

ÉRVELÉS ALAPJOGI JOGVITÁKBAN

POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán
egyetemi adjunktus (ELTE ÁJK)

1. Alapvetés

Az alapjogi jogvitákban több szempontból sajátos a jogalkalmazó érvelési feladata. Az alapjogok alkotmányokban, alapjogi katalógusokban szereplő megfogalmazásai jellemzően magas absztrakciós szinten állnak, a jogvita mögött húzódó valódi kérdés megértéséhez tehát elkerülhetetlen az *alapjogi norma értelmezése*, jelentéstartalmának, funkciójának, részjogosítványainak körültekintő feltárása. Ezekben a jogvitákban jellemzően az egymással vagy más alkotmányos értékekkel konkuráló alapjogok korlátozásának megengedhetősége merül fel kérdésként – kiindulásként tehát rendszerint a korlátozás lehetőségére és mértékére vonatkozó alkotmányos szabály (*alapjogkorlátozási klauzula*) értelmezésére is szükség van. Az említett két művelet az alkotmányértelmezés ismert módszereivel¹ végezhető el, a feladat ennyiben tehát nem különbözik az alkotmány más rendelkezéseit érintő jogvitáktól.

Speciális módszert igényel ugyanakkor az alapjogkorlátozás megengedhetőségének tényleges vizsgálata a jogvitában. A legtöbb bírói fórum ennek során rendszerint több lépésből álló, strukturált vizsgálatokat, *alapjogi tesztek*et alkalmaz. A leggyakrabban használt vizsgálati módszer meghatározó eleme az arányosság vizsgálata, amely a magyar jogirodalomban szükségességi-arányossági tesztként ismert módszer elnevezését is adja (*principle of proportionality, arányossági teszt*). Az arányossági teszt elsősorban *érvelési keretrendszer*nek tekinthető, amelyben az egyes vizsgálati lépések önálló funkcióval rendelkeznek, ugyanakkor csak egymással szoros összefüggésben alkalmazhatók. A magyar joggyakorlatban a teszt alkalmazása meglehe-

¹ Összefoglalóan ld. JAKAB András: Az alkotmányértelmezés módszerei. *Századvég*, 2008/1.

tősen következetlen,² ezért is lehetnek időszerűek a kapcsolódó módszertani követelmények tisztázására tett kísérletek.³

Jelen elemzésben az arányossági teszt érvelési keretrendszerében az egyes vizsgálati szakaszokhoz kapcsolódóan kifejtett *érvelés jellemzőit* vizsgálom. Elsősorban arra keresem a választ, hogy melyek azok az érvelési technikák, amelyek alkalmazása – összhangban az egyes vizsgálati szakaszok funkcionális sajátosságaival – támogatja az alapjogi teszt szakzerű alkalmazását, végső soron pedig igazolható döntésekhez vezet.

2. Az érvelési keretrendszer kerete

A magyar politikaelméleti irodalomban minden bizonnyal Bibó István fogalmazta meg a legtalálóbban az alkotmányos követelményt, amely szerint „a hatalom igazolásra szorul”⁴ – ez mára alkotmányos toposzá vált. A modern alkotmányos felfogás természetesen nemcsak a közhatalmat gyakorló szervek konstituálásához kapcsolódóan követeli meg az igazolhatóságot (a népszuverenitás talaján álló legitimitációt), hanem az egyes közhatalmi döntésekhez is. Ebben az összefüggésben a döntéshozó szerv legitimitációja és az adott ügycsoportra vonatkozó hatásköre, felhatalmazása a döntés igazolhatóságának előfeltétele, emellett azonban a közhatalmi döntéseknek tartalmi alapon is igazolhatónak kell lenniük. Ezt a komplex megközelítést tükrözi az „*igazolás kultúrája*” kifejezés, amely az *európai alkotmányos kultúra* meghatározó vonásaként utal arra a követelményre, hogy a közhatalmat gyakorló szervek minden esetben számonkérhető, ellenőrizhető, meggyőző és az alkotmányos értékekkel összhangban álló érvekkel kell, hogy alátámasszák döntéseiket.⁵

Lényeges kérdés, hogy milyen módon igazolhatók a közhatalmi döntések tartalmi alapon? Peremfeltételként értékelhető, hogy a döntés tartalma – mint eredmény – összhangban legyen az alkotmány előírásaival és más, releváns jogi normákkal. Ugyanakkor a döntéshez vezető érvelési láncolatnak is nyomon követhetőnek, részkonklúzióit tekintve megalapozottnak és összességében koherensnek kell lennie. Kulcsszerepe van tehát a közhatalmi döntések igazolásban az érvelésnek, amely *tartalmi alapon erősíti azok legitimitációját*.

² Ld. BLUTMAN László: Az alapjogi teszt a nyelv fogságában. *Jogtudományi Közöny*, 2012/2.; POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán: Az alapjogi teszt újrafogalmazása. *Jogtudományi Közöny*, 2014/1.

³ Ld. POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán: *Alapjogok mérlegen. Az általános alapjogi tesztek dogmatikája*. Budapest, HVG-Orac, 2016.

⁴ BIBÓ István: Az államhatalmak elválasztása egykor és most. In: BIBÓ István: *Az államhatalmak elválasztása*. [Bibó István centenáriumi sorozat] Argumentum Kiadó – Bibó István Szellemi Műhely, 2011. 309.

⁵ Ld. Moshe COHEN-ELIYA – Iddo PORAT: Proportionality and the Culture of Justification. *American Journal of Comparative Law*, 2011/2.; POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán: Milyen az alkotmányos kultúránk? *Magyar Jog*, 2015/9.

