszaka éjféltől kezdve az állam szabályosan megválasztott szervezeteinek felállításáig – melynek a választott Nemzetgyűlés által elfogadandó alkotmány alapján legkésőbb 1948. október elsejéig kell megtörténnie – a jelen Nemzeti Tanács mint ideiglenes Államtanács, végrehajtó szerve pedig a Nemzeti Bizottság mint a Zsidó Állam ideiglenes kormánya fog működni, továbbá kimondjuk, hogy az állam neve: Izráel”.[28]

Az állam létrejöttének turbulens, kivételes történelmi körülményei és az új állam azonnali függetlenségi harca a tárgyilagos megítélést nehézzé teszi, de – pusztán a szöveget tekintve – világos, hogy a nyilatkozat néhány olyan ígéretet is tesz, amelyeket az új állam nem volt képes betartani. A menetrend mindenesetre arra vonatkozott, hogy a megválasztott Nemzetgyűlés fogadja el az alkotmányt, miközben az alkotmány hatályba lépésének pillanatáig az állam ideiglenes szervei látják el a törvényhozó és a végrehajtói feladatokat. Eszerint az új állam történetének első választásán a nép egy alkotmányozó gyűlést hoz létre, amelyet egyetlen kizárólagos feladattal bíz meg: az alkotmány létrehozásával. Ennek a feladatnak az ellátására a nyilatkozat irdatlan rövid határidőt szab meg, és kérdés, hogy e határidő már a nyilatkozat elfogadásának pillanatában is nem látszott-e kivitelezhetetlennek.

Mint tudjuk, az új állam történetének első választására végül csak 1949 januárjában került sor, vagyis több mint három hónappal azután, hogy az 1949. október 1-jei határidő lejárt. Ez utóbbi határidő már eleve csupán öt hónappal követte a nyilatkozat kibocsátásának napját, és erősen kérdéses, hogy még teljesen békés körülményeket feltételezve is a választások

[27] Vö. Leon URIS: *Exodus*. Fordította: Békés András. Partvonal, Budapest, 2024. 594.

[28] A Függetlenségi Nyilatkozat szövegét – a politikai kommentár nélkül – lásd: https://izraelinfo.com/2018/07/24/izrael-megcsonkitott-fuggetlensegi-nyilatkozata/ A magyar szövegen csak nyelvi és központozási okokból változtattunk némileg.

megszervezésére, a Nemzetgyűlés összehívására, ülésezésére, vitájára és az új alkotmány elfogadására reális volt-e ez a valójában csupán négy és fél hónap.

A választásokat mindenesetre az alkotmányozó gyűlésbe, vagyis a Nemzetgyűlésbe tartották, amelynek feladatai között szerepelt, hogy egy majdani törvényhozó hatalmat is létrehozzon a többi hatalmi szervvel együtt, de a dolgok másképp alakultak. Az alkotmányozó gyűlés már mindjárt a mandátumának legelején kijelentette, hogy nem csupán alkotmányozó gyűlésnek, hanem máris törvényhozó hatalomnak is tartja magát, ezért az Első Kneszetté alakult, és a továbbiakban törvényhozó és alkotmányozó szerepet egyaránt el kívánt játszani. Ugyancsak érdekes, hogy mandátumának lejárta előtt gondoskodott arról, hogy utódja a Második Kneszet legyen, és szintén figyelemre méltó, hogy a második választás után megalakult testület ugyancsak Kneszetnek, jelesül a Második Kneszetnek tartotta magát.

Szintén figyelemreméltó, hogy az Ideiglenes Államtanács már mindjárt az első választás nyomán megalakult – eredetileg alkotmányozásra hivatott – testület létrejötte után lemondott, és átadta a törvényhozó hatalmat az időközben Első Kneszetté alakult intézménynek, ezzel is szembefordulva a Függetlenségi Nyilatkozat által kinyilvánított ütemtervvel, amely szerint az Ideiglenes Államtanács mandátuma az első választások nyomán létrejövő alkotmányozó nemzetgyűlés által elfogadott alkotmány hatályba lépéséig tartott volna.

Az intézményi összevisszaság mindenesetre úgy egyenesedett ki, hogy az Első Kneszetet regulárisan követte a második, a harmadik, a negyedik és a többi törvényhozó testület, miközben folyamatosan működött a Kneszetnek felelős kormány, és – lényegében a brit mandátum megszűntének pillanatától – tevékenykedtek az új állam bíróságai, élükön a Legfelső Bírósággal.

Az alkotmányozás feladatát az első választás nyomán megalakult alkotmányozó gyűlés, a Nemzetgyűlés egyik erre a célra rendelt bizottsága készítette elő, de a számos tervezet ellenére hamarosan bebizonyosodott, hogy teljes értékű alkotmány létrehozására nem lesz képes, és az idők során az alkotmány megalkotására irányuló lelkesedés is lankadni látszott. A gyors alkotmányozás ellenzői között a legendás miniszterelnököt, a Függetlenségi Nyilatkozat egyik szerzőjét, Izrael Állam első kormányának elnökét, Ben Gurionˇ is ott találjuk, akinek e tárgyban vallott elképzelései – más tárgyakban vallott elképzeléseihez hasonlóan – nagy hatással voltak pártjára, amely ebben az időben hosszú éveken át volt kormányon. Mivel nem tartjuk feladatunknak az alkotmányozás elmaradásának, vagy legalábbis hosszú elhúzódásának okait elemezni, azon tény rögzítésénél maradunk csupán, hogy az összes körülmény és nehézség figyelembevételével hozott kompromisszum – amely Harari-kompromisszumként lett ismert –

átmenetileg megoldani látszott a problémát, noha az átmenetiség végtelenül elhúzódott, és lényegében ma is tart.

A Harari-kompromisszum Yizhar Harariról kapta a nevét, aki a Kneszet tagjaként azt javasolta, hogy a Kneszetté alakult alkotmányozó gyűlés bízza meg az alkotmányozásra hivatott speciális bizottságát, a Alkotmányügyi, Törvényi és Igazságügyi Bizottságot a majdani alkotmány előkészítésével, az előkészítői munka azonban részenként, fejezetről-fejezetre történjék, és a bizottság által elkészített fejezettervezeteket a Kneszet – mint egyaránt alkotmányozó és törvényhozó hatalom – ugyancsak fejezetről-fejezetre fogadja el az évek során. A Harari-határozat tehát megbízta a Kneszet Alkotmányügyi, Törvényi és Igazságügyi Bizottságát, hogy – a majdani alkotmányt egységes vízióként kezelve ugyan, de mégiscsak részekre lebontva – fokozatosan bocsássa a mindenkori Kneszet elé a majdani alkotmány egyes fejezeteit, és e munka beláthatatlan végén szülessék meg a Függetlenségi Nyilatkozat által túl koraira tervezett alkotmány. A határozat 1950. június 13-án született, több mint egy évvel az alkotmány-előkészítő tevékenység megkezdése után. A kompromisszum nyomán a jelzett bizottság valóban megkezdte az alkotmány-előkészítői munkálatokat, de a tempó a legkevésbé sem gyorsult fel, és az Első Kneszet mandátuma úgy járt le, hogy az alkotmányból még egy betű sem született meg.

A Harari-kompromisszum eredményeként a majdani alkotmány egyes fejezetei úgynevezett alaptörvényekként voltak hivatottak megszületni, de a határozat nem rendezte ezen alaptörvények státusát. Az alaptörvények megszületésére nézve éppúgy az általános szabályok voltak irányadók, mint a rendes törvények esetében, és speciális többség sem kellett az elfogadásukhoz, hacsak magában az alaptörvényben – a saját maga módosítására nézve – ilyen többséget nem írtak elő. (A magáról a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelye például arról rendelkezik, hogy a választási rendszer megváltoztatásához a Kneszet-tagok legalább felének a szavazata szükséges, vagyis minimum 61 igenlő szavazat; ugyanezen alaptörvény 44. cikkelye pedig nem kevesebb mint 80 szavazatot kíván meg a veszélyhelyzetben alkalmazandó módosításhoz; *A Kormányról szóló Alaptörvény* módosításához maga az alaptörvény ugyancsak 61 minimum-szavazatot ír elő, és hasonlóképpen a Kneszet-tagok többségének szavazata kell *A foglalkozás szabadságáról szóló Alaptörvény* módosításához.)

Ami azt illeti, a Kneszetnek a majdani alkotmány fejezetről-fejezetre való megalkotása sem ment túl gyorsan, minthogy csupán a Harmadik Kneszet volt képes meghozni az első ilyen jogszabályt, és azt is – először is – saját magáról, *A Kneszetről szóló Alaptörvény* formájában, 1958-ban (nagyobb kiegészítését lásd 1987-ben). A következő alaptörvény 1960-ban született az állam területéről, majd a harmadik alaptörvény az államelnökről szólt 1964-ben, a negyedik

alaptörvény pedig a kormányról született meg 1968-ban. (Ez utóbbi alaptörvényt 1992-ben újra cserélték, de 2001-ben visszatértek – bizonyos módosításokkal - az eredeti szöveghez.) Az 1970–1980-as években további alaptörvények léptek hatályba a nemzetgazdaságról (1975), a hadseregről (1976), Jeruzsálemről (1980), a bírói hatalomról (1984) és a számvevőszéki hatalomról (1988). Az 1990-es évek eleje hozta el azt a széles körben alkotmányos forradalomnak nevezett változást, amely két újnak nevezett alaptörvényben öltött testet, *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló Alaptörvény*ben és *A foglalkozás szabadságáról szóló Alaptörvény*ben. Az ezredforduló óta csupán *A Kormányról szóló Alaptörvény* jelentős módosítására, számtalan további alaptörvény kisebb-nagyobb módosítására és két új alaptörvény elfogadására került sor, egyikük a 2014-ben született *Népszavazási Alaptörvény*, a másikuk pedig a sokat vitatott *Nemzetállami Alaptörvény* 2018-ból.

Az alaptörvények jogi hierarchiában elfoglalt helyéről a kezdetektől fogva nagy viták folytak, és várható volt, hogy az ügyben a Legfelső Bíróságnak is lesz egy-két szava. Ez utóbbi testület e téren megmutatkozott vitáiról és döntéseiről később szólunk, miután néhány sort szántunk az alkotmánybíráskodás elméleti kérdéseinek, hogy világossá tehessük azt az okot, amiért az izraeli alkotmányozás történetében a Legfelső Bíróság olyan kiemelkedő szerepet játszott. Ennek érdekében mindenekelőtt az alkotmányozás alanyával kell foglalkoznunk, ám ennek előtte néhány teoretikus kérdést kell tisztáznunk röviden.

Az alkotmányozás célja

Izraelben a jelzett okokból az alkotmányalkotásra kizárólag a törvényhozás szerve jogosult, ugyanakkor érdemes lenne számba venni azokat alternatív megoldásokat, amelyek a nyugati világban széles körben elterjedtek. E megoldások alapja az a törekvés, hogy az alkotmányalkotó hatalmat lehetőleg precízen elhatárolják a törvényhozó hatalomtól. Erre az elhatárolásra azért is szükség van, hogy értelmet kapjon az alkotmány különálló jogforrási jellege.

Az alkotmány, illetve az alkotmányjog, vagyis az „alkotmányi jog”, valamint az egyéb jogok egymástól való elhatárolása nem problémamentes koncepció, de az a minimumtétel alighanem kimondható, hogy amennyiben létezik kartális alkotmány, annak megalkotója nem lehet olyan állami szerv, amelyet éppen maga az alkotmány hoz létre (Izraelben – mint láttuk – az államalapító nyilatkozat volt az a később elhagyott ősforrás, amely alapján az alkotmányozó

szerv létrejött). Ha egy jogrendszer ismeri a különálló, kartális, vagyis „írott”, azaz egy (vagy nem sok) dokumentumba foglalt alkotmány fogalmát, akkor ezt szükségképpen elkülöníti a többi jogi normától, különben nem lenne értelme kartális alkotmányról beszélni.

Kartális alkotmány léte nem szükségszerű – még egy alkotmányos jogrendszerben sem –, de ha a jogrendszerben van ilyen norma, vagyis a jogrendszer csúcsán, a jogforrási hierarchia tetején áll egy (ebben az értelemben) alkotmánynak tekinthető jogforrás, akkor pusztán ezen strukturális okból szükségszerű, hogy az más legyen, mint a többi norma, ideértve a törvényeket is, akármilyen többséggel fogadják is el őket.

Az alkotmány – ebbéli értelemben vett – „mássága” abban is megmutatkozik, hogy általában nem a polgárokat kötelezi, hanem az államot, vagyis az állam szerveit, azaz számukra ír elő cselekvési kötelezettséget és határoz meg kompetenciakorlátokat (már csak ezért sem hozhatja létre az alkotmányt egy alkotmányos állami szerv). Ebből következnék az is, hogy egy alkotmány a polgárokat nem kötelezheti semmire (a polgárok kötelezésére ott vannak a törvények és sok esetben az egyéb jogszabályok is, és ha az alkotmány ugyanezt a funkciót, a polgárok kötelezését látná el, akkor nem lenne értelme a létének – törvények garmadáját feltételezve). Egy alkotmány nem arra való, hogy kötelességeket állapítson meg a polgárok számára, ellenben arra annál inkább, hogy kötelességeket állami szervek számára szabjon meg.

Az elmondottak ellenére megállapíthatjuk, hogy ténylegesen számos ma létező alkotmány tartalmaz bizonyos legfontosabbnak tartott kötelességeket a polgárok számára is – rendszerint az iskoláztatás (tankötelesség), az adóztatás (közteherviselés) és a katonáskodás (honvédelem) terén –, ám ezek a kötelességmegállapítások nem következnek az alkotmányok eredeti felfogásából. Egyrészt ezen kötelességek semmivel sem fontosabbak, mint más kötelességek (például az emberölés törvényi tilalmának betartása), másrészt többnyire történelmi (és nem teoretikus) okokból kerültek az alkotmányokba, az alkotmánykoncepció tiszta jogtani felfogását némileg megtörve (ami önmagában nem baj). Léteznek ugyanakkor olyan alkotmányszövegek – jó példa erre a német alaptörvény –, amelyek az állampolgári kötelezettség alkotmányos fogalmát – helyesen – nem ismerik (a német alaptörvény keletkezési körülményeinek sajátos jellegére itt nem kell kitérnünk).

Ám amíg az állampolgári kötelességek koncepcionálisan nem férnek bele egy alkotmányba (azon az egyetlen kötelességen kívül, hogy mindenkinek be kell tartania a rá vonatkozó jogszabályokat), addig az állampolgári jogoknak, sőt, az emberi jogoknak, az alapvető szabadságoknak és az újabb generációs jogoknak nagyon is helyet kell kapniuk egy olyan dokumentumban, amely alkotmánynak kívánja hívni magát. Az alapjogok enumerációja

definíciószerű eleme a kartális alkotmánynak, nélküle nem létezhetik teljes értékű (legalábbis modern, polgári) alkotmány.

A fentiek alapján egy „alkotmányos” alkotmány mindenekelőtt egy alapjogi (az emberi jogokat garantáló) részből és egy államszervezeti részből áll, ha mást nem tartalmaz is (tartalmazhat mást is). Természetesen az is előfordulhat, hogy ezeket a részeket – akár több részre tagolva – nem egy kartában, hanem több dokumentumban találjuk, melyek együttesen adják ki az alkotmányfogalomnak megfelelő alkotmányt. A lényeg mindenesetre az, hogy amennyiben létezik elkülönült, önálló alkotmányszöveg (nem szükséges, hogy létezzék), akkor annak tartalmaznia kell a polgárok alapvető jogainak garantálását (vagy legalább egy olyan dokumentumra hivatkozást, amely ezeket tartalmazza) és az állami szervek meghatározását és kötelezését, mert az elkülönült alkotmánynak ez a funkciója, ezért van értelme, ezért jön létre, ez a létezésének oka és célja. Ha ennek a követelménynek valamilyen okból nem felel meg, akkor nem tekinthető alkotmánynak, mert nem tudnánk megválaszolni azt a kérdést, hogy mi értelme van, miért létezik.

Mindezek szerint kimondhatjuk, hogy egy alkotmány mindenekelőtt jogokat garantál a polgárainak és kötelezettségeket ír elő az állam szerveinek (ha ezeket nem teszi, vagy ellentmondásosan teszi, vagy valamiért felcseréli egymással e két funkcióját, vagy más okból hiányosságban vagy hibában szenved, vagy nem ez a karaktere, akkor még lehet szép, veretes vagy ünnepélyes szöveg, de alkotmánynak nem tekinthető, hacsak nem giccsnek vagy az alkotmány paródiájának). Sok ilyesfajta „alkotmányt” ismer a világ. Alighanem kijelenthető, hogy amennyiben egy ország komoly alkotmányozásra szánja el magát, jól teszi, ha az efféle csapdákat igyekszik elkerülni.

Az alkotmány értelme

Arra a kérdésre, hogy a törvényhozó hatalom voltaképpen miért alkothat törvényeket (de nem alkotmányt), és miért állapíthat meg kötelezettségeket a polgárokra nézve, alapvetően két modern, demokratikus válasz adható. Mindkét válasz elfogadottnak tekinthető, de a két megközelítés egymáshoz képest nagyon különböző megfontolásokon nyugszik.

Az egyik válasz szerint a törvényhozó szerv azért alkothat kötelező törvényeket, mert a törvényhozó hatalmat a polgárok választják, vagyis maguk a polgárok hatalmazzák fel törvényhozó tevékenységre a törvényhozó hatalmat. Eszerint az egyéb jogalkotó szervek – így a kormány is – azért alkothatnak jogot, mert valamennyien e törvényhozó hatalomtól nyerik –

direkt vagy indirekt formában – a mandátumukat, vagyis legitimitásuk közvetlenül vagy közvetve visszavezethető a választott törvényhozó hatalom legitimitására, amely, mint ez egyszerűen kimondható, a nép általi választásból ered.

A másik válasz szerint a törvényhozó hatalom azért hozhat mindenkire kötelező törvényeket, mert erre a tevékenységre a törvényhozó hatalmat az alkotmány hatalmazza fel. Eszerint léteznie kell egy alkotmánynak, amely kiosztja az egyes állami feladatokat az egyes szerveknek, és e feladatok közül a törvényhozás feladatát a törvényhozó hatalomra bízza. Ráadásul ezt a törvényhozó hatalmat ugyancsak maga az alkotmány hozza létre, midőn a többi államhatalmi szerv létrehozásával együtt ezt a szervet – a törvényhozás szervét – is megalkotja.

Érdemes észrevenni, hogy a két válasz nem egyenlő súlyú. Az egyik válasz csak bizonyos berendezkedésű állam esetén adható viszonylag nyugodt szívvel, a másik ugyanakkor több berendezkedés mellett is válaszolható. Az első válasz lényegében csak köztársasági államforma és csak parlamentáris kormányforma megléte esetén nyugtathatja meg a teoretikus igényességet, a második válasz pedig bármilyen alkotmányos demokráciának megfelelő. Ráadásul az első válasz igazából csak akkor fogadható el, ha a hatalommegosztásnak nevezett (itt nem részletezendő) elvet a kelleténél némileg lazábban kezeljük vagy vesszük komolyan, ahogyan ez parlamentáris körülmények között illik is, vagy legalábbis megengedett.

Leszögezhetjük, hogy az első válasz nem tud mit kezdeni a senki által nem választott, monarchikus államfő által kinevezett bármilyen szerv vagy tisztségviselő bármilyen tevékenységével, ideértve annak jogalkotási tevékenységét is, másrészt nem tud mit kezdeni az elnöki (prezidenciális) kormányzati rendszer törvényhozástól függetlenül választott államfőjének hasonló tevékenységével sem, mert nem tudja megválaszolni azt a kérdést, hogy az illető miért éppen azt teszi, amit tesz. Alkotmány nélkül e problémákra nincs jó válasz.

Talán megengedhetjük magunknak, hogy a polgári alkotmányok lassan két és fél évszázados történetét itt nem összefoglalva aláhúzhassuk azt a tényt, miszerint a polgári alkotmányok éppen azért születhettek meg a tizennyolcadik század végén Európában és Amerikában, mert megalkotóik választ kerestek azokra a kérdésekre, amelyekre az első válaszként idézett gyengécske felelet nem tudott megoldást nyújtani.

Nem véletlen, hogy az első alkotmányok parlamentáris kormányformájú monarchiákban és elnöki kormányformájú köztársaságokban születtek a két említett kontinensen (ugyancsak beláthatjuk, hogy parlamentáris kormányformájú köztársaságokban a hasonló törekvések eleinte nemigen voltak sikeresek – ugyancsak nem véletlenül).

Utaltunk már rá, hogy az elsőként jelzett válasznak nincs szüksége az alkotmánygondolatra. Ez természetesen rendben is lenne, csakhogy sok esetben (mint Izraelben

is) van alkotmány (melynek tartalma az alaptörvényekben mutatkozik meg). Márpedig ha van valamilyen alapnorma, akkor azt el kellene helyezni a fenti rendszerben. Mivel azonban abban nem helyezhető el, mert ott nincs helye, felmerül a kérdés, hogy akkor minek van, vagy kell-e ilyet létrehozni. A kérdés annál is inkább indokolt, mert Izraelben az alaptörvényeket éppúgy a törvényhozó hatalom alkotja meg, mint a törvényeket, ráadásul azok elfogadásához a legtöbb esetben még minősített többség sem kell, de ha kellene is, az elvi kérdés akkor is fennmaradma, természetesen.

Ezért a továbbiakban a fent említett második válaszra helyezzük tekintetünket, hogy módunk legyen megmutatni, miképpen igyekszik rendezni e második válasz a fent szóba hozott alapvető problémákat.[29]

Az alkotmányozó hatalom

E második válasz ugyanis azt mondja, hogy az állami szervek az alkotmány alapján működnek. Ezen állami szervek azért működnek alkotmányosan, vagyis legálisan, azaz törvényesen, más szóval a jogrendszer legalitása vagy alkotmányossága azért érvényesül, mert van alkotmány. Az alkotmány határozza meg, hogy mely állami szervek mit tehetnek, és ha e szervek az alkotmány szerint járnak el, a működésük alkotmányos működésnek számít.

Az alkotmány e felfogás szerint létrehozza az alkotmányos intézményeket, az állam alkotmányos szerveit, vagyis azokat az intézményeket, amelyek egytől egyig az alkotmányból nyerik a legalitásukat, azaz törvényes mivoltukat egyaránt vissza tudják vezetni közvetve vagy közvetlenül az alkotmányra. Ekként nem a legitimitási láncolat számít, az ugyanis többször megszakadhat, hanem a legalitási láncolat, amelyhez az kell, hogy a jogrendszer csúcsán szükségképpen legyen egy alkotmány, amely – bármilyen furcsán hangozzék is ez – az egész jogrendszert létrehozza.

Magát az államot is – amely valójában jogrendszerként fogható fel – az alkotmány hozza létre, még akkor is, ha állam az alkotmány létrehozása előtt is működött, de az alkotmányos jogrendszernek szüksége van egy alapdokumentumra, hogy az legyen az origó, a genezis, a viszonyítási pont, a legfőbb felhatalmazó norma, a legalitás eredője, az alapnorma, amelytől minden legális állami cselekvés származik.

---

[29] Érvelésünk menete arra a logikára épül, amely alapján egy korábbi írásunkban foglalkoztunk már az alkotmányozó hatalom problémájával, lásd SZENTPÉTERI NAGY Richard: *Az alkotmányozás alanya*. Élet és irodalom, LXVI. évfolyam, 7. szám, 2022. február 18.

Alkotmányos államban tehát nem úgy áll a helyzet, hogy a törvényhozó hatalom alkotja meg az alkotmányt, hanem ellenkezőleg: az alkotmány hozza létre a törvényhozó hatalmat. A törvényhozó hatalom létrehozásával egy időben az alkotmány létrehozza a végrehajtó hatalom és az igazságszolgáltató hatalom szerveit is, és mindhárom hatalmi ágra feladatokat testál, vagyis feladat- és hatásköröket állapít meg a számukra, miközben meghatározza ezen kompetenciák korlátait is. Más szóval az alkotmány az állami szuverenitás egyes attribútumait szétosztja az egyes szervek között, a törvényhozó hatalmat például a törvényhozás szervére (esetünkben a parlamentre, vagyis a Kneszetre) allokálja (*A Kneszetről szóló Alaptörvény* ezt a feladatot elvégezte).

Eszerint a parlament azért alkothat törvényeket, mert erre felhatalmazást kapott az alkotmánytól (Izraelben – utólag és visszamenőlegesen is – egy alaptörvényből). Egyéb feladatait ugyancsak azért láthatja el, mert e feladatok ellátására szintén felhatalmazást kapott az alkotmánytól. Minden jogköre az alkotmányból ered, csakúgy, mint a többi állami szerv valamennyi jogköre, még ha közvetetten is. Szabadságával addig élhet, amíg a kompetenciája terjed, amíg feladatgyakorlása levezethető az alkotmányból.

Minden állami szerv kizárólag csak olyasmit tehet, amit számára az alkotmány, vagy az alkotmány felhatalmazásával törvény, vagy törvény felhatalmazásával egyéb jogszabály előír, és ugyanez vonatkozik az eljárásra is, amelyet követ.

Így aztán – például – a törvényhozó hatalom azért állapíthat meg kötelezettségeket a polgárok számára (törvényben), mert az alkotmány felhatalmazza erre. Nem azért hozhat az emberek számára kötelező törvényeket, mert az emberek választották meg. (Az emberek más testületeket, személyeket, tisztségviselőket is megválaszthatnak, azok mégsem hozhatnak számukra törvényeket.)

A törvényhozó testület (esetünkben a parlament) nem a néptől veszi a legalitását, hanem az alkotmányból. A néptől a legitimitását veszi (nem a szuverenitását, mint erre még kitérünk), de ezt is azért, mert a választás jogát is az alkotmány határozza meg, ahogyan a választójogot is az alkotmány garantálja. Az alkotmány írja elő, hogy (periodikusan; esetünkben legfeljebb négyévenként) választani kell. A nép az alkotmány alapján választ képviselőket, mert a törvényhozó hatalom nép általi választását az alkotmány mondja ki, és az alkotmány alapján születnek a választásról szóló törvények és rendeletek is.

A szuverenitást ugyanakkor, amely a néptől ered (vö. népszuverenitás), a nép nem bízza rá a parlamentre. Nem a parlamentre bízza. A parlament nem a népszuverenitásból eredő jogait gyakorolja. A parlament azokat a jogokat gyakorolja, amelyekkel az alkotmány ruházta fel addig a határig, ameddig e felruházás szól. A parlament nem a néptől eredezteti a

szuverenitását, vagyis az állami szuverenitás egy (fontos) részét, ahogyan a többi állami szerv sem a néptől kapja a szuverenitásnak rá eső hányadát. Minden állami szerv az alkotmányból eredezteti a szuverenitás általa gyakorolható attribútumait. Az más kérdés, hogy az alkotmány honnan veszi a szuverenitását.

A felelet egyszerű, de az eljárásra itt nem térünk ki. A szuverenitás a néptől ered (a nép nem hordozója vagy birtokosa a szuverenitásnak, hanem a forrása). A nép az alkotmány létrehozásával a szuverenitást az alkotmányra ruházza (azzal, hogy azt természetesen bármikor visszaveheti, és új alkotmányt hozhat létre, ha úgy kívánja).

Azzal a kérdéssel, hogy a nép miként hozza létre az alkotmányt, itt nem foglalkozunk, mert erről másutt kívántunk részletesen szólni. Itt annak leszögezését tartjuk fontosnak, hogy az itt ismertetett felfogás alapján a nép a választásokon valójában nem a parlament intézményét hozza létre, csupán a parlament összetételéről dönt, mert magát az intézményt nem a nép, hanem az alkotmány hozza létre, amidőn megalkotja a parlament intézményét, és előírja, hogy annak mindenkori összetételéről periodikus választásokon a nép határozzon.

Magát az alkotmányt pedig a nép hozza létre, de itt nem szólunk arról, hogy ezt milyen formában teszi. Itt csak egyetlen dolgot hangsúlyozunk újra: alkotmányos államban nem a törvényhozó hatalom hozza létre az alkotmányt, hanem a nép által létrehozott alkotmány hozza létre a törvényhozó hatalmat (is).

A törvényhozó hatalom törvényeket hoz, és nem alkotmányt. Az alkotmány létrehozásának joga nem a törvényhozó hatalomé (ahogy más hatalomé sem). A törvényhozó hatalom nem megalkotja az alkotmányt, hanem alá van vetve az alkotmánynak. Ha a törvényhozó hatalom hozza létre az alkotmányt, az azt jelenti, hogy a törvényhozó hatalom dönthet a végrehajtó és a bírói hatalom kompetenciájáról is, és egyben a saját kompetenciáját is saját maga határozza meg, márpedig ez abszurditás, de nem azért, mert „alkotmányellenes”, hanem éppen azért, mert van alkotmány. Ha van alkotmány, akkor ilyen állapot elvileg nem lehetne. Alkotmányos államban ilyesmi (általában) nem fordulhat elő. Ott fordul elő, ahol nincs alkotmány (ahhoz ugyanis nem kell alkotmány, hogy ez lehetséges legyen). Ami lehetővé teszi, az nem alkotmány, természetesen.

Az alkotmányalkotás nem a parlament dolga. Nem a parlamentnek kell megalkotnia a saját magára is vonatkozó legfőbb szabálykönyvet. A parlament alkotmányos szerv. Nem pedig alkotmányozó szerv. Az alkotmányozó szerv (bármi legyen is az, de teoretikusan maga a nép) megalkotja az alkotmányt (praktikusan valamilyen néprészvétellel, az biztos), és az alkotmány alkotja meg a parlamentet. Nem fordítva. Nem felcserélve a kettőt. Nem visszafordítva a folyamatot.

Olyannyira nem, hogy elvileg az alkotmánynak az alkotmányozó szervet nem is kell ismernie (az alkotmánymódosító szervet annál inkább, de ez más lapra tartozik, másutt visszatérünk rá). Az alkotmánynak az alkotmányos szerveket kell ismernie, hiszen azokat éppen az alkotmány alkotja meg. Az alkotmány csak saját magát és saját maga megalkotóját nem alkotja meg, más szóval az alkotmány csak az alkotmányt és az alkotmányozó hatalmat nem hozza létre, azaz saját magát és saját maga létrehozóját, természetesen.

Izraelben a fent említett sajátos körülmények eredményezték azt, hogy az alkotmányozó és a törvényhozó szerv egy szervben egyesült. Ez természetesen nem jelenthet nagy problémát, de problémaként jelentkezik akkor, ha az alkotmányozás célja egy kartális alkotmány létrehozása. Már csak ezért is érdekes figyelni, hogy az alkotmányozás eme produktuma Izraelben valaha megszületik-e.

Az alkotmányozás alanya

Az alkotmány létrehozójaként a magunk részéről – teoretikusan – a népet neveztük meg. A nép maga azonban minden bizonnyal egy konstrukció – az alkotmány szemében. Az alkotmányalkotó népet maga az alkotmány konstruálja. A nép tehát nem fikció, hanem valóságos létező, csakhogy nyilvánvalóan egy megkonstruált tényező (államalkotó tényező, ha úgy tetszik). A nép létezik mint entitás, de hogy ki tartozik a népbe, és hol vannak e nép határai, azt az alkotmány mondja meg (az alkotmányt pedig a nép hozza létre, mint jeleztük).

Valójában tehát az alkotmányt a nép „konstituálja”, a népet pedig az alkotmány konstruálja, de nem kell ilyen bonyolultan fogalmaznunk ahhoz, hogy megérsük: az államalkotó, alkotmányozó, alkotmányt létrehozó nép olyan dokumentumot hoz létre, állít elő – vagyis olyan alapnormát alkot –, amely megnevezi saját magát és a létrehozóját is, de csak annyiban, amennyiben meghatározza a népfogalmat az összes velejárójával együtt.

Arra a kérdésre, hogy mi volt előbb, a tyúk vagy a tojás, azt válaszolhatjuk természetesen, hogy először van a nép, amely az alkotmányt megalkotja, és aztán van az alkotmány, de ez az alkotmány a részletszabályai között meghatározza magát az államalkotó népességet, amelyből a szuverenitását eredezteti. Eszerint a nép mint a szuverenitás forrása rábízza szuverenitását az alkotmányra jó esetben hosszabb időre, de legfeljebb addig, amíg az marad a nép, amely az adott államot alkotja, mert ha más lesz az állam, akkor – akár azonos tartalommal is, de – már egy másik alkotmányt kell alkotni neki.

A jobb érthetőség érdekében érdemes egy példát hozni a számtalan alkotmány közül. Történetesen a legelsőt, az Egyesül Államok alkotmányát – legalábbis teoretice – megalkotó nép, amely az alkotmány preambulumában ekként, vagyis népként nevezi meg magát *(We the people),* nem akármilyen nép, hanem az Egyesült Államok népe, vagyis népessége, azaz lakossága *(people of the United States),* vagyis egy olyan állam népessége, amely éppen az alkotmány elfogadásával jött létre. Hogy e nép, vagyis a démosz, azaz a populosz valójában a vagyonos fehér férfiak közössége volt, és mindenki más csak jóval később vonódott be az alkotmány sáncai mögé, így növelve egyre a démoszt a gyakorlati teljességig, az is csak azt mutatja, hogy a nép mibenlétét az alkotmány határozza meg, de éppen azáltal, hogy a nép, vagyis az alkotmány alkotója népként nevezi meg magát. Ezzel az aktusával mindjárt az alkotmány hatálya alá is helyezi önmagát és azt az államot, melyet az alkotmány megalkotásával ugyanabban a pillanatban létrehoz.

A nép által alkotott kartális alkotmány tehát születésével egyidejűleg megalkotja az alkotmányozó nép fogalmát, már magával azzal az egyszerű mondattal, amely az alkotmányozóra utal, az alkotmányozó szemszögéből és nevében, megnevezve (többes szám első személyben) az alkotmány létrehozóját (*mi, a nép*). E hagyomány keletkezéséről nem itt szólva elmondhatjuk, hogy az alkotmányozás alanyának e különös önmegnevezése nemcsak a gyakorlatban terjedt el szerte a világon az elmúlt kétszáz-egynéhány évben, hanem elméletileg is ez az elfogadható megoldás a szuverenitás és az autoritás sajátos problémájára, és – mint fentebb láthattuk – az államhatalom forrására nézve jelenleg nemigen van más koncepció az alkotmányos államok asztalán, mint ez.

Izrael Állam esetében azonban nyilvánvalóan felvetődik, hogy vajon az államalapításkor megvolt-e már az a nép, amely az alkotmányalkotás feladatát elvégezhette volna. Ismert, hogy Ben Gurion miniszterelnök álláspontja szerint a majdani alkotmányozó nép a Függetlenségi Nyilatkozat elfogadásakor a maga teljességében még nem tartózkodott Izrael földjén, ezért nem állt módjában az alkotmányról dönteni, így okosabbnak tetszett várni néhány évet, évtizedet, hogy az alkotmány elfogadásához szükséges nép az alkotmányozás tényleges állapotába kerülhessen.

Világos ugyanakkor, hogy ez az érvelés – még ha elfogadjuk is – aligha képes választ adni arra a jogos kérdésre, hogy végtére is melyik a történelemben az a pillanat, amikor a nép már éppen kellő számban van jelen egy alkotmányalkotáshoz, és mikor érdemes azt a pillanatot kihasználni, ami az alkotmányozás megindításához – vagy befejezéséhez – kell. Ugyancsak felvetődik a kérdés, hogy van -e egyáltalán ilyen pillanat, és mivel az alkotmányozás idejéről szóló fejtegetéseink során úgy találtuk, hogy ilyen történelmi pillanat igenis létezhetik, már

csak az a gyakorlati kérdés merül fel, hogy az alkotmányozás szereplői képesek-e e a jelzett pillanat felismerésére és – főleg – kihasználására.

E teoretikus kérdések felvetése mindenesetre Izrael esetében gyakorlati következményekkel járt, és hozzájárult ahhoz, hogy az alkotmány megalkotásának elhalasztása elméleti indokot is kapjon.

Az alkotmány esetlegessége

Fenti fejtegetéseink összefoglalásaképpen még egyszer szólnánk az alkotmány jelentőségének kérdéséről. Mint korábban jeleztük, a legitimitás problémájára adható, elviekben lehetséges két válasz közül az első nemcsak nem jó, vagyis nem elégséges, nem teljes értékű válasz, de – a fenti értelemben – nem is alkotmányos, vagyis éppen az alkotmányt feleslegessé tevő felelet.

Alkotmányra azonban nem azért van szükség, hogy egy társadalom, egy politikai közösség legfontosabb szabályait egy dokumentumban lássuk viszont. Nem igaz ugyanis, hogy a társadalmi együttélés leglényegesebb normáit kell alkotmányba foglalni, a kevésbé lényegeseket pedig nem. Említettük már, hogy a világ alkotmányainak jelentős része helyenként kifejezetten lényegtelen rendelkezéseket is tartalmaz, ritkán létrejövő vagy akár soha meg nem valósuló közjogi viszonyokat szabályoz, esetleg olyan esetekre rendel szabályokat, amelyek elvétve – vagy talán sohasem – fordulnak elő. Ezzel szemben számos alkotmány egyértelműen fontos társadalmi viszonyokra egyáltalán nem tér ki, nem vesz tudomást alapvető társadalmi kérdésekről, jogi rendezést igénylő helyzetekről, és ezek szabályozását meghagyja az alacsonyabb szintű jogi normáknak, mindenekelőtt a törvényeknek.

E szempontból nézve a világ jó néhány sikeres, stabil és koherens alkotmánya sajátosan aránytalannak mutatkozik, és láthatóan nem felel meg a népszerű alkotmányfelfogásnak. Ennek oka elsősorban nem abban van, hogy az alkotmányok történelmi dokumentumok, és bennük azok a jogi viszonyok szabályoztatnak, amelyek adott korban, adott politikai helyzetben, adott társadalmi körülmények között lényegesnek látszottak, de később elvesztették fontosságukat. Egyrészt kimondható ugyanis, hogy számos jogviszony rendezése a régi alkotmányok keletkezése idején sem volt fontos, az alkotók mégis úgy látták, hogy alkotmányban kell rendezni őket, másrészt ez az aránytalanság az újabb vagy akár a legújabb, legmodernebb alkotmányokra is jellemző, és nem csak a hagyománytisztelet okán.

