

Észrevétel a pályázati eljárás nélküli bírói kinevezéssel kapcsolatos Előterjesztéshez

A bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló 2011. évi CLXII. törvény (a továbbiakban: Bjt.) 3. § (4a) bekezdése szerint, ha az Alkotmánybíróság tagja az Alkotmánybíróságról szóló törvény szerint kérelmezte bíróvá történő kinevezését, őt a köztársasági elnök pályázat kiírása nélkül határozatlan időre bíróvá kinevezi.

Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 10/A. §-a értelmében az Alkotmánybíróság tagja kérelmezheti – az Alkotmánybíróság elnöke útján – a köztársasági elnöknel a bíróvá történő kinevezését. A kérelemről az Alkotmánybíróság elnöke – annak a köztársasági elnökhöz történő továbbításával egyidejűleg – tájékoztatja az Országos Bírósági Hivatal elnökét.

A Bjt. és az Abtv. a bírói tisztség elnyerésének egy új lehetőségét nyitotta meg, a bíróvá válás ezáltal többcsatornássá vált.¹ Jellemzője: nem szükséges pályázati kiírás, illetve nem az OBH elnöke, hanem az Alkotmánybíróság elnöke kezdeményezi a köztársasági elnöknel a kinevezést. Az **OBH elnökének a kinevezésre nincs ráhatása**, az Alkotmánybíróság elnöke pusztán tájékoztatja őt az alkotmánybíró bíróvá történő kinevezési kérelmének köztársasági elnökhöz történő továbbításáról.

Az Alaptörvény 25. cikk (5) bekezdése szerint az OBT feladata, hogy felügyelje a bíróságok központi igazgatását, a bíróságok igazgatásának központi feladatait az Országos Bírósági Hivatal elnöke végzi. Tehát az elemzett kinevezési rend **az OBT feladataitól független eljárás** (nem az OBH elnöke központi igazgatási feladatainak felügyeletéhez kapcsolódik).

Formai követelmények

Az Alaptörvény 26. cikk (2) bekezdése meghatározza a bírói tisztség elnyerésének alapvető feltételeit. E szerint a hivatásos bírákat – sarkalatos törvényben meghatározottak szerint – a köztársasági elnök nevezi ki. Bíróvá az nevezhető ki, aki a harmincadik életévét betöltötte. Mivel az Abtv. 6. § (1) bekezdés b) pontja szerint az alkotmánybíróvá válás egyik feltétele a 45 életév betöltése, s mivel mind az Abtv. mind a Bjt. e szabályai sarkalatosak, ezért az Alaptörvény 26. cikk (2) bekezdésben meghatározott formai feltételek teljesülnek. Mivel az Abtv. 2019. évi CXXVII. törvénnyel történő módosítása kiegészítette az Abtv. 10. §-át azzal, hogy az Alkotmánybíróság tagjával kapcsolatban bírói tisztsége miatt összeférhetlenség nem áll fenn [(1a) bekezdés] a két tisztség nem összeegyeztethetetlen.

Tartalmi követelmények

1. Az Alaptörvény 26. cikk (1) bekezdése értelmében a bírák függetlenek, és csak a törvénynek vannak alárendelve, ítélezési tevékenységükben nem utasíthatóak. ... A bírák nem lehetnek tagjai pártoknak, és nem folytathatnak politikai tevékenységet. Az alkotmánybírókra irányadóan az Alaptörvény ugyan ezt a követelményt fogalmazza meg: az

¹ Többcsatornás rendszer ismert más országokban is. Spanyolországban pl. a 6/1985. számú törvény lehetőséget biztosít arra, hogy a Legfelsőbb Bíróság bírója legyen valaki anélkül, hogy végig járta volna a ranglétrát. A bírói helyek egyötödét ugyanis elismert presztízsű jogtudósok/ügyvédek tölthetik fel, akiknek legalább 10 éves tapasztalattal kell rendelkezniük.