3. Érvelés és értelmezés

A jogi érvelés hagyományos leírása *szubszumpció*ként modellezi azt: az ügy eldöntése szempontjából releváns jogi norma alá kell rendelni (*szubszumálni*) a releváns tényállási elemeket, ebből pedig okszerűen megállapítható a jogkövetkezmény. A műveletet *szillogizmusként*,⁶ két premisszára alapozott logikai következtetésként, vagy akár *analógiaként* is lehet értékelni, arra tekintettel, hogy „a jogi norma és a jogeset között nem azonosság, hanem hasonlóság áll fenn”.⁷ Szintén közismert az a megközelítés, amely a szubszumpció felső tételét képező norma azonosítása során határol el eltérő érvelési technikákat: a *deduktív érvelést*, amely az ügy eldöntése szempontjából releváns jogszabály tartalmából vezet le a konkrét ügyben alkalmazandó normát, valamint az *induktív érvelést*, amely a releváns precedensekből kiindulva azonosítja az ügy eldöntése szempontjából meghatározó normát.⁸

A jogalkalmazó érvelési feladata többnyire természetesen jóval bonyolultabb ennél. Az ügy eldöntése szempontjából *releváns norma azonosítása* több esetben nehézséget okozhat. Az is előfordulhat, hogy egyidejűleg több – akár egymásnak részben vagy egészen ellentmondó – norma alkalmazása válik szükségessé. A norma jelentéstartalmának feltárása hasonlóképpen nem magától értetődő logikai művelet: a normának adott esetben többféle értelmezése lehetséges, ami megfelelő *értelmezési módszerek* alkalmazását teszi szükségessé. Az ügy eldöntése szempontjából releváns norma azonosítása és jelentéstartalmának feltárása csak kiindulópontja az érvelésnek, amelyet a releváns tényállási elemek tisztázása, majd a *konklúzióhoz vezető érvelés* felépítése követ. Az eldöntendő jogi kérdés természetesen összetett is lehet, amely egymással összefüggő részkérdések megválaszolását igényli egy érvelési láncolatban.

A jogtudományi munkák hagyományosan egymástól elkülönülten vizsgálják a *jogi érvelést*, valamint a *jogértelmezést* (és azzal összefüggésben az alkotmányértelmezést). Örvedetes, hogy a közelmúltban a magyar jogirodalomban születtek a két művelet részben közös keretben tárgyáló munkák,⁹ azonban ezek csak néhány részkérdésben mutatnak rá az érvelés és az értelmezés kapcsolódási pontjaira. Jakab András álláspontja szerint az alkotmányjogi érvelés néhány kivétellel¹⁰ az alkotmány értelmezésére irányul.¹¹ Sente Zoltán a jogértelmezést a jogi érvelés egyik formájának, az általános érveléstan gyakorlati alkalmazásának tartja.¹²

⁶ Herbert HART: A jogi érvelés problémái. (Ford. TAKÁCS Péter) *Jogesetek Magyarázata*, 2010/3. 87.

⁷ SÓLYOM Péter: A jogi hermeneutika mint jogfilozófia. In: GARAI Borbála – TAKÁCS Péter: *Multa rogare, rogata tenere, retenta docere: Tudományos Diákköri Dolgozatok (2. kötet)*. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2001. 117.

⁸ HART i. m. 88.

⁹ Ld. JAKAB András: *Az európai alkotmányjog nyelve*. Budapest, Nemzeti Közszerzői Egyetem, 2016., SZENTE Zoltán: *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogban*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2013.

¹⁰ Az analógiák, az alkotmány szövegének megállapítása, valamint az arra vonatkozó érvek, hogy miért kell vagy nem kell alkalmazni az alkotmányt.

¹¹ JAKAB (2016) i. m. 30.

¹² SZENTE i. m. 91.

A két művelet valójában egyáltalán nem áll távol egymástól. Más jogterületeket érintő jogvitákban az értelmezés általában a szillogizmus felső tétele (a norma) jelentéstartalmának feltárása során van jelen, az ezt követő lépésekben jellemzően már csak érvelési feladattal szembesül a bírói fórum. Ezzel szemben az arányossági tesztben, mint érvelési keretrendszerben, mindkét művelet többször megjelenik az egyes vizsgálati lépésekben, ilyen módon az értelmezés jóval hangsúlyosabb szerephez jut.

Mindkét műveletet számos elméleti nézőpontból vizsgálták és kategorizálták,¹³ érdemes tehát néhány tisztázó megjegyzést tenni, amelyek segítik a pontos fogalomhasználatot és az arányossági teszthez kapcsolódó praktikus javaslatok megfogalmazását.

Mind az érvelés, mind pedig az értelmezés *kiindulópontja egy premissza*, amelyből logikai úton levezethető a konklúzió. A premisszának természetesen helyesnek kell lennie, ennek alátámasztására azonban nem feltétlenül állnak rendelkezésre konklúzív érvek. Érdemes tehát e műveletek során arra helyezni a hangsúlyt, hogy a premissza megválasztása igazolható legyen, a konklúzió pedig abból okszerűen következzen. Az arányossági teszt elméleti megalapozását adó teória kidolgozója, Robert Alexy a *jogi érvelés* elméletének felrajzolása során két követelményt állít a jogvitákat eldöntő (alapvetően bírói) döntésekkel szemben: azoknak egyaránt ki kell állniuk a (a) *belső igazolás* és (b) a *külső igazolás* követelményét. *Belső igazolás* alatt azt érti, hogy a jogi értékelésnek logikusan következnie kell az annak alátámasztására felhívott premisszákból – ennek leírására tehát elsősorban a formális logika eszközei használhatók. *Külső igazolás*ként pedig azt a követelményt határozza meg, hogy ezeknek a premisszáknak helyesnek, azaz igazolhatónak kell lenniük.¹⁴ A *jogértelmezéssel* összefüggésben a magyar jogirodalomban Blutman László javasol új, a korábbiaknál egyszerűbb megközelítést. Álláspontja szerint minden jogértelmezési művelet leírható három lépésben: (a) az értelmezés alapját képező *értelmezési támpontok* azonosítása, (b) az értelmezési támpontok kiválasztásának indokolása, és (c) azon logikai lépések felvázolása, amelyekkel az értelmezési támpontok összeköthetők az értelmezés eredményét jelentő jelentéssel. Az értelmezési támpont „bármilyen racionális tényező lehet (egy jogelv, a jogszövegnek egy másik része, megelőző bírói döntés, a ratio legis, valamely jogirodalmi álláspont stb.)”.¹⁵ Lényegében tehát mindkét megközelítés meghatározó eleme a premissza/értelmezési támpont kiválasztásának igazolása, majd a konklúzióhoz vezető logikai lépések feltárása.