Az ok inkább abban keresendő, hogy az alkotmányok olyan sajátos dokumentumok, amelyeknek koncepcionálisan – ha úgy tetszik, definíciójukból adódóan – más a szemléletük, más a jogi természetük, mint az összes többi normának. A jogrendszer eme megkettőzésének vannak bírálói, bölcs kritikusai is, és mi sem tudjuk maradéktalanul magunkává tenni e különös felfogást, de aligha van más választásunk, ha a nép által létrehozott kartális alkotmány koncepcióját elfogadjuk.

Ezért is indokolt az alkotmánynak határozott elkülönítése a többi jogi normától, és bizonyos fokú külön kezelése is értelmezhető, de az is világos, hogy a jogrendszerrel való szoros, harmonikus és meghatározó kapcsolata miatt a teljes jogrendszerrel együtt is vizsgálandó.

Az alkotmány lényegességét mindenekelőtt nem a benne foglalt szabályok „fontossága" adja, hanem az alkotmány strukturálisan elkülönült helye, a jogrendszer csúcsán elfoglalt pozíciója és – tartalmilag is – az egész jogrendszer legalitását biztosító funkciója. E funkció részletes kifejtése nem e lapokra tartozik, de azt itt is megállapíthatjuk, hogy az alkotmány egy ország életében – nemcsak jogi értelemben – a legfontosabb ügyek közé sorolandó.

Ezért gondolhatjuk azt, hogy az alkotmány ügyéről sok esetben a legszélesebb fórumokon is, szélesebb közönség előtt is érdemes és szükséges beszélni. Az alkotmányozás ügyét egyenesen elsőrangú fontosságú kérdésnek kell tartanunk, amely több szót is megér, és nemcsak az alkotmányozó részéről.

Izrael esetében sosem volt kérdés, hogy Izrael Állam Legfelső Bírósága az alkotmányozás ügyébe bele fog szólni, és ez nem is lehet másként. Mint alább kifejthetjük, a Legfelső Bíróság elkerülhetetlenül vonódott bele az alkotmányozásba, és – noha e bevonódás hallatlanul mélyre sikerült – normatíve is állítható, hogy többnyire helyes volt.

A Legfelső Bíróság alkotmányozó aktivitásának az adott alapot, hogy erre a bíróságra hárult Izraelben az alkotmánybírósági hatáskör gyakorlása, az alkotmánybíráskodási feladat elvégzése, alkotmánybíráskodási tevékenység folytatása – még írott alkotmány hiányában is –, márpedig az ilyesmi – mint alább látni fogjuk – aligha mehet másként, mint az alkotmánybírósági funkciók ellátásának bátor felvállalásával.

Az alkotmányozás motorja

Az izraeli Legfelső Bíróság jogfejlesztő, jogértelmező és alkotmányozás-előkészítő tevékenységének megértéséhez mind gyakorlati-történeti, mind elméleti-jogdogmatikai

fejtegetések lennének szükségesek, amelyek közül e lapokon csak néhány mozzanatot említünk.[30]

Az elméleti megalapozottságot illetően mindenekelőtt az alkotmánybíráskodás elméletéről lenne célszerű szólni, de ennek irdatlan méretű jogirodalmát csak néhány szóval összefoglalva annyit érdemes leszögeznünk, hogy fejlett jogrendszerekben az alkotmánybíráskodási tevékenység elkerülhetetlenül kialakul.[31] Erre a sommás megállapításra az embert az a tapasztalat indítja, amely az alkotmánybíráskodás nemzetközi gyakorlatából világosan adódik, és amely Izraelben mint fejlett jogrendszerben ugyancsak tételszerűen beigazolódik, és ez nem is lehet másként.

Teoretikusan ugyanis az alkotmánybíráskodás fogalmához az alkotmányosság fogalmának definícióján keresztül juthatunk el, amelyhez a jogrendszer jogszerűsége, legalitása, valamint a jogi normák érvényessége vezet el minket. E kelseni, harti vagy általában jogpozitivista alkotmányosság azt a normatív követelményt tárja a jogrendszer elé, hogy annak saját magára vonatkozó normái éppúgy érvényesüljenek, mint a jogrendszer alanyi, vagyis elsődleges normái.[32]

A jogi normák érvényességét vizsgálva, mindenekelőtt azt nézzük meg, hogy a vizsgált jogi norma érvényesen, legálisan, azaz alkotmányosan jött-e létre, és ezzel valójában az adott norma alkotmányosságát vizsgáljuk.[33] E kelseni módszerrel valójában a jogrendszer legalitására vonatkozó szabályokat alkalmazzuk és értelmezzük,[34] így e tevékenységünkkel valójában tartalmi értelemben alkotmányossági felülvizsgálatot, normakontrollt, vagyis lényegében alkotmánybíráskodási tevékenységet végzünk, még ha vizsgálatunk eredménye természetesen senkire sem kötelező is.[35] Akkor azonban, amikor az alkotmányos felülvizsgálatot végző szerv döntését a jogalkalmazó, majd végül maga a jogalkotó is kötelezőnek ismeri el, megszületik az alkotmánybíráskodás gyakorlata, és ezzel a jogrendszer befogadja az önmagára vonatkozó normákat, vagyis az alkotmányt.[36]

---

[30] Elméleti és gyakorlati kérdésekre egyaránt lásd Aharon BARAK: *The Judge in a Democracy*. Princeton University Press, Princeton, 2023.

[31] Úttörő magyar munkaként lásd BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1994.

[32] A jogrendszer legalitását biztosító normák valamelyest különböznek ugyan a jogrendszer egyéb normáitól, hiszen nem a jogalanyok magatartását írják elő, hanem éppen az ezekre a magatartási normákra vonatkozó normatív előírásokat, vagyis normákat, de végtére is e normák maguk is normák a kelseni értelemben.

[33] BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1994, 47.

[34] Hans KELSEN: *Reine Rechtslehre*. II. kiadás, Verlag Deuticke, Wien, 1960

[35] BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1994, 47.

[36] Vö. Hans KELSEN: *Tiszta jogtan*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2001. Legendás kiadása: Hans Kelsen: Tiszta jogtan. Fordította: Bibó István, ELTE Bibó István Szakkollégium, Budapest, 1988.

Mivel az ilyen értelmű alkotmánybíráskodás lényege éppen a jogrendszer legalitására vonatkozó szabályok alkalmazása, az alkotmánybíráskodás alapkategóriája a jogi norma kelseni alapú érvényessége, amelyet e lapokon a legtágabb értelemben használunk. Éppenséggel a jogrendszer érettségét mutatja az, hogy az alkotmánybíráskodás kialakul, mert ezen tevékenység elfogadása, illetve e tevékenységek nyomán született döntések befogadása a fejlett jogrendszer sajátja. Így aztán az alkotmánybíráskodást a jogrend öntisztulásaként, kontrollmechanizmusaként és legalitásának, vagyis érvényességének biztosítójaként foghatjuk fel.[37]

Az alkotmánybíráskodás feltételezi az alkotmány létét. Csakhogy ez az alkotmány akkor is az, ami, ha nincs egy chartális dokumentumba foglalva, vagy nem egy dokumentumba van foglalva, vagy formáját tekintve nemzetközi szerződésbe van foglalva, vagy nagy részben egyáltalán nincs belefoglalva valamely dokumentumba, vagy csupán valamiképpen kiérlelhető, kiszűrhető, lepárolható a jogrendszer egészéből, a rendszer értékeiből, a jogforrások hierarchiájából és az alkotmányos elvekből.[38]

A jogelmélet érdekes kérdése az, hogy alkotmánybíráskodás létezhetik-e írott alkotmány nélkül is.[39] A kérdést – érdekessége ellenére – itt nem illenék megválaszolnunk, mert feladatunknak csak az izraeli alkotmányozás mérföldköveinek bemutatását tartjuk, és e prezentáció céljaihoz elegendő, ha az elméleti kérdést az izraeli jogrendszer kontextusában vetjük fel, és a gyakorlatra összepontosítunk. Véleményünk szerint ugyanakkor az alkotmánybíráskodási tevékenység kialakulásának nincs szüksége kartális alkotmányra, de szüksége van egy olyan fejlettségre, amely a modern jogrendszert jellemzi, és amely az alkotmánybíráskodási tevékenységet egyenesen elkerülhetetlenné teszi.

Aharon Barak, az izraeli Legfelső Bíróság egykori legendás bírája és hosszú időn át elnöke a fenti elméleti kérdésre – a mi megítélésünkhöz hasonlóan – akként válaszol, hogy írott alkotmány léte nem feltétlenül szükséges egy olyan tevékenység kialakulásához, amelyet alkotmánybíráskodási tevékenységnek nevezhetünk, és amely Izrael Állam esetében is már-már elkerülhetetlenül kialakult.[40]

---

[37] Hans KELSEN: *Tiszta jogtan*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2001. Híres lépcsőelméletének eredetére lásd Adolf MeERKL: *Allgemeines Verwaltunksrecht*. Springer, Wien, 1927. Minderre rámutat BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. Közigazgatási és Jogi KönyvkiadóMTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1994, 30.

[38] Vö. Aharon BARAK: *Purposive Interpretation in Law*. Princeton University Press, Princeton, 2007.

[39] Hans KELSEN: *Tiszta jogtan*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2001. Herbert L. A. HART: *The Concept of Law*. Oxford University Press, Oxford, 1970. Joseph RAZ: *The Concept of a Legal System*. Oxford University Press, Oxford, 1970.

[40] Aharon BARAK: *Purposive Interpretation in Law*. Princeton University Press, Princeton, 2007. Vö. Aharon BARAK: *Proportionality. Constitutional Rights and Their Limitations*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012.

Barak főbíró határozott véleménye azonban számunkra ugyancsak megkönnyíti az ítéletalkotást. Ő ugyanis nemcsak egyszerűen azt állítja, hogy alkotmánybíráskodás írott alkotmány nélkül is létezik, hanem azt is, hogy Izraelnek 1992 óta valójában van írott alkotmánya, mert az 1992-es új alaptörvények elfogadása, vagyis az alkotmányos forradalom óta megtörtént az alkotmányos fordulat, amely Izraelt demokráciából alkotmányos demokráciává tette, és ennek legfőbb letéteményese maga a Legfelső Bíróság volt.[41] Eszerint nekünk még azt sem feltétlenül lenne szükséges vizsgálnunk, hogy az izraeli alkotmány írott vagy íratlan-e, illetve az alaptörvények kitesznek-e egy – nem teljes – alkotmányt. Az izraeli alkotmányozási folyamatra irdatlan hatást gyakorló Barak főbíró álláspontja ugyanis az – mint ezt a következő oldalakon látni fogjuk –, hogy Izrael rendelkezik írott alkotmánnyal, ha nem is olyannal, mint a kartális alkotmánnyal bíró államok.[42]

Az alkotmánybíráskodási aktivizmus

Az alkotmányosság azonban nem teljesen azonos a legalitással, de mindenképpen része annak. Úgy fogalmazhatnánk, hogy az alkotmányt a legalitás legfontosabb szabályai teszik ki. Korábban már említettük, hogy az alkotmányba nem a legfontosabb szabályok kerülnek, vagyis nem az állam legfontosabb szabályai képezik az alkotmányt, de a legalitás legfontosabb szabályai kétségkívül alkotmányt képeznek, még akkor is, ha e szabályok nem egyetlen dokumentumban vannak is.[43] Ha a legalitás legfontosabb szabályai, vagyis az alkotmányosság legfontosabb normái benne vannak valahol a jogrendszerben, illetve fellelhetők a jogi normák összességében, akkor az alkotmány normativitásra vonatkozó szabályai összeállíthatók, vagy legalábbis kiolvashatók a jogrendszerből. Az alkotmány ugyanis mindenekelőtt azon normák összessége, amelyek a jogrendszer legalitását legalapvetőbben biztosítják.[44]

Az elmondottak szerint az alkotmánybíráskodás alapvetően nem tesz mást, mint azt biztosítja, hogy a jogrendszer egésze önmaga szabályai szerint funkcionáljon. Eszerint az

---

[41] Aharon Barak idézett nűvei mellett lásd számos interjúját, előadását és podcast-beszélgetését a You Tube csatornájának számtalan bugyrában.

[42] Dolgozatunkban az izraeli személyneveket – a jobb érthetőség és a nemzetközi összehasonlíthatóság miatt, továbbá elterjedtségük okán is – az angol fonetika szabályai szerint írjuk a latinbetűs írásmódban.

[43] Vö. SZENTPÉTERI NAGY Richard: *Mérv, avagy az alkotmányos államfő*. Noran Libro, Budapest, 2019, 13--21.

[44] BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1994, 27.

alkotmánybíráskodás annak a kívánalomnak a terméke, hogy a jogrendszer teljes egészében jogszerűen működjék. Szerepe tehát érdekes kifejezéssel a legalitás legalitásának biztosítása.[45]

A jogrendszer saját legalitását, vagyis önmaga jogszerűségét elsősorban az alkotmánybíráskodással biztosíthatja, hiszen ez a tevékenység lehetővé teszi, hogy a jogrendszer belső tisztulási mechanizmusai érvényesüljenek. Ehhez mindenekelőtt az szükséges, hogy a jogrendszer jogszerűségének tartalma a pozitív jogban viszonylag egyértelműen meghatározott legyen, valamint működjék a jogrendszer legalitási normáin belül is az önszabályozás.[46]

Így aztán a jog uralmáról, vagyis a joghoz kötöttségről akkor beszélhetünk, ha a jogrendszer minden szerve alá van vetve a jogrendszernek, vagyis a jogrendszer legalitása teljes. A jogrendszer legalitásának teljessége a jogi eszköz használhatóságához kötöttség, de az alkotmánybíráskodás teljesebb joghoz kötöttséget biztosít, hiszen a jogrendszer egészének legalitását tartja szem előtt.[47]

Izraelben minden bíróság figyelmen kívül hagyhat bármilyen törvényt, amely ellenkezik az alaptörvényekkel. Ez a jelenség, vagyis hogy minden bíróság óhatatlanul ellát valamiféle alkotmánybíráskodási tevékenységhez hasonlítható tevékenységet, nem izraeli sajátosság, hanem a bíráskodás lényegéhez tartozó feladat. Az izraeli Legfelső Bíróság különlegessége sem abban áll, hogy ellát alkotmánybíráskodási funkciókat, mert az alkotmánybíráskodási tevékenység természete olyan, hogy óhatatlanul kialakul egy olyan jogrendszerben, amelyben a jogi normák fejlettsége és a bíráskodás fejlett gyakorlata e tevékenység kialakulását szükségszerűvé teszi.[48]

Barak főbíró határozott álláspontja ugyanakkor további területeken is megfigyelhető. Véleménye szerint minden országban úgy lenne helyes, ha mindenki fordulhatna az alkotmánybíráskodást ellátó szervhez, vagyis ő elméletileg is annak az *actio popularis*nak a híve, amely Izraelben érvényesül.[49]

Ugyancsak határozott álláspontot képvisel a *politikai kérdés* doktrínáját illetően. Szerinte a bíróság jószerivel minden kérdésben dönthet, amelyben hozzá fordulnak, hiszen

---

[45] BRAGYOVA András: *Az alkotmánybíráskodás elmélete*. Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1994, 47.
[46] Gideon Sapir – Daphne Barak-Erez – Aharon Barak (szerk.): *Israeli Constitutional Law in the Making*. Hart Publishig, Oxford, 2013, 507.
[47] CHRONOWSKI Nóra: *Integrálódó alkotmányjog*. Dialog Campus, Budapest–Pécs, 2005.
[48] Vö. Aharon BARAK: *The Judge in a Democracy*. Princeton University Press, Princeton, 2023.
[49] Aharon BARAK: Értelmezés a jogban. Jerusalem, Nevo, 1992, V. 1,632 (héberül). Hivatkozik rá több interjúban a You Tube csatornáján.

politikai döntésnek éppen az számítana, ha nem döntene bizonyos kérdésekben, vagyis a nem döntés a politikai döntés, és nem pedig az a határozat, amellyel a bíróság jogot érvényesít.[50]

E jogérvényesítésről ugyancsak határozott álláspontja van. Szívesen hivatkozik a dél-afrikai alkotmányra, amely jognak nevezi az észszerű végrehajtói döntésekhez való jogot. Ha ugyanis a végrehajtó hatalom észszerű döntéseihez való állampolgári jog alapjognak számít, akkor az észszerűségi doktrína nemcsak megmagyarázódik, de annak kidolgozása egyenesen szükségszerűvé válik.[51] Az izraeli Legfelső Bíróság mindenesetre kinevezéseket is eltörölhet, adminisztratív döntéseket is felülvizsgálhat, törvényeket is megsemmisíthet. Fennállása során több mint húszezer jogszabályt ítélt alkotmányellenesnek. Évente mintegy tizenkétezer ügyet fogad be, vagyis átlagosan havonta ezer ügyet ítél megítélhetőnek.[52]

Barak főbíró újszerű és határozott álláspontjára a következő oldalakon még többször utalni fogunk. A Legfelső Bíróság jogfejlesztő tevékenységéről szólva azonban mindenekelőtt a bíróságra vonatkozó szabályok áttekintése látszik célszerűnek.

A Legfelső Bíróság ugyanis óriási utat tett meg attól a ponttól kezdve, hogy 1948-ban a Ziv-ügy kapcsán kimondta, hogy a Függetlenségi Nyilatkozat, vagy államalapító nyilatkozat nem számít alkotmánynak, egészen odáig, hogy 2024-ben még alaptörvény megsemmisítésére is jogot szabott magának abban az esetben, ha egy alaptörvény szembe megy az állam demokratikus és zsidó jellegével.

A Ziv-ügy nyomán a Bergman-ügyben, majd a Rogosinski-ügyben a bíróság még tartotta magát ahhoz, hogy törvényt nem érvényteleníthet, miután kimondta, hogy az államalapító nyilatkozatban megnevezett demokratikus és zsidó jelleg kötelező, ezért érvényteleníthet minden olyan jogszabályt, amely ezzel szembe megy, de nem törvényt. 1969-ben törvényt is érvénytelenített, de csak formális okból, úgynevezett közjogi érvénytelenség okán, mert nem volt meg a törvény elfogadásához előírt megfelelő többség. 1995-ben kimondta, hogy Izraelnek van alkotmánya, mivel egyfajta alkotmányos forradalom zajlott le, és minthogy van alkotmánya, a Legfelső Bíróság megsemmisíthet törvényt, akár tartalmi okból is. Mint emlékezetes, ugyancsak kimondatott, hogy a Kneszet természetesen bármikor módosíthat bármilyen törvényt, mint ahogyan alaptörvényt is szabadon hozhat és szabadon módosíthat, ha úgy ítéli helyesnek. Az 1990-es években egy kinevezés kapcsán a bíróság kimondta, hogy a miniszterelnök döntése nem észszerű, ezért érvénytelen.[53]

---

[50] Vö. Aharon Barak és Joseph Weiler beszélgetését, 2014. december 10-én. EJIL Live, You Tube-csatorna.
[51] Aharon BARAK: *Interpretation in Law*. Jerusalem, Nevo, 1992, V. 1,632 (héberül). Hivatkozik rá az említett interjúkban.
[52] E kérdésekre dolgozatunk utolsó fejezetében térünk még vissza.
[53] A fontosabb ügyekről és mérföldkövekről a következő oldalakon szólunk.

Ezek a döntések fokozatosan vezettek el addig a pontig, amelyen a bíróság már alaptörvény alkotmányellenességét is kimondhatta, és minden kinevezést és felmentést bárhogyan megítélhet, ha úgy tartja jónak.

A bíróság említett és megidézendő határozatainak jellegzetességei kapcsán az izraeli jogrendszer sajátosságaira az utolsó fejezetben egy pillanatra még ki fogunk térni. Ennek előzményeként röviden vizsgálnunk kell az esetjogot is.

A vizsgálódás érdekében e helyütt már csak a legfőbb bírói testület mindenkori összetételére kell egy pillantást vetnünk, a sajátos kompozíció ugyanis lényeges lehet.

A Legfelső Bíróság tizenöt tagját egy kilenctagú bírókinevezési bizottság nevezi ki. A kilenc tag közül ketten a kormányt, ketten a törvényhozást képviselik, ketten az ügyvédi kamara képviselői, három tagot pedig maga a Legfelső Bíróság delegál, és minthogy e bírókinevezésekhez legalább hét szavazat szükséges, a Legfelső Bíróság tagjainak praktikusan vétójoguk van a kinevezéseket illetően, ezért a gyakorlatban voltaképpen kooptálással történik új bíró bevonása. A bíróságban többségben vannak a liberális felfogású bírák, és ez Izrael Állam történetét ismerve teljességgel természetes, noha a bírák nyilvánvalóan a bírói függetlenség teljes tudatában, legjobb meggyőződésük által vezéreltetve, törvényesen és lelkiismeretesen döntenek az előttük fekvő ügyekben.

Márpedig ha így áll a helyzet, akkor érdemes elidőzni a bíróság határozatainak tartalmi elemeinél, az izraeli alkotmányozás menetéből szemlélve a különös történetet. Itt hát az idő, hogy tekintetünket a Legfelső Bíróság tevékenységére vessük.

MÁSODIK RÉSZ

AZ IZRAELI ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS SAJÁTOSSÁGAI

A Függetlenségi Nyilatkozat státusa

Izrael Állam megalapítását – amint ezt korábban láttuk, és még visszatérünk rá – olyan szervezés, előkészület, időzítés, tempóérzék és bölcsesség kísérte, amely méltán váltotta ki a világ tiszteletét. Ráadásul a projekt sikeréhez olyan társadalmi támogatás, összefogás, kollektivizmus és összpontosítás is szükségeltetett, amelyre alighanem csak az – akkori – izraeli társadalom volt képes.[54] Az önfeláldozás és a bátorság ekkor is megtapasztalt erényeiről pedig valóban csak a legmagasabb jelzőkkel beszélhetnénk.[55]

A siker érdekében az izraeli állam szervei is tették a dolgukat, minden frissen megalakult intézmény kivette a részét az úttörő munkából. A Legfelső Bíróság ugyancsak azonnal aktivizálódott, hiszen rögtön valósággal áramlottak hozzá a beadványok. Már mindjárt az első tíz esetéből három azzal foglalkozott, hogy milyen státusa van a Függetlenségi Nyilatkozatnak. Ezek közül két esetben az indítványozók arra hivatkoztak, hogy a Függetlenségi Nyilatkozatnak alkotmányos státusa van, és ezen az alapon kérték egy-egy norma semmissé nyilvánítását.[56]

Az első ügyben az indítványozók az előzetes letartóztatásra vonatkozó szabályok törlését kérték, arra hivatkozva, hogy a jogszabály – amely ezt lehetővé tette – ellentétes a Függetlenségi Nyilatkozattal. A második ügyben az indítványozók hasonlóképpen érveltek egy államosítási, vagyoni ügy kapcsán. Mindkét ügyben a Legfelső Bíróság elutasította a beadványt, világosan kijelentve, hogy a Függetlenségi Nyilatkozatnak nincs alkotmányos státusa.[57]

A bíróság így érvelt: „Nem tudjuk elfogadni az indítványozók attraktív érvelését. A Függetlenségi Nyilatkozat egyetlen célja az volt, hogy biztosítsa az állam megalakulását és nemzetközi jog általi elfogadását. Ezzel megteremtette az alapját annak, hogy a nép régi vágya teljesüljön, de nem tartalmaz olyan elemet, amely alkotmányjogilag meghatározná, hogy az egyes jogszabályok milyen viszonyban állnak egymással. Nem tudjuk elfogadni azt az állítást, hogy ez a dokumentum alkotmány lenne, amelyet arra használhatnánk, hogy alkotmányosan

---

[54] Kedves szerzőnk neves alapművében „majdnem csodásnak” (*well-nigh wondrous*) tekinti az államalakulást. Lásd Emanuel RACKMAN: *Israel's Emerging Constitution 1948-51*. Columbia University Press, New York, 1955. ix.

[55] Kardos G. György nagyregénye vagy Leon Uris híres regénye csak példák az előzmények és a korai évek szépirodalmi feldolgozására, az utóbbi mű egyenesen „hőskölteménynek” nevezve az államalapítást. Lásd KARDOS G: György: *Avrahamm Bogatir hét napja*. Magvető, Budapest, 1973; Leon URIS: *Exodus*. Fordította: Békés András. Partvonal, Budapest, 2024.

[56] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 11-12.

[57] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 12.

vizsgáljuk a törvények érvényességét, mivelhogy maga a nyilatkozat beszél arról, hogy egy Alkotmányozó Gyűlésnek kell létrejönnie."[58]

Az határozat szövege másutt is egyértelmű: „Nem fogadhatjuk el azt az állítást, hogy a dokumentum alkotmány lenne, amely alapján a jogszabályok legitimitását vizsgálhatnánk, mielőtt azt az alapvető alkotmányt, amelyről maga a Függetlenségi Nyilatkozat beszél, az Alkotmányozó Gyűlés meg nem alkotja." Ez az egyenes beszéd a hasonló ügyekben született további határozatokra is jellemző volt ezekben a kezdeti években (a későbbi korok egyes határozataival és jogi gondolkodásával való kontraszt nem is lehetne egyértelműbb).[59]

Sapir tudósítása nyomán bizonyos nézetek szerint a bíróság azon döntése, hogy nem ad alkotmányos státust a nyilatkozatnak, nem elvi jellegű, hanem taktikai megfontolás által vezetett volt. Ezen vélemény szerint a bíróság tagjai valóban hittek abban, hogy előbb-utóbb tényleg megszületik az alkotmány, amely összehangban lesz a Függetlenségi Nyilatkozat elveivel, ezért úgy vélték, nincs sürgős szükség a Függetlenségi Nyilatkozat egyfajta alkotmánnyá tételére.[60] Mások azt állítják, hogy a bíróság valójában elhalasztott egy történelmi lehetőséget arra, hogy a nyilatkozatnak alkotmányos státust adjon. E nézet szerint nem az számít, hogy miként születik meg egy alkotmány, hanem csak az fontos, hogy legyen alkotmány.[61] Maga Aharon Barak azon az álláspontón volt, hogy az izraeli társadalom elfogadta volna, ha a Legfelső Bíróság alkotmányos státust tulajdonított volna a nyilatkozatnak, ugyanakkor igenis számít az, hogy hogyan születik meg egy alkotmány.[62]

Kérdéses ugyanakkor, hogy a bíróság vajon tényleg félreértelmezte-e az alkotmányozási projektet. Sapir szerint könnyen lehet, hogy a bíróság inkább csak arra törekedett, hogy az újonnan felállított és felállítandó demokratikus intézmények döntéseibe vetett hitet erősítse, és nem pedig arra, hogy magát helyezze az intézményrendszer fölé. Ezek szerint az indítványozók érveinek elutasítása nem taktikai jellegű, hanem elvi jelentőségű volt. Ezt az értelmezést erősíti

---

[58] Az elsőként említett esetet lásd HCJ 7/48 Al-Karbutali v. Védelmi miniszter 2 PD 5 25. (1949). A másodikként említett esetet lásd HCJ 10/1948 Zvi Zeev v. Tel-Aviv városi körzet ügyvivő biztosa és más 1, 85 PD (1948). A számozások szisztémája változott, a magunk részéről Gideon Sapir jegyzeteire támaszkodunk. Az idézett szöveg az elsőként említett ügyben született határozatból való. Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 12.

[59] Ugyancsak az elsőként említett ügyben hozott határozatból idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. I/8. lábjegyzet.

[60] Amnon Rubinstein és Barak Medina héber nyelvű alapművére, az Izrael Állam akotmányjoga című monográfiájára (Shocken, Tel-Aviv, 2005. 35.) hivatkozik Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. I/9. lábjegyzet.

[61] Daphne Barak-Erez: Kulcsperek: a Legfelső Bíróság mérföldkövei. Védelmi minisztérium, Tel-Aviv, 2003. 20 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. I/9. lábjegyzet.

[62] Aharon Barak: Értelmezés a jogban. Nevo, Jeruzsálem, 1992. 1,632 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. I/11. lábjegyzet.

az a tény, hogy amikor már világossá vált, hogy az alkotmányozásból jó ideig nem lesz semmi, a bíróság továbbra is ragaszkodott ahhoz, hogy a Függetlenségi Nyilatkozat nem alkotmány, hanem – legfeljebb – a nép vágyainak és hitének kifejezése.[63]

Ez a hozzáállás ugyancsak harmóniában van azzal a megközelítéssel, amely a bíróságot több mint egy nemzedéknyi időn át jellemezte, ez pedig a bírói önkorlátozás. Ha a nyilatkozatot alkotmánynak tekintették volna, azzal biztosan szembementek volna azzal a világban is többé-kevésbé elfogadott alapállással, amely a bíróságoktól – különösen alkotmánybírósági tevékenységet ellátó bíróságoktól – önkorlátozást kíván meg.

Az alkotmányozási projekt állása

Mint szó volt róla, ezekben az időkben az alkotmányozási projekt éppen változóban volt. Ahogy már láttuk, az intézményi feltételek nem voltak teljesen egyértelműek. Mint emlékezhetünk, az Ideiglenes Államtanács 1948. július 8-án, a kilencedik ülésén megválasztott egy alkotmányozó bizottságot. Ennek a bizottságnak az volt a feladata, hogy előkészítsen egy olyan alkotmányjavaslatot, amelyet az Ideiglenes Államtanács vagy az Alkotmányozó Gyűlés megszavazhat.[64]

A bizottság több mint húsz ülést tartott, és mindenekelőtt a rendszer struktúrájával, a bírósági szervezettel, a választási rendszerrel, az államelnökkel és a kormánnyal foglalkozott. Működésének korai szakaszában a bizottság minden tagja egyetértett abban, hogy az alkotmány létrehozása kívánatos cél, ugyanakkor 1948 vége felé ez a konszenzus lassanként elporladt, és néhány résztvevő már a kételyét is kifejezte abban a tekintetben, hogy egyáltalán szükség van-e alkotmányozásra.[65]

Az Alkotmányozó Gyűlésbe való választásokat 1949 januárjában tartották. A választásokon részt vevő pártok egyaránt kifejezték véleményüket az egyes alkotmányozási

[63] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 13.
[64] Az Ideiglenes Államtanács jegyzőkönyve, 1, kilencedik ülés, 12 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. Form Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 14.
[65] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 14.

kérdésekről, a jövendő alkotmány néhány szabályáról, és ekkor még valamennyien úgy tekintettek az alkotmányozásra, mint egy magától értetődő folyamatra.[66]

Mint láttuk, a Függetlenségi Nyilatkozat alapján az Ideiglenes Államtanács addig volt hivatott törvényhozó hatalomként működni, amíg az új alkotmány által felállított intézmények, köztük a törvényhozó hatalom fel nem állnak. Ugyanakkor 1949-ben az Ideiglenes Államtanács elfogadta az *Átmeneti törvény*t, amely azt mondta ki, hogy amint az Alkotmányozó Gyűlés összeül, az Ideiglenes Államtanács megszűnik, és hatalmát átadja az Alkotmányozó Gyűlésnek.[67]

Uri Yadin, aki abban az időben az Igazságügyi Minisztérium alkalmazottja volt, a lépést így magyarázta: „A Függetlenségi Nyilatkozat alapján az Ideiglenes Államtanácsnak nem az Alkotmányozó Gyűlés megválasztásáig kellett volna működnie, hanem addig, amíg az új alkotmány alapján felállt új kormányzat létre nem jön. Az Alkotmányozó Gyűlésnek eszerint eredetileg az volt a feladata, hogy előkészítse és elfogadja az alkotmányt, miközben a törvényeket továbbra is az Ideiglenes Államtanácsnak kellett volna meghoznia mindaddig, amíg az Alkotmányozó Gyűlés be nem fejezi a munkáját. Mindaddig, amíg ez a menetrend a Függetlenségi Nyilatkozatban megállapított dátumig, 1948. október 1-jéig reálisnak látszott, vagyis mindössze négy és fél hónapig tartó folyamatnak mutatkozott, minden résztvevő egyet tudott érteni a folyamat egyes lépéseivel. Most azonban – azok után, amik Izrael Állam megalapítása óta történtek – az eredeti program nyilvánvalóan nem tartható tovább. Nem tudunk a továbbiakban is egyetérteni a két szerv, az Ideiglenes Államtanács és az Alkotmányozó Gyűlés együttes létezésével, és ezért az Ideiglenes Államtanács valamennyi funkcióját az Alkotmányozó Gyűlésre kell áttestálnunk."[68]

Eszerint az *Átmeneti törvény* felhatalmazta az Alkotmányozó Gyűlést közönséges törvények meghozatalára is, vagyis arra, hogy törvényhozó hatalomként is működjék amellett, hogy eredeti szerepe szerint alkotmányozás volt a feladata.

Az Ideiglenes Államtanács azon ülése, amely az Átmeneti törvényt megvitatta, azzal a kérdéssel is foglalkozott, hogy a törvény kötelezze-e az Alkotmányozó Gyűlést az új alkotmány meghozatalára. E törvény végül is ilyen kötelezést nem tartalmazott, jóllehet az Alkotmányozó

---

[66] A Knesszet vitáját is összefoglalja Emanuel RACKMAN: *Israel's Emerging Constitution 1948-51*. Columbia University Press, New York, 1955. Ami azt illeti, ebből a műből sok minden kiolvasható az alkotmányozás általános és specifikus ügyei közül.

[67] Átmeneti törvény, 5709-1949, 1. cikkely: „Az Ideiglenes Államtanács Izrael Állam Alkotmányozó Gyűlésének összehívásáig marad hivatalban; az Alkotmányozó Gyűlés összehívásával az Ideiglenes Államtanács feloszlik, és megszűnik létezni." Világos, hogy ez a törvény nem a Függetlenségi Nyilatkozat ütemtervét követte.

[68] Aharon Barak – Tana Spanitz – Shlomo Peretz (szerk): Uri Yadin: In Memoriam. Tel Aviv, *Bursei*, 1990, 1, 80. kötet (héberül). Hivatkozik rá Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution.* Oxford University Press, Oxford, 2018. 19.

Bizottság többsége támogatta volna a kötelezést, végül a kisebbségi felfogás győzött, amely egyben a kormány álláspontja is volt. Az Átmeneti törvény tehát nem szólította fel alkotmányozásra az Alkotmányozó Gyűlést, de a Függetlenségi Nyilatkozat szövegéből az alkotmányozásra való felhatalmazás természetesen kiolvasható volt.[69]

Miután az Alkotmányozó Gyűlést megválasztották – amely nyomban felvette az Első Kneszet nevet[70]– a maga különbizottságában, amely Alkotmányjogi, Törvényi és Igazságügyi Bizottságnak hívta magát, máris egy elvi kérdéssel foglalkozott.

A kérdés úgy szólt, hogy vajon helyénvaló-e, hogy már mindjárt az Első Kneszet elfogadja az egész alkotmányt – mint teljes szöveget –, vagy jobb lenne-e inkább elhalasztani az alkotmány elfogadását néhány évvel, és addig az állami intézményeket egyszerű törvényekben szabályozni.

Mintegy egy éven át, 1949 májusától 1950 júniusáig az Első Kneszet viharos vitákat tartott az alkotmányozás hívei és ellenzői között. Mint ismert, a folyamatos vita és a konszenzus elérésének hiánya a tartalom és a forma tekintetében, sőt, magának az alkotmányozás szükségességének a tekintetében is végül a Harari-kompromisszumhoz vezetett.

Mint utaltunk rá, a Kneszet tagja, Yitzhak Harari nevéhez fűződve salamoni döntés született.[71] A határozat így szól: „az Első Kneszet megbízza a Kneszet Alkotmányjogi, Törvényi és Igazságügyi Bizottságát azzal a feladattal, hogy készítse elő az ország számára az alkotmány tervezetét. Az alkotmány fejezetenként fog elkészülni akképpen, hogy minden egyes fejezet egy különálló alaptörvénynek számít. A fejezeteket a Kneszet elé kell terjeszteni, amint a Bizottság elkészíti azok tervezetét, és az összes fejezet együttvéve képezi majd az ország alkotmányát."[72]

A Harari-döntés tehát – mint erről már volt szó – azt irányozta elő, hogy a folyamat különböző fázisokon keresztül fog lezajlani, méghozzá alaptörvények formájában megtestesülve, és a folyamat akkor válik teljessé, amikor valamennyi alaptörvény megszületik.

Tudható, hogy maga Harari később e kompromisszumot ezekkel a szavakkal jellemezte: „Mégis mivel való kompromisszum? Ne felejtsük el, milyen volt a helyzet akkor. A vita azon a kérdésen függött, hogy Izrael Állam kíván-e alkotmányt. A döntés kifejezetten kimondja,

[69] Az Ideiglenes Államtanács 36. ülése, 1949. január 13.
[70] Átmeneti törvény, 5709-1949, I. cikkely.
[71] Lásd Ruth GAVISON: *The Controversy over Israel's Bill of Rights*. (1985) 15 Israeli Yearbook of Human Rights 117
[72] Divrei HaKnesset 5, 1743 (1950)

hogy szükség van alkotmányra. Ezen a téren tehát semmilyen kompromisszumot nem kötöttünk."[73]

Azokban az időkben úgy tetszett, hogy az alkotmányozás nem állt le, hanem csak – igen sajátos – formát kapott.