Alaptörvény 25. cikk (8) bekezdés utolsó mondata értelmében az Alkotmánybíróság tagjai nem lehetnek tagjai pártnak, és nem folytathatnak politikai tevékenységet. Az Abtv. 6. § (4) bekezdése szerint az Alkotmánybíróságnak nem lehet tagja az, aki a megválasztása napját megelőző négy éven belül a Kormány tagja, valamely párt vezető tisztségviselője volt, vagy politikai és szakmai felsővezetői tisztséget töltött be. Megállapítható tehát, hogy a bíróvá kinevezett alkotmánybíró esetén a politikai függetlenség még a bírói kinevezés előtt feltétel, tehát a politikai szerepektől való távolság a pályázati úton kinevezett bíróhoz képest több. Megjegyzendő, hogy bíró esetén a Bjt. 88. § (1) bekezdése azt is lehetővé teszi, hogy a bíró a különböző típusú választásokon jelöltként induljon – s ilyenkor a bírói szolgálati viszonya szünetel – míg alkotmánybíró esetén nincs lehetőség választáson való effajta politikai szerepvállalásra; normatív szabályok szerint a politikától való távolság az alkotmánybírói tisztség attribútuma. Tehát az **alkotmánybíró bíróvá történő kinevezése esetén az Alaptörvény 26. cikke által előírt (megkívánt) függetlenség még a bíróvá válás előtt alkotmányos követelmény, ilyen követelmény a pályázat útján bíróvá vált személyekkel szemben nincs.** Ebben az összefüggésben alkotmánybíró esetén a bírói függetlenség vonatkozásában többletgarancia érvényesül.

2. Az Alaptörvény 24. cikk (8) bekezdése alapján az Alkotmánybíróság tagjait az Országgyűlés az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával tizenkét évre választja. Az alkotmánybíró megválasztásához az alaptörvény így alkotmányozói többséget ír elő. Az alkotmánybíró és a bíró is közhatalmat gyakorol. Az Alkotmánybíróság épp a bírák és bírósági vezetők kinevezése kapcsán fogalmazta meg ezzel kapcsolatban a demokratikus legitimitáció követelményét. Eszerint a népszuverenitásra épülő rendszerben a hatalmi ágak lehetnek önlegitimálók, ha közvetlen választáson alapulnak. A másik út a közhatalom elnyerése valamely más hatalmi ág közreműködésével; a hatalomnak azonban ekkor is, ezen a láncolaton keresztül visszavezethetőnek kell lennie a szuverén néphez. A demokratikus legitimitáció elsődlegesen valósul meg akkor, ha a közhatalmat gyakorló testületet a választópolgárok közvetlenül választják. Demokratikus a legitimitáció akkor is, ha a közvetlenül választott szervezet által választott vagy kinevezett szervek, személyek gyakorolnak közhatalmat. Amíg a választások, kinevezések láncolata a választópolgároktól a közhatalmat gyakorló szervig, személyig folyamatos, a demokratikus legitimitáció nem vitatható. [38/1993. (VI. 11.) AB hat. ABH 1993, 256, 262.]

A fentiek alapján a pályázat útján és az Alkotmánybíróság tagjaként kinevezett bíró legitimitációs bázisa eltérő, **alkotmánybíró esetén erősebb a demokratikus legitimitáció:** a köztársasági elnök általi bírói kinevezését megelőzően az Országgyűlés alkotmányozói többségével megválasztotta alkotmánybírónak. A bírói tisztség elnyerésének ezen új csatornája a jogállamiságból eredő demokratikus legitimitáció követelményének abszolút megfelel.

3. A bíróval szemben támasztható szakmai követelményeket tekintve a következőket mondhatjuk. Az Abtv. 6. § (1) bekezdés c) pontja értelmében az Alkotmánybíróság tagjává az választható, aki kiemelkedő tudású elméleti jogász (egyetemi tanár vagy a Magyar Tudományos Akadémia doktora), vagy legalább húszévi, jogi területen folytatott szakmai gyakorlattal rendelkezik. Mivel az Abtv. 6. § (2) bekezdés értelmében a jogi szakmai gyakorlatot olyan munkakörben kell eltölteni, amely betöltésének feltétele a jogász végzettség, ezért **a húsz évi szakmai gyakorlat előírása meggyőző a bíróvá kinevezés szakmai alkalmasságához.** A kiemelkedő tudású elméleti jogász bíróvá történő kinevezése esetén felmerülhet, hogy jogi szakvizsgával nem rendelkező személy kerül bírói tisztségbe. Volt olyan időszak, amikor a kandidátusi fokozatot el lehetett ismertetni jogi szakvizsgaként.

Ez az akkori jogszabályokon alapuló legitim eljárás volt, s az ekként való elismertetés a pályázat útján történő kinevezésekre is vonatkozik (van is olyan pályázati úton bíróvá vált személy, akinek nincs szakvizsgálója, „csak” a kandidátusi dolgozata útján biztosított jogi szakvizsga teremtette meg a szakmai feltételt).