Az érvelés és az értelmezés jellemzésére szolgáló hagyományos kategóriák nem írhatnak le kellő pontossággal minden metódust, ebből következően kevésbé alkalmazhatók a bíróságok által ténylegesen alkalmazott érvelési struktúrákra. Ha az egyes megközelítések összemósódnak, az fogalmi zavart okoz, végső soron pedig lerontja az

¹³ Savigny munkái nyomán hagyományosan *nyelvtani, logikai, rendszertani és történeti értelmezést* szokás megkülönböztetni. Az érveléssel összefüggésben leggyakrabban az *argumentum a contrario*, *argumentum a simili*, *argumentum a maiori ad minus*, *argumentum a minori ad maius*, *argumentum ad absurdum* kategóriái kerülnek elő.

¹⁴ Robert ALEXY: *Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*. (Translated by Ruth Adler and Neil MacCormick) Oxford University Press, 2011. 221.

¹⁵ BLUTMAN László: Hat tévhit a jogértelmezésben. *Jogesetek Magyarázata*, 2015/3. 91–92.

érvelés koherenciáját.¹⁶ Az adott érvelési vagy értelmezési kategóriák merev követése helyett érdemes tehát inkább e műveletek elvégzése során a *premisszák és értelmezési támpontok igazolására* és az azokból következő *konklúzív érvelés kifejtésére* fektetni a hangsúlyt. Mindez természetesen nem zárja ki azt, hogy meghatározott érvelési és értelmezési műveletek során az adott vizsgálat funkcionális sajátosságaihoz *leginkább igazodó érvelési struktúrát* alkalmazza a bírói fórum. Hangsúlyosan igaz ez az arányossági tesztre, mint érvelési keretrendszerre, amelyben az egyes vizsgálati lépések és azok funkcionális sajátosságai egymástól is jól elhatárolhatók.

4. Az állítások alátámasztása

Érdemes még egy vonatkozásban elvégezni a fogalmi tisztázást: hogyan írható le az a mód, ahogyan a bírói fórumok – a fenti megállapításokra figyelemmel – alátámasztják állításaikat az érvelés és értelmezés keretében? Szabó Miklós az *argumentum* átfogó kategóriáját ajánlja figyelmünkbe, amely az állítások alátámasztásának valamennyi lehetséges módszerét képes magában foglalni: a bizonyítást, az igazolást és az érvelést. A *bizonyítás* álláspontja szerint „olyan alátámasztás, amely állításunkat a bizonyosság erejével ruházza fel”, tehát azt úgy kell tudnunk bemutatni, „mint igaz kiindulópontokból, (premisszákból) logikai úton levezethető konklúziót”, ennek eredménye tehát nem cáfolható. Ezzel szemben az *igazolás* „olyan alátámasztás, amely állításunkat más, igazként elfogadott állításokhoz koherens módon illeszkedő kijelentésként mutatja be”. E módszer alkalmazásával „nem a logikai következmény, hanem a logikai ellentmondás-mentesség erejével bír”, ennek megfelelően elsősorban a lehetséges cáfolat igazolhatatlanságára épít, így a bizonyításnál kétségkívül gyengébb meggyőző erővel ruházza fel az konklúzióként megfogalmazható állítást. Az *érvelés* ehhez képest „olyan alátámasztás, amely állításunknak eleve a vélekedés státusát tulajdonítja”. Bizonyosság hiányában az egymással konkuráló álláspontok is alátámaszthatók racionális érvekkel, a döntés megalapozására ezek közül az lesz alkalmas, amelynek esetében sikeres a meggyőzés annak helyességéről.¹⁷

Az állítások alátámasztásának e módszerei az alapjogi jogviták feloldása során is jól használhatók, ezért az arányossági teszt egyes vizsgálati lépéseihez kapcsolható érvelési struktúrák leírása során – elsősorban az érveléssel összefüggésben – ezekre a fogalmakra a fenti értelemben hivatkozom. *Szűk értelemben vett érvelés* alatt az állítások alátámasztásának egyik módszerét értem, a *tág értelemben vett érvelés* alatt pedig a bírói fórum döntések megalapozására vonatkozó általános feladatát (ahol szükséges, ott megkülönböztetve ettől a jogértelmezést). Hasonlóképpen, a *szűk értelemben vett igazolás* is az állítások alátámasztásának egyik módszerét jelenti a későbbiekben, míg a *tág értelemben vett igazolás* a közhatalmi döntésekre vonatkoztatott, korábban kifejtett általános követelményt.

¹⁶ BLUTMAN (2015) i. m. 91.

¹⁷ SZABÓ Miklós: A jog argumentatív természete. *Jogesetek Magyarázata*, 2010/2. 84.

5. Az arányossági teszt struktúrája és funkciója¹⁸

Az alapjogkorlátozás megengedhetőségének vizsgálata során alkalmazott általános módszer, az arányossági teszt két okból is meghatározó jelentőségű az európai alkotmányjogi térben: egyrészt *elméletileg igazolt*,¹⁹ másrészt általánosan elterjedt²⁰ az alkotmánybíróságok, felsőbbbíróságok gyakorlatában, ilyen módon a *közös európai alkotmányos örökség részének* tekinthető.

Természetesen egyik bírói fórum gyakorlata sem feleltethető meg maradéktalanul a teszt elméleti, tankönyvi leírásának: az egyes vizsgálati lépések sorrendje, azok hangsúlyai, valamint az azokhoz kapcsolódóan tipikusan alkalmazott érvelési struktúrák országonként változnak. A teszt, mint vizsgálati módszer és érvelési keretrendszer abban az esetben tudja betölteni formális és szubsztantív funkcióját,²¹ ha a bírói fórum saját gyakorlatában azt következetesen alkalmazza. Érdeemes ezen a ponton is kiemelni, hogy *a teszt vizsgálati szempontjai egymással szorosan összekapcsolódnak*, az egyes vizsgálati lépések eredményei a következő lépések premisszáinak tekinthetők – ilyen módon a következtetlenül alkalmazott vizsgálat az érvelés koherenciájára is hatással van. Ha például egy vizsgálati lépés során a korlátozás nem állja ki a próbát, úgy nincs szükség a további vizsgálati lépések elvégzésére, ha pedig egy vizsgálati lépés kimarad, vagy eredménye rejtve marad az érvelésben, úgy a következő vizsgálati lépés premisszájának helyessége kérdőjeleződik meg.