A projekt leállása

Mielőtt a Harari-döntést értelmezni próbálnánk, egy kitérőt megengedünk magunknak az alkotmányozási projekt sikertelenségének megítéléséről. Gideon Sapir jeles művében többször is kitér erre a kérdésre, és nem egy helyen az általa vallásos csoportoknak nevezett tényezők felelősségét firtatva megállapítja, hogy sokan a vallásos csoportokat vádolták a projekt meghiúsításával, hiszen e csoportok politikai képviselői is köztudottan ellenezték az alkotmányt, mindenekelőtt elvi okokból, ám – noha sokak szerint ez a hozzáállás vezethetett a kudarchoz (ráadásul ez a vád különös módon nemcsak a vallásos csoportokról született írásokban, hanem a vallásos csoportok által szerzett írásokban is megjelent) – a történeti bizonyítékok nem támasztják alá e vádat.[74]

Sapir kifejti, hogy az alkotmányozás során megjelenő álláspontok az állam és az egyház státusának kérdésében is megütköztek egymással. Nehéz ugyanakkor csupán a vallásos csoportokra mutatni, amikor a kudarc okozóira gondolunk. Először is a vallásos csoportokat képviselő politikusok, sőt egyes rabbik tulajdonképpen sohasem ellenezték igazán az alkotmány létrehozását, sőt néhány pontján még támogatták is a folyamatot. Másodszor az alkotmányozás ellenzőinek köre nem csupán a vallásos csoportokból állt. Számosan a kormányzó pártból, a Mapaiból ugyancsak kifejezték ellenkezésüket az alkotmányozással kapcsolatban.[75]

Az ellentétek többé-kevésbé azon a vonalon húzódtak, amely elválasztotta egymástól a kormányt és ellenzékét. Maga a pártvezér, Izrael első miniszterelnöke, David Ben-Gurion számtalanszor kifejezte erős ellenkezését az alkotmány létrehozásával kapcsolatban. 1949 nyarán a Kneszet Alkotmányjogi, Törvényi és Igazságügyi Bizottsága előtt tartott hosszú

---

[73] Sefer BARKATT: *Symposia in Memory of Reuven Barkatt, Speaker of the Knesset*. Israeli Association for Parliamentarism, Jeruzsálem, 1977. 121-122.
[74] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution.* Oxford University Press, Oxford, 2018. 15-17.
[75] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution.* Oxford University Press, Oxford, 2018. 16.

beszédében Ben-Gurion részletesen kifejtette érveit az alkotmányozással szemben, és ezzel pártjában ő kezdte vezetni az alkotmányozás ellenzőinek táborát.[76] A kormánypárt álláspontját figyelembe véve – továbbá Ben-Gurion domináns pozícióját érzékelve a párton belül – kijelenthetjük, hogy a miniszterelnöknek nagy szerepe volt az alkotmányozás elhalasztásában.[77]

Érdekes ugyanakkor, hogy az alkotmányozás kérdésében a választóvonal sok éven át fennmaradt a kormány és ellenzéke között akkor is, amikor az egyes pártok pozíciói cserélődtek. Általános megfigyelésként kimondható, hogy az ellenzéki pártok inkább támogatták az alkotmány elfogadását, mint a kormánypárti politikusok, és ez a választóvonal a pozíciók cserélődése után is fennmaradt.[78]

Jól tesszük azonban, ha figyelmünket arra a körülményre is fordítjuk, amelyet Jon Elster „intézményi érdeknek" nevezett.[79] Eszerint a törvényhozás általi alkotmányozás mint metódus és forma azért nem szerencsés, mert a törvényhozásnak sajátos érdekei lehetnek, amelyeket az alkotmányozás során is érvényesít. Helyesebb tehát, ha az alkotmányozást a törvényhozástól különböző, másik szerv vagy testület végzi, és nem a törvényhozó hatalom.[80]

Csakhogy Izraelben eredetileg éppen ez volt a helyzet. Mint láthattuk, a Függetlenségi Nyilatkozat világosan elválasztotta egymástól az alkotmányozó szervet és az alkotmányos szerveket. A Függetlenségi Nyilatkozat előirányzott egy szabad választást az Alkotmányozó Gyűlésbe, amely az alkotmányt volt hivatott megalkotni, és feladatának elvégzése után feloszlatta volna magát, és új választások következtek volna azokba az intézményekbe, amelyeket az alkotmány állított volna fel. Az eseményeknek ez a története Elster egyetértésével is találkozhatott volna, hiszen így az alkotmányt egy olyan testület hozta volna létre, amely az alkotmányos szervektől különbözött volna, és amelynek éppen ez – az alkotmányozás – lett volna a feladata.

A valóság azonban különbözött a tervektől. Az Ideiglenes Államtanács megszüntette saját magát, és áthelyezte a hatalmát az Alkotmányozó Gyűlésre. Abban a pillanatban azonban,

---

[76] Az Alkotmányjogi, Törvényi és Igazságügyi bizottság jegyzőkönyve, Első Kneszet, 1524. ülés (1948. november 5. – 1949. július 13.)

[77] Lásd Giora GOLDBERG: *Religious-Zionism and the Framing of a Constitution for Israel*. (1998) 3 Israel Studies 211; továbbá Daphna SHARFMAN: *Living without a Constitution: Civil Rights in Israel.* Armong, NY: M.E. Sharpe 1993, 3845. Vö. Michael MANDEL: *Democracy and the New Constitutionalism in Israel.* (1999) 33 Israel Law Review 274.

[78] Negbit idézve (Above the Law (No. 10) Ch. 2.) állapítja meg Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 16.

[79] Jon ELSTER: *Forces and Mechanisms in the Constitution Making Process*. 1995, 45, Duke Law Journal, 395.

[80] Ezen az állásponton volt az alkotmánygondolat számos klasszikusa, köztük Thomas Paine is – ahogyan az első fejezetben idéztük –, és amint ott kifejtettük, ez a mi álláspontunk is. Vö. Thomas PAINE: *Rights of Man*. Common Sense and Other Political Writings. Szerk: M. Philp, Oxford University Press, Oxford, 1995.

amikor az Alkotmányozó Gyűlés egyben törvényhozó hatalommá is vált, az Elster által említett intézményi érdek nyilvánvalóan kötni kezdte az Alkotmányozó Gyűlést. Így aztán az Alkotmányozó Gyűlés Első Kneszetté történő átalakulása ugyancsak magyarázatot adhat az alkotmányozási projekt kudarcára.

Nyitott kérdések a Harari-döntéssel kapcsolatban

Amint láttuk, a Harari-döntés azt irányozta elő, hogy az alkotmány egyes fejezeteit alaptörvények formájában fogadja el a Kneszet, és ezek a fejezetek egyszer majd írott alkotmánnyá állnak össze. Ez a metódus önmagában is vitatható lenne, de még inkább vitatható akkor, ha azt vagyunk kénytelenek rögzíteni, hogy a folyamatok még a Harari-döntésnek se feleltek meg igazán.

Az alkotmányok, mint tudvalevő, általában két részből mindenképpen állnak, egy alapjogi részből vagy értékek enumerációjából és egy államszervezeti részből. Izrael esetében a Kneszet a Harari-döntés következtében valóban elkezdte elfogadni az alaptörvények egész sorát, de ezek kezdetben kizárólag államszervezeti kérdéseket rendeztek, és alig érintettek értékeket, nemhogy jogokat.

Ugyanakkor az alaptörvények státusa sem volt teljesen világos. Felvetődött a kérdés, hogy ezek az alaptörvények azonnal alkotmányos státust élveznek, amint megakották őket, vagy e státust csak akkor érik majd el, ha az alkotmány egésze megszületik.

Egy másik érdekes kérdés annak vizsgálata lehetne, hogy megalkotóik ezeket az alaptörvényeket valóban annak fényében fogadták-e el, hogy ezen alaptörvények majdan egy alkotmánnyá állnak össze, vagy éppenséggel azért, hogy a valódi alkotmányozást elkerüljék. Vajon nem azért születtek-e az államszervezeti kérdéseket rendező alaptörvények, hogy maga az alkotmány végtére is sohase szülessék meg?[81]

Ugyancsak különös jelenség, hogy az alaptörvények elfogadása mellett a Kneszet elfogadott néhány olyan törvényt is, amelyeknek alkotmányos tartalmuk és jellegük volt, de ezeket nem nevezte alaptörvényeknek. Ilyen törvényeknek mondható a visszatérés törvénye 1950-ből és a női egyenjogúsági törvény 1951-ből. Van olyan vélemény, mely szerint ezen

[81] A kérdést Sapir is felveti. Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018.

törvények kihagyása az alaptörvények sorából aligha segíti elő egy jövendő alkotmány elfogadását.[82]

Szintén érdekes megfigyelni, hogy a Kneszet valóban szorgalmasan hozta az újabb és újabb alaptörvényeket, de a tempó mégiscsak lassúnak mondható. Nem kevesebb, mint nyolc év telt el a Harari-döntés óta, amikor a Kneszet az első alaptörvényt végre elfogadta (ez az alaptörvény – mint láttuk – éppen magáról a Kneszetről szólt).

Ezen alaptörvény elfogadása után a folyamat ugyancsak lassan csordogált tovább. Ennek okán is mondhatjuk, hogy az alaptörvények meghozatalával az alkotmány majdani elfogadása nem igazán került közelebb a realitásokhoz, és azt az értelmezést se zárhatjuk ki, hogy az alaptörvények nemhogy előkészítették, de egyenesen helyettesíthetik is a majdani alkotmányt.

A Harari-döntés ugyanakkor – ahogy szó volt róla – nem tisztázta az alaptörvények státusát. Az nem volt kérdés, hogy amidőn az alaptörvények majd a megszületendő alkotmány részeivé válnak, alkotmányos státust nyernek. Az azonban kérdés maradt, hogy milyen jogi helyzetük lesz az elfogadásuk után mindaddig, amíg be nem kerülnek egy majdani alkotmányba. Ez a kérdés többször is felvetődött mind a jogelméletben, mind pedig a Legfelső Bíróság egyes ítéleteiben.

Hogy milyen ítéleteket, milyen ügyeket válogatunk ki a Legfelső Bíróság számtalan döntése közül, azt mindenekelőtt az a jogtudományi diskurzus döntötte el, amely alapján néhány bírósági döntés mérföldkőnek számít az alaptörvények státusának meghatározása ügyében. Ugyanakkor a jogtudomány nem azonnal ismerte fel egyes döntések valódi jelentőségét az alaptörvények alkotmányos státusa szempontjából, hanem sok esetben a tudományos konszenzus csak a döntések meghozatala után évekkel alakult ki igazán egy-egy mérföldkőnek számító döntés kapcsán.

A Bergman-ügy

[82] Lásd Ruth Gavison: Az alkotmányos forradalom. A realitás vagy egy önbeteljesítő jóslat leírása? (1997) 28 Mishpatim 23, 66-67 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 16.

Az alaptörvények státusáról szóló bírósági döntések közül elsőként a Bergman-ügyre vetünk egy pillantást. (Valamennyi itt említendő ügyet Gideon Sapir tolmácsolásában ismertetjük, és érdeklődésünk középpontjában az alaptörvények alkotmányos helyzete áll.)[83]

Mint a politikatörténet jól ismeri, a Hatodik Kneszet fogadta el a Kneszetbe és a helyi önkormányzatokba való választásról szóló törvény pénzügyi, forráskorlátozó és ellenőrző szabályairól szóló rendelkezéseket abban az 1969-ben meghozott törvényében, amelyet az egyszerűség kedvéért Finanszírozási törvénynek nevezünk.[84] Ez a törvény előírta, hogy csak azok a politikai pártok részesülhetnek állami támogatásban a központi költségvetésből a Hetedik Kneszetbe történő választások során, amelyek már a Hatodik Kneszetben is képviselettel rendelkeztek. Bergman azt állította, hogy ez a rendelkezés szembe megy a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelyével, amely kimondja, hogy a Kneszetbe való választásokon a választójog egyenlő. Ugyanakkor ennek az alaptörvénynek a 46. cikkelye azt szögezi le, hogy a Kneszet-tagok abszolút többségének szavazatára van szükség a 4. cikkely módosításához. Mivel a Finanszírozási törvényt nem a Kneszet-tagok abszolút többségével fogadták el, az indítványozó azt kérte, hogy a pénzügyminisztert tiltsák el a törvény végrehajtásától azon az alapon, hogy a törvényi rendelkezés szembe megy a választójog egyenlőségének elvével.

A Bergman-indítvány befogadásakor a Legfelső Bíróságnak ténybeli kérdéseket kellett eldöntenie: vajon a Finanszírozási törvény megsérti-e a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelyébe foglalt választójogi egyenlőséget, és ha igen, ez a megsértés vajon a 4. cikkely módosításának tekintendő-e. Csakhogy ezen ténybeli kérdések megválaszolása előtt a bíróságnak két előzetes kérdésben kellett döntést hoznia. Az első kérdés az volt, hogy vajon a bíróság fel van-e hatalmazva arra, hogy a Kneszet által elfogadott törvényt bárminek is nyilvánítsa. A második kérdés az volt, hogy az alaptörvények különleges státust élveznek-e, vagyis amikor egy alaptörvény rendelkezése ellentétben áll egy egyszerű törvény rendelkezésével, vajon az alaptörvényi rendelkezésnek kell-e érvényesülnie.

A bíróság nemcsak felismerte ezeket a kérdéseket, de fel is tette azokat, viszont nem válaszolta meg őket, mert nem érezte szükségét e kérdések megválaszolásának annak fényében, hogy a főügyész előzetesen egyetértett velük. Ennek megértéséhez azt kell felidéznünk, hogy a főügyész nem elvi éllel, hanem csak az ügy előre vitele érdekében feltételezte a fenti két

[83] Lásd Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 18-22.

[84] A továbbiakban a bírósági döntésekre fókuszálva – ebben a fejezetben – a döntések alapjául szolgáló tényleges helyzetet, vagyis az ügyet magát általában akkor is csak szűkszavúan ismertetjük, ha egyáltalán szükségét láthatjuk az ismertetésnek.

kérdésre adandó igenlő válasz helyességét, anélkül, hogy ő maga döntött volna felőlük. Jónéhány jogtudós azonban, akik a bíróság döntését elemezték, többet láttak bele a döntésbe, mint amennyit a bíróság eredetileg beletett.[85]

David Kretzmer például a következőképpen érvelt: „A Bergman-ügyben a bíróság úgy találta, hogy a Finanszírozási törvény hibás volt. Utasította a pénzügyminisztert, hogy ne hajtsa végre a törvény 6. cikkelyét mindaddig, amíg a hibát ki nem javítják. Így azonban aligha érvelhetünk amellett, hogy ez a döntés nem teremtett precedenst arra, hogy a bíróság hatáskört állapítson meg magának a törvények elvi felülvizsgálatára."[86]

Kretzmer tehát amellett érvel, hogy a bíróság valójában eldöntötte a fent említett első kérdést, és hatáskört állapított meg magának annak a kérdésnek az eldöntésében, hogy egy Kneszet által hozott törvény érvényes-e. Ugyanakkor azt állítja, hogy a fent említett második kérdésre adandó válaszában a bíróság nem volt ilyen egyértelmű. A bíróság megtiltotta a Kneszetnek, hogy az általa alkotott törvény szerint cselekedjék, és két opciót vázolt fel: a Kneszet vagy módosítja a törvényt azzal, hogy kiveszi e törvényből a választói jogegyenlőség megsértését eredményező rendelkezést, vagy újra elfogadja a törvényt, de immáron a megkívánt többséggel, vagyis a Kneszet-tagok abszolút többségével. Kretzmer szerint három értelmezése lehetséges ennek a döntésnek.

Az első értelmezés vezet el minket a legmesszebb menő következtetésekig. Eszerint a bíróság megválaszolta a fentebb feltett második kérdést, méghozzá pozitívan: a törvényi rendelkezést megsemmisítette, mert az szembement egy alaptörvénnyel, és ezt azon az alapon tette, hogy egy alaptörvény primátust élvez egy egyszerű törvény felett. A második értelmezés szerint a bíróság ugyancsak igennel válaszolta meg az általunk fentebb feltett második kérdést, de csak fenntartásokkal. Eszerint csak azok az alaptörvények élveznek primátust, amelyekbe a Kneszet egyértelmű rendelkezést helyezett be arra nézve, hogy azok magasabb státust élveznek. E vélemény szerint a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelye két indikátor alapján is felsőbbrendű státust élvez: egyrészt azon az alapon, hogy egy alaptörvény rendelkezése, másrészt azon az alapon, hogy ezen alaptörvény kiemelt fontosságot tulajdonít neki. A harmadik értelmezés szerint a bíróság egyáltalán nem válaszolta meg a fentebb említett második kérdést. Eszerint a bíróság azért semmisítette meg a Finanszírozási törvényt, mert azt a Kneszet nem abszolút többséggel fogadta el, márpedig a szóban forgó alaptörvény 4. cikkelye az

[85] HCJ 98/69 Bergman v. Pénzügyminiszter. 23(1) PD 693 (1969)
[86] David Kretzmer: A bírósági felülvizsgálat útja emberi jogi ügyekben. 1997. 28 Mispatim 362. (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 1/40. lábjegyzet.

érvényességhez ilyen többséget kívánt meg. Ugyanakkor ezen értelmezés szerint semmi jelentősége sincs annak a körülménynek, hogy ez a rendelkezés egy alaptörvényben van-e vagy bármilyen más törvényben. A 4. cikkely eszerint mindenképpen preferenciát élvezne akkor is, ha egyszerű törvénybe lenne foglalva, és úgy is, hogy alaptörvénybe van foglalva. Ez alapján a bíróság azért adott elsőbbséget a 4. cikkelynek, mert úgy ítélte meg, hogy a Kneszetnek van hatásköre arra, hogy saját magát korlátozza, vagy bármilyen további törvényhozásokat korlátozzon. Ilyen önkorlátozást (vagy utódainak korlátozását) a Kneszet bármilyen törvényben megállapíthat.[87] Jegyezzük meg, hogy a Kneszet ilyen önkorlátozásának lehetősége egyáltalán nem ennyire evidens, és számos jogtudós vitatta már az elmúlt években, de erről itt nem kell szólnunk, mert ez nem befolyásolta az alaptörvények státusáról szóló diskurzust.[88]

A Negev-ügy

A Bergman-ügy körüli vélemények megértéséhez egyértelműen közelebb vitt a nevezetes Negev-eset. Ebben az ügyben az indítványozót korábban azért ítélték el, mert alacsonyabb oktánszámmal árulta a benzint, mint amely a szabványban meg volt állapítva. Indítványa magyarázataképpen azt állította, hogy a szabvány érvénytelennek volt tekintendő, mert azt egy köztisztviselő állapította meg, miután az annak megállapításához szükséges hatáskört a miniszter az ő számára delegálta át, és erre nem lett volna joga. Az indítványozó az állítását arra alapozta, hogy a Kormányról szóló alaptörvény 31(b) cikkelye kimondja az ilyen hatáskör-átruházás tilalmát.

Ahhoz, hogy a bíróság a kérdésben dönthessen, meg kellett állapítania a kapcsolatot két rendelkezés között. Egyfelől ott állt az említett alaptörvény 31(b) cikkelye, amely megtiltotta a hatáskör-delegálást, másfelől az 1953-ban hozott szabványtörvény 21. cikkelye, amely lehetővé tette azt. A bíróság a két rendelkezés közül a szabványtörvény rendelkezésének javára döntött azon az általánosan használt alapon, hogy a speciális szabály megelőzi az általános szabályt.

Ebben a döntésében a bíróság semmilyen jelentőséget nem tulajdonított annak a ténynek, hogy a 31(b) cikkely egy alaptörvény része volt. Ez a döntés felülírja a Bergman-ügy

---

[87] David Kretzmer: A bírósági felülvizsgálat útja emberi jogi ügyekben. 1997. 28 Mispatim 362. (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 1/40. lábjegyzet.

[88] A számos jogtudós közül magának Baraknak a véleményét idézhetjük ide, lásd Aharon Barak: Értelmezés a jogban. Jeruzsálem, Nevo, 1992, V. 1,632 (héberül). Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 1/41. lábjegyzet.

interpretációi között felsorolt első megközelítést, amely szerint minden alaptörvény elsőbbséget élvez. Ha ugyanis minden alaptörvény elsőbbséget élvezett volna, akkor a bíróság a Kormányról szóló alaptörvény rendelkezését helyezte volna a szabványtörvény rendelkezése fölé, annak normatív primátusa okán. Ugyanakkor a Negev-döntés nem tagadta a Bergman-ügy értelmezései közül a másodikként említett interpretáció lehetőégét, amely szerint csak kifejezetten olyan rendelkezések élveznek elsőbbséget, amelyeket a Kneszet explicite megkülönböztetett, mivel a Kormányról szóló alaptörvény 31(b) cikkelye ilyen kiemeléssel nem rendelkezett.[89]

A Kaniel-ügy

A Bergman-ügyben hozott ítélet további értelmezéséhez fontos adalékkal szolgált a Kaniel-ügy. Kaniel indítványában az ellen a törvény ellen lépett fel, amely többlet-szavazatokat adott a nagyobb pártoknak a kisebb pártok ellenében. A törvény a Kneszetbe való választások törvényének 4. sz. módosításaként született 1973-ban, Yohanan Bader és Abraham Ofer képviselők javaslatára (a továbbiakban: Bader-Ofer-törvény). Az idítványozó úgy ítélte meg, hogy a nagyobb frakciók kedvezményezése a kisebb frakciók ellenében szembe megy a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelyével.

A Bader-Ofer-törvényt a Kneszet több mint hatvanegy képviselő szavazatával fogadta el, úgyhogy ez a többség bőven megfelelt a Kneszetről szóló alaptörvény 46. cikkelyében előírt többségnek, ugyanakkor Kaniel mégiscsak azt indítványozta, hogy a törvény rendelkezéseit semmisítsék meg, mert a törvény nem alaptörvény volt. A Kneszetről szóló alaptörvény nem mondta ki explicite, hogy módosításához alaptörvényre van szükség, de az indítványozó abból indult ki, hogy ez a követelmény természetes: amennyiben az alaptörvényeknek alkotmányos státusuk van, akkor a módosításaiknak is alaptörvényben kell megtörténniük.

A bíróság elutasította az indítványozó beadványát. Határozatában a bíróság ezt állította: „Az az állítás, hogy egy alaptörvényt a 64. cikkely szerint csak alaptörvénnyel lehet módosítani, nem következik az *alaptörvény* szó szerinti értelmezéséből. Álláspontunk szerint a módosítás bármilyen törvénnyel megtörténhet.”[90]

Első látásra úgy tetszik, mintha a bíróság a fentebb említett három lehetséges értelmezés közül az elsőt biztosan elutasította, de a másodikat sem erősítette meg. Eszerint nemcsak azon

[89] 107/73 Negev Autószerviz-állomás Ltd. v. Izrael Állam, 28(1) PD 640 (1974)
[90] HCJ 148/73 Kaniel v. Igazságügyi miniszter, 27(1) PD 794 (1973)

alaptörvényeknek nincs elsőbbségük, amelyeket egyszerű többséggel fogadnak el, hanem azoknak sincs, amelyeket minősített többséggel fogadnak el, vagy más módon betonoznak be. Ugyancsak ez állítható az olyan alaptörvényi rendelkezésekről, amelyek módosításához minősített többség szükségeltetik.

Érdemes azonban tovább gondolni a dolgot, és megkockáztatni azt a kijelentést, hogy amennyiben egy alaptörvény valamely cikkelye alkotmányos státust ad egy rendelkezésnek, és a Bader-Ofer-törvény valóban módosítja a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelyét, amelynek alkotmányos státusa van, akkor Kaniel állítása igaz, hiszen elsődleges jogforrást nem lehet másodlagos jogforrással módosítani, és egy alkotmány nem módosítható egyszerű törvénnyel. Eszerint a bíróság nem adott különleges státust az egyes alaptörvényekben kifejezetten különleges státussal bíró rendelkezéseknek sem, vagyis a Bergman-döntés értelmezésére vonatkozó lehetséges opciók közül a másodikat is elvetette. Marad tehát a fentebb felvázolt lehetséges értelmezések közül a harmadik opció, amely szerint a Kneszetnek jogában áll önmaga és utódai lehetőségeinek korlátozása, és nem lényeges, hogy ezt a korlátozást alaptörvényben vagy egyszerű törvényben húzza magára vagy további törvényhozásokra. Ha a Kaniel-ügyben hozott döntést ekként értelmezzük, akkor kijelenthető, hogy a bíróság voltaképpen kimondta, hogy az alaptörvényeknek nincs különleges státusuk, és még azon rendelkezéseknek sincs, amelyeket egyes alaptörvények különleges státusúakká nyilvánítanak.

További ügyek

A három említett ügyben a Legfelső Bíróság mérföldköveknek számító határozatokat hozott, még akkor is, ha – mint láttuk – a döntések értelmezése nem volt mindig egyértelmű. A teljes képhez hozzátartozik azonban, hogy további ügyekben hozott döntések némiképp befolyásolták az alapul fekvő kérdés további értelmezését.

A minket érdeklő kérdés ezeken az oldalakon ugyanis az, hogy az úgynevezett alaptörvényeknek az izraeli jogfejlődés ezen korszakában volt-e különleges, más szóval alkotmányos státusuk, vagy legalább volt-e ilyen státusuk azoknak a rendelkezéseknek, amelyek egyes alaptörvényekben kifejezetten speciális státusúaknak voltak minősítve. Úgy találtuk, hogy a bíróság működésének ezen szakaszában az említett rendelkezések – vagy akár az említett alaptörvények – különleges kezelése nem volt egyértelműen kimutatható. Ha azonban az említett ügyekhez hozzáveszünk még három ügyet, akkor további értelmezésekre kapunk lehetőséget.

Az egyik ilyen ügy az Eretz-ügy.[91] A másik fontos döntés a Rubinstein-ügyben született.[92] És végül egy harmadik eset is idehozható, a La'or-ügy.[93] Mindhárom említett esetben a bíróság úgy döntött, hogy megsemmisíti a megtámadott törvényi rendelkezéseket azon az alapon, hogy azok szembe mennek a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelyével.

Az egyes döntéseket összeolvasva az a kép látszik kibontakozni, hogy a bíróság sikeresen végezte alkotmánybírósági tevékenységét, és megsemmisített egyes törvényi rendelkezéseket, de nem jelentette ki, hogy ezen lépéseit abból a megfontolásból tette volna, hogy az alaptörvények vagy azok egyes passzusai felette állnának a közönséges törvényeknek vagy azok egyes rendelkezéseinek. Mivel azonban a bíróság – mint fentebb láthattuk – érthető okokból nem beszélt egyértelműen a minket ebben a fejezetben foglalkoztató kérdésben, vagyis nem szögezte le világosan az álláspontját a Bergman-döntés lehetséges értelmezései közül a másodikként említett opció tekintetében, a jogirodalomban egyre inkább elterjedni látszott az a nézet, hogy a bíróság végtére is mégiscsak igennel válaszolta meg a Bergman-döntés értelmezési lehetőségei közül a másodikként feltett kérdést.[94]

Szép szokása a jogtudománynak, hogy bírósági döntéseket is értelmez. E különös szokás az emberi értelem azon törekvéséből ered, hogy detektálja és megértse az egyes fordulatokat egy-egy történetben. Magától értetődik, hogy a bíróság feladata a jogszabályok értelmezése, a törvények, sőt az alkotmány értelmezését is ideértve. Az egyes értelmezések értelmezését azonban a jogtudomány is megadhatja, és világos, hogy ezen értelmezések akár bírói döntésekből, akár jogtudományi művekből erednek, hatással lehetnek későbbi bírói döntésekre is. Esetünkben valamiképpen így állhat a helyzet, hiszen a jogirodalom és a későbbi legfelső bírósági döntések vizsgálata azt mutatja, hogy a Bergman-ügy azon értelmezése, amelyet fentebb igyekeztünk megadni, nem vált általánossá, hanem ellenkezőleg, a Legfelső Bíróság későbbi döntései egyértelműen kimondták, hogy az egyes alaptörvényeknek azon rendelkezései, amelyeket maguk az alaptörvények speciális státusúakká nyilvánítanak, alkotmányos státust élveznek, és ezek alapján semmisíthetők meg olyan rendelkezések, amelyek e passzusokkal szembe mennek.

Ennek fényében azt állapíthatjuk meg, hogy a Bergman-döntés fent adott három értelmezési lehetőségei közül a bíróság előbb-utóbb a másodikként feltett kérdésre is igenlően válaszolt, még akkor is, hogy ha ez a válasz a döntés meghozatalakor talán nem volt teljesen

[91] HCJ 246/81, 260/81 Agudat Derek Eretz és tsai v. Műsorszolgáltató Hatóság és tsai, 35(4) PD 1 (1981)
[92] HCJ 141/82 Rubinstein v. a Kneszet házelnöke, 37(3) PD 141 (1983)
[93] HCJ 142/89 La'or-mozgalom v. a Kneszet házelnöke, 44(3) PD 529 (1990)
[94] Lásd pl. Martin EDELMANN: *Courts, Politics and Culture in Israel*. University Press of Virginia, Charlottesville, 1994. 13-25.

egyértelmű. Ebben a korszakában a bíróság egyre inkább úgy vélte, hogy az alaptörvények nem élveznek ugyan alkotmányos státust, de az általuk kiemelt egyes rendelkezések igenis alkotmányos védelemben részesülnek.[95]

A széles jogirodalomból csak a legfontosabbakat idézve, azokról a szerzőkről emlékezünk meg, akik nagy hatást gyakoroltak az izraeli közjogi gondolkodásra.

A Legfelső Bíróság későbbi, óriási hatású elnöke, Barak például egyértelműen kijelentette: „Világos, hogy a bíróság elismerte az alaptörvények speciális rendelkezéseinek normatív primátusát."[96]

Barak elnök ugyanakkor már egy korábbi döntésben is az előbb idézett véleményen volt. A Miyari-döntésben például így fogalmazott: „A Kneszetnek hatalmában áll, hogy bármilyen törvényt megalkosson, amilyet csak akar, és az egyetlen gátja e hatalma gyakorlásának az az alkotmányos autoritás, amely jelenleg legfőképpen az alaptörvényekben speciális státust kapott rendelkezések esetében mutatkozik meg: ez az egyetlen korlátja a Kneszet ebbéli hatalmának."[97]

Hasonlóképpen egyértelmű Elon bíró álláspontja, amelyet a La'or-döntéshez fűzött: „Minden kétséget kizáróan kimondható, hogy a Kneszet által hozott törvények nem kerülhetnek bírósági felülvizsgálat alá, egyetlen eset kivételével: amikor a Kneszet által hozott törvény szembe megy egy alaptörvény speciálisan kiemelt rendelkezésével. Ebben az esetben ugyanis a törvény rendelkezésének megítélése igenis lehet bírósági felülvizsgálat tárgya, és ha a bíróság úgy találja, hogy az adott rendelkezés sérti az alaptörvényben speciális státust kapó rendelkezést, akkor a bíróság kimondhatja, hogy az adott törvényi rendelkezés megalkotása jogszerűtlen volt."[98]

Zamir bíró álláspontja ugyancsak e véleményt visszhangozza: „Az alkotmányos forradalom nem az emberi jogokról szóló alaptörvények meghozatalával kezdődött. Elkezdődött az már egy nemzedékkel korábban, méghozzá a Bergman-döntéssel."[99] Zamir bíró tovább megy, és egyenesen azt állítja, hogy a Bergman-ügy volt az izraeli *Marbury v. Madison*, vagyis az a döntés, amely az Egyesült Államokban egykor az alkotmánybíráskodási tevékenységet megalapozta.[100] Mi azonban tudjuk, hogy Zamir bíró álláspontja akkor

---

[95] Erre a következtetésre jut Martin EDELMANN: *Courts, Politics and Culture in Israel*. University Press of Virginia, Charlottesville, 1994. 13-25.
[96] Mizrahi Bank-döntés, 35. bekezdés, Barak elnök véleménye.
[97] HCJ 761/86 Miyari v. a Kneszet házelnöke, 42(4) PD 868, 873 (1989)
[98] HCJ 142/89 La'or-mozgalom v. a Kneszet házelnöke, 44(3) PD 529 (1990) Elon bíró különvéleménye a 2. bekezdéshez.
[99] Mizrahi Bank-döntés, 1. bekezdés, Zamir bíró különvéleménye.
[100] Mizrahi Bank-döntés, 1. bekezdés, Zamir bíró különvéleménye. Vö. Gary Jeffrey JACKOBSOHN: *Apple of Gold: Constitutionalism in Israel and the United States*. Princeton University Press, Princeton, NJ, 1993. 124.

igazolható, ha nem abból indulunk ki, hogy a Finanszírozási törvény megsemmisítése nem azon az elven alapult, hogy a Kneszet bármikor korlátozhatja a saját vagy utódai hatalmát, hanem abból, hogy a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelye alkotmányos státust élvez.

A jelen dolgozatunkra legnagyobb hatást gyakorló szerző, Gideon Sapir epésen megjegyzi, hogy Zamir bíró véleményének teljes elfogadása bizonyos iróniát követel meg az olvasótól. Ahhoz ugyanis, hogy elfogadjuk Zamir bíró és más bírók és jogtudósok, köztük Barak főbíró álláspontját, bizonyos fokig el kell felejtenünk a Bergman-döntés megszületésének körülményeit.[101]

Sapir felhívja a figyelmet arra, hogy a Bergman-döntés előadó bírája, Moshe Landau – aki éveken át volt a Legfelső Bíróság bírája, rövid ideig még elnöke is, és a mai napig az egyik legelismertebb személyiségnek számít – egyáltalán nem osztotta Zamir bíró későbbi álláspontját, annál is inkább, mert ő maga a bírói önkorlátozás híres advokátora volt. Jogelméleti munkásságában mindig is konzervatív pozíciót vett fel. 1971-ben publikált klasszikus írásában egy úgynevezett „vékony alkotmány" ideáját favorizálta, amely csak az állami szervek struktúráját írja le. Hatásosan érvelve lépett fel az olyan kezdeményezések ellen, amelyek értékeket és alapjogokat is egy majdani alkotmányba kívántak helyezni, éppen azért, mert úgy gondolta, hogy az alkotmány ilyen tartalma feljogosítaná a bíróságot, hogy értékbeli ügyekben is döntsön, márpedig ezt a lépést ő maga illegitimnek és veszélyesnek tartotta.[102]

Valóban érdekes lenne, ha az Izraeli Legfelső Bíróság történetében éppen a konzervatív Landau bírót kellene megneveznünk mint olyan aktort, aki megnyitotta az utat az alapjogok területén lezajló alkotmányos forradalom előtt. Sapir kiemeli, hogy Landau bíróként mindig is ellenezte a bíróság odáig menő aktivitását, amely már a Kneszet ügyeibe is beleszól, és ugyancsak ellenezte még a végrehajtó típusú döntések felülvizsgálatának egyes elemeit is. Szintén ismeretes érvelő vitája Barak bíróval az Aranyoldalak-ügyben.[103] Sapir fő művében ugyancsak megkínál minket néhány olyan döntéssel és tanulmánnyal, amelyek mind Landau bíró ismert álláspontját teszik egyértelműbbé.[104]

---

[101] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 22.

[102] Moshe Landau: Az alkotmány mint Izrael Állam legfőbb törvénye. 1971, 27 Hapraklit 30 (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 22.

[103] HCJ 389/80 Aranyoldalak Ltd. v. Műsorszolgáltató Hatóság, 35(1) PD 421 (1980)

[104] Lásd Moshe Landau egy recenzióját 1972-ből, különvéleményét a Sharon-ügyben, HCJ 306/81 Plato Sharon v. a Kneszet házbizottsága, 35(4) PD 118 (1981), egy 1982-es tanulmányát, illetve vitáit más szerzőkkel. Néhányukra hivatkozik Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 22. és 1/51, 52, 53. lábjegyzet.

Akárhogy van is, nem tagadható, hogy az Izraeli Legfelső Bíróság hatalmas szerepet játszott az alkotmánygondolat előmozdításában és az alkotmányos kultúra meghonosításában. Későbbi fejtegetéseinkből remélhetőleg kiderül majd, hogy e fejlődés útján további jelentős lépések is megtörténtek még az 1992-es úgynevezett alkotmányos forradalom előtt is. E pillanatban azonban ott tartunk, hogy az egyes alaptörvények egyes speciális státust élvező rendelkezéseit graduálisan, fokozatosan, de hovatovább mind a Legfelső Bíróság, mind a jogtudomány, mind pedig a közvélemény egyre inkább alkotmányos státusúnak ismerte el, és ez a fejlődés visszamenőleg értelmezve nemcsak egyértelműnek, de egyenesen egyirányúnak is látszik, sőt, mint majd látni fogjuk, alighanem elkerülhetetlennek és szükségképpen bekövetkezőnek is értékelhető.

Az alapjogok ügye

Említettük már, hogy a Kneszet az első alaptörvényekben az állami intézmények felállításával foglalkozott. Csakhogy ezt a foglalatosságot kissé talán túl sokáig végezte. Annak ellenére, hogy az intézményi szerkezet felállításában érezhető előrelépés történt, az alapjogok tekintetében az izraeli alkotmányozási projekt formálisan semmit sem haladt előre. Több mint négy évtized múlt el azóta, hogy a Függetlenségi Nyilatkozatban az alapítók alkotmányt ígértek a nemzetnek, és az alapjogok közül még egyetlenegyet sem foglalt alaptörvénybe az izraeli parlament.

Ez a körülmény azonban nem hátráltatta az Izraeli Legfelső Bíróságot abban, hogy bizonyos szignifikáns lépéseket tegyen az individuális jogok védelme terén, méghozzá továbbra is úgy, hogy írott alkotmány nemhogy nem született, de nem is nagyon nézett ki úgy, hogy hamarosan születni fog. A Legfelső Bíróság erőfeszítései ezen a téren kifejezetten impresszívnek mondhatók, annál is inkább, mert e bíróság egyidős az állammal, és éppúgy a hősi kezdetekben alakult, mint maga az állam és annak többi szerve.

Ennek a körülménynek Sapir nagy jelentőséget tulajdonít.[105] Valamiért – más szerzőkkel együtt – visszafogott pátosszal ítéli meg az ősi időket, amikor a bíróságnak kifejezetten bátorságra volt szüksége, hogy az alapjogok védelmében – a Kneszettel és a kormánnyal szemben is fellépve – kidolgozza az alkotmány nélküli alkotmányvédelem már-

[105] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 22.

már doktrínának is nevezhető elméletét. Ez a megítélés több jeles szerző tanulmányában is szépen visszhangzik.[106]

Az út determinált és egyenes vonalú volt. A jelzett évtizedekben a bíróság cizellált eszközökkel élt a hatékony alkotmányvédelem kidolgozása érdekében. Ezt az utat az 1992-es alkotmányos forradalomig Sapir négy szakaszra osztja.[107]

Az első szakaszban a bíróság implicite kimondta, hogy az emberi jogoknak alkotmányos védelmük van Izraelben még akkor is, ha ez explicite nem derül ki egy írott alkotmányból, sőt egyáltalán semmilyen más törvényből sem. A második szakaszban a bíróság abból az „értelmező vélelemből" indult ki, hogy mind az elsődleges, mind a másodlagos jogforrások olyan módon értelmezendők, hogy azok kompatibilisek legyenek az emberi jogokkal, sőt azt feltételezte, hogy a végrehajtó hatalom is kötelezve van arra, hogy ezen jogokat védje. A harmadik etapban a bíróság kijelentette, hogy kifejezett, és nem csupán általános törvényi felhatalmazás kell ahhoz, hogy a végrehajtó hatalom feljogosítva legyen az emberi jogok megsértésére. Végül a negyedik szakaszban a bíróság nem habozott megvizsgálni és esetenként megsemmisíteni azokat a végrehajtó hatalom által hozott döntéseket, amelyekben emberi jogi jogsértést fedezett fel, midőn kimondta, hogy e jogsértések megalapozatlanok és érvelhetetlenek voltak. Sapir kitűnő könyve részletesen elemzi ezeket a szakaszokat.