Mindezeket túlmenően figyelembe kell venni, hogy az Alkotmánybíróság hatásköri struktúrája 2012. január 1-től megváltozott. **A bárki által indítványozható utólagos absztrakt normakontroll helyett a bírói döntések elleni alkotmányjogi panasz vált az Alkotmánybíróság uralkodó hatáskörévé.** Az azóta eltelt kilenc év azt tükrözi, hogy az Alkotmánybíróság bírósági döntéseket felülvizsgáló gyakorlata alapján az alkotmánybírák közelebb kerültek a bírósági ítélkezéshez, az alkotmánybíráskodás mindennapjává vált a bírói döntések vizsgálata, elemzése. **A bírói és alkotmánybírói tisztségek közötti összeférhetetlenség megszüntetésének mindez egy racionális indoka volt.** Az alkotmánybíró a bírói ítélkezéssel kapcsolatos szakmai tapasztalattal is rendelkezik – általában sokkal mélyebb tapasztalattal, mint a hagyományos pályázat útján elnyert bírói tisztség (pl. az egykori bírósági titkár) esetén.

A fentieket figyelembe véve azt mondhatjuk, hogy az Európai Bírák Chartájának és más a bírák pártatlanságát és függetlenségét hangsúlyozó dokumentumnak az új kinevezési rend megfelel, **sem az objektivitás kritériuma sem pedig a szakmai kompetencia előírása nem sérül.**

4. Összegezve a fentieket: az alkotmánybíró bíróvá történő kinevezésének Bjt.-ben és az Abtv.-ben meghatározott rendje a bíróvá válás egy új csatornáját nyitotta meg. Ugyanakkor sem az Alaptörvény sem pedig a nemzetközi dokumentumok nem zárják ki, hogy a bírói tisztség elnyerése több forrásból táplálkozzon, ha azok az alkotmányos garanciáknak megfelelnek. A több évtizedes pályázati rend a megszokott, de e mellett nem kizárt más megoldás sem. **Tehát nem „a pályázati eljárás megkerüléséről” van szó, hanem a sarkalatos törvények a bírói tisztség elnyerésének egy új forrását teremtették meg.²** Az így elnyert tisztség demokratikus legitimitációjához kétség nem férhet, a szakmai feltételek szigorúbbak, mint a hagyományos pályázat útján történő bírói tisztség elnyerése. S a legfontosabb: **a kinevezés ugyan azon személy – a köztársasági elnök – kezében van, mint a hagyományos rendszerben.**

Álláspontom szerint a bíró függetlenség sérelme ezen új kinevezési eljáráshoz kapcsolódva fel sem merülhet: még közjogi összefüggés sincs a bíró ítélkezésbeli és szervezeti függetlensége, valamint a Bjt. 3. § (4a) bekezdése és az Abtv. 10/A. §-a által intézményesített kinevezési rend között.

5. Az Előterjesztés azt javasolja, hogy a Bjt. és a Bszi. akként módosuljon, hogy az OBT egyetértési jogot gyakorolhasson az Alkotmánybíróság tagjának bírói kinevezéséhez, ha a kérelmező az Alkotmánybíróság tagjává történő megválasztását megelőzően nem állt bírói szolgálati jogviszonyban.

² A többcsatornás rendszert illusztrálandó - talán sántít is a hasonlat – de törvénykezdeményezési joga sem csak a kormánynak van, hanem van az országgyűlési képviselőknek, bizottságoknak, köztársasági elnöknek is. Más-más csatornák, de a megszületendő törvény a kezdeményezőtől függetlenül ugyan az. Hagyományos formája a kormány általi kezdeményezés, mert ehhez kapcsolódik a legtöbb egyeztetés és garancia, de ugyan az a törvény lesz a törvény, ha az egyéni képviselő kezdeményezi azt. (Ugyan az a bíró lesz az a bíró, akit a köztársasági elnök kinevez.)

5.1. Az egyetértési jog a legerősebb „külső” jogosultság, lényegében vétójogot jelent. **Az OBT-nek a pályázati eljárással történő egyes bírói kinevezések esetén sincs általános egyetértési joga.** Az OBT-nek a Bjt. 18. §-ában illetve a Bszi. 103. § (3) bekezdésében foglalt egyetértési joga valamilyen diszfunkcionális működéshez kapcsolódik (rangsortól való eltérés esetén vagy pl. azon bírósági vezetői kinevezések esetében, amelyekben a pályázó nem kapta meg a véleményező szerv hozzájárulását). Az Alkotmánybíróság tagja bírói kinevezésének sarkalatos törvényekben meghatározott rendje nem tekinthető diszfunkcionális működésnek.