A teszt klasszikus felépítése szerint a következő vizsgálati lépések szerint tagolható: (a) a jogkorlátozás alapjául szolgáló célkitűzés (tipikusan: jogalkotói célkitűzés) vizsgálata, (b) a jogkorlátozás eszközének alkalmassága a célkitűzés támogatására, (c) a jogkorlátozási eszköz választásának szükségessége, (d) a jogalkotói célkitűzés fontosságának és a jogkorlátozás súlyának összevetése, az arányosság vizsgálata.

Az egyes vizsgálati lépések önálló funkcióval bírnak – ezeket érdemes szem előtt tartani ahhoz, hogy a bírói fórum megfelelő érvelési struktúrákat alkalmazzon.

Az alapjogkorlátozás alapjául szolgáló *legitim célkitűzés* tipikusan kétféle lehet: másikk alapvető jog érvényesülésének biztosítása, vagy valamilyen közérdekű megfontolás. Lényeges, hogy ez utóbbi vonatkozásában általában alkotmányos korlátok kötik a közhatalmat gyakorló szerveket (a közérdekű megfontolásnak rendszerint valamilyen alkotmányos értéket kell kifejeznie, az nem lehet pl. pénzügyi indok). A célvizsgálat

¹⁸ Ebben a részben több vonatkozásban egy korábbi munkámra támaszkodom. Ld. POZSÁR-SZENTMIKLÓSY (2016) i. m.

¹⁹ Robert ALEX: *A Theory of Constitutional Rights*. (translated by Julian RIVERS) Oxford University Press, 2010. 67.

²⁰ Aharon BARAK: *Proportionality. Constitutional Rights and their Limitations*. Cambridge University Press, 2012. 175–210.

²¹ A teszt formális funkciójaként (a) a döntés igazolása, (b) a helyes jogértelmezés kialakítása, (c) az érvelés transzparenciájának támogatása jelölhető meg. Szubsztantív funkcióként emelhető ki (d) az alapjogvédelem hatékonyságának növelése, (e) a jogállamiság erősítése és (f) a bírói döntéshozatal demokratikus karakterének erősítése. Részletesen Ld. Zoltán POZSÁR-SZENTMIKLÓSY: The formal and substantive functions of the principle of proportionality. *Acta Juridica Hungarica. Hungarian Journal of Legal Studies*, 56. (2015).

funkciója az *önkéntes jogkorlátozás kizárása*.²² Lényeges az is, hogy az azonosított (és a fenti követelményeknek megfelelő) célfogalom egyúttal a vizsgálat valamennyi további elemének (alkalmasság, szükségesség, arányosság) premisszájaként szolgál.

A jogkorlátozás eszközének *alkalmassága* a célkitűzés támogatására előfeltétele annak, hogy a korlátozás egyáltalán vizsgálható legyen: ha egy eszköz nem áll összefüggésben a célkitűzés támogatásával, úgy a jogalkotó rossz megoldást választott, amelynek minősítésére nincs is szükség. Ennek megfelelően az alkalmasság vizsgálata elsősorban a jogalkotó *ténybeli tévedéseinek kiszűrésére* szolgál.²³ Az alkalmasság vizsgálata keretében tett megállapítás a következő vizsgálati lépés, a szükségesség premisszája.

A *szükségesség* vizsgálata arról a kérdéstről szól, hogy indokolt-e az adott jogkorlátozási eszköz választása. Az arányossági teszt klasszikus felépítése szerint ebben a vizsgálati szakaszban azt a kérdést kell megválaszolni, hogy a célkitűzés elérésére egyaránt alkalmas, alternatív eszközökkel összehasonlítva a vizsgálat tárgyát képező jogkorlátozási eszköz minősül-e a legkevésbé korlátozó választásnak.²⁴ Néhány bírói fórum (így a magyar Alkotmánybíróság is) ebben a szakaszban az adott jogkorlátozási eszköz választásának kizárólagosságát, elkerülhetetlenségét vizsgálja. A szükségesség vizsgálatának funkciója a *túlzó korlátozások kiszűrése*. A konklúzió egyúttal az arányossági vizsgálat premisszájaként szolgál.

Az *arányossági vizsgálatra* abban az esetben kerül sor, ha a megelőző vizsgálati lépések megfelelő eredménnyel zárultak, azaz a jogkorlátozó intézkedés minden szempontból kiállta a próbát. E vizsgálati szakaszban a bírói fórumnak a jogalkotói célkitűzés fontosságával kell összevetnie a jogkorlátozás súlyát. A művelet leírására gyakran használják a *mérlegelés* vagy *súlyozás* kifejezést – ezek lényege, hogy a jogkorlátozás csak abban az esetben fogadható el, ha arányban áll az alapul fekvő célkitűzés fontosságával.²⁵ Az arányossági vizsgálat funkciója a jogkorlátozás hatásának átfogó, valamint a konkuráló alkotmányos értékek egyidejű, *egymásra tekintettel történő ér-*

²² Ilyen önkéntes jogkorlátozásnak tekinthető a 2012-ben elfogadott választási eljárási törvény azon elhíresült rendelkezése, amely minden nagykorú magyar állampolgár számára előírta az előzetes választási regisztrációt. Mivel a választópolgárok döntő többsége eleve szerepelt a személyi adat- és lakcímnnyilvántartásban, esetükben nem lehetett másról, mint önkéntes jogkorlátozásról beszélni. Az Alkotmánybíróság végül más alapon mondta ki a kérdéses rendelkezés alaptörvény-ellenességét. Ld. az 1/2013. (I. 7.) AB határozatot.

²³ Erre lehet jellemző példa a Német Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlatából vett eset. A vizsgálat alapjául szolgáló szabályozás minden vadászati tevékenység esetében előírta a fegyverhasználati engedély megszerzését. Nyilvánvaló, hogy a solymászat esetében az előírás nem állt semmilyen összefüggésben a szabályozás mögötti célkitűzéssel (az élet és testi épség védelmével). Ld. BverfGE 55, 159.