A magunk részéről belátjuk, hogy e szakaszok külön vizsgálatokat is megérdemelnek. Ami ugyanakkor általánosan feltűnik, az mindenképpen a fokozatosság látszatát mutatja, amennyiben a Legfelső Bíróság – olykor tudatosan, olykor kevésbé tudatosan – lépésről lépésre építette fel az alkotmányvédelem (és benne különösen az alapjogvédelem) eszközrendszerét, noha kezdetben kifejezetten visszafogott magatartást tanúsított.

Már utaltunk arra, hogy számos szerző egyetért ezen korai évek aktivitásának megítélésében. Talán nem kell az izraeli társadalom és történelem beható ismeretére apellálnunk, ha elfogadjuk azt a nézetet, mely szerint a bíróság e kezdeti években megengedő és elfogadó volt az egységes kormány és a mögötte álló törvényhozási többség aktusai iránt, mindenekelőtt abból a megfontolásból kiindulva, hogy maga is osztotta a kollektivista felfogást,

---

[106] Lásd Mehachem MAUTNER: *Law and the Culture of Israel*. Oxford University Press, Oxford, 2011. 75-98. Vö. Pnina Lahav: Az Izraeli Legfelső Bíróság kezdeti évei: 1948-1955 (1989) 14 Iyyunei Mishpat 497-799 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution.* Oxford University Press, 2018. 1/54. lábjegyzet. Ugyancsak lásd Amoss SHAPIRA: *The Status of Fundamental Individual Rights in Absence of a Written Constitution*. (1974, 9, Israel Law Review, 497). Ugyanő: *Judicial Review without a Constitution: The Israeli Paradox.* (1983, 56, Temple Law Quarterly 405.) Vö. Baruch BRACHA: *The Protection of Human Rights in Israel* (1982, 12, Israel Yearbook of Human Rights 110), továbbá Asher MAOZ: *Deffending Civil Liberties without a Constitution: The Israeli Experience* (1988, 16, Melbourne University Law Review 815).

[107] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 23.

mely szerint az állam felépítésének forradalmi, hősi, kezdeti szakaszában a közösségek az egyéni érdekek elé helyezendők, és az individuális emberi jogok védelmének fontossága még nem terjedt el igazán a társadalomban.

E ponton jogon túli területeken járunk, de talán egy bekezdést megér annak rögzítése, hogy az izraeli társadalom irdatlan erőfeszítéseket tett a kolosszális nehézségek közepette az állam létrehozása, kiépítése, belakása és otthonná tétele érdekében, és a lakosság jelentős része áldozatkésznek mutatkozott, akár saját jogainak vagy személyes érdekeinek rovására is. A demokrácia kiépülésének folyamatában azonban – nem kis mértékben azért, mert az új állam egyértelmű eredményei és sikerei a büszkeségen túl is magabiztosságot és polgári öntudatot adott lakóinak – az emberi jogi gondolkodás fokozatos erősödése az évtizedek múltával egyre inkább megfigyelhető volt. A Legfelső Bíróság ebben a kontextusban – talán kijelenthetően – mindig a társadalom érzelmi állapotának megfelelően viszonyult az alkotmány nélküli alkotmányvédelem kérdéséhez, ezzel hozzájárulva a jogállam mind biztosabb kiépüléséhez. Nem kell mondanunk, hogy e folyamat azóta sem zárult le, és talán sohasem zárulhat le teljesen, még békés, kiegyensúlyozott és biztonságos körülmények között sem.

Az alapjogok elismerésének következményei

Sapir alapján érdemes néhány olyan esetet megvizsgálni az Izraeli Legfelső Bíróság gyakorlatából, amely az alapjogok felismerése és védelme terén döntő lépésnek bizonyult az alkotmányossághoz vezető úton. A nem létező írott alkotmány hiányából fakadó nehézségek a jogrendszer természetes működéséből következően számtalan esetben – szinte kikerülhetetlenül – arra indították a Legfelső Bíróságot mint a legfőbb bírói fórumot, hogy ítéleteiben irányt szabjon az emberi jogi bíráskodásnak, és általános állásfoglalásaival kikövezze a majdani alkotmányhoz vezető ösvényt.

E megállapításunk alátámasztására célszerűnek látszik két esetet is összevetni egymással, egy 1949-es és 1983-as ügyet.[108]

Az első esetben – az alkotmánybírósági tevékenység kifejlődésének hajnalán – a fiatal államban az emberi jogok egyikének elismeréséről volt szó. Az alapul fekvő ügyben az indítványozó, akit Bejeranónak hívtak, azt panaszolta a Legfelső Bíróságnál, hogy a közlekedési minisztérium megvonta vállalkozásától az engedélyt, noha korábban e

[108] A két esetet Gideon Sapir leírása alapján ismertetjük. Lásd Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 23.

vállalkozását sikeresen végezte. A közlekedési minisztérium azzal érvelt, hogy Bejerano köteles lett volna kellő indokkal kérvényeznie az engedély megadását, kifejtve, hogy miért és hogyan kívánja tevékenységét végezni.

A bíróságon Shneor Zalman Cheshin bíróhoz is került az ügy, aki az ítélet indokolásában kifejtette, hogy „minden embernek természetes joga van arra, hogy saját maga állapíthassa meg annak módját, miként kívánja vagy tudja fenntartani magát, és ehhez milyen munkát végez”.[109] Ez a megállapítás nem kevesebbet jelent, mint hogy Cheshin bíró a foglalkozás megválasztásának jogát állapította meg, amely minden embert természettől fogva megillet mint afféle természetes jog, amely nem kíván semmilyen törvényi engedélyt vagy előfeltételt. Cheshin ugyanakkor az indokolásban azt is felveti, hogy vajon e jog törvény alapján korlátozható-e. A felvetésen túl azonban nemigen megy tovább, mivel csak azt jelenti ki, hogy ezen alapjog törvénnyel korlátozható, de nem fejti ki, hogy milyen törvényre gondol.

Az úgynevezett Miterani-ügy azonban mintegy három évtizeddel később választ ad arra a kérdésre, hogy az alapjog milyen jogforrással korlátozható. Az akkori ügyben Shamgar bíró kifejtette, hogy „egy alapjog semmivel sem korlátozható, kivéve, ha azt egy törvény explicite korlátozza, amennyiben e korlátozás nem mond ellent egy alaptörvénynek, vagy explicite felhatalmazás alapján rendeletben is korlátozható ugyan, de ebben az esetben a felhatalmazásnak világosan, egyértelműen és célzatosan kell szólnia. A felhatalmazás tehát csak kifejezett felhatalmazás lehet, vagyis törvény expressis verbis felhatalmazása arra, hogy rendeletben is korlátozható vagy akár megszüntethető egy speciális foglalkozás gyakorlása.[110]

A fenti ügyek citálása mellett Sapir hozzáteszi, hogy további ügyekben egyes megállapítások nem voltak mindig ilyen egyértelműek, és időnként a bíróság kevésbé korlátozta magát, de megállapíthatjuk, hogy Shamgar bíró álláspontja a fentieknél egyértelműbb már nem is lehet. Eszerint alapjogot tiltani vagy korlátozni csak törvénnyel vagy kifejezett törvényi felhatalmazással lehet, és ha ilyen felhatalmazás nincs, akkor az adott rendelkezést azonnal meg lehet semmisíteni.

Törvények korlátozó értelmezése

Az emberi jogi dogmatika és az alkotmányjogi gondolat megszilárdítása terén végzett munkája során a Legfelső bíróság időnként a törvények sajátos értelmezéséhez folyamodott, és

[109] HCJ 1/49 Bejerano v. Belügyminisztérium, 2 PD 80, 83 (1949)
[110] HCJ 447/81 Miterani v. közlekedési miniszter, 37(3) PD 337 11. bekezdés, Shamgar bíró véleménye (1983)

ezzel olyan eszközhöz nyúlt, amellyel más bíróságok is gyakran előállnak a világon, de az izraeli példa írott alkotmány hiányában magának az alkotmányosságnak a fejlődése vonatkozásában is figyelemre méltó. Sapir felidéz egy esetet, amelyben az alapul fekvő ügy elég bonyolult ahhoz, hogy itt ne ismertessük részletesen, de néhány alapvonásáról érdemes itt is szólnunk.[111]

Egy 1964-es ügyben a felek egy még Romániában megkötött házasságuk felbontása ügyében különböztek össze, amelynek során a feleség megtámadta a rabbinikus bíróság azon – akkor még meg sem hozott – döntését, amely férjének házassági engedélyt adott annak ellenére, hogy a szóban forgó házasság még nem volt felbontva. A felek motivációit itt nem kell vizsgálnunk, a bíróság azonban tüzetesen szemügyre vette azt a törvényt, amely 1959-ben a büntető törvény módosításaként megtiltotta ugyan a poligámiát, de zsidó férfiak esetében bizonyos könnyebbséget adott, még más felekezetű és nemű polgárok számára e könnyítéseket nem adta meg.

A zsidó jog hagyományaiba és a rabbinikus bíráskodás tradícióiba itt nem belemenve annyit kimondhatunk, hogy az izraeli állam zsidó jellegéből is kiindulva természetes magától értetődéssel hoz olyan világi szabályokat is, amelyek vallási tradíciókat, előírásokat vagy felmentéseket érintenek. Ezekből ránk itt csak az tartozik, hogy megállapítsuk: amidőn az említett törvényben a Kneszet különbséget tett a házasság vonatkozásában zsidó férfiak és más valláshoz tartozó férfiak és nők között, ezzel csak azt a hagyományt folytatta, amely a zsidó jogban ősidők óta megvolt, és ennek megléte egyszerűen nem kerülhette el a törvényhozók figyelmét.[112]

A bíróság azonban abból indult ki, hogy Izraelben vallásszabadság van, mivelhogy e jogot már a Függetlenségi Nyilatkozat is deklarálta, nem szólva az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatáról, amely vallási alapú megkülönböztetést világi ügyekben aligha tesz lehetővé. A vallásszabadság és a vallási egyenlőség olyan alapvető érték, amelyet Izrael – mint jogállam és demokrácia – feltétlenül vall, betart és betartat, így a Legfelső Bíróság sem feltételezhette, hogy a törvényhozó ezt valamiképpen mégiscsak másképp gondolja, és legális különbséget tesz az egyes felekezetekhez tartozó személyek között. A bíróság tehát kimondta, hogy az államban jogegyenlőség van és vallásszabadság uralkodik, de nem kerülhette meg azt a kérdést, hogy a Kneszet mégis milyen intenciók alapján tett különbséget egyes felekezetekhez tartozó

[111] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 25.
[112] Értékelésünkben elfogadjuk Sapir értékelését az ügyről, lásd Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 24-25.

személyek között. A logikus válasz nyilvánvalóan az, hogy a zsidó vallási hagyományok ismerete és tisztelete egyaránt megkívánta, hogy az említett törvényben a Kneszet külön cikkelyben foglalkozzék a zsidó vallási hagyomány alapján élők és az e hagyományt nem követők között, de valójában ezt alighanem csak azért tette, mert a zsidó hagyományt élőnek és érthetőnek tekintette. E nem könnyű kérdés vizsgálatakor a Legfelső Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a törvényben lévő kodifikációs természetű és kulturális jellegű, hagyományokra utaló megkülönböztetés csupán technikai különbségtételnek fogható fel, mert a törvényhozók bizonyosan nem kívánták megsérteni a vallásszabadságot és a jogegyenlőséget.[113]

Mindebből az következik, hogy a Legfelső Bíróság időnként képes volt venni magának azt a bátorságot, hogy egyes törvényeket kiterjesztően, másokat pedig leszűkítően értelmezzen, és jóllehet nem tett mást, mint a világ valamennyi bíróságára jellemző tevékenységet folytatott, esetünkben mégis döntő jelentőségű határozatot hozott az említett ügyben, mert kimondta a jogegyenlőség elvét és a vallásszabadság jogát, hiszen ennek kimondására megvolt a felhatalmazása, vagy legalábbis joggal vélhette úgy, hogy ilyesmik kimondására, elvi jelentőségű tételek megfogalmazására kompetenciája van.

A végrehajtó hatalom döntéseinek felülvizsgálata

Sapir kiváló összefoglalója nyomán arra jutottunk, hogy az Izraeli Legfelső Bíróság lépésről lépésre, majdhogynem tégláról téglára építette fel az emberi jogok védelmének azt a katedrálisát, amelyben az izraeli alapjogok biztonságban voltak. Említettük, hogy e döntések egy része abból az időből származik, amikor az izraeli társadalom az államépítés és a háborúk folyamatában mindenekelőtt a közösségi célokra koncentrált, és az általános társadalmi közhangulat inkább kedvezett a kollektív célok, értékek, törekvések és ambíciók felfogásának és megvallásának, mint az individuális jogok előtérbe kerülésének. Társadalmi és jogelméleti bátorság, előrelátás és egy bizonyos fokú tudatosság, úgyszólván egy tervezett úton való haladás is igényeltetett a bíróságtól ahhoz, hogy ebben a különös, minden szempontból veszélyes és írott alkotmány nélküli helyzetben az emberi jogok védelmének fundamentumait lerakhassa. Ennek során, mint láthattuk, először is elismerte e jogok létezését és a jogok alkotmányos státusát, majd arról döntött, hogy milyen kondíciók szükségesek ahhoz, hogy ezen

[113] HCJ 301/63 Shtreit v. Izrael főrabbija, 18(1) PD 598 (1964)

alapjogok törvényben vagy törvényi felhatalmazás alapján rendeletben korlátozva lehessenek, végül pedig kísérletet tett arra, hogy a törvényi rendelkezéseket úgy értelmezze, hogy azokat mintegy megszabadítva alapjogsértő jellegüktől, védelemben részesítse e jogokat. Az első lépésre a Bejerano-ügy, a második lépésre a Miterani-eset, a harmadik fázisra pedig a Shtreit-döntés példáját hoztuk fel.

A bíróság azonban természetesen ennél is tovább ment. Kisvártatva arra a döntésre jutott, hogy a végrehajtó hatalom döntéseit alapjogi érveléssel is megsemmisítheti, márpedig ez úgyszólván természetes módja egy bírói felülvizsgálatot ellátó bíróság mindennapjainak. A mai korból visszanézve az az eset, amelynek részleteiről itt szólnunk kell, a legkevésbé sem hat különlegesnek, de az ítélet meghozatalakor revelatív jelentőségűnek számított.

Az eset a Kol Ha'am-ügy nevet viseli. Az alapul szolgáló történetben a Kol Ha'am című kommunista lap a kormány politikáját azon az alapon bírálta a koreai háború idején, hogy az az izraeli fiatalság vérével spekulál. A belügyminiszter felfüggesztette a lap kiadását azon az alapon, hogy erre ezért van joga, mert még a palesztin mandátum korszakától eredeztetve betilthat olyan publikációkat, amelyek sértik a társadalmi békét. A bíróság határozottan elutasította a minisztérium álláspontját, és a lapnak adott igazat a szólásszabadság nevében.

Sapir és Lahav alapján elmondhatjuk, hogy az ítélet négy fejezetből áll.[114] Az első fejezetben Agranat bíró – aki később a Legfelső Bíróság elnöke lett – két elvet fogalmazott meg: először is elismerte a kifejezés szabadságát, méghozzá olyan alapjogként, amely egy seregnyi más alapjog kiindulópontja, másrészről pedig elismerte az állam demokratikus jellegét, amely inspirálja és előmozdítja további alapjogok kimutatását az állam demokratikus karakteréből adódóan. A második fejezetben Agranat azt állítja, hogy alapvető jelentősége ellenére a kifejezés szabadsága nem egy izolált érték a társadalomban, hanem más értékekkel összeütközésben vagy harmóniában is jelentkezik, miáltal a bíróságnak balanszíroznia kell az egyes értékek között, fontosabb vagy kevésbé fontos státust biztosítva ennek vagy annak az elvnek. A harmadik fejezetben Agranat két tesztet javasol a szólásszabadság korlátozásának megítéléséhez. Magában az ügyben a vizsgálat tárgya a sajtórendelet 19. cikkelye volt, amely felhatalmazza a minisztert sajtótermékek betiltására, ha azok a belügyminiszter megítélése szerint a közbékét, vagyis a társadalmi nyugalmat sérthetik. Agranat szerint ez a megengedő igehasználat egy okozati kapcsolatot teremt a kérdéses vélemény publikációja és a társadalmi béke megsértése között, de ezt a kapcsolatot a jogszabály nem pontosítja, ezért a bíróságra hárul

[114] Pnina Lahav: A kifejezés szabadsága a Legfelső Bíróság döntéseiben. (1972) 7 Mishpatim 388 (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution. Oxford University Press, Oxford, 2018. 26.

a definíció megtalálásának feladata. A javasolt tesztek közül az első a „rossz tendencia”-féle teszt, amely egy nagyon vékony oksági kapcsolatot teremt a publikáció és a rendzavarás között, a második teszt pedig a „szoros lehetőség” tesztje, amely egy erősebb oksági kapcsolatot feltételez annak előfeltételéül, hogy a szólásszabadság korlátozható legyen. E két teszt részletes megvizsgálása után Agranat a második teszt alkalmazhatósága mellett döntött, s ezzel nagyon határozott alapját teremtette meg a kifejezés-, a vélemény-, a szólás- és a sajtószabadság védelmének. A negyedik fejezetben az említett elveket a konkrét esetre vonatkoztatva a másodikként használható teszt alapján megsemmisítette a belügyminisztériumi döntést, és a kérdéses lap további megjelentetését segítette elő.

A törvények megsemmisítésének elutasítása

Az évek során, mint láthattuk, a Legfelső Bíróság nagyon hatékony rendszert épített ki az emberi jogok védelmére. E rendszer megismertetését elsősorban Gideon Sapirnak köszönhetjük, aki sokat idézett művében angolul tárja elénk a főbb döntések summázatát.[115] Ugyancsak ő segít eligazodni a döntések értelmezését övező héber nyelvű publikációk birodalmában is.[116] Eszerint összefoglalóan elmondhatjuk, hogy több évtizedes története során az Izraeli Legfelső Bíróság először elismerte az alapjogok létezését, majd az alapjogok fényében vizsgálta a Kneszet jogalkotását az eléje kerülő egyes ügyekben, ugyanakkor elvárta, hogy az alapjogok tiltása vagy korlátozása kifejezetten történjék meg törvényben vagy törvény kifejezett felhatalmazásával rendeletben, majd nem hezitált megvizsgálni és felülvizsgálni, azaz megsemmisíteni mindazon végrehajtó hatalmi döntéseket, amelyek az egyes ügyek során eléje kerültek, és amelyekben efféle alapjogsértést állapított meg. Mindezen jelentős lépések ellenére határozottan kimondhatjuk, hogy a Legfelső Bíróság ezen első évtizedei során kifejezetten tartózkodott attól, hogy elsődleges jogforrások megsemmisítésén törje a fejét, és noha több alkalommal is késztetést érzett rá, nem vizsgálta felül a Kneszet által hozott törvényeket. A

[115] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 22-27.
[116] Lásd pl. David Kretzmer: A közjog negyven éve (1989), 19 Mishpatim, 555-561 (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 27.

bírósági önkorlátozás eme megnyilvánulásaira több ügyet is felhozhatunk.[117] Ezt az önkorlátozó jelleget erősítik más döntések is.[118]

A Kneszet által hozott törvények szentége, érinthetetlensége és felülbírálhatatlansága olyan axiómának számított ezekben az évtizedekben, hogy ez az elv a bíróságot egy első hallásra talán meglepőnek mondható megállapítás kifejezésére is sarkallta, ugyanis több döntésében is utalás-szerűen megjegyezte, hogy „ha a Kneszet egy kifejezett rendelkezésében, amely nem hagy kétséget az értelmezhetősége felől, olyan szabályt fogalmaz meg, amely nem kompatibilis a Függetlenségi Nyilatkozat elveivel, akkor a rendelkezés a fentiek ellenére is végrehajtandó."[119]

Joggal állapíthatjuk meg, hogy a Legfelső Bíróság határozatainak gyűjteményéből felépített alapjogvédelmi rendszer monumentalitása ellenére a bíróság önkorlátozása legalább olyan jelentős jellegzetessége volt az alkotmánybíráskodási tevékenységnek, mint az alapjogvédelmi rendszer kiépítése maga. Ezen fordulat után tűnik fel igazán jelentősnek az a szemléletbeli változás, amely a lépten-nyomon „alkotmányos forradalomnak" nevezett történéssorozat eseményeihez vezetett.

Egyfelől tehát úgy ítélhetjük meg, hogy a bírósági tevékenység egyértelműsége és a bírói aktivitás fokozódásának folyamata szükségképpen vezetett el az 1992-es év történelmi jelentőségű eseményeihez, másfelől azonban észre kell vennünk a nagy ugrást is, amely az önkorlátozás elveiből a teljes aktivitás elfogadásáig vezetett a Legfelső Bíróság gyakorlatában. A fent említett lépések következetesen, de azért mégsem csak egy vonalon vezettek el a „forradalomig". Mielőtt azonban az 1992-es mérföldkőnél megállnánk, pillantásunkat egy 1989-es döntésre is vetnünk kell, hogy az „alkotmányos forradalom" előkészítésének jellegét megérthessük. Ennek érdekében ismét elő kell vennünk az egyszer már vitatott Finanszírozási törvényt, amelynek a jelek szerint valóban döntő jelentősége volt az izraeli alkotmányfejlődésben.

A jogi forradalom kapujában

[117] Lásd pl. HCJ 80/63 Gurfinkel v. belügyminiszter, 17 PD 2048, 2069 (1963); HCJ 356/83 Lidor v. építési miniszter, 38(1) PD 602 (1984)
[118] CA 228/63 Ezuz v. Ezer, 17 PD 2540, 2547 (1963); CA 450/70; Rogozinsky v. Izrael Állam, 26(1) PD 129, 135 (1971), Berenson bíró véleménye
[119] Több határozatból is idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 27.

Az évek során – amint ezt többször láttuk – több próbálkozás ellenére sem született alapjogi alaptörvény az izraeli parlament gyakorlatában.[120] Az alaptörvények – intézményi megközelítéssel – az állami szervek hatásköreit és egymás közötti kapcsolatait tisztázták, de nem került sor alapjogi témájú alaptörvény megalkotására. Ez a tény az elmondottak fényében nem lephet meg minket.

Egy alapjogi katalógus elfogadásához a szakirodalom és az általánosan elfogadott felfogás szerint mindenekelőtt alkotmányos konszenzusra van szükség, vagyis olyan pillanatra, amelyben e konszenzus létrehozható.[121] Ez a pillanat Izrael esetében kétségkívül fennállt az államalapítás idején, de – mint tapasztalhattuk – hamar elillant, az évek során pedig egyre távolabb is került, mert a társadalmi megosztottság egyre csak nőtt. A társadalmi konszenzus – külpolitikailag rendkívül súlyos körülmények közepette – belpolitikailag szerencsésen fennállt ugyan az államalapításkor, de mivel a pillanat (teljesen érthető okokból) kihasználatlanul maradt, az alkotmányozó projekt majdani végtermékének elfogadása az évtizedek alatt egyre távolabb és távolabb került.

Ebből a körülményből az következett, hogy az alkotmányozás hívei nem a lehetetlent kísértették meg, hanem a lehetségest kísérelték meg. Márpedig a lehetséges az volt, hogy fejezetenként, kövenként, téglánként épüljön fel a konstrukció, és bírói döntésekkel, a bírói esetjog fejlődésével teremtődjék meg a szellemi, fundamentális háttér, amelyre a szisztéma felépülhetett. A történelmi kényszerűség tehát egy bizonyos fokig a politikai ráció feléledését is elhozta, és ez alapvetően határozta meg az izraeli alkotmány evolúcióját.

Mi több: ennek az evolúciónak az elvei és irányai határozták meg azt az alkotmányos revolúciót is, amely az 1990-es évek közepére bekövetkezett. „Elméletileg és praktikusan egyaránt az a véleményem, hogy a helyes út éppen az, ha arra fókuszálunk, ami alkotmányjogunkkal történik egy írott alkotmány hiányában, abban a hitben, hogy ez a cselekvés és a fejlődés mintája, amelyet a jövőben is elvárhatunk” – írja Gavison.[122]

Az írott alkotmány hiánya egy pillanatra sem akadályozta meg a Legfelső Bíróságot az emberi jogok hatékony védelmében. Sapir ugyancsak emlékeztet arra, hogy a felidézett

---

[120] Lásd Ruth Gavison: Az alkotmányos forradalom: a realitás ábrázolása vagy önbeteljesítő jóslat? (1997) 28 Mishpatim 23 7595 (héberül), a krónikát felidézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 27.

[121] Lásd a már idézett elsteri felfogást. Jon ELSTER: *Forces and Methanisms in the Constitution Making Process*. (1995) 45 Duke Law Journal 395

[122] Lásd Ruth Gavison: Az alkotmányos forradalom: a realitás ábrázolása vagy önbeteljesítő jóslat? (1997) 28 Mishpatim 23 7595 (héberül), a krónikát felidézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 27. Ugyancsak lásd Ruth GAVISON: *The Controversy over Israel’s Bill of Rights*. (1985) 15 Israeli Year Book of Human Rights. 117. Vö. Ruth Gavison: Az alkotmányjog negyven éve. (1989) 19 Mishpatim 619 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 1/69 lábjegyzet.

években új szelek fújdogáltak a jogértelmezés terén, amelyek azt suttogták, hogy a Legfelső Bíróságnak nem a fent idézett esetekben hozott döntései voltak az utolsók ebben az ügyben, és alighanem van még mondanivalója az alapjogok védelme terén.

Az 1989-es eset[123] úgy kezdődött, hogy a Kneszet ismét módosította a pártok finanszírozásáról rendelkező jogszabályt, a már sokszor idézett Finanszírozási törvényt. Ezúttal a pártok állami finanszírozásának szétosztásáról szólva a törvény olyképpen rendelkezett, hogy a szabályozás nyomán előnyben részesültek a nagyobb pártok. Az egyik mozgalom azonban arra hivatkozott, hogy a módosítás nyomán bekövetkezett visszamenőleges finanszírozás sérti azt az egyenlőségi elvet, amely a Kneszetről szóló alaptörvény sokat idézett 4. cikkelyében fogalmazódik meg, és e törvényhelyről tudjuk, hogy módosítása abszolút többséget igényel az idézett alaptörvény szerint.

A szóban forgó ügyben minden párt egyforma arányban növelhette meg a kapott állami támogatás mértékét, csakhogy a nagyobb pártoknak módjukban állt erre a törvénymódosításra számítani, és amikor a választási kampányban osztottak-szoroztak, jóval többet költhettek el, mint amennyi a törvény szerint járt volna nekik, mert számíthattak a törvény számukra kedvező majdani módosítására. Tekintve, hogy a kisebb pártok nem voltak tudatában a tervezett módosításnak, saját költségvetésüket a hatályos szabályok szerint tervezték, így a kiegészítő támogatást a módosítás után csak kisebb mértékben élvezhették.

Mint többször utaltunk rá, a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelye valóban abszolút többséget kíván meg a módosításához, a Finanszírozási törvény azonban éppenséggel teljesítette ezt a követelményt, méghozzá a törvényalkotás mindhárom olvasatában, vagyis látszólag nem jelentett gondot. A beadványozók ugyanakkor a Kneszet tagjaiként tovább mentek e követelményeknél, és azt állították, hogy a törvénytervezetnek az előzetes olvasatban is abszolút többséggel kellett volna átmennie a törvényhozáson. Mivel a törvényjavaslatot a Kneszet tagjai terjesztették elő, és nem pedig a kormány, a házszabály az ilyen előterjesztések megtárgyalásához előzetes olvasatot is megkívánt, márpedig a kérdéses törvényjavaslat ezen előzetes olvasaton nem abszolút többséggel ment át. Az indítványozók azt akarták elérni, hogy a bíróság a fenti alapon semmisítse meg az elfogadott törvényt. Elon és Maltz bírók elfogadták az indítványozók érveit, és a megsemmisítés mellett döntöttek, Barak bíró viszont úgy vélte, hogy az abszolút többség csak a rendes olvasatokra vonatkozik, az előzetes olvasatra nem.

Ezzel a döntéssel a dolog el is intéződött, és az alapul fekvő ügy nem is igen érdemel ennél több figyelmet. Az ítéletbe beágyazódóan nem döntésként ugyan, de véleményként

[123] Ismertetését lásd Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 28.

megjelent azonban egy olyan vélemény, amely hallatlan fontossággal bírt a későbbi jogfejlődés útján.

Ám a beadványozók még egy lépéssel tovább mentek, és nem egyszerűen azt állították, hogy a Finanszírozási törvény adott rendelkezései szembe mennek az adott alaptörvény 4. cikkelyében említett egyenlőségi elvvel, hanem azt is, hogy a törvény szembe megy az egyenlőség elvével általában, vagyis azzal az értékkel, amely az izraeli jogrendszert jellemzi. Nem kell mondanunk, hogy ez kifejezetten érdekes állítás, de aligha kellene foglalkoznunk vele, ha a bíróság egy tagja, a később főbíróvá váló Barak bíró nem látott volna benne olyan rációt, amelyre a későbbi döntéseit alapozhatta volna.

A beadványozók ugyanis különös módon azt állították, hogy a megtámadott törvényhelyek nem egyeztethetők össze azzal az egyenlőségeszmével, amely minden jogállam sajátja. Csakhogy ilyen egyenlőségeszmét az izraeli alkotmány már csak azért sem tartalmazhatott volna, mert az eset pillanatában nem létezett – és igazából ma sem nagyon létezik – írott izraeli alkotmány. A beadványozók tehát azt kérték a bíróságtól, hogy kimondja az adott törvényhely érvénytelenségét, mert az sérti az egyenlőség eszményét még akkor is, hogy ha az adott törvényt speciális többséggel fogadta el is a Kneszet.

Elon bíró azonnal elutasította ezt az érvelést. Világosan kimondta: „három államhatalmi ágból álló demokratikus rendszerünk esszenciája, hogy mi nem kérdőjelezzük meg a parlament törvényhozói hatalmát."[124] Mint jeleztük, Elon bíró véleménye tökéletesen egybevág az Izraeli Legfelső Bíróság évtizedeken át követett jogértelmezésével.

Barak bíró azonban úgy találta, hogy a beadványozók fontos állítást tettek. Véleménye szerint „három konklúzió vonható le az esetből. Először is az, hogy a bíróság egy demokratikus társadalomban elvileg jogosult semmissé nyilvánítani egy jogszabályt, ha az ellentétes a rendszer alapvető elveivel. Ez még akkor is így van, ha ezek az alapvető elvek nem részei egy rigid alkotmánynak, vagy nincsenek belevésve egy alaptörvénybe. Az a nézet, mely szerint egy törvény tartalma nem lehet alapja a törvény semmissé nyilvánításának, nem magától értetődő nézet. A második konklúzió az, hogy az általunk is elfogadott társadalmi és jogi megközelítés szerint a bíróság nem rendeli magához azt a hatalmat, hogy semmissé nyilvánítson egy törvényt azon az alapon, hogy az szembe megy a rendszerünk alapelveivel. Ez a megközelítés visszatükrözi az izraeli társadalmi konszenzust, és ezt a nézetet támogatja a felvilágosult közönség is. A harmadik konklúzió az, hogy az Izraelben széles körben vallott társadalmi-jogi nézetek, továbbá a bíróság évek óta konzisztensen alkalmazott esetjoga fényében nem volna

[124] HCJ 142/89 La'or-mozgalom v. a Kneszet házelnöke, 44(3) PD 529 (1990), Elon bíró véleménye.

helyes számunkra, ha elemelkednénk ezektől az általános vélekedésektől. Ha így tennénk, az úgy tűnne fel a közönség számára, mintha elhagynánk a széles körű társadalmi konszenzust, amely a bírák szerepét övezi az izraeli társadalomban, hiszen egy ilyen döntéssel túl messzemenő következtetésekre adhatnánk okot. Úgy hiszem, hogy ilyen messzire mutató döntés meghozatalát a társadalom nem a bíráktól, hanem – nemzeti létünk jelen korszakában – a néptől és a nép választott képviselőitől várja el."[125]

Első látásra Barak bíró nem állított semmi rendkívülit vagy különlegeset, és véleménye még túlzottan bátornak sem mondható. Mégis jelentős előrelépésnek számított a jogértelmezés útján, mert világosan kimondott egy fontos dolgot. Kijelentette, hogy a bíróság fel van hatalmazva arra, hogy érvénytelenítsen egy törvényt azon az alapon, hogy az megsért egy emberi jogot, annak ellenére, hogy írott alkotmány hiányában a bíróságot ilyen hatalommal semmi sem ruházta fel.

Sapir szerint Barak ezzel az álláspontjával világossá tette intencióit a Kneszet részére is.[126] Eszerint Barak valójában azt üzente a Kneszetnek, hogy az legyen szíves minél előbb alapjogi alaptörvényeket hozni, eventuálisan alkossa meg a jogok törvényét, vagyis az alapjogi alaptörvényt, mert ha ezt nem teszi, hát akkor majd a bíróság megteszi helyette, pontosabban szólva, a bírák venni fogják a bátorságot, hogy alkotmányellenessé nyilvánítsanak olyan törvényeket, amelyek jogellenesen korlátozzák az alapjogokat, még ha azok nincsenek is felsorolva egy *Bill of Rights*-típusú dokumentumban.

Ezáltal a bírák már-már feleslegessé is teszik az alapjogi törvényhozást, mert ilyen törvényhozás hiányában is úgy járnak el, mintha efféle *Bill of Rights* léteznék. Ez azt is jelenti, hogy a Kneszet – ha nem is irreleváns, de – kevésbé releváns a jogfejlődés szempontjából, mint azt gondolnánk.[127]

A Barak bíró által képviselt újítás azonban Sapir szerint még messzebbre visz minket a bírósági jogértelmezés diadalútján. Ha jól emlékszünk ugyanis, a szóban forgó ügyben az indítványozók nem azt kérték a bíróságtól, hogy az semmisítsen meg egy törvényt, mert az szembe megy az alkotmányos elvekkel, hanem azt kérték, hogy a bíróság azon az alapon semmisítse meg a törvényt, hogy az szembe megy egy alkotmányos erejű rendelkezéssel, amely világosan, írott formában benne találtatik egy jogszerűen elfogadott alaptörvényben, vagyis az indítványozók nem az írott alkotmány hiányára apelláltak, hanem egyfajta írott alkotmány

[125] HCJ 142/89 La'or-mozgalom v. a Kneszet házelnöke, 44(3) PD 529 (1990), Barak bíró véleménye.
[126] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 29.
[127] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 29.

létére. A megsemmisíteni indítványozott törvény az alapul fekvő ügyben minden szempontból megfelelt a kérdéses alaptörvényben megfogalmazott alkotmányos feltételeknek. Barak bíró tehát implicite azt mondja ki, hogy a bíróságnak egy magasabb standard szerint kell vizsgálnia az alapjogok törvényi sérelmét, mint amilyen standardot maga az alaptörvény megállapít.

Végtére is Barak bíró és a bíróság nem semmisítette meg a megtámadott jogszabályt, de a kérdéses ítélet a benne foglalt vélemény elvi jelentősége miatt előkelő helyen maradt fenn a bírósági iratok között, és később alapul szolgálhatott további ítéleteknek, amelyek valósággal is messzemenő következtetések levonásához vezettek. Sapir megjegyzi, hogy Barak bíró ebben az ügyben nem először élt azzal a lehetőséggel, hogy bizonyos dolgokat elvi éllel kimond, noha azok a konkrét ügy elbírálásában nem játszanak szerepet, de későbbi döntések megalapozásául igenis szolgálhatnak.[128]

A döntés megjelenésekor a korabeli sajtó általában nem tulajdonított különösebb jelentőséget Barak bíró véleményének. A jogi közvélemény ugyancsak inkább más szempontokat értékelt, nem azokat, amelyeket Barak bíró közvetített. A jogelmélet terén jelentős Yitzhak Zamir például azt találta mondani, hogy „a döntésbe foglalt kérdés mindenekelőtt technikai jellegű volt, arról szólt, hogy a különleges többség követelménye a törvényalkotás mindhárom olvasatán túl az előzetes olvasatra is vonakozik-e, és a bíróság úgy döntött, hogy igen. Ha a törvényjavaslat képviselőtől érkezik, és mindhárom olvasaton, plusz az előzetes olvasaton is szabályszerűen, megfelelő speciális többséggel átmegy, a törvény érvényesnek tekintendő még akkor is, ha esetleg sérti az egyenlőség elvét. Az más kérdés, méghozzá a közéleti kérdések terén, hogy helyes dolog-e a Kneszetnek megsértenie az egyenlőség elvét. A helyzet teljesen más lenne, ha lenne írott alkotmányunk. Tekintve azonban, hogy nincs írott alkotmányunk, a Kneszet abszolút többsége bármikor megsértheti az egyenlőség elvét, ha úgy találja helyesnek.”[129]

Zamir és mások álláspontjával szemben azonban a helyzet úgy áll, hogy az 1980-as és az 1990-es évek fordulóján a társadalmi, a politikai és a jogi háttér is jelentősen megváltozott a korábbi évtizedekhez képest. Érdemes világosan látnunk, hogy a visszafogott határozatok ellenére a Legfelső Bíróság ekkorra már elvetette azt a magot, amelyből az alkotmányos forradalom kinőtt. Látnunk kell, hogy már 1992 előtt megszületett az a gyermek, aki az 1990-

[128] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 29.
[129] Yitzhak Zamir véleményét idézi Hayyim Shibi, őt idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 104-105. 75. lábjegyzet.

es évekre felnőtt. Már 1992 előtt ott volt a bölcsőben az a doktrína, amely az alkotmányos forradalomban kibontakozott.