Az Előterjesztésben szereplő egyetértési jog az OBT alkotmányos szerepkörétől is idegen lenne. Az Alaptörvény 25. cikk (5) bekezdése szerint az Országos Bírói Tanács felügyeli a bíróságok központi igazgatását, amit az OBH elnöke lát el, illetve közreműködnek a bíróságok igazgatásában. Sem a „felügyeleti” sem a „közreműködő” funkcióból nem következhet az alkotmánybírák bírói kinevezésével kapcsolatban a javaslatban szereplő egyetértési jog. (Megjegyzendő, hogy az OBH elnöke – amelyet az OBT felügyel – ebben a kinevezési eljárásban részt sem vesz).

5.2. Az Alaptörvény 9. cikk (3) bekezdés k) pontja és a 26. cikk (2) bekezdése szerint a köztársasági elnök kinevezi a hivatásos bírákat. Az Alaptörvény szerint a köztársasági elnöknek ez a jogköre ellenjegyzéshez nem kötött jogkör, a pályázati úton történő kinevezési rendben az Előterjesztésben szereplőhöz hasonló vétójoggal senki nem rendelkezik (alkotmányosan nem is rendelkezhet). A Bszi. és a Bjt. javasolt módosítása az OBT-nek olyan – alkotmányos szerepétől egyébként is idegen – jogot adna, ami a köztársasági elnök döntési szabadságát az ellenjegyzéshez hasonló korlátok közé szorítaná: ez pedig nem egyeztethető össze az Alaptörvény 9. cikk (3) bekezdés k) pontjával és a 26. cikk (2) bekezdésével. **Az Alkotmánybíróság elnöke által előterjesztett, bírói kinevezési kérelem esetén az OBT egyetértési joga a köztársasági elnök Alaptörvénybe foglalt döntési jogkörét korlátozza – erre alkotmányos felhatalmazása az OBT-nek nincs.**

5.3. Mindehhez hozzá kell tenni, hogy a javasolt egyetértési jog tartalma egyébként sem világos. Míg a pályázati rangsortól való eltérés számos információ és dokumentum, továbbá az előterjesztő indokolt álláspontja áll az OBT egyetértési jogának gyakorlása mögött, addig kérdés, hogy az OBT milyen szempontokat vesz vagy vehet figyelembe, amikor egyetért vagy nem ért egyet az Alkotmánybíróság tagjának bírói kinevezése esetén. Tehát azon túl, hogy az alkotmányos szabályok rendszerét sértené, a jogbiztonság oldaláról is megfogalmazhatók aggályok.

6. Az Előterjesztés a Bjt. 232/R. §-ába a következő szöveget javasolja felvenni: „A 2019. december 20-át követően a 3. § (4a) bekezdés alapján kinevezett bíró esetében az OBH elnöke pótlólagosan kezdeményezi az OBT 103. § (3) bekezdés n) pont szerinti egyetértési jogának gyakorlását, ha az Alkotmánybíróság tagja korábban nem rendelkezett bírói szolgálati jogviszonnyal. Amennyiben az OBT a kinevezéssel nem ért egyet, a bírót a döntéstől számított 30 napon belül fel kell menteni, amelyre az OBH elnöke előterjesztést tesz a köztársasági elnöknel.”

A jogot megvonó, kötelezettséget megállapító visszaható hatályú jogalkotás tilalma a rendszerváltoztatást követően bele kellett, hogy ívódjon a jogéletbe. A jogállamtól ez elválaszthatatlan. **Az Előterjesztés szerint tehát egy később meghozott törvény alapján fel kell menteni a korábban kinevezett bírót, ha a később meghozott törvény feltételeinek (nem kapja meg az egyetértést) nem felel meg?** Ha valami sérti az Alaptörvényen (jogállamiságon, bírói függetlenségen) túl az Európai Bírák Chartáját, a Bírák Magna

Chartáját és más nemzetközi dokumentumokat, akkor ez az. Egy ilyen szabálynak még a felvetése is olyan precedenst teremthet, amely beláthatatlan következményekkel járhat a bírói függetlenségre.