²⁴ E követelményt találóan szemlélteti a jogirodalomból ismert „ágyúval nem lövünk verébre” kifejezés. Ld. Fritz FLEINER: *Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts*. Tübingen, 1928. 404. Hivatkozik rá: BARAK i. m. 333.

²⁵ A mérlegelést Dieter Grimm tankönyvi példája írja le szemléletesen, amely szerint nem tekinthető arányosnak egy olyan szabályozás, amely lehetővé teszi egy rendőr számára, hogy (akár az elkövető életének kioltása árán is) fegyverrel akadályozza meg egy tulajdon elleni bűncselekmény elkövetését. Ebben a helyzetben nem bizonyulhat fontosabbnak a tulajdon védelme, mint az emberi élet. Ld. Dieter GRIMM: Proportionality in Canadian and German Jurisprudence. *University of Toronto Law Journal*, 2007/2. 396.

tékelése, végső soron pedig az alapjogi konfliktus feloldása, fair egyensúly kialakítása a konfliktushelyzetben. Az arányossági vizsgálat eredménye (amennyiben a vizsgálat eljut eddig a szakaszig) egyúttal az alapjogi teszt konklúziója is.

Amennyiben a bírói fórum feladatát jól végzi el a fentiek szerint kifejtett érvelési keretrendszerben, úgy indokai – a korábban kifejtett, tág értelemben vett módon – igazolhatják a döntés helyességét, tartalmi alapon erősítve annak legitimitációját. Ezzel szemben a bírói döntés autoritása is jelentősen gyengülhet, ha az azt megalapozó indokok ellentmondásosak vagy cáfolhatók. Az arányossági teszthez igazodó strukturált érvelés alkalmazása ebben a vonatkozásban mind a bírói fórum, mind pedig kritikus olvasó számára előnyöket tartogat. Ha az indoklás az egyes vizsgálati lépések funkciójához, és azok adott bírói fórum gyakorlatában kialakított sorrendjéhez igazodik, úgy annak koherenciája és teljessége jóval könnyebben ellenőrizhető.

6. Érvelési lépések az arányossági teszt keretrendszerében

A következőkben az arányossági teszt egyes vizsgálati szakaszaihoz kapcsolódó érvelési lépéseket elemzem, abban a sorrendben, ahogyan azok egy alapjogi jogvita eldöntése során tipikusan felmerülnek. A döntéshez vezető kognitív folyamat sajátosságaira figyelemmel szükségképpen nagyobb számú érvelési lépés különíthető el, mint az arányossági teszt klasszikus leírása szerinti vizsgálati szakaszok száma. Mindezeket természetesen megelőzi az alapjogkorlátozás megengedhetőségére vonatkozó *vizsgálati módszer értelmezése*, amely explicit vagy implicit módon jelenik meg a bírói döntések indokolásában.

6.1. Az alapjogsérelem megállapítása

Bár az arányossági teszt vizsgálati szempontrendszerének a teszt klasszikus leírása szerint az nem része, kiindulópontként szükség van az alapjogsérelem megállapítására. Ennek keretében a bírói fórumnak egyrészt fel kell tárnia az alkotmány (alapjogi katalógus) érintett alapjog védelméről szóló rendelkezésének jelentéstartalmát (*alkotmány-értelmezés*), másrészt értelmeznie kell a kifogásolt, az adott alapjogot potenciálisan korlátozó jogi aktust (*jogértelmezés*). Amennyiben a kérdéses jogi aktus (mint konkrét fogalom) jelentéstartalma nem feleltethető meg az alapjogi norma (mint általános fogalom) jelentéstartalmának, úgy a bírói fórum jellemzően *bizonyítás* útján is alá tudja támasztani az alapjogsérelmet. (A megállapítás logikai következménye a kérdéses jogi aktus és az alapjogi norma közötti – a legtöbb esetben nyilvánvaló – ellentmondásnak.)

6.2. A jogalkotói célkitűzés azonosítása

A jogalkotói célkitűzés (az alapjogkorlátozással járó közhatalmi aktus alapjául szolgáló célkitűzés) azonosítása *jogértelmezési feladat*, azt a kérdéses norma jelentéstartalma alapján kell megállapítani. Bár esetenként könnyű lehet a jogalkotó szubjektív szándékának feltárása (a parlamenti és tárgyalótermi jegyzőkönyvek, az egyes jogi szövegek indokolásai alapján), az alapjogi konfliktusok feloldását célzó jogvitákban ez nem lehet elfogadható megoldás. Arra figyelemmel, hogy a célkitűzés valamennyi további vizs-

gálati elem premisszájaként szolgál, azt maga a kérdéses norma kell, hogy hordozza – ennek megfelelően az *objektív teleologikus értelmezés*²⁶ a célravezető.

6.3. A jogalkotói célkitűzés minősítése

A normához kapcsolódó célkitűzés megtalálása önmagában nem elégséges: arra tekintettel, hogy az alkotmányszövegek csak a célkitűzések egy szűkebben meghatározott körével összefüggésben tartják megengedhetőnek a jogkorlátozást, elengedhetetlen a célkitűzés minősítése, azaz annak meghatározása, hogy a célkitűzés megfelel-e az alkotmányszövegben foglalt követelménynek (a magyar gyakorlatban: az másik alapvető jog védelmével vagy egyéb alkotmányos értékkel áll-e összefüggésben). Ebben a fázisban tehát a bírói fórumnak a korábban azonosított célkitűzést kell összevetnie az alkotmányos célfogalmakkal, azaz állást foglalnia abban a kérdésben, hogy a jogesetben szereplő konkrét célkitűzés az általános kategória alá sorolható-e. E művelet elvégzése során egyrészt értelmeznie kell az alkotmányos célfogalmakat (*alkotmányértelmezés*), másrészt alá kell támasztania arra vonatkozó megállapítását, hogy a jogalkotói célkitűzés megfelel-e a legitim (alkotmányos) célfogalomnak. Az állítás alátámasztásának a célfogalmak egyezésének vagy különbségének nyilvánvaló eseteiben a *bizonyítás*, egyéb esetekben a *szűk értelemben vett igazolás* áll a bírói fórum rendelkezésére.