1992 jelentőségét akkor értékelhetjük a valósághoz híven, ha az előzményeket számba véve azokat valóságos előzményeknek tartjuk. Ezen előzmények e fejezetben történt rövid áttekintése után ezért a következő fejezetben azt vizsgáljuk meg, hogy miként zajlott és milyen következményekkel járt a sokat felidézett, híressé lett „alkotmányos forradalom."

E fejezet lezárásaképpen már csak azt kell hangsúlyoznunk, hogy az említett határozatban megfogalmazott említett véleményével a Legfelső Bíróság – vagy legalábbis egyelőre Barak bíró – alighanem bejelentkezett az alkotmányozó hatalmak közé, vagy legalábbis bejelentette, hogy az általa végzett alkotmánybíráskodási tevékenység alkotmányozó tevékenység is egyben, azaz egy alapjogi alkotmány fundamentumait lerakó, alkotmányépítő jellegű tevékenység. És az izraeli alkotmánybíráskodásnak éppen ez az a jellege, amely e bíróság aktivitását e dolgozat témájává teszi, és amely az izraeli alkotmányozás alanyai között e bíróságot is megjeleníti.[130]

[130] A fentiek alapján merjük e bíróság tevékenységét perspektivikusan alkotmányozó alkotmánybíráskodásnak is nevezni, és az izraeli alkotmánybíráskodás eme jellege jut kifejezésre értekezésünk címében is.

HARMADIK RÉSZ

AZ IZRAELI ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS KITELJESEDÉSE

Az alkotmányos forradalom valósága

1992 márciusában hallatlan érdekes dolog történt Izraelben. A törvényhozás elfogadott két alaptörvényt, amelyek alapjogi természetűek voltak. E lépés jellegéről, jelentőségéről és politikai következményeiről másutt szólunk, itt a Legfelső Bíróság jogértelmező szerepére utalva mindenekelőtt azt elemezzük, hogy e bíróság miként értelmezte a két új alaptörvényt, és az elfogadásuk okozta új helyzetet.

Általános jellegű megállapításunk elsősorban az, hogy a bíróság több lépcsőben terjesztette ki autoritását ezen új alaptörvények vizsgálatakor, és valóban forradalminak nevezhető módon értelmezte át a jogforrások hierarchiáját, tágabb értelemben szinte az egész izraeli jogrendszert. Az első lépésben *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* státusát emelte kissé feljebb. (Ennek értelmezését a következőkben adjuk meg.) Második lépésként minden korábbi alaptörvény státusát felemelte egyfajta alkotmányos szintre. (Ennek lépéseit a továbbiakban fogjuk elemezni.) Harmadrészt szinte „megalkotott" egy új alaptörvényt, a jogrendszerről és a törvényalkotásról szóló alaptörvényt. (Hogy ennek mi értelme volt, azt ugyancsak később vizsgáljuk meg.) Negyedik lépésként az alaptörvényekben fel nem sorolt alapjogokra is kiterjesztette az alkotmányos védelmet. (Ennek jelentőségéről ugyancsak később szólunk.) Ötödik lépésként szinte „betiltotta" az egyik alaptörvény egyik passzusát. (Az értelmezést lásd később.) Hatodik lépésként a legfőbb alkotmányos elvek felsőbbségét deklarálta az alaptörvények felett. (Ez is nagy jelentőségű lépés volt, mint később megvilágítjuk.)[131]

Arra törekszünk, hogy részletesen ismertessük az egyes lépések körülményeit, éppen a jelentőségükhöz mérten. Mint ismert, a lépéssorozatra az adott lehetőséget, hogy a Kneszet elfogadta *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*t, továbbá *A foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvényt*.

Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény státusának felemelése

Sapir és más szerzők alapján egyaránt azt mondhatjuk, hogy az általános megítélés hosszú éveken át csak bizonyos rendelkezéseknek adott alkotmányos értéket. Az Izraelben

[131] Dolgozatunknak ezen fejezete abban a logikai rendben dolgozza fel a történéseket, amelyet Gideon Sapir alkalmaz neves művében, a jelen munkánkra alapvető hatást gyakorló Az izraeli alkotmányban. Vö. Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2016. 49-75.

uralkodó jogtudományi konszenzus szerint csak azok a rendelkezések élveztek alkotmányos státust, amelyeket a Kneszet kifejezetten ekként alkotott meg.

Ezen általános felfogás szerint a Kneszetnek hatalmában áll olyan törvények létrehozása, amelyek alkotmányos státust élveznek, de ezen hatalmát a Kneszet csak azon az úton gyakorolhatja, hogy megnevezi és kiemeli az adott klauzulát a törvényszövegből az adott alaptörvényben. A Kneszet tehát alkotmányozó hatalmával élve meghatározhat olyan rendelkezéseket, amelyeket a legmagasabb státusba sorol. Csakhogy ezeket a rendelkezéseket az általános felfogás szerint akként határozhatta meg, hogy – kifejezetten kiemelt jelentőséget tulajdonítva nekik – valósággal bebiztosította állandóságukat az adott alaptörvényben.

Ennek megértéséhez azt érdemes figyelembe venni, hogy az alaptörvények általánosan elfogadott státusa valójában nem sokban különbözött, vagy talán mondhatjuk, hogy szinte semmiben sem különbözött a közönséges törvények státusától (a felfogás e tekintetben ezekben az években változott). Ezen általános jogtudományi felfogás szerint az egyes alaptörvényeknek csak azon részei élveztek magasabb státust, amelyeket az adott alaptörvény kifejezetten ilyeneknek deklarált. Csakhogy ezt a magasabb státust a jogi közgondolkodás általában nagyon is konkrétan értelmezte, és csupán azon passzusoknak szolgáltatott alkotmányos védelmet élvező státust, amelyeket a Kneszet az adott alaptörvényben akként biztosított be, hogy a módosításukhoz speciális többséget kívánt meg.[132]

Az alaptörvények hatalmas többségének szinte valamennyi rendelkezését hosszú éveken át nem ilyen státussal alkották meg. Néhány alaptörvény néhány rendelkezése azonban akként élvezett különleges státust, hogy módosításuk feltételeként maga az alaptörvény minősített többségű szavazatot kívánt meg a Kneszetben.

Az alaptörvényi rendelkezések között tehát hierarchia alakult ki. A rendelkezések óriási többségében az alaptörvényi rendelkezések nem kaptak különleges védelmet, és módosításukhoz éppúgy elengedő volt a képviselői szavazatok relatív többsége, mint akármilyen egyszerű törvény meghozatalához vagy módosításához. Az alaptörvényi rendelkezések egy kis hányada azonban megerősítést, afféle bebiztosítást, egyfajta bebetonozást kapott a Kneszettől akként, hogy módosításukhoz az alaptörvény minősített többséget kívánt meg.[133]

---

[132] Ez a bebiztosítás, amely kizárólag minősített többségű bebiztosítást jelent, teoretikusan is problematikus, de ezúttal e problémákon e helyütt gyakorlati okokból túllépünk.

[133] Korábban többször láttuk, hogy *A Kneszetről szóló alaptörvény* 4. cikkelye ilyen státusú, hiszen a módosításához legalább 61 képviselő, vagyis a képviselők abszolút többsége kívántatik meg.

Az 1992-ben elfogadott új alaptörvények – amelyeket a későbbiekben vagy alapjogi alaptörvényeknek vagy egyszerűen új alaptörvényeknek fogunk nevezni – közül az egyik, *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* semmi ilyen rendelkezést nem tartalmazott, míg a másik, *A foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvény* maga mondta ki, hogy módosításához abszolút többség igényeltetik. Így az általános jogfelfogás szerint csupán *A foglalkozás szabadáságáról szóló alaptörvény* rendelkezett azzal a státussal, amely az alkotmányos védelemre alapot szolgáltatott, míg *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* nem rendelkezett ilyen kiemelt státussal, és módosítása az alaptörvények többségéhez és az összes törvényhez volt hasonlatos, vagyis nem kívánt minősített többséget.

Az új alaptörvények, vagyis az alapjogi alaptörvények elfogadása önmagában is nagy jelentőségű esemény volt, de Sapirral egyetértve azt mondhatjuk, hogy ha a fenti jogtudományi felfogás alapján vizsgáltuk volna az izraeli alkotmányozás egyes lépéseit, a két új alaptörvény megalkotása bizony aligha lett volna alkotmányos forradalmi jelentőségű eseménynek tartható. A két alaptörvény elfogadása mindenekelőtt a Legfelső Bíróság interpretációs tevékenységei nyomán vált olyan jelentőségűvé, hogy az esemény valóban megérdemli az alkotmányos forradalom nevet.[134]

Mielőtt azonban Barak főbíró az alkotmányos forradalmat levezényelte volna, nyilvános fellépéseiben, tudományos publikációiban sokszor el-elhintett egy-egy eszmei morzsát jogi gondolkodásának tárházából. Egy sokat citált tanulmányában például már 1992-ben kifejtette, hogy az új alaptörvények elfogadása önmagukon is túlmutató jelentőséget biztosított ezeknek a törvényhozási aktusoknak. Az alkotmányos forradalomról szóló eme cikke[135] különös dolgot állít. Arról tesz tanúbizonyságot, hogy nemcsak *A foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvény*nek, hanem *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*nek is kiemelt státusa, alkotmányos jelentősége van, noha ez utóbbi alaptörvény nincs bebiztosítva az egyszerű többségű módosításokkal szemben.[136]

A jobb megérthetőség kedvéért ezeket a bebiztosított, bebetonozott, lealapozott klauzulákat talán körülsáncolt rendelkezéseknek is nevezhetjük, már csak „az alkotmány sáncai" magyar kifejezés hagyományos szépségére is utalva.[137]

---

[134] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2016. 49-75.

[135] Aharon Barak: Az alkotmányos forradalom: védett emberi jogok (1992) 1 Mishpat Umimshal 9 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 50.

[136] Arról nem is beszélve, hogy a Kneszet mindkét alaptörvényt csupán egyszerű többséggel fogadta el, de ennek a most vizsgált kérdés tekintetében érthetően nincs jelentősége.

[137] Vö. Kossuth Lajos nyelvhasználatával a XIX. században.

Elsáncoltnak azt a törvényi rendelkezést nevezhetjük tehát, amelyet egy alaptörvény kifejezetten elsáncol, vagyis bebiztosít egyszerű többségű módosítások ellen. Mint jeleztük, ezekből kevés van, de az egyébként igen rövid terjedelmű alaptörvény, *A foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvény* teljes egésze ilyen, vagyis maga az alaptörvény is körülsáncoltnak minősül az egyik rendelkezése által. *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* ilyen klauzulát nem tartalmaz sem egyes rendelkezéseire, sem az alaptörvény egészére nézve, ezért az 1990-es évek közepéig fennálló általános jogászi megítélés szerint az utóbbi alaptörvény nem élvezett alkotmányos státust.

Barak említett tanulmányában azonban megkülönbözteti egymástól a formális körülsáncolást a tartalmi körülsáncolástól. *A foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvény* önmaga általi körülsáncolását formális sáncnak nevezi, de ettől eltérő jelentést tulajdonít az általa kreált tartalmi sánc kifejezésnek. Tartalmi sáncnak nevezi Barak bíró *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* azon passzusát, amely az alaptörvényben szereplő alapjogok megsértésének lehetőségeit korlátozza. *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* ugyanis valóban nem tartalmaz körülsáncoló klauzulát, de tartalmaz egy „megsértési klauzulának" nevezhető passzust, amely arról rendelkezik, hogy mik a szóban forgó alapjogok megsérthetőségének korlátai. Mint az alaptörvények szövegéből világosan kiderül, a megsérthetőségi klauzula teljesen más tárgyról rendelkezik, mint a körülsáncoló klauzula. Előbbi azokat a kondíciókat fekteti le, amelyek lehetővé teszik az alapjogi jogsértéseket, utóbbi pedig nem alapjogokról, hanem alaptörvényi rendelkezésekről szól, amelyeknek nem a megsértését engedélyezi vagy szabályozza, hanem a módosítását rendezi. A körülsáncoló klauzula tehát magát az alaptörvényt vagy annak rendelkezését védi a módosításoktól, a megsérthetőségi klauzula pedig magát az alapjogot védi jogszerűtlen megsértésektől. A két dolog világosan nem ugyanaz, de Barak bíró egy kalap alá veszi őket annyiban, amennyiben az előbbit formálisnak, az utóbbit pedig normatívnak nevezve, megkülönbözteti egymástól a formális körülsáncolást a szubsztantív körülsáncolástól. Ez a megkülönböztetés a tanulmány alapján elméletinek mondható, ám bizonyosan rendelkezik gyakorlati előnnyel és hasznossággal is, de a szerző szerint ezek csupán további megfontolások tárgyai lehetnek addig is, amíg a Kneszet – Barak bíró reményei szerint – nem betonozza be *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*t egy kívánatos formális körülsáncolással.[138]

[138] Aharon Barak: Az alkotmányos forradalom: védett emberi jogok (1992) 1 Mishpat Umimshal 9 (héberül) Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 50-51.

A Kneszet, mint tudjuk, nem teljesítette Barak bíró kívánságát, és nem ruházta fel formális körülsáncolással *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*t. Ezután azonban Barak bíró – immár nem jogtudósi, hanem legfelső bírói minőségében – egy jogértelmezési doktrína kiépítéséig vitte el a körülsáncolási koncepciót, amelynek leghosszabb kifejtése a Gal-törvény ügyében történt, amely Mizrahi Bank-ügyként vonult be a jogtörténetbe.

A Mizrahi Bank-ügy már csak azért is jelentős, mert ítéletük indokolásában a bírák óriási elméleti monstrumokat megmozgatva, nagy jelentőségű elvi kijelentéseket tettek, amelyeknek bizony sokszor magához az alapul fekvő ügyhöz kevés közük volt. Az alapul fekvő ügy ismertetésétől itt már csak azért is eltekinthetünk, mert figyelmünket ezekre az elvi jelentőségű megállapításokra fordítjuk, és nem az ítélet rendelkező részeire, amelyek az indítványozók életét nagyban befolyásolták ugyan, de jogelméleti jelentőségük csak közvetett volt.[139]

A döntés az Izraeli Legfelső Bíróság történetének addigi leghosszabb terjedelmű döntése, amely számos jogelméleti és jogelvi kérdést érint. Közöttük olyanokat is, amelyek eldöntése nem feltétlenül volt szükséges az adott ügy elbírálásához. Úgy fest, mintha az egyes bírák meglátták volna az alkalmat az ügyben jogelméleti elképzeléseik kifejtésére. Ugyanakkor, mint majd látni fogjuk, ennél is többről van szó. Néhány bíró – néhány jogtudóssal együtt – a két új alaptörvény Kneszet általi elfogadásában is már nagy lehetőséget látott, olyannyira, hogy elméleti munkásságuk egy része sok esetben átkerült ítéleteik indokolásába is a két új alaptörvény elfogadása által teremtett új jogi környezetben. Barak bíró – aki ekkor már a Legfelső Bíróság elnöke volt – azon személyiségek közé tartozott, akik ebben a helyzetben annak esélyét is meglátták, hogy az alkotmánygondolat közelebb kerül egy majdani írott alkotmány megalkotásához, ha a bíróság esetjoga olyan elvi kérdéseket tisztáz, amelyek egy majdan lehetséges írott alkotmány tartópilléreivé válhatnak.

Ezek az ambíciók és távlatos megfontolások eredményezték azt, hogy a döntés tartalmának mintegy kilencven százaléka nem volt szükséges az ügy eldöntéséhez, és szerzőik legfeljebb azt a bírói szempontot vették figyelembe, hogy gondolataikkal későbbi bírói döntéseket is befolyásolhatnak. A felvetett kérdések azonban nemcsak a bírósági gyakorlatban visszhangzottak a következő évtizedekben, hanem a tágabb jogi közvélemény is előszeretettel

[139] Az eredetileg mezőgazdasági finanszírozási jellegű ügy, amely egy kerületi bíróságtól került át a Legfelső Bíróságra, sokszor idézett üggyé vált az izraeli jogtörténetben. Az eredeti ügyet lásd CA 6821/93 Mizrahi Bank v. Migdal Cooperative Village, 49(4) PD 221 (1995), Barak főbíró véleményét lásd ugyancsak itt, a véleményhez több más bíró is csatlakozott.

említette, citálta, felidézte azokat. Valójában a Mizrahi Bank-ügy volt az első jelentős lépés az alkotmányos forradalomnak nevezett jelenség forradalmi jelentőségűvé tételében.[140]

Az összes alaptörvény felemelése

A Mizrahi Bank-eset jelentőségét nehéz túlhangsúlyozni. Mint jeleztük, az ítéletnek nemcsak rendelkező részében, hanem indokolásában is fontos megállapításokat találunk. E magállapítások későbbi bírói döntésekhez szolgáltattak érveket, és ezért némelyüket érdemes közelebbről is megvizsgálni.

Sapir kitűnő érveléssel tesz különbséget egy ítélet „obiter dictum" és „ratio decidendi" részei között.[141] A megkülönböztetés túlzottan evidens ahhoz, hogy a felfedezés öröme nagyon eltöltsön minket, de az Izraeli Legfelső Bíróság határozataira vonatkoztatva bizony különös következtetésekre vezetheti az ítéletek olvasóit. Sapir is utal rá, hogy már a joghallgatók is különbséget tesznek az „obiter dictum" és a „ratio decidendi" fogalmai között. Az utóbbi fogalom az érveléseknek azon részét jelenti, amely feltétlenül szükséges az adott ügy elbírálásához, vagyis olyan érvek, tények, gondolatok, megfontolások vannak benne, amelyek közelebb viszik a bíróságot az adott ügy igazságos eldöntéséhez, és nem tekintenek olyan körülményekre, amelyek más ügyekben, más esetekben, más kondíciók között akár fontosak is lehetnek, de az adott ítélet meghozatalához nem kell tudni róluk. Az előbbi fogalom pedig azokat az érveket jelenti, amelyek az alapul fekvő ügy elbírálásához nem szükségesek, de más ügyekben, más döntések előkészítéséhez hasznosak lehetnek. Sapir ironikusan jegyzi meg, hogy a világ bíróságai a földgolyó minden pontján képesek különbséget tenni e két fogalom között, és igenis korlátozzák magukat abban, hogy az ügyhöz nem illő, a döntéshez nem feltétlenül szükséges kérdéseket határozatukba foglalják.[142]

A Mizrahi Bank ügyében Barak főbíró mindenesetre fontos megállapításokat tett, amelyek az „obiter dictum" kategóriájába tartoznak. E megállapítások megértéséhez azt kell újból hangsúlyoznunk, hogy Barak főbíró világosan megkülönböztette egymástól a formális és a tartalmi körülbástyázás jogintézményét, és e megkülönböztetés alapján *Az emberi méltóságról*

---

[140] Így számolja Eli Zalzberger: Az izraeli alkotmányozó gyűlés. (1996) 3 Mishpat Umimshal 680 (héberül). Idézi Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 51.

[141] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 53.

[142] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 53.

*és szabadságról szóló alaptörvény*t szinte – lényegében – ugyanolyan körülbástyázott alaptörvénynek tekintette, mint *A foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvény*t. Ez nagy előrelépésnek számított az emberi jogok védelme terén, de valójában kis lépésnek értékelhető a többi alaptörvénnyel való összehasonlításban.

Akár formális, akár tartalmi körülbástyázásról van szó (amely megkülönböztetés már önmagában is vitatható lehet), a két új alaptörvény mindenesetre jelentősen különbözik státusában a többi alaptörvénytől. A két alapjogi alaptörvény ugyanis rendelkezik körülbástyázó klauzulával, az egyik formálissal is, a másik csupán tartalmival, de még ha elfogadjuk is Barak főbíró érvelését, amely szerint a tartalmi körülbástyázás éppúgy körülbástyázás, mint a formai, akkor sem jutunk közelebb a többi alaptörvény státusának rendezéséhez. Az összes többi – úgymond – hagyományos alaptörvény ugyanis nem rendelkezik semmilyen körülbástyázó klauzulával, leszámítva a Kneszetről szóló alaptörvény néhány, már szóba hozott passzusát, továbbá pár apróbb rendelkezést más alaptörvények eredeti vagy módosított szövegében. Azzal tehát, hogy Barak főbíró azonos szintre emelte a két alapjogi alaptörvényt, noha csupán az egyikük rendelkezett formális körülbástyázó klauzulával, a többi alaptörvény státusa azonos marad a korábbi státusukkal, amely ugyanakkor azonos volt minden más törvény státusával. Ezen a ponton azonban Barak főbíró már a Mizrani Bank-döntésben is továbblépett.

E határozatban Barak ugyanis „obiter dictum" kijelenti, hogy minden alaptörvény felsőbb státust élvez.[143] A következőképpen érvel: „A legtöbb alaptörvény nem tartalmaz korlátozó klauzulát. A korlátozó klauzula, vagyis a körülbástyázó passzus hiánya azonban nem változtat azon a tényen, hogy az alaptörvények felsőbbrendűek az izraeli jogrendszerben. A korlátozó klauzula hiánya szembe megy azzal a kapcsolattal, amely az alaptörvények és a többi törvény között van, és amely elsődlegességet tulajdonít egy alaptörvénynek, miáltal egy alaptörvény közönséges törvény általi módosítása nem tekinthető elfogadhatónak. A korlátozó klauzula hiánya nem süllyeszti le az alaptörvények státusát a rendes törvények szintjéig. Egy nem körülbástyázott alaptörvény éppúgy alaptörvény, mint a többi alaptörvény. Egy alaptörvény nem egyszerű reguláris törvény, ezért egyszerű reguláris törvénnyel nem módosítható."[144]

---

[143] CA 6821/93 Mizrahi Bank v. Migdal Cooperative Village, 49(4) PD 221 (1995) Barak főbíró véleményét lásd ugyancsak itt.

[144] CA 6821/93 Mizrahi Bank v. Migdal Cooperative Village, 49(4) PD 221 (1995). Barak főbíró véleményét lásd ugyancsak itt, 209-210.

Könnyű észrevenni, hogy Barak főbíró eme véleménye határozott szembefordulást jelent a korábbi hivatalos álláspontal. A bíróság évtizedeken át hanghoztatott álláspontja ugyanis megfelel annak a felfogásnak, amelyet – már csak demokratikus felfogás alapján is – könnyen magunkévá tehetünk, mert megegyezik a törvényhozó hatalom kompetenciájára vonatkozó általános felfogással. Eszerint az izraeli alkotmányozó hatalom, vagyis – alkotmányozó minőségében – a Kneszet nem véletlenül helyez körülbástyázó klauzulát egy-egy alaptörvénybe. A körülbástyázó klauzula elhelyezése világosan mutatja a törvényhozó hatalom – alkotmányozó hatalmi minőségében megnyilvánuló – azon intencióját, hogy az adott alaptörvény magasabb alkotmányos státusú legyen. Ha a Kneszet – alkotmányozó hatalomként vagy törvényhozó hatalomként eljárva – nem helyez körülbástyázó klauzulát egy alaptörvénybe, annak éppúgy oka van, mint annak az elhatározásának, hogy más alaptörvénybe viszont helyez ilyen körülbástyázó klauzulát. Barak főbíró álláspontja, amely szerint minden alaptörvény azonos státusú, függetlenül attól, hogy van benne körülbástyázó klauzula vagy nincs, jelentős újításnak számít, amely azonban – mint jeleztük – az adott ügy eldöntéséhez semmiben sem járult hozzá. Ennek ellenére a későbbiekben számtalan bíró számos ügyben idézte fel e véleményt.[145]

Barak főbíró „obiter dictum" véleménye ugyanakkor hamarosan a „ratio decidendi" területére tévedt. *A Kneszetről szóló alaptörvény* vonatkozásában már egészen hamar, *Az igazságszolgáltatásról szóló alaptörvény* vonatkozásában ugyancsak kisvártatva, és *A kormányról szóló alaptörvény* vonatkozásában alkalmasint szintén megmutatkozott az alaptörvények azonos közjogi státusát illető főbírói vélemény.[146]

Barak főbíró idézett álláspontja – lett légyen bármilyen erős – kezdetben nem érintette az alaptörvények tényleges státusát. Mint említettük, a bíróság mindkét korábban idézett álláspontja az alaptörvények státusáról egyaránt „obiter dictum" formában született meg, és egyik álláspont kialakítása sem volt szükséges az ügy, vagyis a Mizrahi Bank-eset eldöntéséhez.

Emlékeztetőül leszögezhetjük, hogy a két „obiter dictum"-jellegű álláspont egyike az volt, hogy mindkét új alaptörvénynek, vagyis a két alapjogi alaptörvénynek azonos az alkotmányos státusa, hiszen mindkettő tartalmaz körülbástyázó klauzulát, noha az egyik alaptörvény formálisan nem tartalmaz ilyet, de tartalmilag – Barak felfogása szerint –

---

[145] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 52.

[146] Lásd Shaul Mofaz v. a Tizenhatodik Kneszet Központi Választási Bizottságának Elnöke, 57(3) PD 793 (2003); Herut v. a Tizenhatodik Kneszet Központi Választási Bizottságának Elnöke, 57(1) PD 750 (2003); Negevi Együttélési Fórum v. Infrastrukturális Minisztérium, 57(2) PD 102 (2003); Avni v. Miniszterelnök, 52(5) PD 206 (1998).

rendelkezik ilyen klauzulával. A másik „obiter dictum”-jellegű kijelentés az volt, hogy minden alaptörvény magasabb státussal rendelkezik, mint a többi (reguláris) törvény, tekintet nélkül arra, hogy tartalmaz körülbástyázó klauzulát vagy sem. Egyszerűen belátható, hogy a másodikként említett „obiter dictum”-jellegű álláspont felülírja, és ezzel egyben feleslegessé is teszi az elsőként említett „obiter dictum”-jellegű álláspontot az alaptörvények státusát illetően, hiszen ha valamennyi alaptörvény elsődlegességet élvez a törvények felett, tekintett nélkül arra, hogy tartalmaz körülbástyázó klauzulát vagy sem, akkor mindegy, hogy e körülbástyázó klauzulát formálisan is tartalmazza, vagy csak tartalmilag lehet beleolvasni az alaptörvénybe egy ilyen passzust.[147]

Ezen „obiter dictum”-jellegű megállapítások azonban fejtegetésünknek ezen a pontján még mindig csupán „obiter dictum”-státusú megállapítások, és eddig a pillanatig nem váltak „ratio decidendi”-típusú álláspontokká. A másodikként említett megállapítás (amely tehát felülírja az elsőnek említett megállapítást) azonban hamarosan státust váltott, és legfelső bírósági „ratio decidendi”-típusú állásponttá nemesedett. Ezt a lépést egy következő fontos ügyben, a Herut-ügyben hozott határozat hozta el.

A Herut-ügy azzal kezdődött, hogy az ilyen nevű politikai mozgalom elindult a Tizenhatodik Kneszetbe szóló választásokon. Mint induló szervezet, lehetőséget kapott a televízióban választási hirdetés közzétételére. E hirdetésében egy palesztinai nemzeti dal dallamára az izraeli zászló valamiképpen palesztin zászlóvá változott át, a mozgalom céljait megmutatandó. Mishael Cheshin, aki ebben az időben a Legfelső Bíróság bírájaként hivatalosan a Központi Választási Bizottságot vezette, úgy döntött, hogy a hirdetés ebben a formában nem adható le, és diszkvalifikálta a tartalmat. A Herut-mozgalom a bírósághoz fordult. A Központi Választási Bizottság főügyésze úgy érvelt, hogy a Legfelső Bíróságnak nincs autoritása a Központi Választási Bizottság elnökének döntése felett, ezért azt nem vizsgálhatja felül, így a petíciót azonnal el kell utasítani. Álláspontját a választási törvény 137. passzusára alapozta, amely kimondta, hogy ilyen felülvizsgálatra nincs lehetőség, és a választási szervek döntései, ideértve az elnöki döntéseket is, azonnal érvényesülnek. Ezzel szemben az indítványozó azzal érvelt, hogy az ő joga a bírósághoz fordulásra világosan benne foglaltatik *Az igazságszolgáltatásról szóló alaptörvény* 15. cikkelyében. E passzus alapján a Legfelső Bíróság, mint a legmagasabb szintű bíróság, bármilyen ügyet bármikor felülvizsgálhat, és bármilyen közigazgatási döntést vizsgálat tárgyává tehet, hiszen mindenkinek joga van bármilyen ügyben hozzá fordulni.

[147] Ezen a ponton is magunkévá tesszük Sapir álláspontját. Lásd Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 54.

E nehéz kérdésben a bíróságnak tehát két egymással ellentétes jogi felfogással kellett megküzdenie, és végül úgy döntött, hogy az indítványozónak ad igazat abban a kérdésben, hogy az bírósághoz fordulhat, és ezért érdemben vizsgálta meg az ügyet. Maga az ügy – mint általában az ügyek többsége e lapokon – nem foglalja le a figyelmünket túlzottan, annál inkább érdekes a döntés alkotmányjogi vetülete, amely az alaptörvények státusára vonatkozóan fontos megállapítást tett.

A határozat kimondja, hogy a főügyész érvelése nem fogadható el, mert az a választási törvény 137. cikkelyére támaszkodván megtagadja a legfőbb bírói fórum autoritását, márpedig e cikkely azért kifejezetten alkotmányellenes, mert a legfőbb bírói fórum felülvizsgálati joga nem vonható el.[148]

Aligha kell hangsúlyoznunk, hogy a bíróság eme döntése újabb mérföldkő az alapjogok védelmének kiterjesztése útján, hiszen e döntéssel a korábbi „obiter dictum"-vélemény „ratio decidendi"-formát öltött. E megállapítás hátteréül célszerű emlékezetünkbe idézni azt, hogy *Az igazságszolgáltatásról szóló alaptörvény* nincs körülbástyázva semmilyen védelmező passzussal, sem formai, sem tartalmi tekintetben. Ennek ellenére a Legfelső Bíróság e normát előnyben részesítette a választási törvénnyel szemben, azon az alapon, hogy az utóbbi csupán közönséges törvény, az előbbi pedig alaptörvény, így *Az igazságszolgáltatásról szóló alaptörvény* valójában felülírja a választási törvényt, mert alaptörvényként magasabb státusa van, mint a rendes törvényeknek. Ezzel a döntéssel a Mizrahi Bank-ügyben hozott határozat „obiter dictum"-megállapítása „ratio decidendi"-megállapítássá vált, és ezzel az összes alaptörvény olyan alkotmányos helyzetbe emelkedett, amely az egész jogrendszerre kihatással lett. Ennek alapján az alaptörvények felette állnak a rendes törvényeknek, tehát azok rendes törvényekkel nem módosíthatók, akár kimondja ezt a tilalmat az alaptörvény, akár nem.[149]

A jogrendszerről szóló alaptörvény „megalkotása"

Az alkotmányok, mint tudvalévő, szerte a világon több kérdéssel is foglalkoznak, de aligha képzelhetünk el olyan írott alkotmányt, amely ne tartalmazna rendelkezéseket a

[148] Herut v. a Tizenhatodik Kneszet Központi Választási Bizottságának Elnöke, 57(1) PD 750 (2003). Lásd továbbá Barak főbíró véleményének 5. bekezdését.

[149] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 54. A fenti érvelés elfogadása ellenére kijelenthető, hogy az izraeli jogrendszer jogforrási hierarchiája nem megnyugtató, és valójában nem örülhetünk annak sem, hogy az alaptörvények milyen indokokkal különböznek tartalmilag a rendes törvényektől, amely probléma pedig éppen azért alakult ki, mert a törvényhozó és az alkotmányozó hatalom Izraelben teljesen megegyezik egymással.

jogrendszerre nézve. A jogforrások hierarchiája, a jogalkotás menete, a törvényhozási eljárás alapvető elvei és szabályai, az alkotmány mint jogforrás elsődleges státusának kimondása, illetve megteremtése nyilvánvalóan azon kérdések közé tartoznak, amelyek egy magára valamit adó írott alkotmány szabályozási tárgyköreit képezik.

Írott alkotmány híján az izraeli jogrendszer nem rendelkezik ilyen átfogó normával, amely e legalapvetőbb kérdéseket rendezné. A Kneszet ugyanakkor illően törekedett arra, hogy e kérdések egyikét-másikát alaptörvényekben vagy egyszerű törvényekben érintse, de nem alakult ki a kérdések átfogó rendezésének jogi infrastruktúrája, mert egy ilyen infrastruktúra megteremtése egy koherens, írott alkotmányra várna, vagy ennek hiányában legalább egy jogalkotásról szóló átfogó törvényre, vagy még inkább alaptörvényre, de ilyen jogalkotás a jelentős próbálkozások ellenére nem született meg. Létezik ugyan *A Kneszetről szóló alaptörvény*, és ugyancsak ismert *Az igazságszolgáltatásról szóló alaptörvény*, továbbá létezik számtalan törvényhely, amely kisebb-nagyobb mértékben foglalkozik jogforrási kérdésekkel, de egy törvényhozásról szóló, vagyis a törvényhozás menetéről rendelkező, vagy akár tágabb értelemben a jogalkotás szabályait rendező, vagy még tágabb értelemben a jogforrások hierarchiáját előíró, a jogrendszer legalitását biztosító alaptörvény nem áll az izraeli bíróságok rendelkezésére.

Teoretikusan is érdekes kérdés, hogy egy ilyen átfogó jogforrás hiánya vajon feljogosítja-e a Legfelső Bíróságot arra, hogy teremtsen ilyen jogforrást, természetesen nem jogalkotóként, hanem jogalkalmazóként, a jogi normák avatott értelmezőjeként.

Mint korábban már jeleztük, minden fejlett jogrendszer sajátja a bírói felülvizsgálat és bírói jogértelmezés, ideértve az alkotmányértelmezést is, és előbb-utóbb alighanem minden e feladatra hivatott bíróság – legyen az formálisan is alkotmánybíróság vagy alkotmánybíráskodási tevékenységet ellátó más bíróság – eljut arra a pontra, hogy ilyen tevékenységet szinte korlátlan terjedelemben folytasson. Ennek fényében is kijelenthető azonban, hogy az ilyesfajta tevékenység mégiscsak könnyebbnek látszik akkor, ha van valamiféle írott alkotmány, amelyhez a jogrendszer összes normája hozzámérhető, mint akkor, ha ilyen karta nem áll rendelkezésre.

Az izraeli jogrendszer sajátossága, hogy egyes alkotmányba illő szabályai a jogrendszerben szétszórva bukkannak fel itt-ott, és nincsenek egy egységes szerkezetű, koherens alkotmányba foglalva. Ez azonban elméletileg is kevesebb gondot okozhatna annál a problémánál, hogy egyes további alkotmányos erejű rendelkezések viszont a jogrendszerben itt-ott még elszórva sincsenek jelen, mert azok megalkotására még nem került sor. Így aztán nem csodálkozhatunk azon, ha öntudatos bírói értelmezések nemcsak az írott alkotmány

hiányát, hanem egyes szabályok tényleges hiányát is igyekeznek pótolni. E vonatkozásban a bírói önkorlátozás megfelelő eszköznek látszik egy nemkívánatos bírósági aktivizmus elkerülésére, de 1992 márciusában Izraelben olyasmi történt, amely elindított egy folyamatot, és a folyamat egyes lépéseinek súlyos következményei lettek.

Korábban láthattuk, hogy az 1992-őt követően meghozott döntéseknek jócskán megvoltak az előzményei az 1980-as években, és tulajdonképpen még korábban is, egészen az államalapításig visszamenően, sőt akár korábbra is kitekintve. Ugyanakkor ugyancsak láthattuk, hogy az 1992-es új útra térés sem volt egyértelmű, és az egyes lépéseknek sem kellett volna feltétlenül abban a formában megtörténniük, amelyekben végül létrejöttek. A folyamat tehát nem volt determinált, nem volt elkerülhetetlen és nem volt egyértelmű, de utólag kifejezetten egyenes vonalúnak látszik, amennyiben figyelembe vesszük a folyamat egyes szereplőinek személyes és intézményi intencióit is.

Az alkotmányos forradalom bekövetkeztével azonban óhatatlannak látszik, hogy a Legfelső Bíróság bizonyos törvényhozási funkciókat is pótoljon, ha a Kneszet különböző okokból e funkciók ellátására, legalábbis átmenetileg, nem képes, vagy nincs meg hozzá az akarata.

Az 1992-es fordulatról másutt elmélkedve már kijelenthettük, hogy a fordulat eredménye határozottan meglepte a résztvevőket. A Kneszet tagjai, a kormány, a média, a közvélemény – ideértve a vallásos és a szekuralizált csoportokat is – az első pillanatokban aligha tudta felmérni, hogy valójában mi is történt. Minthogy e különös helyzetről másutt már szólhattunk, itt csak annyit jegyzünk meg, hogy amidőn azonban a szereplők észrevették, hogy mi történt, és fokozatosan átlátták az események jelentőségét, határozottan és gyorsan elkezdtek aszerint tevékenykedni, hogy milyen érdekek irányítják őket. Az alkotmányozás sürgetői lehetőséget láttak a fordulatban, az alkotmányozás ellenzői pedig veszélyt szimatoltak. E sokszereplős játék körülményeiről nem itt szólván, annyit mindenképpen kimondhatunk, hogy – akár elméleti megfontolásokból, akár a gyakorlati következményeket illetően – az alkotmányozás folyamata a jelzett események nyomán még tovább húzódott, és a korábbi ugyancsak nem szédítő tempójú folyamat jelentősen és látványosan lelassult.

Az izraeli alkotmányozás sajátos jellegét figyelembe véve mindenesetre a jogfejlődés ezen pontján az ország előtt álló lehetőségek közül az látszott reálisabbnak, hogy a munka egy bizonyos részét nem a Kneszet, hanem a Legfelső Bíróság fogja elvégezni. Tekintve, hogy az eredeti intenciók szerint az egyes alaptörvények a majdani alkotmány egyes fejezeteit fogják képezni, világos volt, hogy az alaptörvények státusát, az alkotmányos hierarchiában elfoglalt helyzetét, módosításuknak és megsérthetőségüknek eseteit és szabályait legalábbis egy időre

nem a törvényhozó hatalom, hanem a bírói hatalom fogja lefektetni. Történetünknek e pillanatában mindazonáltal a Legfelső Bíróság jogteremtő tevékenységében odáig jutott, hogy ezen a téren is magához vette a kezdeményezést.