6.4. A jogkorlátozás eszközének azonosítása

Bár az alapjogkorlátozás tényét a bírói fórumnak az érvelési láncolat legelső elemében meg kell állapítania, jelentősége van annak is, hogy a jogkorlátozást ténylegesen milyen normatív rendelkezés, vagy más közhatalmi aktus okozza. A jogkorlátozás eszköze természetesen sok esetben „szem előtt van” abban az értelemben, hogy az akár nyilvánvaló módon maga a kérdéses jogszabályi rendelkezés, vagy bírói ítélet is lehet. Számos esetben ugyanakkor nem kerülhető meg a jogkorlátozás eszközének meghatározása, arra figyelemmel, hogy az a további vizsgálati lépések premisszájaként szolgál. Ez az azonosítás is elsősorban a vizsgálat alapjául szolgáló normaszöveg értelmezése (*jogértelmezés*) útján lehetséges. Ebben a vonatkozásban többféle megközelítési mód elképzelhető, legnagyobb hangsúlyt ugyanakkor a normaszöveg jogszabályi (és társadalmi) környezetének értékelése kap, ilyen módon a *kontextuális értelmezés*²⁷ jut szerephez.

²⁶ Az objektív teleologikus értelmezés mellett szóló érvek összegzésével kapcsolatban Ld. JAKAB András: A bírói jogértelmezés az Alaptörvény tükrében. *Jogesetek Magyarázata*, 2011/4.

²⁷ Blutman László amellet érvel, hogy a rendszertani értelmezés hagyományos formulája helyett a kontextuális értelmezés kifejezés pontosabban leírhatja azt az a helyzetet, amikor a bírói fórum egy másik jogszövegre alapítja értelmezését. Ld. BLUTMAN (2015) i. m. 87. Itt ennél szélesebb értelemben (azt a társadalmi viszonyokra is rávetítve) használom a kontextus kifejezést.

6.5. Az alkalmasság vizsgálata

Az alkalmassági vizsgálat keretében elsősorban ténybeli összefüggések vizsgálatára kerül sor az azonosított (és az alkotmányos követelményeknek megfelelő) jogalkotói célkitűzés, valamint a jogkorlátozás eszköze között. Mivel ebben az esetben jellemzően nincs biztos vagy biztosnak tekinthető tudásunk erről a relációról (a célkitűzés maradéktalan elérése gyakran nem is lehetséges, az inkább egy folyamatként írható le), elsősorban *szűk értelemben vett érvelés* útján lehet kimutatni az eszköz és a célkitűzés közötti kapcsolatot. A ténybeli összefüggések értékelésére tekintettel a bírói fórum elsősorban *empirikus érvelést*²⁸ alkalmazhat sikeresen.

6.6. Alternatív jogkorlátozási eszközök azonosítása

Ahhoz, hogy a szükségesség fogalma alá sorolható vizsgálati lépés annak klasszikus formája szerint elvégezhető legyen, olyan alternatív jogkorlátozási eszközök azonosítására van szükség, amelyek a vizsgált eszközhöz hasonlóan alkalmasak a jogalkotói célkitűzés támogatására. Az alternatív jogkorlátozási eszközök ebben az összefüggésben tehát hipotetikusak. Számuk tetszőleges, a bírói fórumnak értelemszerűen nem kell számba vennie valamennyi szóba jöhető eszközt. Ahhoz azonban, hogy ezek valóban támogassák az arányossági teszt keretében lefolytatott vizsgálatot, a bírói fórumnak azt is alá kell támasztania, hogy az alternatív eszközök alkalmasak a jogalkotói célkitűzés elérésére. Ennek megfelelően a bírói fórumnak *szűk értelemben vett érvelés* (elsősorban *analogikus érvelés*) útján kell megállapítania vizsgálatba bevont *hipotetikus tényállási elemeket*,²⁹ majd a megelőző, az alkalmassági vizsgálatához hasonlóan *szűk értelemben vett érvelés* (elsősorban *empirikus érvelés*) keretében azt is ki kell mutatnia, hogy a hipotetikus eszközök a jogalkotói célkitűzés elérésére alkalmasak. Abban a ritkának mondható esetben, ha nem léteznek alternatív jogkorlátozási eszközök, amelyek támogathatják a jogalkotói célkitűzést, úgy a bírói fórum a következő lépésben sikeresen érvelhet amellett, hogy *elkerülhetetlen* az adott jogkorlátozási eszköz választása.

6.7. A szükségesség vizsgálata

A bírói fórumnak a következő lépésben össze kell vetnie a hipotetikus alternatív jogkorlátozási eszközöket a jogalkotó által választott eszközzel. A vizsgálat alapformája szerint az összehasonlítás alapja a jogkorlátozás mértéke, súlyossága. A művelet természetesen nem mechanikus, vagy egyébként minden lehetséges aspektusra figyelemmel elvégzett sorba rendezést jelent, ahhoz a bírói fórumnak nem állnak rendelkezésére kellő mennyiségű és mélységű adatok. Normatív alapon (az érintett alapjog korlátozása felől tekintve) azonban lehetséges az összehasonlítás. Ennek leginkább kézenfekvő

²⁸ Szente Zoltán az empirikus érvelést a kiegészítő érvelési módok egyikének tekinti. Ld. SZENTE i. m. 58–59.

²⁹ Szente Zoltán álláspontja szerint az a körülmény, hogy a bírói fórumok hipotetikus tényállásra alkalmaznak alkotmányos normákat, semmit sem változtat a logikus érvelés szükségességén. Ld. SZENTE i. m. 18.

módja a hipotetikus és a jogalkotó által választott jogkorlátozási eszközök elemenkénti értelmezése (*jogértelmezés*), majd ezekből a premisszákból kiindulva *szűk értelemben vett igazolás* útján annak kimutatása, hogy azok korlátozzák az érintett alapjogot, majd *szűk értelemben vett érvelés (összehasonlítás)* útján annak alátámasztása, hogy melyik korlátozás bizonyul súlyosabbnak.

Amennyiben a bírói fórum az előző érvelési lépésben azt állapítja meg, hogy az adott jogalkotói célkitűzés elérésére kizárólag a vizsgálat tárgyát képező jogkorlátozási eszköz alkalmas, úgy ebből a premisszából kiindulva lényegében logikai következményként, *bizonyítás* útján juthat arra a megállapításra, hogy a kérdéses eszköz kiállja a szükségességi próbát.

Ha a bírói fórum a megelőző lépést nem végzi el, azaz nem azonosít hipotetikus alternatív jogkorlátozási eszközöket, úgy annak alátámasztására, hogy a kérdéses jogkorlátozási eszköz jogalkotó általi választása *elkerülhetetlen, hipotetikus premisszáként segédfogalmakat*³⁰ kell bevonnia. A segédfogalmak jelentéstartalmának feltárását (*jogértelmezés*) követően a bírói fórum *szűk értelemben vett érvelés* keretében veheti össze a kérdéses jogkorlátozási eszközt segédfogalmakkal. Amennyiben a jogkorlátozási eszköz megfeleltethető ezeknek a fogalmaknak, úgy alkalmazása elkerülhetetlennek bizonyul.

6.8. Az arányosság vizsgálata

Az arányossági vizsgálat több részelemre bontható – a vizsgálat klasszikus formája alapján – a következők szerint: (a) a jogalkotói célkitűzés fontosságának vizsgálata, (b) a jogkorlátozás súlyának vizsgálata és (c) az előző két elem összevetése, egymásra tekintettel történő értékelése.

A jogalkotói célkitűzés fontosságának vizsgálata két premisszából indul ki: ilyennek tekinthető a célfogalom azonosítása, valamint az alkotmányos célfogalmakkal történő összevetése a megelőző vizsgálati lépésekben. Ebben a vizsgálati szakaszban elsősorban racionális érvekkel támaszthatja alá a bírói fórum a célkitűzés fontosságára vonatkozó megállapításait, figyelemmel annak aktuális társadalmi kontextusára. Fontos hozzátenni, hogy ebben a vonatkozásban a bírói fórum természetesen nem veheti át a jogalkotó szerepkörét: olyan érveket kell találnia a *szűk értelemben vett érvelés* keretében, amelyek normatív alapon (az alkotmányos keretrendszer rendelkezéseire figyelemmel) értékeli az adott célkitűzés alkotmányos súlyát.

Az alapjogkorlátozás súlyának értékelése az első (az alapjogsérelem megállapítása), a negyedik (a jogkorlátozás eszközének azonosítása) és a hetedik (a korlátozás szükségességének vizsgálata) érvelési lépésben megalkotott premisszákból indul ki. Indokolt lehet az érintett alapjog normatív alapját képező alkotmányi szabály ismételt értelmezése (*alkotmányértelmezés*), ennek keretében az alapjog védett tartalmának, részjogo-

³⁰ Szente Zoltán szerint a segédelvek a jogászai kánonokhoz hasonlóan a joggyakorlat eredményei, amelyek tekintélye folyamatos alkalmazásukból ered. Ld. SZENTE i. m. 45. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában ilyennek tekinthetők a *pressing social need* és a *necessary in a democratic society* kifejezések.

sítványainak meghatározása. Mivel e fogalmakról biztosabb a tudásunk, elsősorban normatív alapon álló, *szűk értelemben vett igazolással* támaszthatja alá az alapjogsérelem súlyára vonatkozó megállapítását, figyelemmel a kontextuális elemekre. Érdeemes hozzátenni, hogy ebben a vonatkozásban a bírói fórum *morális érveket* is alkalmazhat. Bár a morális érvelést jellemzően nem tartják összegezyeztethetőnek az arányossági teszt érvelési keretrendszerével,³¹ meggyőző érvek szólnak amellett, hogy a két megközelítés összehákkíthető.³²

Nem véletlen, hogy az arányossági vizsgálat harmadik eleme váltja ki a legtöbb szakirodalmi vitát: két, egymástól független, egyébként súlyozott érték (ugyanezen vizsgálati szakasz megelőző lépéseinek konklúziói, mint premisszákk) összevetése, egymásra tekintettel történő értékelése kétségkívül nehezebben modellezhető.³³ A bírói fórum ebben a lépésben elsősorban *szűk értelemben vett érvelést* alkalmazhat. A jogkorlátozás nem megengedhető abban az esetben, ha az alapjogsérelem súlyosabbnak bizonyul, mint célkitűzés fontossága.³⁴ A bírói fórumot az érvelés kialakítása során természetesen kevés szempont köti, de a szélesebb mérlegelési mozgástér két okból kifolyólag nem aggályos. A teszt felépítéséből következően egyrészt a megelőző lépésekben kiszűrhető az alkotmányosan nem megengedhető jogalkotói célkitűzések, a cél elérésére alkalmatlan jogkorlátozási eszközök, a túlzó jogkorlátozási eszközök – ilyen módon számos hiba, tévedési lehetőség előzetesen elhárítható. Másrészt éppen az a bírói tevékenység lényege, hogy a bíró minden lényeges körülmény köröltekintő értékelése után meggyőződése szerint dönt (természetesen a döntés megfelelő alátámasztása mellett). A korábbiakban kifejtettek szerint annak is van tere, hogy a bírói fórum a konkuráló értékek közötti viszonyt *morális érvelés* alapján tárja fel.

	Érvelési lépés	Jellemző érvelési technika	Lehetséges kimenet	Következmény
1.	Az alapjogsérelem megállapítása	alkotmányértelmezés jogértelmezés bizonyítás	nincs alapjogsérelem kimutatható az alapjogsérelem	a vizsgálat lezárul a konklúzió a 2., 4. és 8. lépések premisszája
2.	A jogalkotói célkitűzés azonosítása	jogértelmezés (objektív teleologikus értelmezés)	a célkitűzés meghatározása	a konklúzió a 3., 5., 6., 7., 8. lépések premisszája

³¹ A vitával kapcsolatban Ld. PACZOLAY Péter – TÓTH Gábor Attila – POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán: Vita az alapjogkorlátozás vizsgálatának módszeréről. *Közjogi Szemle*, 2015/1.

³² Ld. BENCZE Máttyás – KOVÁCS Ágnes: Alkotmányjogi és morális érvelés – mit üzen a Hart-Devlin vita a magyar Alkotmánybíróságnak. *Világosság*, 2010 tavasz.

³³ Természetesen erre is születtek kísérletek. Ld. ALEXYS (2010) i. m. 408.