Mint láttuk, a Legfelső Bíróság képes volt kimondani az alaptörvények módosíthatóságának aranyszabályát, miszerint alaptörvényt csak alaptörvény módosíthat. Ez azonban elég problematikus megállapítás a Legfelső Bíróság részéről. A problematikusság abban van, hogy egy ilyen tétel kimondása nehezen egyeztethető össze *A Kneszetről szóló alaptörvény* 4. cikkelyével. Szemben ugyanis azokkal az alaptörvényekkel, amelyek egyáltalán nem rendelkeznek a saját módosíthatóságukról, ez az alaptörvény az említett cikkelyében kijelenti, hogy „ez a cikkely nem módosítható, csak a Kneszet tagjainak többsége által". A cikkely nem állítja azt, hogy a módosítás csak alaptörvényben történhetik meg, hanem csak azt mondja, hogy abszolút többség kell hozzá.

A probléma már csak azért sem jelentéktelen, mert egészen más dolog úgy belelátni egy követelményt egy szövegbe, hogy az a szöveg semmit nem mond a szóban forgó követelménnyel kapcsolatban, mint úgy, hogy mond valamit. Márpedig, ha mond valamit, annak nyilvánvalóan van valami értelme, és a szavak jelentése nyilvánvalóan kiad valamilyen tartalmat, amelyhez már csak azért is illik ragaszkodni, mert a törvényhozó döntése van benne, ráadásul alaptörvényi formában. Ezt a problémát a Legfelső Bíróság sajátos módon oldotta meg.

Barak főbíró megoldása némiképp eltért Shamgar korábbi főbíró megoldásától, de mindkét álláspont bátornak volt tekinthető. Barak úgy érvelt, hogy az említett cikkely a Kneszetről szóló alaptörvényben a választási rendszer megsértését köti abszolút többséghez, és nem pedig a megváltoztatását. Szerinte világos, hogy amennyiben a változtatás tárgya a választási rendszer lenne – például az arányos választási rendszer megváltoztatása, mondjuk, regionális választásokká –, akkor a módostáshoz nem csupán alaptörvényre lenne szükség, hanem a Kneszet tagjainak többségével meghozott alaptörvényre, *A Kneszetről szóló alaptörvény* 4. cikkelyének megfelelően. Csakhogy az említett cikkely – mint többször utaltunk rá – a módosításhoz nem ír elő alaptörvényi formát, viszont abszolút többséget igencsak előír, ám abszolút többséggel egyszerű törvényt is el lehet fogadni.[150]

Ennek megértéséhez azt kell tudnunk, hogy egy alaptörvény elfogadásához a jelen szabályok szerint nincs szükség abszolút többségre vagy semmilyen más minősített többségre (az úgynevezett alapjogi alaptörvényeket például a Kneszet igencsak kis többséggel fogadta el), hasonlóan a közönséges törvényekhez, amelyek éppúgy elfogadhatók egyszerű és minősített

[150] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2016. 49-75.

többséggel egyaránt, de az bizonyos, hogy a Kneszetről szóló alaptörvény 4. cikkelyében minősített (méghozzá abszolút) többség kívántatik meg az adott alaptörvény módosításához, és nem pedig alaptörvény, még ha azt abszolút többséggel fogadják is el.[151]

E gondolatok hevenyészett összegzésére mindenesetre az ad nekünk könnyű lehetőséget, hogy maga Barak főbíró „keveri össze" a módosítás és a korlátozás feltételeit, amennyiben az utóbbit az előbbi tartalmi változatának tekinti, mint erről korábban szólhattunk. Nem kell ugyanakkor hosszasan ecsetelnünk, hogy tárgyunkat illetően, vagyis az alkotmányozás szempontjából – vagyis lényegében egy írott alkotmány majdani megalkotása szempontjából – milyen fontos az alaptörvények státusának kérdése, és ennek keretében az alaptörvények módosíthatósága elsődleges jelentőséggel vetődik fel.

E megfontolások alapján a fentieket röviden összefoglalva az alaptörvények módosítására, illetve az alapjogok korlátozására vonatkozóan (ha e két folyamatot valóban egyként kezelhetjük) lényegében négy opció állhat rendelkezésre. Az első lehetőség szerint a nem körülbástyázott alaptörvények egyszerű törvényhozási aktussal is megsérthetők, vagyis a bennük foglalt jogok korlátozhatók, minden különösebb eljárási korlát nélkül. A második lehetőség szerint a nem körülbástyázott alaptörvények valóban megváltoztathatók egyszerű törvénnyel is, de ez esetben a Kneszetnek explicit módon világossá kell tennie, hogy aktusával megsérti az adott alaptörvényt, vagyis korlátozza a benne foglalt alapjogot vagy értéket. A harmadik lehetőség szerint egy alaptörvény megváltoztatása vagy megsértése a körülbástyázó formulán kívüli metódussal csupán alaptörvényben lehetséges, hiszen a módosíts egy alaptörvény részévé fog válni, márpedig az alaptörvények egymáshoz mérten egyenlő státust élveznek. A negyedik lehetőség szerint a nem körülbástyázott alaptörvények módosítására, megváltoztatására és megsértésére vonatkozóan azt a szabályt kell alkalmazni, amely a körülbástyázott alaptörvényekben van, méghozzá a legszorosabb formai értelemben is (márpedig ilyen formai korlátozás nagyon ritka az eddig született alaptörvényekben), így aztán a körülbástyázott alaptörvényekben szereplő klauzula automatikusan alkalmazandó a nem körülbástyázott alaptörvények módosítására is. E négy lehetőség mellé már csak azt vehetjük hozzá, hogy a módosítás minden esetben történhetik akár egyszerű törvénnyel is, ha ezen egyszerű törvény megalkotására a Kneszet magának felhatalmazást ad, méghozzá alaptörvény alapján, amelynek módosítására nézve e négy opció állhat rendelkezésre.[152]

---

[151] Vö. Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 56.

[152] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 55-57.

Külön tanulmányban lenne érdekes megvizsgálni, hogy az egyes lehetőségek közül az egyes bírák mely időben melyiket tették magukévá, miként változott felfogásuk a kérdésben, és e felfogások hogyan hatottak a bíróság ítéleteire. Ezt a vizsgálatot Gideon Sapir kellő alapossággal végezte el, és ez alapján azt állíthatjuk, hogy a Mizrahi Bank-ügyben Barak bíró a második lehetőségig, Shamgar bíró a harmadik lehetőségig, majd a Hofnung-ügyben Zamir bíró a negyedik lehetőségig jutott el.[153]

Barak főbíró eredeti intencióit, hosszú távra vonatkozó vízióit itt nem vizsgálva, elmondhatjuk, hogy határozott fejlődés mutatható ki a különböző ügyekben alkotott véleményeit tekintve, és az irány egyértelműnek látszik. A Mizrahi Bank-ügyben kifejezetten kimondta az első lehetőség szerinti értelmezést, de már felvetette a második lehetőség alkalmazhatóságát is, míg végül a Herut-ügyben a harmadik lehetőségig is eljutott, és jóllehet az itt nem részletezendő Hofnung-ügyben még nem jutott el a negyedik lehetőség elfogadásáig, de kollégája, Zamir bíró véleményét értően kommentálta. Ugyancsak külön tanulmányt érdemelne az a kérdés, hogy véleményének ebbéli fejlődéséről az egyes időszakaszokban retrospektíve miként vélekedett, mert ez ügyben a különböző nyilatkozatai kitűnően összevethetők egymással.[154] Ugyancsak érdekes más bírák, különösen Cheshin bíró véleményének fejlődése, amely szintén leírható akár egyenes vonalúnak is, de Sapir bizonyos pálfordulásokat is felfedez nézeteinek evolúciójában.[155]

A nem megnevezett alapjogok felemelése

Esetjogi történetmesélésünk eddigi szakaszaiban arra törekedtünk, hogy az alaptörvények egymással azonos státusának kimondásáig jussunk el, és e tétel megfogalmazása, megítélésünk szerint, nagyjából az ezredfordulóig meg is történt. Az e jogfejlődést bemutató história ezen pontján a fentiekből következően ezért abban a pillanatban járunk, amikor egyes alapjogok elsődleges védelmet élveznek, míg más alapjogok nem érdemelnek elsődleges védelmet. Nyilvánvaló ugyanakkor, hogy egy magára valamit adó legfelső bíróság számára ez a helyzet elfogadhatatlan.

---

[153] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 56-58.

[154] Vö. Aharon Barak: Az alkotmányos forradalom: Bat Mitzvah (2004) 1, Mispat (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 56. és 2/19. lábjegyzet

[155] Alapművében Sapir oldalakat szentel Cheshin bíró véleményfejlődésének. Lásd Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 58-65.

A körülmények megértéséhez azt kell figyelembe vennünk, hogy az alaptörvények sorában mind a mai napig mindössze két alapjogi tárgyú alaptörvény született, ezek a sokszor új alaptörvénynek nevezett alaptörvények. Ezen alaptörvények azonban nem tartalmazzák az összes alapjogot, sőt ki kell mondanunk, hogy lényeges jogokról és értékekről egyáltalán nem szólnak. Sem *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*, sem *A foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvény* nem tesz említést olyan fundamentális értékekről és jogokról, mint az egyenlőség, a szólásszabadság vagy a vallásszabadság. Teljesen világos, hogy ezek az értékek, jogok és szabadságok mindenesetre vannak olyan fontosak, mint például a foglalkozás szabad megválasztásához való jog, amelyet külön alaptörvény szabályoz, vagy más alapjogok, amelyeket *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* sorol fel. Nem kérdés, hogy egy ilyen helyzet hosszú távon nem fenntartható állapotot eredményez, és súlyos következményekkel járhat az emberi jogok érvényesíthetőségére nézve, ha a dolgok állásán valaki valamiképpen nem változtat. A Kneszet további alapjogi alaptörvényeket nemcsak hogy nem hozott meg (leszámítva a legújabb alaptörvények néhány passzusát), de minden jel szerint nem is volt hajlandósága vagy akarata ilyen alaptörvények meghozatalára – az összes történeti körülményt figyelembe véve –, ráadásul ilyen alaptörvények megalkotása a Kneszettől az elmúlt években nem is volt elvárható, és ez az 1990-es években és az ezredfordulón éppúgy látható volt, mint amennyire manapság is látható. Ebben a különös helyzetben, amikor magának az alkotmányozási projektnek a sikeressége is veszélyben került, és az alaptörvények meghozatalának tempója nagyban lelassult, nemigen akadhatott más szereplő az izraeli politikai életben, illetve az izraeli jogrendszerben, mint az igazságszolgáltató hatalom, élén a Legfelső Bírósággal, amely nemcsak ambicionálta a közbelépést, hanem egyenesen el is várhatta magától, hogy közbeszóljon.

A közbeszólás előtti pillanatban a helyzet tehát úgy állott, hogy bizonyos alapjogok alkotmányos védelmet élveztek, míg más alapjogok nem estek alkotmányos védelem alá. E tarthatatlan helyzetben az alapjogok között hierarchikus viszony alakult ki, hiszen egyes alapjogokat alaptörvények garantáltak, míg más alapjogokat az alaptörvények meg sem említettek. A helyzet súlyosságát enyhítette az a körülmény, hogy az alaptörvényekben nem említett alapjogok is kaptak bizonyos értelemben védelmet (az alaptörvényekben említett alapjogokhoz hasonlóan), de ez a védelem csak másodlagos lehetett, és nem volt azonosnak tekinthető az alaptörvényekben megemlített alapjogok védelmével.

Eszerint a jogi felülvizsgálat – mint ahogy erről korábban részletesen szóltunk – minden fenntartás nélkül kiterjedt az alaptörvényekben nem szereplő alapjogok védelmére is, de törvényt ezen az alapon nem lehetett megsemmisíteni. Az alaptörvényekben nem védett

alapjogok védelmét a bírósági felülvizsgálat azzal tudta részlegesen biztosítani, hogy igyekezett minden eléje kerülő ügyben a lehető legszélesebb értelemben vett alapjogokat védeni a végrehajtó hatalom intézkedéseivel szemben, és a Legfelső Bíróság többször nyilvánította érvénytelennek a végrehajtó hatalom számos rendelkezését, de a védelem nem terjedhetett ki az elsődleges jogforrásokra, mert ilyen védelemre sem alaptörvény, sem törvény nem adott felhatalmazást. A Legfelső Bíróság tehát alkotmányellenességük okán számos normát megsemmisített, de törvényeket nem mondhatott alkotmányellenesnek akkor, ha a bennük szereplő alapjogsérelem olyan alapjogokat érintett, amelyeket alaptörvények nem védtek.

A nemkívánatos helyzet megoldására az emberi méltósághoz való jog kiterjesztő értelmezése szolgáltatott lehetőséget. *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* 2. és 4. cikkelye ugyanis említést tesz a méltóságról, és könnyűnek látszott e terminusba beleérteni az emberi jogok egész birodalmát. Ám mielőtt ebbe a történetbe a jogfejlődésre koncentráló törekvéssel belemennénk, érdemes egy pillantást a politikai helyzetre is vetni, mert abban a választott eszköz bonyolultsága ugyancsak pregnánsan megmutatkozik.

A politikatörténet megpiszkálása plasztikusan ki tudja mutatni, hogy az 1992 márciusában elfogadott alaptörvények a politikai kompromisszum maximumai voltak, és ezeknél nemhogy sokkal többre, de még kevéssel többre sem volt lehetőség. Az újnak nevezett alaptörvényeket nagyrészt a konzekvenciák előre nem látásával fogadták el, és az alkotmányos forradalom szempontjából már az is csodának számított, hogy ezeket egyáltalán elfogadták.[156] Az alkotmányozás hívei azért csupán ezen alaptörvények megalkotását indítványozták, mert tisztában voltak azzal, hogy az ezekben foglaltaknál több alapjogot a Kneszet már nem lesz hajlandó alaptörvényekbe foglalni. A relatív többséggel átment alaptörvényekből ezért szándékosan maradtak ki olyan alapjogok és értékek (egyenlőség, vallásszabadság, szólásszabadság), amelyek alaptörvénybe foglalásának kísérlete esetén a törvényhozás még a végül elfogadott alaptörvényeket sem fogadta volna el. Ekként megállapíthatjuk, hogy a törvényhozó szándékosan hagyott ki fontos értékeket és alapjogokat az alaptörvények szövegéből annak érdekében, hogy legalább e minimális szövegek átmenjenek a parlamenten. Ez a megfontolás azért hangsúlyozandó, mert a fenti megállapítások alighanem érvényesek lehetnek az emberi méltóság tartalmának meghatározásában is.

Az emberi méltóság anyajoga

[156] Erről korában már szóltunk.

Az emberi méltóság tartalmát *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* nem határozza meg, ezért a kifejezés értelmét meg kellett találni, ki kellett fejteni, mintegy ki kellett bontani a szóból. Ez azonban a látszat ellenére a legkevésbé se volt könnyű feladat.

Esetleg felmerülhetett, hogy a kiterjesztő értelmezést *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* 1/A cikkelyéből lehessen levezetni, de végül a 2. és a 4. cikkely szolgált megfelelő alapul. Ugyanakkor az 1/A cikkely, amely a törvény céljáról rendelkezik, mégiscsak hasznos kifejezéseket adhatott a kiterjesztő értelmezéssel foglalkozó bírák kezébe, midőn ezt mondja: „Ezen alaptörvény célja az emberi méltóság és szabadság védelme annak érdekében, hogy alaptörvényben alapozza meg az izraeli állam mint zsidó és demokratikus állam értékeit."[157] E passzus felidézésével fordulhatunk Barak főbíró azon gondolatához, amelynek kifejtését a következőkben adta meg: „*Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*t annak céljával összefüggésben kell értelmeznünk. Ez a cél az emberi jogok védelme a törvényen belül. Úgy látjuk, hogy ennek ellenkezője ugyancsak igaz: *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* célja nem az volt, hogy azokat az emberi jogokat is védje, amelyeket nem sorol fel."[158] Ugyancsak lehetőségként kínálkozott a szabadsághoz való jog széles interpretálása, de végül ezen az úton sem indult el komolyan senki.[159] Jellemző véleményként citálhatjuk Moshe Landau sorait: „Megengedtem magamnak, hogy azt mondjam, hogy nem lehet behozni azokat az alapjogokat az alaptörvénybe az ablakon keresztül, amelyeket kivittek az alaptörvényből az ajtón keresztül."[160]

Akadémiai körökben és a jogászközvéleményben felmerültek bizonyos lehetőségek a nem felsorolt alapjogok elméleti integrálására, és bizony maguk a legfőbb bírák is jelentkeztek különböző véleményekkel az ügyben.[161] Ugyanakkor a Legfelső Bíróság bírái egyes ügyekhez fűzött véleményükben is igyekeztek *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*t egyre inkább kiterjesztően értelmezni. Volt olyan döntés, amelyben „obiter dictum"-ként szerepelt néhány ötlet, például az a megállapítás, hogy „ma már kinyerhetjük a szólásszabadság

---

[157] Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény 1/A cikkelye.
[158] Barak főbíró kommentárja, idézi Hillel Sommer: A nem felsorolt alapjogok: az alkotmányos forradalom korlátjai. (1997) 28 Mishpatim 340 (héberül). Utal rá: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 2/56. lábjegyzet.
[159] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 2/56. lábjegyzet.
[160] Moshe Landau: A Legfelső Bíróság mint alkotmányalkotó Izrael számára. (1996) 3 Mishpat Umishal 701 (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 2/56. lábjegyzet.
[161] Lásd Hillel Sommer: A nem felsorolt alapjogok: az alkotmányos forradalom korlátjai. (1997) 28 Mishpatim 340 (héberül). Utal rá: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 2/51. lábjegyzet.

jogát abból a védelemből, amelyet *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*be foglalt emberi méltósághoz való jog jelent".[162] Ugyancsak idézhetjük azt a megállapítást, amely szerint „ma az egyenlőség elve *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*en nyugodhatik".[163]

Bizonyos kezdeti fenntartásokkal ugyan, de az általános vélemény végül mégiscsak az lett, hogy *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló* alaptörvény alapjogvédelme kiterjeszthető az összes alapjogra, ideértve azokat is, amelyekről az alaptörvény egyáltalán nem szól. Az alaptörvény címében és szövegében egyaránt szereplő „emberi méltóság" kifejezés ugyanis kitűnő kifejezésnek látszott arra, hogy felölelje az alapjogok teljességét, anélkül, hogy egyenként meg kellene nevezni azokat. Ezt az álláspontot képviselte az akkori főügyész, Judith Karp is, aki elismerte ugyan, hogy a törvényhozók szándékosan hagyták ki *Az emberi és méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*ből a nem felsorolt jogokat, de kijelentette, hogy az alaptörvény elfogadásával a szöveg saját életet kezdett élni, és annak kellő értelmezése a nem megnevezett alapjogokat is beleláthatja a textusba.[164]

Ami azt illeti, *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* megalkotói valóban nem gondoltak arra, hogy nem felsorolt alapjogokat is beleolvassanak a törvénybe. Ezt a jogértelmezéseknél szokásos valamennyi módszerrel lefolytatott vizsgálat alátámasztja.

A kontextus vizsgálata, vagyis a nyelvi értelmezés világosan kimutatja, hogy a *méltóság* szót a törvényalkotó szűk értelemben használta, nem pedig kiterjesztő értelemben. A szűk értelmezés arra irányul, hogy a méltóságot a testhez kapcsolódó jogokkal összhangban kell érteni, hiszen az említett alaptörvény 2. és 3. cikkelye ott bukkan fel, ahol e jogok szerepelnek. Ha a törvényalkotó általános értelemben értette volna a „méltóság" kifejezést, akkor alighanem külön passzust szentelt volna neki. De ez még nem minden. Ha az alaptörvény megalkotói általánosan használták volna a kifejezést, akkor nem neveztek volna meg külön jogokat a törvényben, hiszen azok egytől-egyig a méltósághoz való jogból is származtathatók. Így azonban, hogy az alaptörvény egyes alapjogokat külön is említett, világos, hogy a Kneszet a méltósághoz való jogot nem anyajognak, vagyis az összes alapjog alapjának, hanem az alapjogok egyikének tekintette.

Ugyanerre a megállapításra jutunk akkor is, ha a törvényalkotás történetét vizsgáljuk meg, hiszen ebből is világos, hogy a Kneszetnek nem volt szándékában a „méltóság"

---

[162] Re'em mérnökök v. Nazarethi Illit kerület, 47(5) PD 189, 200 (1993)
[163] Huppert v. Yad Vashem. 48(3) PD 353, 362 (1994)
[164] Judith Karp: Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény – egy hatalmi harc biográfiája. (1992) 1 Mishpat Umishal 358 (héberül) Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 66.

kifejezésnek kiterjesztő értelmezést adni. A politikatörténet jól tudja, hogy a törvény megalkotói a szólásszabadságot, az egyenlőséget és a vallásszabadságot, továbbá más alapjogokat szándékosan hagyták kis az alaptörvény szövegéből, és eszük ágában sem volt az, hogy ezen jogokat és értékeket a méltósághoz való jog körébe bújtassák.

Ráadásul az ilyen – kiterjesztő – értelmezés, amely szándékosan szembe megy a törvényhozó akaratával, hosszú távon sem szerencsés, mert megtöri a bizalmat a két hatalmi ág, a törvényhozás és az igazságszolgáltatás között, és ez arra intheti a törvényhozást, hogy még körültekintőbben fogalmazzon, vagy esetleg sehogyan se fogalmazzon, és az alapjogi törvényhozás útján ne menjen tovább.

Történetileg nézve a „méltóság" szó jelentése ugyancsak szűk körű volt a megelőző évtizedekben. A bíróságok bőségesen használták e kifejezést már korábban is, és maga a Legfelső Bíróság is megsemmisített már olyan rendeleteket (törvényeket azonban nem), amelyek sértették a szűk értelemben vett méltóságot is.[165] Ezekben az ítéletekben a méltóságot a megalázó bánásmód hiányaként értelmezve, szűk interpretációban használta a bírói hatalom. Joggal feltételezhetjük, hogy az alaptörvény létrehozói ugyancsak szűk értelmet adtak a kifejezésnek, amikor *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*t megalkották.

A Legfelső Bíróság bírái között is akadtak olyanok – például Dorner bíró –, akik nem támogatták a kifejezés kiterjesztő értelmezését, azt állítva, hogy nem lehetséges, de még ha lehetséges lenne is, nem helyes a méltóságot anyajogként értelmezni, ha a törvényhozó nem ekként értelmezte.[166]

Ezek a problémák is magyarázzák, hogy a bíróságok – a Legfelső Bíróságot is ideértve – sokáig tartózkodtak a méltósághoz való jog túlzottan széles értelmezésétől, de „obiter dictum"-véleményként nagyon sokszor hivatkoztak a tágabb értelmezésre is.[167] Ezek között ugyanakkor rendkívüli jelentőségű vélemények is megjelentek.

Volt olyan vélemény, amely szerint az egyenlőség általános értelemben véve ugyancsak nem védett az alaptörvény által, és olyan állítás is a vélemények közé került, amely szerint a szólásszabadság egészen biztosan nem képezheti részét az alapjogvédelemnek, mert a

[165] Lásd pl. Catalan v. Izraeli Börtönszolgálat, 34(3) PD 294 (1980)
[166] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 67.
[167] Lásd Hillel Sommer: A nem felsorolt alapjogok: az alkotmányos forradalom korlátjai. (1997) 28 Mishpatim 340 (héberül). Utal rá: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 2/59. lábjegyzet.

szólásszabadságról szóló alaptörvény sok erőfeszítés ellenére sem született meg, és ennek politikai oka volt, amely a bíróságokra nem tartozik.[168]

Ezen vélemények fényében érdemes értékelnünk Barak főbíró egyik véleményét 2006-ból, amely szerint „ez a bíróság úgy látja, hogy az alaptörvény ugyancsak tartalmazza a szólásszabadsághoz való jogot, abban a keretben, amely az alapjogokat és szabadságokat védelmezi, és ezáltal a szólásszabadságnak alkotmányos jogi státust biztosít".[169] Rivlin bíró egy másik eljárásban pedig így fogalmazott: „a szólásszabadság már nem íratlan alapjog többé, immáron egy védett alkotmányos jogról beszélünk".[170]

Az idézett vélemények fontossága ellenére kimondhatjuk, hogy 2012-ig e jelentős megállapítások csupán „obiter dictum"-ként szerepeltek az állásfoglalásokban. 2012-ben azonban az ítélet részévé vált az a megállapítás, hogy az emberi méltósághoz való jogba a nem felsorolt és alaptörvényekben külön nem védett jogok is beletartoznak.[171]

E döntésében a Legfelső Bíróság 2012 februárjában alighanem az utolsónak tekinthető lépést is megtette a nem felsorolt alapjogok alaptörvényekbe való beleolvasásában. A bíróság úgy döntött, hogy megsemmisít egy törvényt, amely az egyenlőség elvébe ütközik, noha az egyenlőség elve nem szerepel az említett alaptörvényekben, és nincs védve a korlátozó klauzulával sem.

Az alapul fekvő ügyben ortodox zsidó polgárok katonai szolgálatáról volt szó, és a bíróság formailag is jelentős határozatot hozott azzal, hogy az ilyen polgárok kivételes helyzetéről rendelkező törvényt megsemmisítette. Valójában a megsemmisítés mellett határozatában felhívta a Kneszetet, hogy alkosson új törvényt a kérdés rendezésére, és a Kneszet e felhívásnak eleget tett. A bíróság 2012. augusztus 1-jéig szabott határidőt az új törvény megalkotására, amelyet a Kneszet csak 2014 márciusában teljesített. Az új törvény azt foglalta normába, hogy az ultraortodox közösség azon tagjainak száma, akik vagy a fegyveres, vagy más nemzeti testületben szolgálatot látnak el, egyre emelkedni fog. 2017 szeptemberében azonban a bíróság ezt az új rendezést is elutasította, kijelentve, hogy ez ugyancsak sérti az egyenlőséghez való jogot.[172]

Az ügy érzékenységére való tekintettel az alapul fekvő eset részleteiről itt nem szólunk, hiszen e lapokon annak bemutatását érezzük feladatunknak, hogy miként „olvasódtak bele"

[168] Lásd pl. Miller v. védelmi miniszter, 49(4) PD 94 (1995) és Avi Hanania Golan v. Börtönszolgálat, 60(4) PD 136 (1996)
[169] Többségi tábor v. Izraeli Rendőrség, 62(1) PD 200 (2006)
[170] Ben Gevir v. Dankner (2006. november 12.) Rivlin bíró véleménye, 10. bekezdés
[171] Ressler v. Kneszet HCJ 6298/07, 2012. február 21.
[172] Mozgalom az izraeli kormányzás minőségéért v. a Kneszet, HCJ 1877/14, 2017. szeptember 12.

egyes alapjogok egyes alaptörvényekbe, különösen *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*be, amely – mint láttuk – eredetileg szándékosan hagyott ki bizonyos alapjogokat a törvény szövegéből. Számos „obiter dictum"-vélemény után ugyanis 2012-ben, majd 2017-ben a Legfelső Bíróság „ratio decidenci" is kimondta, hogy az egyenlőséghez való jog alkotmányos alapjog, amelyet az „izraeli alkotmány" véd, méghozzá az alaptörvényeken keresztül, ideértve főleg *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*t, annak is a méltóságról szóló passzusait, amelyekbe az egyenlőséghez való jog is beleértendő.

Modern korunkban az egyes alkotmányjogászok, bírák vagy jogi szakértők véleményéről, intencióiról és állásfoglalásairól nemcsak könyveikből, tanulmányaikból, hanem nyilvános előadásaikból, interjúikból és beszélgetéseikből is tudomást szerezhetünk, és ezek tekintélyes része jól követhető a YouTube-on. Innen is tudható, hogy Barak főbíró a szabadsághoz való alapjogba is szívesen beleértette volna az emberi jogok összességét, ha nem állt volna rendelkezésére a méltósághoz való alapjog, amelybe az emberi jogok teljessége kitűnően belefoglalható, és erre *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* kiváló lehetőséget adott.[173] A korai magyar alkotmánybírósági párhuzamok egyes egyértelműségeinek felidézése ugyancsak kézenfekvő lehet, de tárgyunkat tartva az alaptörvényekben meg nem nevezett alapjogok felemeléséről, alkotmányos státusúakká tételéről szóló történetmondásunk zárásaképpen már csupán a szociális jogok felemelésére utalunk, amely több lépcsőben ugyancsak megvalósult Izraelben az elmúlt évtizedekben.

A szociális jogok státusa

Nyilvánvaló, hogy a szociális jogok alkotmányos státusba emelése szintén új fejezetként értékelendő, hiszen az ilyen lépés újabb mérföldkőnek számít az izraeli jog interpretációjának útján.

A szociális jogok természete többnyire más jellegű, mint a polgári és politikai jogok zsánere, az államtól is más cselekedeteket vár el e jogok védelmében, és e jogok teoretikus megközelítése is eltérő lehet a klasszikus, vagy más szóval elsőgenerációs jogok értelmezésétől.[174] Akárhogy van is, az bizonyos, hogy a gazdasági, szociális és kulturális jogok

[173] Lásd például Justice Aharon BARAK: *Human Dignity and Constitutional Law*. November 10, 2016 in the Sherman Minton Moot Court Room in Baier Hall on the campus of Indiana University Bloomington, YouTube.
[174] A jogok generációs felosztásának koncepciója a jogirodalomban erősen vitatott ugyan, de jelen mondandónk alátámasztására talán használhatónak ítélhető.

védelme egy bizonyos fokig ugyancsak feladata egy valamirevaló jogállamnak, noha e kérdésben politikai viták zajlanak.

E vitákra csupán röviden kitérve annyit állíthatunk, hogy a Legfelső Bíróság – különösen a korai évtizedeiben – természetes liberális alapállásából következően hosszú időn át tartózkodott attól, hogy a szociális jogokról tudomást vegyen, épp elég feladatot és harcot hagyva magának a civil és politikai jogok védelme terén. Sapir úgy látja, hogy e tartózkodásnak politikai okai is voltak, és a közvélemény is úgy fogta fel, hogy a bíróságot nem érintette meg a szociális érzékenység szele, és szociális kérdésekben túlzottan távolságtartó állásfoglalásai voltak.[175] Sapir megengedi, hogy akár ezzel az általános közfelfogással is magyarázható lehet az a gondolati fejlődés, amely Barak főbíró tevékenysége során megfigyelhető volt, és amelynek keretében a szociális jogok felemelhetőségét az alkotmányos védelem szintjére egyre inkább lehetségesnek látta.

Sapir ugyancsak felidézi, hogy nevezetes könyvében Barak a szociális jogok még három lehetséges interpretációját különítette el egymástól.[176] E mű közvetlenül azután, 1994-ben jelent meg, hogy az új alaptörvények már elkezdték éreztetni hatásukat. Az ezen alaptörvényekben fel nem sorolt, meg nem nevezett alapjogok tekintetében Barak bíró három megközelítési lehetőséget látott. Az első szerint a „méltóság" kifejezést szűk értelemben kell használni, lényegében a megszégyenítés tilalmával azonosítva a fogalmat. A második szerint a méltósághoz való jog felöleli a polgári és politikai jogok összességét, és a szociális jogok nagy részét is. A harmadik, köztes álláspont szerint a „méltóság" kifejezés magában foglalja az emberi, polgári és politikai jogok egészét, de a szociális jogok kívül esnek e fogalmon. Művében Barak a köztes álláspontot, a harmadikként említett álláspontot fogadta el.[177] Eszerint Barak bíró – elutasítván a szélesebb értelmezés lehetőségét – nem látta lehetségesnek az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény olyan „expanzív" értelmezését, amely a szociális jogok védelmére is kiterjesztené az emberi méltóság védelmét.[178]

Az évek során azonban Barak főbíró egyre inkább azon az álláspontos kezdett lenni, hogy a szociális jogok szintén beleértendők a méltósághoz való jogba, mint egyfajta anyajogba.

---

[175] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 68. Sapir felidézi azt a héber irodalmat, amely szerint Barak bíró a foglalkozás szabadságáról szóló alaptörvény libertáriánus értelmezését adta. Vö. Andrei Marmor: Bírói felülvizsgálat Izraelben (1997) 4 Mishpat Umimshal 133 (héberül); Eli SalzbergerAlexender Kedar: A csendes forradalom: Több bírói felülvizsgálat az új alaptörvények szerint (1998) 4 Mishpat Umishal 515 (héberül)

[176] Aharon BARAK: Értelmezés a jogban (Jeruzsálem, Nevo 1994) (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 68.

[177] Aharon BARAK: Értelmezés a jogban (Jeruzsálem, Nevo 1994) 3. kötet, 403418. (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 67-68.

[178] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 68.

Döntések egész sorában – „obiter dictum”-jelleggel – fejezte ki ezt a véleményét. A szociális jogok közül különösen a megélhetéshez való jogot emelte ki, illetve – főbíróhoz méltón – emelte fel az alkotmányos védelem körébe. 2001-ben úgy vélekedett, hogy minden személynek a joga a minimális megélhetéshez benne foglaltatik abban az alkotmányos védelemben, amelyet *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* biztosít.[179] Sapir ugyancsak felidézi, hogy Barak főbíró egy későbbi művében szintén amellett foglalt állást, hogy a szociális jogokat teljes terjedelmében el kell ismerni, mint olyan alapjogokat, amelyek törvényi védelem feletti alkotmányos státust élveznek.[180]

Barak főbíró és mások véleményeinek felidézése érdekes jogtörténeti adalékul szolgál ahhoz a vitához, amely a szociális jogok természetéről a megidézett évtizedekben folyt, de ezen véleményeknek kevés jelentőségük volt a konkrét jogfejlődésre nézve mindaddig, míg a bennük megjelent felfogás fel nem tűnt egy döntés érdemi részében „ratio decidendi”-jelleggel is.

A Hassan-ügyben 2012-ben a bíróság azt a kérdést vizsgálta, hogy a jobb híján Bevétel-kiegészítő törvénynek fordítható törvény egy jellegzetes passzusa vajon alkotmányos-e. A passzus úgy rendelkezett, hogy azok a polgárok, akik gépkocsival rendelkeznek, már feltételezhetően elérték azt a megélhetési szintet, amely már gépkocsi fenntartását is megengedi számukra, ezért a kiegészítő, ösztönző díjat nem jogosultak igénybe venni. Az ügy részleteinek megértése nem szükséges ahhoz, hogy kimondjuk: a bíróság újabb jelentős lépést tett előre, midőn az idézett törvényhely alkotmányellenességének kimondásával az idézett passzust megsemmisítette, és ezzel az indítványozónak adva igazat, szociális jogi alapon döntött.

Szociális jogot az új alaptörvények éppúgy nem tartalmaznak, mint a régiek, sőt – mint láthattuk – e jogokat a Kneszet szándékosan hagyta ki az alapjogi alaptörvényekből, a Legfelső Bíróság mégis úgy döntött, hogy e jogok alkotmányos védelmet érdemelnek, alapjogoknak számítanak, amelyeket az új alaptörvények védenek, és ezen az alapon megsemmisíthetők azon közönséges törvények, amelyek e jogokat megsértik.[181]

Sapir sokszor idézett művében külön terjedelmes fejezetet szentel a szociális jogok bírói védelmének, és ő maga az általa is szerkesztett alapműben szintén kitér erre a kérdésre. Utóbbi

[179] Gamzu v. Yeshayahu, 55(3) PD 360 Barak főbíró véleménye 19. bekezdés (2001)
[180] Aharon Barak: Előszó. In Aharon Barak – Hayyim Berenson (szerk): Berenson-könyv (Jeruzsálem, Nevo, 2000) 2. kötet 10. (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 3/66. lábjegyzet
[181] Hassan v. Országos Biztosító Intézet. 65(1) PD 782 (2012) HCJ 10662/04

művét együtt szerkesztette Barak főbíróval és Barak-Erezzel, és e mű tárgyunkat illetően is alapvető referenciának számít.[182]

E mű és más művek alapján a fentiek fényében azt állíthatjuk, hogy a szociális jogok felemelése az alkotmányos védelem szintjére Izrael Államban határozottan megtörtént, és a Legfelső Bíróság – talán nem is tehetvén mást – ebben a folyamatban megkerülhetetlen szerepet játszott.

Az alkotmányos védelem kiteljesítése felé vezető úton azonban a Legfelső Bíróság még itt sem állt meg, hanem további lépésekkel egészítette ki a jogvédelmet. Ezekkel az előrelépésekkel a Legfelső Bíróság közelebb hozta az izraeli társadalomhoz a majdan megszülető alkotmányt addig is, amíg az írott alkotmány megalkotására nem kerülhet sor.

Ez utóbbi megjegyzés alátámasztására érdemesnek tartjuk Barak főbíró azon véleményét idézni, amely szerint a méltósághoz való jog körébe tartozóan kimutatott szociális jogok terjedelme nem egyezik meg azzal a terjedelemmel, amelyet egy írott alkotmány általi védelem jelentene.[183] A bíróság mindenesetre törekedett arra, hogy e védelem írott alkotmány hiányában is mind teljesebb legyen.[184]

A jogmegőrzési klauzula sorsa

2017 augusztusában egy azonosnemű pár polgári ceremónián kívánt összeházasodni, de kérelmüket elutasították. Mint ismeretes, a házasság és a válás intézményét Izraelben az egyházjog szabályozza, a zsidók estében a Zsidó Halacha. A pár a bírósághoz fordult, arra kérve a testületet, hogy nyilvánítsa érvénytelennek azt az elrendezést, mely szerint házasságokat a vallási törvények szerint lehet csak kötni, mert a vallási törvények nem teszik lehetővé az azonosneműek házasságát, vagy legalábbis értelmezhetők úgy, hogy azok az azonosneműek kapcsolatára nem alkalmazhatók. A bíróság elutasította a kérelmet azon az alapon, hogy a kérdéses szabályozás akkoron született, amikor *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló törvény*t még nem fogadták el.[185]

---

[182] A szociális jogokat illetően lásd Ziv fejezetét Neta Ziv: Constitutional Review of „Eligibility Conditons" in Social Rights Litigation. In: Gideon Sapir – Daphne Barak-Erez – Aharon Barak (szerk.): *Israeli Constitutional Law in the Making*. Hart Publishig, Oxford, 2013. 507.

[183] Vö. Békéért és Társadalmi Igazságosságért Való Elköteleződés v. Pénzügyminiszter, 60(3) PD 464 (2005) Barak főbíró véleményének 15. bekezdés

[184] Aharon Barak: Előszó in: Aharon Barak – Hayyim Berenson (szerk.): Berenson-könyv (Jeruzsálem, Nevo, 2000) 2. kötet (héberül). Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 68.

[185] Az Izraeli LMBT Közösség v. Belügyminiszter (2017. augusztus 31.), HCJ 7339/15.

A döntés megértéséhez azt kell felidéznünk, hogy *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* tartalmaz egy olyan klauzulát, amelyet jobb híján „jogmegőrzési klauzulának" nevezhetünk. Ebben a passzusban az alaptörvény világosan kimondja, hogy az alaptörvény semmilyen vonatkozásban sincs hatással azon törvények érvényességére, amelyek az alaptörvény elfogadása előtt keletkeztek.

E törvényhely fontossága már csak azért is kiemelendő, mert az úgynevezett új alaptörvények már többször felemlegetett, szinte váratlan elfogadása a Kneszetben éppen azért volt lehetséges, mert az alkotmányozás hívei bizonyos kompromisszumokat tettek az alkotmányozás ellenzőinek. Ezek egyikeként értelmezhető a szóban forgó passzus is, hiszen e klauzula elfogadása nélkül az alaptörvény egésze alighanem kisebb eséllyel ment volna át a törvényhozáson, ha ugyan nem éppen e klauzula jelentette a legfőbb kompromisszumot.

Nem kell különösebb fejtegetésekbe bocsátkozni annak akceptálásához, hogy a törvényhozó – különösen, ha alkotmányozó minőségében jár el – eredeti szándéka, akarata, politikai megfontolásai és a körülmények általános fennállása bizony olyan tényezők, amelyeket legalábbis érdemes figyelembe venni, nemcsak a törvény létrehozásának indokaiként, hanem a törvényhozói akarat megnyilvánulásaként is. E megfontolás alapján a Legfelső Bíróság nyilvánvalóan helyesen járt el, amikor a beadványt elutasította, mert ezt formailag akként tette, hogy a kérdéses törvény „időelőttiségére" mutatott rá *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*hez képest.

Sapir meggyőző fejtegetéseiben mutatja ki, hogy a bíróság rendszeresen így járt el, amikor régi törvények ütköztek az új alaptörvényekkel.[186] Rámutat ugyanakkor arra is, hogy egy véleményben az egyik bíró már tett utalást arra, hogy ez a helyzet eventuálisan megváltozhatik.

Az általános véleményt Rubinstein bíró, a Legfelső Bíróság akkori elnökhelyettese képviselte, és megállapításaival Baron bíró is azonosult, aki egy megjegyzést hozzátéve azt jelentette ki, hogy a jogmegőrzési klauzula egyfajta politikai kompromisszum eredménye volt, amely lehetővé tette az alkotmányos forradalom megkezdését Izraelben. Ugyanakkor – tette hozzá Baron bíró – ma már egyáltalán nem elképzelhetetlen, hogy eljön majd annak is az ideje, amikor a jogmegőrzési klauzula nem lesz elegendő ahhoz, hogy meggátolja az

[186] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 69.

alkotmányfejlődést, különösen azokban az esetekben, amikor az egyének státusát illendő lehet hozzáidomítani napjaink realitásához.[187]

Magánjogi intézmények értékelése nem tartozik a feladataink közé, és ugyancsak tartózkodunk felekezeti és hagyománybéli kérdések taglalásától, különösen azok esetében, amelyek tárgyunkat nem érintik. A Legfelső Bíróság fenti határozatát sem az alapul fekvő ügy miatt, hanem e különvélemény miatt idéztük, mert a jogfejlődés eme pontján – Gideon Sapir értékelését elfogadva – a fenti megállapítás fontosságát szeretnénk hangsúlyozni. Sapir ugyancsak megjegyzi, hogy e szerény, látszólag ártalmatlan különvéleményben nagy potenciál lakozott, és a bíróság már abban az évben le is vonta azt a konzekvenciát, amely az idézett különvéleményből következhetett.[188]

Az ügy, amelyben a döntés született, szintén nem képezi érdeklődésünk tárgyát ez oldalakon, de a döntés értékeléséhez érdemes emlékeznünk arra, hogy a kelet-jeruzsálemi arab lakosok állandó tartózkodási engedéllyel rendelkeznek. Az izraeli bevándorlási törvény ugyanakkor a 11(b) cikkelyében kimondja, hogy a belügyminiszternek jogában áll visszavonni az állandó tartózkodási engedélyt abban az esetben, ha ezt így ítéli nemzetbiztonsági szempontból helyesnek. E diszkrecionális jog vitatható lehet, mindenesetre a törvény lehetővé teszi.[189] Amidőn a belügyminiszter e jogával élve az említett arab lakosok állandó tartózkodási engedélyét visszavonta, joggal képzelhette, hogy jogszerűen jár el, tekintve, hogy a törvény, amely erre lehetőséget ad, elég régi ahhoz (1952-ben született), hogy az új alaptörvények ne befolyásolják az alkalmazhatóságát. E „régi" törvények – mint jeleztük – *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* jogmegőrzési klauzulája által védve vannak.[190]

Fogelman bíró – aki a jelzett ügyben az elsődleges véleményt írta – ugyanakkor meghaladhatónak látta ezt az alaptörvényi akadályt, és kimondta, hogy a belügyminiszter azon joga, amellyel visszavonhat tartózkodási engedélyeket Kelet-Jeruzsálemben, nem alapulhat a bizalom elvesztésén.[191]

Az első látásra nem túl nagy jelentőségű döntés mindenesetre súlyos következményekkel járt. Gideon Sapir kitűnően vezeti le, hogy az idézett vélemény valójában egy új törvény meghozatalára szólítja fel a Kneszetet. Érvelése szerint ugyanis az ítéletből

---

[187] Az Izraeli LMBT Közösség v. Belügyminiszter (2017. augusztus 31.), HCJ 7339/15. Baron bíró véleményének 3. bekezdése.
[188] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 69.
[189] Vö. Az Izraeli Bevándorlási Törvény, 5712-1952.
[190] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 70.
[191] Abu Arfa v. Belügyminiszter (2017. szeptember 13.), HCJ 7803/06, Fogelman bíró véleményének 67. bekezdése.

következően amennyiben az állam úgy dönt, hogy bizonyos állandó tartózkodási engedélyeket visszavon, ehhez olyan új törvény elfogadására lesz szükség, amely e hatáskör gyakorlására feljogosítja a belügyminisztert. Ugyanakkor már ezen új szempont alapján is úgy látható első pillantásra, hogy a döntésnek túlzottan nagy jelentősége mégsincs, hiszen – Sapirt idézve – a bíróság az ügyben egyszerűen visszadobja a labdát a törvényhozás udvarára.[192] Sapir azonban elmondja, hogy e döntéssel a bíróság valójában kiüresítette *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* szóban forgó klauzuláját, amelyet jogmegőrzési klauzulának hívhatunk, mert a régebbi törvény „régebbisége" immáron csak annyiban játszik szerepet, hogy alkotmányellenessé nyilvánítása esetén új törvény meghozatalára van szükség. Sapir elismeri, hogy ez a következtetés elég messzire megy, de a következtetést nem tartja sajátjának, mert e konzekvenciák levonásáig mások is eljuthattak. Sapir idézi Hendel bírót, aki kisebbségi véleményében ugyanígy értelmezte a Legfelső Bíróság határozatát.[193]

Sapir azt állítja, hogy amennyiben a jogmegőrzési klauzula megakadályozza a bíróságot abban, hogy megsemmisítsen egy törvényhelyet, akkor a bíróság interpretációval, értelmezéssel mondja ki a törvényhely tarthatatlanságát, amennyiben valósággal megtagadja a szavak értelmét a törvényben. Ezzel felhívást tesz a Kneszet számára, hogy az hozzon új törvényt a tárgyban, amely új törvény, amint elfogadják, már tárgya lehet bírósági felülvizsgálatnak, és a bíróság adott esetben meg is semmisítheti azt, mivel az új törvény – új lévén – már nem élvezi a jogmegőrzési klauzulában biztosított védelmet.[194]

Hendel bíró hasonlóképpen vélekedik. Sapir méltán idézi Hendel bíró véleményét, mondván: „A bevándorlási törvény 11(a) cikkelye régi törvény passzusa, amely felhatalmazza a minisztert, egyértelmű jelleggel, hogy tartózkodási engedélyeket visszavonjon. Mint régi törvényhely, e passzus érvényessége nem sérülhet, és értelmezni az új alaptörvények fényében lehet. Azon instrukció, amely szerint a Kneszetnek újra kell rendezni a tárgyat, egy olyan új megoldáshoz vezethet, amennyiben egy új szabályozást elfogadnak, amely abban az értelemben számít újnak, hogy immár nem a régi megoldást tartalmazza, és ezzel a jogmegőrzési klauzula szigorúbb tesztje alól kiveszi magát. Ugyanakkor mindent összevéve a jogmegőrzési klauzula éppen az, amit a neve sugall. A törvényt meg kell őrizni. A védett törvény nem mondható

[192] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 70.
[193] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 70.
[194] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 70.

érvénytelennek. Nincs lehetőség olyan mechanizmus kialakítására, amely a régi törvényt *de facto* érvénytelenné változtatná, és már csak egy új törvény létrehozására marad lehetőség."[195]

További érvelések nélkül is világos lehet, hogy az említett két ügyben – amelyek tartalmáról itt csak keveset szóltunk – a Legfelső Bíróság újabb mérföldkőig jutott el, amidőn praktikusan a jogvédelmezési klauzula meghaladhatóságát, átértelmezhetőségét mondta ki.

Mint emlékezhetünk, az itt említett első ügyben Baron bírónak a határozathoz fűzött kiegészítő megjegyzése szinte egyenesen vezetett a másodikként említett ügyben hozott határozat Fogelman bíró általi megfogalmazásához, és helyet adott Hendel bíró kisebbségi véleményének is. A mi szempontunkból azonban arra érdemes felfigyelni, amelyet maga Sapir is kellő erővel húz alá, és amely szerint az eset az alkotmányozási folyamatot is előmozdította.

Mert valójában mit is állított Baron bíró az elsőként említett ügyről való döntés különvéleményében? Valójában azt, hogy az a kompromisszum, amelyet a Kneszet kötött magával az új alaptörvények elfogadásakor, mindenekelőtt azért akceptálható, mert ez tette lehetőéve az alkotmányos forradalom megindítását, de most, amidőn e forradalom sikeresnek bizonyult, a „puccs" befejeződött, és azt az árat, amelyet e kompromisszumért kellet fizetni, már nem kell figyelembe venni, és igazából maga a jogmegőrzési klauzula is megsemmisíthető, amennyiben tartalmilag kiüresíthető.[196]

A Legfelső Bíróság jogfejlesztő zarándokútjának újabb mérföldköveként tehát a jogmegőrzési klauzula kiüresítése, de facto eltörlése vagy betiltása újabb lépcsőfok, amellyel a vágyott cél, az írott alkotmány meghozatala még közelebb került az időben, noha továbbra is meglehetősen távolinak is tetszik. A Legfelső Bíróság említett határozatai természetesen más szempontokból is értékelhetők, de tárgyunkat illetően nyilvánvalóan a folyamat lerövidítésének szándéka emelhető ki elsősorban, még akkor is, ha a majdani cél majdani esetleges elérése e lépésektől függetlenül is megvalósulhat, ha megvalósul.

Az alaptörvényeket is felülíró felsőbb elvek problémája

Eddigi fejtegetéseink során áttekintettük azokat a lépéseket, amelyekkel a Legfelső Bíróság valósággal „alkotmányt csinált" az alaptörvényekből. Tette ezt mindenekelőtt azzal,

---

[195] Békéért és Társadalmi Igazságosságért Való Elköteleződés v. Pénzügyminiszter, 60(3) PD 464, HCJ 366/03 Hendel bíró véleményének 37. bekezdése.
[196] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 70.

hogy magasabb közjogi státust adott az alaptörvényeknek, mint a közönséges törvényeknek, és ezzel a jogforrási hierarchia csúcsára állította az alaptörvények összességét. Ezen alaptörvényekbe emberi jogokat és elveket is belelátott, olyanokat is, amelyek azokban nem voltak. Az alaptörvényekből kibontott olyan princípiumokat is, amelyek egy alkotmányos állam sajátjai, de amelyek az izraeli alaptörvényekben nem vagy nem detektálhatóan, vagy legalábbis nem konkrétan szerepeltek.

Hogy bizonyos alapelvek vagy magasabb erkölcsi megfontolások és értékek kiolvashatók olyan szövegekből, amelyekben azok valójában nincsenek benne, de bizonyos legitim igyekezettel beleláthatók, az izraeli jogfejlődés történetében bevett gyakorlatnak számított. Vizsgálódásaink eme fejezetének ezen részében azonban egy újabb lépéssel mehetünk tovább, és kitűnő szerzők munkái alapján arra a fejlődésre vetünk egy pillantást, amelynek során egyes alapvető értékek és alapelvek nem csupán az alaptörvényekből következően, hanem immár önmagukban állóan is magas státust élveznek, sőt státusuk magasabb szinten áll, mint maguk az alaptörvények.

Az a tény, hogy alkotmányos elvek és értékek az alkotmány felett állnak, nem újkeletű gondolat a világban, és várható volt, hogy az izraeli jogrendszer – mint minden fejlett jogrendszer – ugyancsak eljut addig a pontig, hogy ennek kimondása (ha nem is elkerülhetetlen, de) megengedhető.

Láttuk már, hogy Barak főbíró döntő szerepet játszott e jogfejlődésben. Először a La'Or-ügyben hozott határozathoz csatolt kisebbségi véleményben mutatkozott készségesnek egy törvény érvénytelenné nyilvánítására, noha a törvényt a Kneszetről szóló alaptörvény rendelkezéseinek megfelelően hozta meg a törvényhozás.[197] Másodízben Barak a Mitrael-esetben hangoztatta azt a véleményét, amely szerint elviekben is lehetséges egy törvény érvénytelenné nyilvánítása, amennyiben a törvény szembe megy bizonyos alkotmányos elvekkel, még akkor is, ha a törvényt a Kneszet *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény* 8. cikkelyének megfelelően hozta meg.[198]

Mindkét esetre elmondható, hogy Barak ezekben az ügyekben egy általános alapelv vagy érték és egy közönséges törvény kollíziójának feloldásáról értekezik, de elég világos, hogy véleménye szerint valójában az általa kimondott tételek az alkotmányos elvek és az alaptörvények kollíziójának feloldására is vonatkoztathatók, mert az alkotmányos elvek és értékek felette állnak az alaptörvényeknek is. Formális értelemben ez mindenekelőtt azért mondható ki, mert Barak bíró álláspontja szerint egy törvény akkor is megsemmisíthető, ha az

[197] La'Or-mozgalom v. a Kneszet házelnöke, 44(3) PD 529 (1990), HCJ 142/89.
[198] Mitrael v. a Kneszet, 50(5) PD 15 (1996), HCJ4676/94.

alaptörvénynek megfelelően jött létre. Eszerint ha az alkotmányos alapelvek, mint afféle fő elvek, ellentétbe kerülnek az alkotmánnyal, az elveknek kell győzniük.

És valóban, Barak kifejezetten kimondta, hogy így áll a helyzet, amikor a Mizrahi Bank ügyében kijelentette, hogy elfogadható és tudott dolog, hogy a bíróságok vizsgálják az alkotmánymódosítások alkotmányosságát. Hozzátette, hogy többször előfordult már olyan eset, amelyben egy alkotmánymódosítás alkotmányellenesnek minősült, és nem csupán a módosítás formája miatt, hanem tartalmi okokból is.[199]

A Mozgalom-ügyben az indítvány egy olyan törvény megsemmisítésére irányult, amely a Yeshiva-diákok katonai szolgálatára vonatkozott. Barak elnök, aki az elsődleges véleményt írta az ügyben, kijelentette, hogy a kérdéses törvényhely megsérti az egyenlőség elvét, amelyet – mint láttuk – az emberi méltósághoz való jogba olvasott bele, miután e jog szerepel *Az emberi méltóságról és szabadságról szóló alaptörvény*ben, de végül úgy döntött, hogy nem semmisíti meg a törvényt, és megvárja, hogy milyen hatással lesz a törvény a hosszú távú folyamatokra.[200]

Ebben az ügyben Chesin bíró – aki korábban más esetekben is hallatta a hangját – bizonyos fokig konzervatívabb álláspontot képviselt, mint Barak, más vonatkozásban azonban radikálisabb nézeteket is vallott. Kisebbségi véleményében az adott ügy vonatkozásában azt állította, hogy a kérdéses törvény nem sérti az egyenlőség elvét, ennek ellenére azt javasolta, hogy a bíróság semmisítse meg a törvényt azon az alapon, hogy az ellentmond az izraeli rendszer alapelveinek.

Sapir szerint e vélemény csupán annak a doktrínának az implementálása, amelyet Barak dolgozott ki a két korábban említett ügyben. A Mozgalom-ügyben azonban most Chesin bíró egy korábbi ügyben alkotott véleményéhez hasonlóan azt állította, hogy ha egy rendelkezés egykoron majd egy alaptörvénybe kerül, akkor is megsemmisíthető azon az alapon, hogy szembe megy a rendszer alapvető elveivel.[201]

Mármost pontosan ez történt, vagy legalábbis történt volna, illetve az események nagyon közel jártak ahhoz, hogy ez történjék a következő években és események során. A fordulópont 2009-ben jött el, amikor a pénzügyminisztérium – a világot sújtó gazdasági válságra hivatkozva – azzal az ötlettel állt elő, hogy az éves költségvetést kétéves költségvetéssé kellene tenni, és a Kneszet által elfogadandó központi költségvetési törvény ne egy évre, hanem két évre szóljon.

---

[199] Egyesült Mizrahi Bank Ltd. v. Migdal Szövetkezeti Falu, 49(4) PD 221, 394 (1995), CA 6821/93.
[200] Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 72.
[201] Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 70.

Egy ilyen felhatalmazó törvény elfogadásához alighanem elég lett volna egyszerű törvény is, itt azonban már világosan megmutatkozott, hogy a végrehajtó hatalom kifejezetten tart a Legfelső Bíróság várható határozataitól, és a XXI. században immár egyértelmű ütközés mutatható ki egyfelől a kormány és a Kneszet, másfelől a Legfelső Bíróság között. Utóbbi intézménytől tartva a kormány úgy döntött, hogy a kétéves költségvetés lehetőségét biztosító rendelkezéseket nem törvénybe foglalja, hanem alaptörvényi módosításban terjeszti be.

Ennek oka az volt, hogy *A nemzetgazdaságról szóló alaptörvény* 3(a)(2) cikkelye világosan kimondja, hogy „a költségvetés egy évre szól".[202] Mivel világos volt, hogy ha e passzusnak ellentmondandó a kétéves büdzsére vonatkozó felhatalmazást közönséges törvényben adja meg magának a Kneszet, akkor e közönséges törvényt a korábban általunk is említettek következtében a Legfelső Bíróság megsemmisíti, ezért alaptörvény-módosításhoz volt célszerű folyamodni, de ez a módszer sem volt igazán kielégítő. A biztonság kedvéért az alaptörvény-módosítás hatálya csupán két évre szólt, és a módosítás kimondta, hogy a rendelkezések hatálya két év múlva megszűnik.

A 2009-re és 2010-re vonatkozó eltérést szabályozó alaptörvény-módosítást a Kneszet a Különleges megoldások – Átmenti rendelkezések című alaptörvény-módosításban fogadta el, amelynek 1(a)(1) cikkelye leszögezte, hogy ezen évekre vonatkozóan az állami költségvetés kétéves lehet. Később a kormány ugyancsak szükségét látta a kétéves költségvetés gyakorlatának, ezért újabb alaptörvény-módosítást kezdeményezett, ismét csak sikeresen, ezúttal azonban már azzal a célzattal is, hogy a kétéves költségvetés gyakorlatából esetleg rendszert csinálhat, ha a megoldás nem ütközik a bíróság ítéletével.[203]

A Kneszet „alkotmányozó" hatalmának indokoltságáról már korábban is értekezhettünk. Itt ismét különös fényben mutatkozik meg az a kérdés, hogy vajon miként lehetséges az alkotmányozó és a törvényhozó hatalom ugyanazon szerv általi gyakorlása, és hogyan alakult úgy az eseménytörténet, hogy az izraeli törvényhozó hatalom egyben alkotmányozó hatalom is, és fordítva. Mindenesetre – ha már úgy alakultak a dolgok, ahogyan alakultak – a Kneszetnek jogában állott alaptörvényeket létrehozni, és azokat bármikor módosítani.

A törvényhozás tehát jogszerűen, vagyis alkotmányosan járt el, amikor a fent említett trükkhöz folyamodott, és elkezdte az egyik alaptörvény vissza-visszatérő módosítását kormányzati célok elérhetősége érdekében. E lépések jogszerűségét és alkotmányosságát a fenti

---

[202] Lásd az 1975-ös nemzetgazdaságról szóló alaptörvényt és annak módosításait.
[203] *A nemzetgazdaságról szóló alaptörvény* 2009-re és 2010-re vonatkozó módosítása (különleges intézkedések – átmeneti rendelkezések) (5770-2010).

esetben a Legfelső Bíróság is a fenti módon ítélte meg, és döntésében nem rugaszkodott el a jogszerű gyakorlat adekvát értékelésétől.

A híres Bar-On-esetben a beadványozók azt kérték a bíróságtól, hogy az semmisítse meg az alaptörvény-módosítást, mert e módosítás valójában megsérti az alaptörvény szellemiségét, és afféle „alkotmányellenes alkotmánymódosításnak" minősül. A bíróság elutasította e kérelmet, mindenekelőtt azona az alapon, hogy az efféle módosítás veszélyezteti ugyan az alaptörvény alaptörvényi voltát, rongálja ugyan az adott alaptörvény stabilitását, de jogszerű, mert az alkotmányozó hatalom ilyen esetekben is alkotmányosan jár el.[204] A bíróság ugyancsak érzékeltette, hogy különleges esetekre hivatkozva a rendszeres, már-már reguláris alaptörvény-módosítások hosszú távon mégsem elfogadhatók, és előbb-utóbb elkerülhetetlen lesz azok megsemmisítése, ha a gyakorlat ilyen intenzitással folyik tovább.

A Kneszet – a számára csak részben megnyugtató legfelső bírósági döntés után – még három ízben alkalmazta a különleges alaptörvény-módosítást annak érdekében, hogy a gyakorlat a kétéves költségvetésre álljon át. A harmadik eset után, vagyis valójában az ötödik ilyen alaptörvény-módosítást követően a Legfelső Bíróság azonban megálljt parancsolt a folyamatnak. 2017 szeptemberében – a Bar-On-eset után ismét – újból elővéve az ügyet, a jogikollégium-ügyben érdekes döntést hozott. Nem semmisítette meg a vonatkozó alaptörvény-módosítást, de felszólította a Kneszetet, hogy a kárhoztatott gyakorlattal álljon le, mert ellenkező esetben – a figyelmeztetésnek akárcsak egyszeri megsértése esetén is – az alaptörvény-módosítás megsemmisítésére kerülhet sor.[205] Ilyesfajta „érvénytelenségi figyelmeztetés" kiadására a Legfelső Bíróság ugyancsak jogosult, más kérdés, hogy ennek indokoltsága, illetve szükségessége mennyire magyarázható jogi, és mennyire magyarázható politikai érvekkel.

Az „alkotmányellenes alkotmánymódosítás" problémájáról szóló irodalom ismertetése itt nemcsak lehetetlen, hanem szükségtelen is, mert a Legfelső Bíróság a jelzett ítéletében mindenekelőtt nem erre, hanem egy ugyancsak említett másik körülményre hivatkozott, amikor az érvénytelenítési figyelmeztetést kiadta.[206]

A bíróság az „alkotmányellenes alkotmánymódosításra" vonatkozó irodalom érvelési technikáját nemigen alkalmazta ugyan, de egyes bírói véleményekben előbukkan az érvelés, ezért bár kimondható, hogy a bíróság nem erre az alapra helyezte ítéletét, ez a gondolat

[204] Bar-On képviselő v. a Kneszet, 64(3) PD 275(2011). HCJ 4908/10.
[205] Jogi és Üzleti Akadémiai Kollégium v. a Kneszet (2017. szeptember 06.) HCJ 8260/16.
[206] Az „alkotmányellenes alkotmánymódosítások" problémájáról lásd egyebek között a magyar kontextust is, de ugyancsak figyelembe vehető az „örökkévalósági klauzulák" problémája, amely az effajta módosításokat ki is zárja. Erre lásd számtalan alkotmány gyakorlatát, például a német Grundgesetz 79(3) cikkelyét.

mégiscsak felderengett a döntésben. Könnyen belátható ugyanis, hogy az extrém esetekben alkalmazandó reguláris alaptörvény-módosítások rendszeres használatuk esetén megsértik azt az elvet is, amely az alaptörvények elsődlegességét hangsúlyozza. Ha ugyanis egy alaptörvényi szöveg egyéves büdzsét ír elő, és ezt a szöveget rendszeres módosításokkal kétéves büdzséről szóló előírásra lehet módosítani, akkor az alaptörvény eredeti szövege mintegy elsikkad, elhalványul, eljelentéktelenedik, és bizony sokat veszít a komolyságából is, márpedig ez nem megengedhető egy alkotmányos rendszerben. Egy alaptörvény azért hívja magát alaptörvénynek, mert azt a komolyságot feltételezi a jogalkalmazótól, hogy az igyekezni fog betartani a szabályait, ám ha e szabályok rendszeresen változnak, akkor ezek az elvárások egyre kevésbé lesznek reálisak. Nem véletlenül mondta ki Joubran bíró a véleményében, hogy az ilyen alaptörvény-módosító alaptörvény-alkotás már-már lebontja azt a fabrikált alkotmányos struktúrát, amelyet az alaptörvények létrehoztak.[207]

Ekként kijelenthető, hogy az alaptörvény-módosítások visszaélésszerű alkalmazása nemcsak formálisan tekinthető rossz alkalmazásnak, hanem tartalmilag is rossz célra való felhasználásnak – lerontásnak, lerohasztásnak – minősíthető, márpedig a tartalmi visszaélés gondolata az „alkotmányellenes alkotmánymódosítás" érvrendszerére rezonál, és azt mutatja meg, milyen közel áll egymáshoz a két interpretáció, vagyis a visszaélésszerű alaptörvénymódosítás és az „alkotmányellenes alaptörvény-módosítás" teóriája, és nem véletlen, hogy mindkét érvelési rendszer ugyanarra az eredményre vezet, vagyis a módosítás eventuális megsemmisítéséhez.

Joubran bíró az esettel összefüggésben az „alkotmányellenes alkotmánymódosítás" problémájáról is hosszasan értekezik a véleményében, de világosan kimondja, hogy a visszaélésszerű alaptörvény-módosításnak éppen a visszaélésszerűsége a probléma.[208] Ugyanígy érvel Fogelman bíró is, aki kitér ugyan az „alkotmányellenes alkotmánymódosítás" problémájára, de elégségesnek találja a visszaélésszerű alaptörvény-módosításra vonatkozó érvelést.[209]

Az ügy főbírája, a Legfelső Bíróság elnökhelyettese, Rubinstein bíró hasonlóképpen látja az ügyet, és az ítélet megfogalmazásakor ismerős érveket sorakoztat fel. Azt állítja, hogy a kérdéses alaptörvény-módosítások leértékelik az alaptörvényeket, aláássák az alaptörvények

[207] Jogi és Üzleti Akadémiai Kollégium v. a Kneszet (2017. szeptember 06.) HCJ 8260/16. Joubran bíró véleményének 7. bekezdése.
[208] Jogi és Üzleti Akadémiai Kollégium v. a Kneszet (2017. szeptember 06.) HCJ 8260/16. Joubran bíró véleményének 5. bekezdése.
[209] Jogi és Üzleti Akadémiai Kollégium v. a Kneszet (2017. szeptember 06.) HCJ 8260/16. Fogelman bíró véleményének 9. bekezdése.

tekintélyét, és megkérdőjelezik azok „alkotmányszöveg”-státusát.[210] Ugyanakkor Rubinstein bíró még tágabb kontextust is ad az eseményeknek. Azt mondja, hogy az ilyesfajta módosítások veszélyeztetik az alkotmányozás sikerét, és aláássák annak az eseménysornak a sikerességét, amely egy majdani írott alkotmány megalkotásához vezethet – az 1950-es Harari-kompromisszumnak megfelelően.[211]

Márpedig éppen ez az a pont, ameddig esetjogi áttekintésünk mindenképp el kívánt jutni. Látható, hogy Rubinstein bíró említett véleményében – igazából – komolytalansággal vádolja a Kneszetet, mert valóban nem elegáns mindenféle napi indokkal hozzányúlni olyan alaptörvényekhez, amelyeknek éppen az a hivatásuk, hogy egy majdani alkotmány fejezetei legyenek. Sapir ugyanakkor megjegyzi, hogy maga a Legfelső Bíróság is felmutat „komolytalansági” jegyeket, mert valójában éppen a Legfelső Bíróság játszotta el az alkotmányozó szerepet, vagyis éppen a bírói hatalom ment tovább azon az úton, amelyen a Kneszet indult el az 1950-es Harari-kompromisszummal kezdődő események során.[212]

Mindent összevetve éppen ezért nem tartjuk túlzásnak annak kijelentését, hogy az izraeli alkotmányozás motorja az elmúlt évtizedekben nem a Kneszet, hanem a Legfelső Bíróság volt. A Legfelső Bíróság az 1992-es „alkotmányos forradalom” előtt visszafogott, minimalista szerepfelfogással mindenekelőtt a jog interpretálását tartotta feladatának az alkotmányozás útján, vagyis mindennapos ítélkező tevékenysége mellett a jogértelmezés területén mutatott fel visszavonhatatlan eredményeket. 1992 után azonban nemcsak az értelmezés, hanem a kezdeményezés szerepe is e bíróságra szállott át, és – mint láthattuk – az évek során döntésről döntésre újabb és újabb területek bevonásával egyre inkább magáévá tette a kezdeményező aktivista szerepet, és jogértelmező tevékenysége során jogalakító hatást is elérve, nemcsak az akadémiai világ, a jogásztársadalom és a szélesebb nyilvánosság vitáira gyakorolt hatást, hanem a jogfejlesztés, alkotmányépítkezés és a jogforrási hierarchia kialakítása terén is múlhatatlan, visszavonhatatlan és egyenesen óriási jelentőségű lépéseket is tett.

Először – mint láttuk – felemelte az alaptörvények státusát azzal, hogy az 1992 előtt keletkezett alaptörvényeket is alkotmányos nívóra helyezte, majd értelmezési tevékenysége során egyre inkább kiterjesztően értelmezte az alaptörvények szavait, fogalmait, megállapításait, rendelkezéseit, majd végül az alkotmányos elveket, értékeket, sőt célokat is az

[210] Jogi és Üzleti Akadémiai Kollégium v. a Kneszet (2017. szeptember 06.) HCJ 8260/16. Rubinstein bíró véleményének 11. bekezdése.
[211] Jogi és Üzleti Akadémiai Kollégium v. a Kneszet (2017. szeptember 06.) HCJ 8260/16. Rubinstein bíró véleményének 11. bekezdése.
[212] Idézi: Gideon SAPIR: *The Israeli Constitution. From Evolution to Revolution*. Oxford University Press, Oxford, 2018. 74.

alaptörvények konkrét szövege fölé helyezte, s ezzel megalkotta az alkotmányos intézményrendszer szinte teljesen felépített, mégis mögöttes katedrálisát, szinte azt a „láthatatlan alkotmányt", amely nemcsak a szövegek mögött húzódik meg, hanem mintegy a szövegek elé lép, vagy mintegy a szövegekre épülve a szövegek fölé tornyosodik fel.

Az „alkotmányos forradalom" eszerint mindenekelőtt bírói forradalom volt, amely a bíróságot helyezte az alkotmányozás középpontjába, és amely Izrael számára olyan alkotmányt hozott létre, amely kartális dokumentumban nincs ugyan egybefoglalva, és amelynek egyes fejezetei látványosan hiányoznak ugyan, de kellő és megnyugtató alapját adja egy későbbi alkotmányozási munkának, amelynek a végén esetleg egy koherens írott alkotmány születhetik.

Megjegyezzük, hogy az 1992-es eseményeket nem teljesen ezek a célok vezérelték. Az 1992-es új alaptörvények kezdeményezői az alkotmányozás perspektívájából nézve ítélték hasznosnak az alaptörvények megalkotását, de e megalkotásban az alkotmányozás ellenzői is részt vettek, márpedig ők – Sapir értékelése szerint – éppen azért tudtak minimálisan egyetérteni az újnak nevezett alaptörvények szövegével, mert éppen azok alkotmányozó jellegével nem voltak kellően tisztában, és ezért olyan kompromisszumot kötöttek a kezdeményezőkkel, amely még elfogadható volt a többség számára.

Mint ismert, az eseményeknek ezt a megítélését Barak a legkevésbé sem osztja. Felfogása szerint a törvényhozók 1992-ben nagyon is tudták, hogy mit tesznek, és éppen azért tették, amit tettek, mert jól tudták, mit cselekszenek. Véleménye szerint az új alaptörvények szövegéből az alkotmány szól hozzánk, ez a nyelv az alkotmány nyelve, ez a hang alkotmányos hang, ez a szóhasználat, emelkedettség, szórendi pontosság, amely az alaptörvényekből szól hozzánk, alkotmányba illő szövegezés, a Kneszet tehát akaratlagosan és tudatosan hozta meg az alapjogi alaptörvényeket, és ezzel alkotmányos fordulatot, forradalmi jelentőségű tettet hajtott végre, amelynek értelmezéséhez, kibontásához és továbbviteléhez természetesen a bíróságokra, mindenekelőtt a Legfelső Bíróságra volt szükség.[213]

1992 jelentőségét sem túlértékelni, sem alulértékelni nem volna helyes, de alighanem mégsem láthatták olyan sokan előre, hogy az újnak nevezett alaptörvények megalkotása milyen irdatlan következményekhez vezet. Az „alkotmányos forradalom" tehát valóban bírósági forradalom volt ugyan, de hatása olyan jelentős lett, amely jóval túlmegy a bíróságok terrénumán, és olyan konzekvenciák folyamatos és egyenes levonását eredményezi, amely még ma is tart.

---

[213] Lásd *Legally Speaking*: Aharon BARAK. University of California Television, YouTube.

NEGYEDIK RÉSZ

AZ IZRAELI JOGRENDSZER SAJÁTOSSÁGAI

A hatalommegosztás

Az államhatalmak egymástól való elválasztásának követelménye az államelmélet csodálatos doktrínája.[214] Első megfogalmazása – még leíró módon, deszkriptíve – már Arisztotelésznél megtalálható az athéni városállamról szóló, sokáig elveszettnek hitt művében,[215] ám az elv normatív megfogalmazása Montesquieu nevéhez kötődik, aki a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalom elválasztásának követelményével számtalan alkotmányozónak adott muníciót az elmúlt két évszázadban.[216] Bibó István híres művében, *Az államhatalmak elválasztása egykor és most* című akadémiai székfoglaló beszédében szóvá teszi, hogy az egész világ csodálkozik azon, miként érthette félre ennyire Montesquieu a brit alkotmányt.[217] A neves szerző ugyanis nem csupán normatíve állította fel a nagyszerű követelményt, hanem egy példát is talált a doktrína megvalósulására a világban, ez pedig a brit példa volt. David Starkey szereti hangsúlyozni, hogy Montesquieu nem nagyon tudott angolul – és londoni tartózkodása alatt a brit arisztokráciával is franciául értekezett –, kevéssé érthette a brit parlamentáris berendezkedést.[218]

Csakhogy a nagy orákulum, Montesquieu grófja nem az első volt, aki a doktrínát normatív éllel fektette le. A törvényhozó és a végrehajtó hatalom egymástól való elválasztásának ötlete John Locke-tól származik, aki a bírói hatalmi ágat nem tekintette külön államhatalmi *branch*-nak (a federatív, vagyis a külpolitikát végző hatalmat nevezve meg harmadik ágként), és ebben valóban tévedett, de az első két hatalmi ág egymástól való elválasztásának alapelvi ötlete – ha tévedésnek számít, akkor tévedésként – az övé.[219] Márpedig parlamentáris körülmények között a törvényhozó és a végrehajtó hatalom egymástól való merev szétválasztása aligha valósítható meg teljesen, és talán nem is kell, hogy megvalósuljon. Ahol a szerkezetet a pártfegyelem tartja össze, és a kormány – még ha koalíciós is (ami brit földön igen-igen ritka) – szinte uralja, sőt sok esetben kontrollálja a törvényhozást, determinálja a törvényalkotási munkát, továbbá széles spektrumú hatalmával szinte rátelepszik a parlamentre, majdhogynem formálissá változtatva a kormány parlament előtti felelősségét és a bizalmi elvet, ott inkább a törvényhozó és a végrehajtó hatalom szimbiózisáról, egybefonódásáról, már-már

---

[214] Vö. SÁRI János*: A hatalommegosztás.* Osiris, Budapest, 1995.
[215] A művet valószínűleg tanítványaival együtt írta, de az ő szerzősége is feltételezhető. A többi városállamról szóló leírásuk nem került elő.
[216] Charles-Luis Secondat de MONTESQUIEU: *A törvények szelleméről.* 1748. Fordította: Csédy Imre – Sebestyén Pál. Osiris, Budapest, 2000.
[217] BIBÓ István: *Az államhatalmak elválasztása egykor és most.* 1947. Argumentum, Budapest, 2011.
[218] David STARKEY: *Monarchy. From the Middle Ages to Modernity.* HarperPress, London, 2006.
[219] John LOCKE: *Értekezés a polgári kormányzatról.* 1689. Fordította: Endreffy Zoltán. Gondolat, Budapest, 1986.

összenövéséről beszélhetünk. Inkább Locke-ot kell tehát „bűnösnek" tekintenünk, és nem Montesquieu-t, pedig egyikük sem gondolhatott a huszadik század közepén megszületett Izraelre, és alighanem még csak elképzelni sem tudhatta annak létét.