³⁴ Bár ez meglehetősen ritka, a két érték közötti egyensúlyi állapot is elképzelhető. Ilyen esetben a morális alapokon álló érvelés is segíthet a dilemma feloldásában. Az is megfelelő megoldás, ha ilyenkor az *alapjog érvényesülésének vélelméből* indul ki a bírói fórum.

	Érvelési lépés	Jellemző érvelési technika	Lehetséges kimenet	Következmény
3.	A jogalkotói célkitűzés minősítése	alkotmányértelmezés bizonyítás / szűk értelemben vett igazolás	a jogalkotói célkitűzés nem bizonyul legitimnek	a vizsgálat lezárul
			a jogalkotói célkitűzés legitimnek bizonyul	a konklúzió 8. lépés premisszája
4.	A jogkorlátozás eszközének azonosítása	jogértelmezés (kontextuális értelmezés)	a jogkorlátozási eszköz meghatározása	a konklúzió az 5., 7., 8. lépések premisszája
5.	Az alkalmasság vizsgálata	szűk értelemben vett érvelés (empirikus érvelés)	a jogkorlátozási eszköz nem bizonyul alkalmasnak	a vizsgálat lezárul
			a jogkorlátozási eszköz alkalmasnak bizonyul	a konklúzió a 6. lépés premisszája
6.	Alternatív jogkorlátozási eszközök azonosítása	szűk értelemben vett érvelés (analogikus érvelés) szűk értelemben vett érvelés (empirikus érvelés) a hipotetikus tényállási elemekhez kapcsolódóan	nem azonosíthatók alternatív jogkorlátozási eszközök	a konklúzió a 7b. és a 7c. lépés premisszája
			azonosíthatóak alternatív jogkorlátozási eszközök	a konklúzió a 7a. lépés premisszája
7.	A szükségesség vizsgálata	7a. jogértelmezés szűk értelemben vett igazolás	a jogkorlátozási eszköz nem a legkevésbé korlátozó	a vizsgálat lezárul
			a jogkorlátozási eszköz legkevésbé korlátozónak bizonyul	a konklúzió a 8. lépés premisszája
		szűk értelemben vett érvelés (összehasonlítás)		
		7b. bizonyítás	a jogkorlátozási eszköz szükségesnek bizonyul	a konklúzió a 8. lépés premisszája
		7c. jogértelmezés a hipotetikus premisszákhoz kapcsolódóan	a jogkorlátozási eszköz nem felel meg az értelmezési segédfogalmaknak	a vizsgálat lezárul
szűk értelemben vett érvelés	a jogkorlátozási eszköz megfelel az értelmezési segédfogalmaknak	a konklúzió a 8. lépés premisszája		

	Érvelési lépés	Jellemző érvelési technika	Lehetséges kimenet	Következmény
8.	Az arányosság vizsgálata	szűk értelemben vett érvelés (kontextuális elemek)	a jogalkotói célkitűzés fontosabbnak bizonyul a jogkorlátozás súlyánál	az alapjogkorlátozás megengedhető
		alkotmányértelmezés		
		szűk értelemben vett igazolás (kontextuális elemek) (morális érvelés)	a jogkorlátozás súlyosabbnak bizonyul a jogalkotói célkitűzés fontosságánál	az alapjogkorlátozás nem engedhető meg
		szűk értelemben vett érvelés (mérlegelés) (morális érvelés)		

7. Összegzés

A fentiek tehát az alapjogi jogviták feloldásának tipikus érvelési keretrendszerét, az arányossági teszt keretében lefolytatott érvelési lépések sajátosságait járják körül. A kontextust a már idézett jogállami követelmény jelenti, amely szerint *a közhatalmi döntések igazolásra szorulnak* – a bírói döntések esetében ez leginkább a transzparens és ellenőrizhető, koherens érvelés útján teremthető meg tartalmi alapon. Az arányossági teszt mint érvelési keretrendszer strukturáltságával e követelmény érvényesülését nagymértékben tudja támogatni.

Az alapjogi jogvitákban *nem választható el egymástól élesen a jogértelmezés és a jogi érvelés*: azok eltérő hangsúllyal, egymást kiegészítve vannak jelen a döntés megalapozásának teljes folyamatában. A jogértelmezés és a jogi érvelés hagyományos kategóriái részben a fogalmak összemosódására, részben pedig az alapjogi jogviták egyediségére, sajátosságaira tekintettel kevésbé használhatóak ezek leírására. Mind az érvelési, mind pedig az értelmezési lépésekről pontosabb képet kapunk, ha az azok alapját képező *premisszák, értelmezési támpontok azonosítására* helyezzük a hangsúlyt. A logikus érvelés *belső igazolás* fogalmával leírható követelménye mellett – *külső igazolásként* – ezek helyességét is alá kell támasztani. Az érvelésben az egyes állítások *alátámasztása módjának leírására* során jól használhatók a *bizonyítás, a szűk értelemben vett igazolás* és a *szűk értelemben vett érvelés* fogalmai. Az arányossági teszt klasszikus vizsgálati szakaszaihoz képest több elemből állnak össze az alapjogi jogviták feloldásához szükséges érvelési lépések, ugyanakkor azok tipikus jellemzői is kiemelhetők.

Fontos hangsúlyozni: a fenti egy normatív és nem egy leíró elmélet, nem állítom tehát azt, hogy a bírói fórumok minden esetben ennek megfelelően járnának el (sok esetben a deklaráltan az arányossági tesztnek megfelelő vizsgálat is nélkülözi a világos struktúrát). A fentiek egyfajta sorvezetőt jelenthetnek az érvelés számára, amelynek természetesen minden esetben igazodnia kell az adott jogvita sajátosságaihoz. Az érvelési keretrendszer megfelelő alkalmazása és az egyes érvelési lépések sajátosságainak

ismerete önmagában nem garancia a meggyőző érvelésre, de nagymértékben támogatja a bírói döntés tartami alapú igazolását adó érvelés kialakítását. Érdemes a jövőben olyan empirikus kutatásokat folytatni, amelyek egy-egy bírói fórum gyakorlatában vizsgálják az alkalmazott érvelési struktúrákat – ilyen módon az érvelés minőségének fejlesztésére tett javaslatok is konkrétabbak lehetnek.