Márpedig Izrael Állam kormányformája még a brittel összehasonlítva is – sőt a klasszikus brit megoldással való összevetésben is – olyannyira parlamentáris, szinte végletesen mutatva az eme kormányzati rendszerre jellemző tulajdonságokat, hogy a törvényhozó és a végrehajtó hatalom egymástól való még csak halvány elválasztása is inkább a papíron, mint a valóságban megjelenő elv lehet. Ennek okán nem is az a kérdés, hogy miként válhatott a bírói hatalom Izraelben olyan erőssé, mint amilyenné vált, hanem az, hogy miként történhetett volna másképpen, mint ahogyan történt. A sajátos izraeli kormányformába – jóllehet e dolgozatban nem beszéltünk róla – szinte bele volt írva, hogy előbb-utóbb két alkotmányos bástya alakul ki benne, az egyik a mindig koalíciós kormány által uralt parlament, a másik pedig a következetesen elkülönült, a politikai hatalmi centrumtól független bírói hatalom.

Megjegyezzük ugyanakkor, hogy az 1998 óta bekövetkezett jelentős alkotmányos változások miatt a brit alkotmányra mai formájában már szinte rá sem lehet ismerni, így az izraeli államberendezkedés ma már még kevésbé hasonlítható a brit formátumhoz, mint korábban. Ugyanakkor az eredeti brit felállással is nehéz megtalálni a hasonlítási pontokat, mert a brit hatalommegosztás rendszerében a három hatalmi ág egyaránt megjelenik, kicsúcsosodik, kijegecesedik a „*The King in Parliament*" formulájában. A klasszikus brit alkotmányban szimbolikusan és formálisan is jelentős szerepet játszott lordkancellár (*Lord Chancellor*) személyén keresztül az uralkodó szentséges személyében egyesül a három hatalmi ág, és az államhatalmak elválasztása akkor érvényesül mind jobban, ha egyre lejjebb haladunk a hatalmi struktúrákban, és a talapzaton a demokratikus hatalom, a közigazgatás és a bíráskodás szigorú elkülönülését látjuk, ám a rendszer teljességére inkább a piramis-alakú rajzolat jellemző, amelyben az egyes szervek a Bagehot által feltárt méltóságos (*dignified*) és tényleges (*effective*) hatalmakban egyesülnek egymással, illetve különülnek el egymástól.[220]

Izrael esetében azonban erről szó sincs. Nem a három hatalmi ág különül el egymástól, illetve fonódik egybe, hanem két szomszédvárban, két oszlopban, két hegycsúcsban jelenítődik meg az államhatalom, a kormány által uralt Kneszetben és a Legfelső Bíróság által uralt bírói hatalomban, azaz nem egy, hanem két piramis rajzolatát látjuk. Ennek oka nyilvánvaló, a folyamat elkerülhetetlensége elismerhető, a fejlődés természetessége nem tagadható, de eredője

[220] Walter BAGEHOT: *The English Constitution.*1867. Oxford University Press, Oxford, 2001.

mindenekelőtt az a szellemi körülmény, hogy az izraeli államszerkezet tulajdonképpen nem volt igazán kitalálva.[221]

Mármost ha nem volt igazán kitalálva, akkor előbb-utóbb jönnie kellett valakinek, aki kitalálja. Márpedig az egyik oldalon a kormány, illetve a Kneszet, a másik oldalon pedig a Legfelső Bíróság egyaránt jött, ha úgy tetszik. Azt állítjuk, hogy Ben Gurion és munkatársai, továbbá Aharon Barak és kollégái egyaránt jelentős személyiségek voltak, és munkásságuk óriási hatást gyakorolt az izraeli alkotmányra, de ha ők nem lettek volna, e kettős szerkezet, a kétpiramisos jelleg akkor is kialakulhatott volna. Az izraeli alkotmányozás másutt elképzelhetetlen sajátosságai, az izraeli alkotmány íratlansága és bizonyos fokig írottsága, az izraeli államfejlődés turbulens évtizedei egyaránt oda hatottak ki, hogy az államhatalomnak két centruma legyen, márpedig ez a helyzet nem tekinthető szerencsésnek, és jelentős veszélyekkel is jár.

Ezeken a lapokon nem feladatunk e veszélyek érzékeltetése, csak az alkotmányozással összefüggő buktatók bemutatása a tárgyunk. Könnyen belátható ugyanakkor, hogy a kartális alkotmány hiánya még brit földön is teremthet bizonytalanságokat olyan körülmények között, amelyekben reálisan senki sem gondol írott alkotmány megteremtésére a közeljövőben. Ha azonban az írott alkotmány majdani megalkotása egy projekt keretében szinte folyamatosan történik – mint Izrael esetében –, és a desztináció egyértelműen kirajzolt és determinált, akkor nemcsak hatalmi centrumok kialakulását, hanem alkotmányozó központok létrejöttét is tapasztalnunk kell, amennyiben a feltételek jogállamiak.

Márpedig a modern Izrael alkotmányos jogállam, amelyben az alkotmánybíráskodási tevékenység automatikusan, elkerülhetetlenül és egyre fejlettebb mezőkön működik, ez pedig óhatatlanul a fenti következményekkel jár. Ehhez ugyanakkor már csak azt kell hozzávennünk, hogy az izraeli jogrendszer olyan további sajátosságokkal rendelkezik, amelyek azt – ismét csak így kell mondanunk – világviszonylatban is különlegessé teszik.

Az izraeli jogrendszer eme jellegzetességeit azonban már csak azért sem könnyű összefoglalni, mert számos jogintézménye más országokban vagy egyáltalán nem ismert, vagy másként ismert, ráadásul az izraeli joggyakorlat a világ számára – mindenekelőtt nyelvi okokból – jórészt mégiscsak ismeretlen.

---

[221] Természetesen nagyon is jól volt kitalálva a hatalmi szerkezet, és valóságos csodának tekinthető a központi állami szervek gyors felállása az államalapításkor, de bírálatunk nem az egyes szervekre, hanem az állam egészére vonatkozik – mint ezt később még látni fogjuk –, ugyanakkor a problémának természetesen világosan megvan a maga nagyon is érthető történelmi magyarázata, amelyet evidenciája miatt lehetetlen el nem ismerni.

A jogrendszer különlegességei

Az izraeli jogrendszer számos különlegességére már sok szerző felhívta a figyelmet.[222] Yonathan Green mélységeket is feltáró tanulmányában az izraeli jogrendszer számos sajátosságát sorolja fel és mutatja be annak érdekében, hogy a külföldi jogászok is benyomást szerezhessenek erről a sajátságos szisztémáról, és annak intézményeiről.[223]

Green a különlegességek között elsőként említi az ésszerűtlenségi doktrína végtelenül széles alkalmazásának gyakorlatát *(Extreme Unreasonables: The Court as Chief Executive)*. Az intézmény angolszász eredetű, és nagy irodalma van, olyannyira, hogy magyar reflexiói is ismertek.[224] Az indokolatlanság doktrínájának irdatlanul széles körű alkalmazása lényegében magától értetődően következett a doktrína természetéből, és mára odáig ment, hogy bármely végrehajtó hatalmi aktust – a kinevezéseket is ideértve – felülvizsgálhatóvá tesz a bíróság által, minek következtében a bíróság mintegy legfőbb végrehajtó szervként működik, átvéve, átvállalva a végrehajtó hatalom hatáskörét, annak parlamenti felelőssége nélkül. A Legfelső Bíróság az elmúlt években – más országokban elképzelhetetlen mértékben – semmisített meg olyan kinevezéseket is, amelyekhez valójában semmi köze sem lenne, de amelyek – mivel bármely ügy a bíróság elé vihető – elé kerültek, és a döntés elől nem futamodott meg. Eredetileg a bíróság ilyen beavatkozása a végrehajtó hatalom dolgaiba azzal volt magyarázható – egyben legitimálható –, hogy a végrehajtó hatalmi döntés „annyira észszerűtlen, hogy semmilyen észszerű autoritás sem jutott volna a döntés meghozatalára", amint ez a doktrína eredeti megfogalmazásakor leíródott.[225] Ez az elv az angol jog híres Wednesbury-esete óta fejlődött izraeli földön az extremitásig.[226] Az utóbbi negyven évben a doktrína olyannyira meghonosodott, hogy alkalmazása szinte mindennapossá vált.[227] Kinevezések a rendőrségnél, a hadseregnél és a médiában ugyancsak alapul szolgáltak a számtalan észszerűtlenségi

[222] Lásd pl. Richard A. POSNER: *In Lightened Despot.* The New Republic, 2007. ápr. 23.
[223] Yonathan GREEN: *The Peculiar Case of the Israeli Legal System.* The Federalist Society. 24. Vol, 2023.
[224] KAISINGER András*: Egy „alkotmány nélküli" alkotmánymódosítás alkotmányellenességének története: Izrael és a Basic Structure Doctrine esete.* AlkjogBlog, ELTE Alkotmányjogi Tanszék, 2025. január 16.
[225] A doktrínáról lásd Yoav DOTAN: *Judicial Conservatism and Intellectual Courage: A Pomage to President (ret.) Asher Grunis.* Versa, 2015.
[226] Associated Provincial Picture Houses Ltd. v. Wednesbury Corp. 1948, I. KB
[227] Közszolgálati Szakszervezeti Tanács v. Közszolgálati miniszter (1984), UKHL9 45 (1985) 1 AC 374, 410.

döntésnek.[228] A szövevényes 2019-es eset – amely elvezetett az alkotmányozásban is fontos döntésig – már azt az utat jelölte ki, amelyről fentebb szóltunk.[229]

Ugyancsak érdekes jellegzetessége az izraeli jogrendszernek a bírósági felülvizsgálat által eltávolított tisztségviselők ügye *(The Pinhasi-Deri Doctrine: Impeachment by Judicial Review)*. Az alapul fekvő ügyben, vagyis a két Pinhasi-Deri-döntésben az 1990-es évek elején a döntés csupán az észszerűtlenségi doktrína alkalmazásának látszott, amelyben a Legfelső Bíróság kötelezte az akkori miniszterelnököt, hogy két kulcsminiszterét távolítsa el a kormányból egy folyamatban volt büntetőjogi ügy következményeként, kimondva, hogy ha a vádban szereplő bűncselekmény nagy súlyú, akkor a miniszterelnöknek nincs joga visszautasítani a miniszterek felmentésére vonatkozó felhívást, mert ezzel megingatná a közbizalmat a kormányzati szervekben, és ekként „észszerűtlen" döntést hozna.[230] Elfogadott vélemény szerint ez valójában a „megfosztási eljárásnak" megfelelő gyakorlatnak adott alapot, ezért az észszerűtlenségi doktrína széles alkalmazhatóságán túli területekre is kiterjedt.[231]

Hallatlanul fontos sajátosságként említendő meg továbbá a bíróságokhoz fordulás végtelen kiterjedtsége, vagyis az a lehetőség, hogy bárki az alkotmánybíráskodást ellátó szervhez fordulhat, tekintet nélkül az ügyben való érintettségére, jogára, vagy jogos érdekére. Ez a lehető legszélesebb *standing* az *actio popularis* legtágabb értelmezése, amelyben bármely ügy bírósági üggyé válhatik, minthogy azt bárki bírósági üggyé teheti *(No Standig Requirement: From Dispute Resolution to Abstract Supervision)*.

Hasonlóképpen fontos karakterisztikája a bírói felülvizsgálatnak, hogy szó szerint minden eset bírói felülvizsgálat tárgya lehet, és Izraelben nem érvényesül a „politikai kérdés" doktrínája, amely más országokban – mindenekelőtt az Egyesült Államokban – megakadályozza a bíróságokat abban, hogy kifejezett politikai ügyekben döntsenek *(Justiciability and the Political Question Doctrine: „Everything is Justiciable")*. Kezdetben a Legfelső Bíróság gyakran visszautasította az olyan ügyekkel való foglalkozást, amelyek túlzottan politikainak minősültek, de az évtizedek során – elsősorban Barak főbíró elvei következtében – a bíróság egyre inkább kiterjesztette kompetenciáját a politikainak minősíthető

[228] Daphne BARAK-EREZ: *Israeli Administrative Law at the Crossroads: Between the English Model and the American Model*. 40 Israeli Law Review, 2007, 56, 63
[229] Az eset nyomán született törvény bírósági felülvizsgálatáról szóltunk korábban.
[230] Mozgalom a minőségi kormányzásért Izraelben v. Izrael Állam. HCJ 3094/3 1993. szept 8.
[231] Yoav DOTAN: *Impeachment by Judicial Review: Israel's Old System of Checks and Balances.* 19 Theoretical Inquiries in Law, 705 (2018)

kérdések elbírálására is.[232] Eszerint „minden eldönthető a bíróság által, hiszen a bíróság bárminek a legalitásáról határozhat".[233]

Szintén a bírósági felülvizsgálat erősségét növeli az a tény, hogy az izraeli bírósági szervezetrendszerben a legfőbb fórumként funkcionáló Legfelső Bíróság – gyakorlati és elvi döntéseket egyaránt hozván – sok vonatkozásban az első és az utolsó instancia is egyben. Döntéseivel szemben fellebbezési lehetőség nincs *(The Institutional Structure of the Judiciary: Fist and Final Say)*.[234] Mivel a Legfelső Bíróság mintegy tízezer ügyet hallgat meg évente, és ezek mintegy egyharmadában egyedi döntést hoz, valójában szinte bármelyik esetből mérföldkőnek számító döntés születhet, így az izraeli alkotmánybíráskodás kevésbé kiszámítható, mint más országokéi, és ezt a gyakorlat is megmutatta az elmúlt évtizedekben. Ráadásul a Legfelső Bíróság nem feleket hallgat meg, hanem normákról dönt, így valóságos alkotmánybíráskodási szerepet lát el, és ezzel az alkotmányozást is befolyásolja.

Ehhez már csak a bírói kinevezések különleges szisztémáját kell hozzávennünk, hogy a bírói hatalom hallatlan erősségét érzékelhessük, hiszen a kinevezéseknél alkalmazható bírósági vétó azzal a gyakorlati következménnyel jár, hogy a bírák maguk választják ki a társaikat és az utódaikat is *(The Judicial Appointments Veto: Judges Choose their Colleagues and Successors)*.[235] A kinevezési rendszer számtalan bírálatot kapott és érdemelt, a legutóbbi reform ennek megváltoztatására irányult, de nem vezetett sikerre. (A Legfelső Bíróságba való kinevezéshez a kilenctagú kinevezési bizottságban hét szavazat szükséges, és tekintve hogy a Legfelső Bíróságot három bíró is képviseli a kinevezési bizottságban, a vétójog effektív, gyakorlati és bivalyerős.)

A következő pont az izraeli sajátos alkotmányozás jellegzetességeiből adódóan a Legfelső Bíróság szoros bevonódása az alkotmányozásba, amelyről fenti dolgozatunk szólt *(The Israeli Pseudo-Constitution: The Supreme Court Unilaterally Invents and Proceeds to Enforce the Israeli Constitution).*

Ugyancsak különös intézménye az izraeli jogrendszernek a kormány melletti jogi tanácsadó szerv, amely óriási hatással van a kormányzásra és a jogfejlesztésre egyaránt, különösen a főügyésznek tekinthető személy, aki e befolyását sajátos nézőpontból érvényesíti (*Unparalleled Power: The Legal Counsel to the Government).*

---

[232] Aharon BARAK: *A Judge on Judging: The Role of a Supreme Court in a Democracy.* 116 Harvard Law Review, 16, 98 (2002)
[233] Aharon BARAK: *A Judge on Judging: The Role of a Supreme Court in a Democracy.* 116 Harvard Law Review, 16, 98 (2002)
[234] Vö. Az igazságszolgáltatásról szóló Alaptörvény 15. szakaszának c) és d) cikkelye.
[235] A bíráknak hetvenéves koruk elérésekor nyugállományba kell vonulniuk, de egy fiatalkori bírói kinevezés akár évtizedeket is jelenthet a bíróságon.

Yonathan Green tanulmánya a fentiekhez hozzáveszi az izraeli büntetőjogban érvényesülő sajátos intézményt is, amely tárgyunkon kívül esik *(Criminal Injustice: Vague Offenses and Zealous Prosecution).*

Szerzőnk végül azt a fajta objektív-célszerűségi interpretációt elemzi, amellyel a Legfelső Bíróság a normákat vizsgálja, és máris előttünk áll az izraeli jogrendszer specifikumainak teljes spektruma, amelyet itt csak érzékeltetni volt módunk (*Objective-Purposive Interpretation: Barely-Disguised Judicial Legislation).*

Voltaképpen ezzel érünk körbe a panoráma megtekintésében, de továbbra sem értenénk az izraeli alkotmányozás sajátosságait, ha a politikai rendszerre nem vetnénk egy pillantást.

A politikai rendszer

Az izraeli jogrendszer megértésének a Legfelső Bíróság jogrendszer fölé tornyosulása a kulcsmozzanata. A Legfelső Bíróság szerepének megnövekedése azonban nem csupán a jogrendszerből, hanem a politikai-közjogi berendezkedésből is következett, amelynek ugyancsak érdekes sajátosságai vannak.

A hatalommegosztás rendszere ugyanis nem csupán a hatalmi ágak vertikális elválasztásából áll, hanem horizontális hatalommegosztást is feltételez a fékek és ellensúlyok mentén.

Ha egy országban a kormányforma parlamentáris – márpedig Izraelben már-már a végletekig az –, az államfő szerepe azért növekszik meg, mert különösebb politikai hatalom nélkül is tényezőnek, mérvadónak, vagyis valóságos személyiségnek mutatkozik, akár koronás uralkodó, akár köztársasági elnök, utóbbi esetben választják akár közvetlenül, akár közvetetten. Izraelben azonban – Magyarországhoz hasonlóan – az egykamarás parlament által választott „kormánymegbízott” az esetek többségében már csak e jellegéből kifolyóan is nehezen különülhet el a végrehajtó hatalomtól, noha közjogi szerepe éppen az lenne, hogy interimisztikus, válságáthidaló, regulatív hatalomként álljon a teljes politikai intézményrendszer felett, nem kizárva azt a lehetőséget, hogy időnként – éppen tekintélyénél fogva – hallathassa a hangját. Az államfői hatáskör visszafogottságot, ünnepélyességet, emelkedettséget, függetlenséget, reprezentativitást és komolyságot feltételez, sok esetben büszkeségre, sőt akár szeretetre is okot adva. Az államfő önálló tényezőként való megjelenését azonban nyilvánvalóan gyengíti a megválasztásának módja, amely kihatással van tevékenységére is.

A törvényhozó hatalom vertikális megosztása azt jelentené, hogy a politikai képviseletet ellátó, a párttagoltságot megjelenítő első kamara mellett legyen egy más reprezentációt biztosító felsőház is, amely bizonyos fokú elkülönült érdekeket, értékeket, koncepciókat, bölcsességeket, tapasztalatokat és hagyományokat jelenít meg, és ezért az alsóháztól eltérő választási vagy kinevezési szisztémában és az alsóházhoz képest csökkentett hatáskörrel működvén, megfontoltabbá teszi nemcsak a törvényhozás folyamatát, hanem a politikai életet általában is. Sok ország döntött úgy, hogy ezzel a lehetőséggel nem élvén, ilyen testületre nincs szüksége – Izrael és Magyarország is ezen országok közé tartoznak –, és ennek következményeit vállalják.

Az egységes, centralizált, központi államhatalom erőssége, határozottsága, szuverenitása és legitimitása elengedhetetlen egy demokratikus állam működéséhez, de sokszor jót tesz a szabadság ügyének, ha az egyes területi sajátosságoknak megfelelő államterületi beosztás bizonyos autonómiákat, mezzoszintet, területi elkülönüléseket, regionalizációt, vagy akár föderalizációt eredményez, amely a központi hatalom mindenhatóságát valamelyest csökkenti, és ezzel a központi hatalmi érdektől eltérő értékeket és szempontokat is vehet figyelembe. Izraelben természetesen vannak régiók, de azok nem rendelkeznek erős hatalommal és autonómiával, így ilyen hatalomgyakorlás nem alakult ki – ahogy például Magyarországon sem –, és ennek is megvannak a következményei.

A központi kormányzat egységes jellegét erősíti a választási rendszer is, amely Izrael esetében pártlistás, arányos rendszer, amelyben az egész ország egyetlen választókerület, a bejutási küszöb alacsony, a pártfegyelem laza, a frakcióalakítás teljesen szabad, és ilyen körülmények között Izrael történetében sohasem alakult ki egypárti kormányzás, a végrehajtó hatalmat mindig koalíciós kormány vezette. Ez a sajátosság ugyancsak rányomta a bélyegét arra a körülményre, hogy két államhatalmi erő alakult ki, egyfelől a koalíciós végrehajtó hatalom által dominált törvényhozó hatalom, és másfelől a szupererős bírói hatalom, élén a Legfelső Bírósággal.

A közjogi berendezkedés, a politikai rendszer és a jogrendszer vizsgálata azonban nem ad megnyugtató választ arra a kérdésre, hogy Izraelben ez a tömbösödés miért kaphatott ilyen határozott kontúrokat. A teljes vizsgálathoz nem csupán a politikai rendszer alrendszereinek, a pártrendszernek, a választási rendszernek és a kormányzati rendszernek a vizsgálata szükséges, hanem olyan – ha úgy tetszik – rendszereken túli tényezők figyelembevétele is, mint a politikai kultúra, a hagyományok és általában a kultúra, továbbá hasznos az történelem beható ismerete is, nyilvánvalóan. E tényezők közül jelen dolgozatban egyet sem tudtunk megvizsgálni, mert törekvésünk kizárólag arra irányult, hogy a bírói hatalomnak az izraeli alkotmányozásban betöltött szerepére világítsunk rá. További források, további kutatások és a fentieknél

kiterjedtebb vizsgálódások szükségesek annak érdekében, hogy az izraeli alkotmányozásban betöltött bírói szerep természetrajza teljes szépségében – és veszélyes voltát is kimutatva – egyszer majd a szemünk elé táruljon.

Az alkotmányellenes alkotmánymódosítás esete

Az alkotmányos forradalom ugyanakkor – nem meglepően – szakadatlanul zajlik. A folytonosság benne van az effajta revolúció jellegében, a permanens forradalom a jelek szerint a jog forradalma terén is képes eredményekre jutni. Az izraeli alkotmányozás még mindig egy nyomvonalon halad.

A folyamatosságára példaként talán annak az esetnek a felidézése sem felesleges, amely a legutóbbi időkben immáron egy alaptörvény megsemmisítését is lehetővé tette az Izraeli Legfelső Bíróság gyakorlatában.

E különös lépésre – alaptörvény bírósági felülvizsgálatára és az alkotmányellenes alaptörvény-módosítás doktrínájának kimondására – 2024. január 1-jén került sor. Az ügy hátterében megmutatkozó bonyolult politikai összefüggéseket itt nem feltárva annyit jelezhetünk, hogy a nagy jelentőségű, nem ellentmondásmentes és határozott ítélet minden szempontból jelentős figyelmet érdemel. Tartalmi kérdéseit illetően a figyelem központjában az észszerűségi gyakorlat áll, amely köré a hatalmas terjedelmű, mintegy hétszáznegyven oldalas, impozáns ítéletszöveg épül fel.

A hatalmas szövegkorpusz számtalan elemből áll. Ezeket az elemeket itt nem ismertetjük, de módunk van ezen a ponton is visszatérni azokhoz a megállapításokhoz, amelyeket korábban tettünk a tárgyban, és amelyek visszaidézésével értekezésünk végéhez közelíthetünk.

A 2024 január elsején közzétett ítélet ugyanis egyebek között értően visszautal az izraeli alkotmányozási folyamatra, amely napjainkban egy véget nem érő történetnek tetszik, és amelynek során a Legfelső Bíróság meghatározó szerepet játszott. A szöveg fontosságában a Mizrahi Bank-ügyben hozott döntéshez mérhető, amely – mint megemlékeztünk róla – az alaptörvényeket a törvények fölé helyezte, és alkotmányos státust biztosított azoknak még azelőtt is, hogy a majdani alkotmány a távoli jövőben elkészül.

A Mizrahi Bank-ügyben hozott döntés jelentőségére az itt szóba hozott szöveg is utal, amennyiben e 2024-es határozat – mintegy visszatekintve az izraeli alkotmányfejlődésre – értékeli az elmúlt évtizedek alkotmányozását, és meghatározza a sajátosságokat.

A bíróság értékelése szerint a sajátos izraeli alkotmányozás egyik különlegessége az, hogy a Kneszet törvényhozó és alkotmányozó hatalom is egyben, ráadásul utóbbi hatalmát különálló alaptörvények meghozatalával gyakorolja, és ez a fejezetről fejezetre folyó alkotmányozás immáron nemcsak tény, hanem bizonyos következményekkel is jár. Mivel az alaptörvények megalkotásának folyamata évtizedekre elhúzódott, a bíróság felhívja a figyelmet arra, hogy ez a halasztás az államalapítás korát meghatározó szellemiségtől való eltávolodás veszélyét is magában hordozza, egészen odáig menően, hogy a Kneszet az alkotmányozás elhúzódásában válik érdekeltté. Amennyiben a bíróság nem vizsgálhat felül alaptörvényeket, illetve azok módosításait, akkor – könnyen beláthatóan – a Kneszetnek az lesz az intézményes érdeke, hogy minél tovább magánál tarthassa az alkotmányozó hatalmat, az alkotmányozó projekt befejezését a végtelenségig elhúzva, mert alkotmányozó hatalmának gyakorlását nem fenyegeti bírói felülvizsgálat. Ez azonban hosszabb távon meghazudtolása az eredeti szándékoknak, amelyek a Harari-határozatban megjelentek.

A bíróság szerint ugyancsak különös jellemzője az izraeli alkotmányozási folyamatnak, hogy a majdani alkotmány egyes fejezeteit képező alaptörvények elfogadásához általában nem szükségeltetik semmilyen más metódus, mint egy közönséges törvény elfogadásához. A Kneszet éppúgy egyszerű többséggel alkotja meg az alaptörvényeket – leszámítva azt a néhányat, amelyeket saját maga nagyobb többség elfogadásához köt –, mint a közönséges törvényeket. Ugyanez vonatkozik az alaptörvények módosítására is, amelyek közül csupán néhány esetében van minősített többségi megkötés.

A határozat szerint szintén különös jellemzője az izraeli jogrendszernek az a tény, hogy a Kneszet nem csupán törvényhozó és alkotmányozó hatalom egy testben, hanem a törvényhozó és a végrehajtó hatalom gyakorlati értelemben vett egybefonódását is felmutatja, mert különböző jogi és politikai eszközökkel a mindenkori kormánynak a mindenkori kormánytöbbségen keresztül hallatlan befolyása van a törvényhozásra és az alkotmányozásra is. Ez a körülmény túl könnyű lehetőséget nyújt a kormánytöbbségnek alaptörvények megalkotására és módosítására. Ez különösen annak fényében problematikus, hogy – amint a bíróság erre is felhívja a figyelmet – az utóbbi években a kormánytöbbség politikai érdekekből, személyes okokból, csoportérdek alapján könnyen nyúlhat az alaptörvény-alkotás és az alaptörvény-módosítás eszközéhez, márpedig ezek a lépések az utóbbi évtizedekben nem a

kompromisszumokat, nem a konszenzust keresték, hanem egyoldalú politikai értékeket jelenítettek meg.[236]

Mindezeket a jellemzőket a bíróság a határozatában felsorolja, hogy ezekből vonjon le következtetéseket. A következtetések mindenekelőtt arra vonatkoznak, hogy az észszerűség vizsgálatának az izraeli bírósági gyakorlatban jellemző változata indokolt és fenntartandó, azt megvonni nem lehet, mert a megvonás az egész berendezkedés sérelmével járna.

A bírósági határozatnak ez a hangja, a Kneszettel szemben fellépő határozottsága, a szövegezés tónusa magáért beszél. Ugyanakkor elmondhatjuk, hogy fenti gondolatainak kifejtésével a bíróság az izraeli jogfejlődésnek azon elemeit emelte ki, amelyeket magunk is fontosnak tartottunk értekezésünk megfogalmazásakor.

A kontextus

A Legfelső Bíróság 2024 első napján kihirdetett határozatának jelentősége akkor válik igazán felismerhetővé, ha a politikai kontextust is figyelembe vesszük. Márpedig politikailag nézve az események igencsak turbulensek voltak ezekben az időkben.

A kezdőlépést éppen egy évvel korábban, 2023 januárjában az igazságügyi miniszter adta meg, midőn bejelentette, hogy a kormány nagyléptékű bírósági reformra készül, amellyel a hatalmi ágak közötti megbomlott egyensúlyt kívánja helyreállítani. Jariv Levin miniszter a demokrácia védelmére, a többségi elvre és a bírói felülvizsgálat túlterjeszkedett mivoltára hivatkozva olyan átfogó reformot szorgalmazott, amely a Legfelső Bíróságot is érintette.[237]

A reformcsomag – több elemből állván – elsősorban *Az igazságszolgáltatásról szóló alaptörvény* módosítására irányult. Az 1984-ben elfogadott alaptörvény tervezett módosításai között olyan tételek is szerepeltek, mint az alaptörvények bírói felülvizsgálatának explicit tilalma, az alkotmányellenesnek ítélt törvények Kneszet általi felülvizsgálhatósága, a törvények bírói felülvizsgálatának minősített többséghez kötése, illetve a bírák kinevezéséről döntő bizottság összetételének megváltoztatása.

---

[236] A határozat pontjait lásd KAISINGER András*: Egy „alkotmány nélküli" alkotmánymódosítás alkotmányellenességének története: Izrael és a Basic Structure Doctrine esete.* AlkjogBlog, ELTE Alkotmányjogi Tanszék, 2025. január 16.

[237] Jeremy SHARON: *Justice minister unveils plan to shackl the High Court, overhaul Israel's judiciary*. The Times of Israel, 2023. január 4.

Az egymással összefüggő javaslatok összességében egy olyan új irányt szabtak volna az izraeli jogfejlődésnek és bizonyos fokig a politikai rendszernek is, hogy a reformtervezetet sokan a megelőző évtizedekhez képest visszafordulásnak értékelték. Egyesek populista alkotmányos forradalomnak, mások alkotmányos ellenforradalomnak; néhányan alkotmányos válságot előidéző programnak nevezték a tervezetet, amely ellen a jogászi szakma jelentős része is tiltakozott.[238]

Ám nem csupán a jogászközvélemény, hanem a szélesebb közvélemény is felemelte a szavát. Kisvártatva az izraeli társadalom jelentős része is a kezdeményezések ellen fordult. Soha korábban nem látott tüntetések kezdődtek, amelyek sehogy sem akartak véget érni. Izrael városaiban az emberek százezrével lepték el az utcát hétről hétre, és a tüntetéssorozat addig fokozódott, hogy az ügy már biztonsági problémákat vetett fel, és a polgárháború réme is kirajzolódni látszott.

Ebben a helyzetben – a miniszterelnököt érintő korrupciós ügyektől sem függetlenül – a kormány a miniszterelnök pozícióját védő törvényjavaslatot terjesztett a Kneszet elé, amely azt abszolút többséggel elfogadta.[239] Maga a törvény talán nem volt ördögtől való, hiszen nem másról rendelkezett, minthogy a miniszterelnök alkalmatlanságáról a kormány hozzon határozatot – törvényhozói ellenőrzéssel –, és mindenekelőtt a sajátos izraeli helyzet indokolta a látványos felháborodást, amely egy idő után beláthatatlan méreteket öltött. A tiltakozási hullám sztrájkokban is megnyilvánult, sőt a védelmi erők területére is kiterjedt, és a legkomolyabb következményekkel fenyegetett. Ebben a helyzetben a kormány átmenetileg leállította a reformcsomag tervezetének parlamenti vitáját, és visszavonta a csomagot övező különböző ötletek lebegtetését is, de kijelentette, hogy nem tágít bizonyos reformelképzelésektől, mert célja a hatalmi ágak egyensúlyának helyrebillentése.[240]

A tiltakozások azonban folytatódtak, a kormány és az ellenzék közötti tárgyalások nem vezettek eredményre, és ki tudja, mit történt volna, ha 2023. október 7-én nem történik az, ami történt. Az ország nem polgárháborúba, hanem valóságos háborúba lépett, amelyet azóta is vív. A bírósági reform előmunkálatai lelassultak, a politikai viták – a sokkal fontosabb ügyek miatt – elhalkultak, de a szereplők továbbra is készen állottak arra, hogy jelentőset lépjenek.

---

[238] Aeyal GROSS: *The Populist Constitutional Revolution is Israel. Towards a Constitutional Crisis*? Verfassungsblog, 2023. január 19.

[239] Hadas GOLD – Amir TAL: *Israel passes law shielding Netanyahu from being removed amid protests over judicial changes.* CNN World, 2023. március 24.

[240] *I am unwilling to cut the nation in two. There can be no civil war. Full text of Netanyahus's announcement on overhaul pause*. The Times of Israel, 2023. március 28.

Mint előrevetítettük, a legjelentősebb lépést a Legfelső Bíróság tette meg 2024. január 1-jén. Az ügy előzménye az volt, hogy a Kneszet – még október 7-ét jóval megelőzően – bizottsági javaslatként megtárgyalta az eredeti igazságügyi reform egyetlen elemét szabályozó alaptörvény-módosítást. A 2023. június 20-án beterjesztett javaslatot a Kneszet 2023. július 24-én fogadta el harmadik olvasatban, 64 szavazattal, az ellenzék bojkottja mellett, és a módosítást 2023. július 26-án hirdették ki.

Ezen alaptörvény-módosítás *Az igazságszolgáltatásról szóló alaptörvény* szövegét egészítette ki. Az 1984-ben elfogadott alaptörvény Legfelső Bíróságról szóló 15. cikkének (d) bekezdését a módosítás azzal a kiegészítéssel toldotta meg, amely az úgynevezett észszerűségi jogalap kivezetését szabályozta. Az izraeli jogrendszerre oly eminensen jellemző észszerűségi vizsgálat természetéről másutt szólunk, de már itt helyénvaló, ha a módosítás szövegét abban a fordításban idézzük, amely rendelkezésünkre áll. A Kaisinger András magyarításában közzétett textus így szól: „Az ezen alaptörvényben foglaltaktól eltérően a törvényes bírói jogkor gyakorlója, beleértve a Legfelsőbb Bíróságot, amely legfelsőbb bíróságként jár el, nem vizsgál a kormány, a miniszterelnök vagy a kormány minisztere által hozott döntés észszerűségével kapcsolatos ügyet, és nem hoz végzést ilyen ügyben; e bekezdésben a „döntés" kifejezésen minden döntést érteni kell, beleértve a kinevezési ügyeket is, vagy a hatáskör gyakorlásától való tartózkodásra vonatkozó határozatot."[241]

Az észszerűségi jogalapról sokat lehetne mondani, de addig is érdemes felfigyelni arra a tényre, hogy az alaptörvény-módosítás olyan helyzetben érte az izraeli társadalmat, amelyben várható volt, hogy a Legfelső Bíróság válaszolni fog. E válaszra azután került sor, hogy a Hamasz megindította háborúját Izrael ellen. 2023. október 7-én éppen a negyvenedik vasárnapra került volna sor, amelyen újabb tüntetés volt várható, de az izraeli társadalom egy egészen már realitásra ébredt. Ilyen körülmények között a bírósági reform ügye a sokadik kérdéssé szorult vissza, ez azonban nem hátráltatta a Legfelső Bíróságot abban, hogy 2024. január 1-jén közzétegye történelmi határozatát, amely a fent idézett alaptörvény-módosítás alkotmányellenessé nyilvánításáról szólt.

A döntés körülményei feltűnők voltak. Ha az éppen január 1-jén közzétett határozat meghozatalára bő két héttel később került volna sor, akkor a bíróság – két tagjának január 16-a utáni visszavonulása miatt – bizonyosan másképp határozott volna.[242] A határozat lényegi

[241] KAISINGER András: *Egy „alkotmány nélküli" alkotmánymódosítás alkotmányellenességének története: Izrael és a Basic Structure Doctrine esete*. AlkjogBlog, ELTE Alkotmányjogi Tanszék, 2025. január 16. Az alaptörvény-módosítás szövege visszaköszön a 2024 januári ítélet szövegében, amelynek egy része angolul is elérhető.
[242] Aeyal GROSS: *Did The Israeli Supreme Court Kill the Constitutional Coup?* Verfassungsblog, 2024. január 9.

részét a testület 8:7 arányban fogadta el. A határozat ezen része annak az alaptörvény-módosításnak az alkotmányellenességét mondta ki, amelyet fentebb idéztünk, és amely az izraeli jog egyik legérdekesebb intézményéről, az észszerűségi felülvizsgálatról szól. Azt a tényt, hogy a bíróság hatáskörrel rendelkezik alaptörvények tartalmi felülvizsgálatára, a testület 12:3 arányban tette magáévá, de az ellenszavazatok közül egy legfeljebb csak fél ellenszavazatként értékelhető.[243]

A közéleti háttérről továbbra is elmondhatjuk, hogy a határozat egy politikailag végletesen megosztott társadalom háborús mindennapjainak árnyékában született, és számtalan jogelméleti előnye, jogfejlesztő jótéteménye és aktivista bátorsága ellenére talán nem egyértelműen nevezhető jól időzített és jól súlyozott döntésnek. E megjegyzés ellenére azonban bízvást kijelenthető, hogy a határozat a legfontosabb alkotmányjogi kérdéseket érinti, és terjedelmében, meritumában és formájában egyaránt mérföldkőnek tekinthető.[244]

A magunk részéről e határozat fényében is úgy találjuk, hogy az Izraeli Legfelső Bíróság az izraeli alkotmányozás motorjának tekinthető, és az esetjogfejlődés egyes fontosabb stációinak bemutatásával – mindenekelőtt Gideon Sapir nagy művének felhasználásával – arra törekedtünk, hogy ezt az utat vázoljuk fel, méghozzá annak kilátásával, hogy az út korántsem fejeződött be, és további jelentős események várhatók. Talán megkockáztathatjuk annak kijelentését, hogy noha a majdani alkotmány elveit és értékeit Izraelben eleddig a Kneszet és a Legfelső Bíróság egymással nem mindig harmóniában fogalmazta meg, a jövőben akadhat esély (vagy legalább remény) arra, hogy ama majdani alkotmányt valamennyi alkotmányos szereplő – a korábbiaknál nagyobb együttműködésben és a nép egyetértésével – közösen alkotja majd meg.

[243] Aeyal GROSS: *Did The Israeli Supreme Court Kill the Constitutional Coup?* Verfassungsblog, 2024. január 9.
[244] Mozgalom a Minőségi Kormányzásért Izraelben v. a Kneszet, HCJ 5658/23 (2024).