

# ÜZENET AZ ELEFÁNTCSONTTORONYBÓL

## AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG DROGHATÁROZATA

54/2004. (XII. 13.) számú határozatában az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek nyilvánította a Btk. számos rendelkezését. A döntés, tárgyára való tekintettel, nemcsak a szűkebb szakmai közvélemény, hanem a szélesebb nyilvánosság érdeklődésére is számot tarthat: a kábítószer-fogyasztás az állam büntetőjogi hatalmának korlátaira vonatkozó, különböző politikai filozófiai felfogások keresztútjében álló kérdés, mely különösképpen alkalmas az önrendelkezési jog határainak tesztelésére. Éppen ezért érthető, hogy a politikai sajtóban rögtön megkezdődött a döntés tartalmának és jelentőségének értelmezése és „tematizálása”, egyes politikusok pedig immár a liberális drogpolitika végét emlegették.<sup>1</sup> Annak megítéléséhez, hogy mi az AB döntésének „valódi” üzenete, és jogos-e „drogpolitikai fordulatról” beszélni, mindekelőtt rekonstruálnunk kell a helyenként rendkívül szövevényes argumentáció logikai felépítését.

Megítélésem szerint érdemes az AB érvelését előjáróban két részre bontanunk.

(1) A határozat indoklásában szerepelnek olyan érvek, amelyek az önrendelkezési jog természetére vonatkoznak.<sup>2</sup> Mivel az önrendelkezési jog tartalma és más jogokhoz és államcélukhoz való viszonya nem vezethető le egyértelműen az alkotmány szövegéből, ebben az értelmezésben a bíróság óhatatlanul az állam büntetőhatalmának határaitól is szó kell esnie. Ezeknek az érveknek röviden az a konklúziója, hogy a törvény kritikája mindkét oldalról megalapozatlan. (a) Egyrészt megalapozatlannak találtattak azok az indítványok, amelyek szerint a törvény túlzottan restriktív, mivel sérti a kábítószer-fogyasztók önrendelkezési jogát.<sup>3</sup> (b) Másrészt megalapozatlannak találtattak azok az indítványok is, amelyek a törvényben kilátásba helyezett büntetést túl enyhének tartották.<sup>4</sup>

(2) A határozat másfelől olyan érvekre támaszkodott, amelyek látszólag *elébe vágnak* az önrendelkezési joggal kapcsolatos alkotmányjogi és morális megfontolásoknak. Az egyik ilyen argumentum a jogbiztonság értékére, azon belül pedig a „normavilágosság” követelményére hivatkozik, a másik pedig a nemzetközi jogra. Úgy tűnhet, mindkét stratégia al-

kalmas arra, hogy megkerülje és zárójelbe tegye az önrendelkezési joggal kapcsolatos szubsztantív érveket. Ha a jogalkotó olyan kodifikációs hibát vét, mely önmagában alkotmányellenessé teszi a szabályozást, akkor szükségtelenné válik a további indokok vizsgálata. Ennek viszont az a következménye, hogy ugyanaz a tartalom ügyesebb jogtechnikai kivitelezésben alkotmányosnak minősülhet. Hasonló jellegűnek tűnik a nemzetközi jogra hivatkozó érvelés. Ha a nemzetközi jog egyértelműen kötelezettségeket ró a törvényhozóra, akkor a bíróságnak, folytatódna az érvelés, nem szükséges foglalkoznia az önrendelkezési joggal. Ebben az esetben tehát a nemzetközi jog autoritása, nem pedig az önrendelkezési jog ilyen vagy olyan felfogása melletti szubsztantív érvek alpozzák meg a döntést. Mivel a bíróság döntő mértékben a (2) pont alatti érveket használta a törvény bizonyos rendelkezéseinek megsemmisítésére, úgy – amennyiben a határozat előtti szabályozás liberális volt – csak megszorításokkal beszélhetünk a korábbi drogpolitika kudarcáról, hiszen a megsemmisítés alapjául szolgáló argumentumok nem mondtak ítéletet a drogpolitika filozófiáját megalapozó, az (1) pont alatti érvekről. Tanulmányomat a döntést alátámasztó érvek közötti, fentebb adott megkülönböztetés szerint fogom tagolni. Először a döntés „formális” indokait vizsgálom meg, majd azokat az érveket elemzem, melyek közvetlenül érintik az önrendelkezési jogot, végül pedig az alkotmánybírósági döntések autoritásának természetével kapcsolatban fogalmazok meg néhány gondolatot.

### A DÖNTÉS „FORMÁLIS” INDOKAI

A jó alkotmánybíró egyik erénye, hogy rendelkezik a szükséges judíciummal ahhoz, hogy eldöntse, álláspontja alátámasztásához indokolt-e bátor, innovatív dogmatikai megoldásokat alkalmazni, vagy éppen ellenkezőleg, bölcsebb, ha önmérsékletet tanúsít, s arra törekszik, hogy érvelése a lehető legkisebb mértékben kösse meg a bíróság kezét a későbbiek-

ben.<sup>5</sup> Az Alkotmánybíróság megszületésekor, amikor szinte a semmiből kellett kiépíteni az alkotmányjog fogalmi rendszerét, különösen nagy szükség volt bátor, iránymutató dogmatikai megoldásokra. A Súlyombíróság kvalitását mi sem mutatja jobban, hogy felnőtt ehhez a feladathoz. Mára azonban, egy kiépített alkotmányjogi dogmatika mellett, az önkorlátozásra is éppen ilyen nagy szükség van. Ennek egyik technikája lehet, ha olyan vitatott kérdésekben, amelyekben a felek álláspontjai nem látszanak közeledni, a bíróság zárójelbe teszi a nézeteltérést, s döntését olyan érvekre alapozza, amelyek mindenki számára meggyőzők lehetnek. Ezzel a megoldással kísérletezett például az AB akkor, amikor a Bokros-csomag intézkedéseinek elbírálásánál a vitát tehermentesíteni akarta az állam gazdasági szerepvállalására vonatkozó politikai filozófiai kérdésektől, melyek törvénytörően beszüremkedtek volna a szociális jog természetének tisztázásánál, s ehelyett jórészt a jogbiztonság elvére alapozta a döntéseit. Az érintettek számára nemcsak a döntés eredménye, hanem annak igazolása is fontos. A „vesztes fél” kevésbé érzi terhesnek a döntést, ha érveit nem mindenestől minősíti alkotmányellenesnek a testület: ebben az esetben a szubsztantív érvek nyilvános megvitatásának a lehetősége továbbra is nyitva marad, míg ellenkező esetben az alkotmányellenesség pecsétje egy egész érvrendszert bélyegez meg. Nem állítom, hogy akár a nyilvános vitákban általában, akár az alkotmánybíráskodásban különösen, a fenti stratégia mindig lehetséges vagy kívánatos lenne. Úgy gondolom azonban, időnként ez a bírói döntés legszenzibilisebb módja.

A határozat empatikus olvasata először azt a benyomást keltheti, hogy a bíróság szándéka szerint példamutatóan törekedett erre az önkorlátozásra: legfontosabb megállapításait, mint azt fentebb hangsúlyoztam, olyan formális érvekre alapozta, melyek zárójelbe tehetik a kábítószer-fogyasztás körüli morális indokokat. A konzervatív felfogás hívei kétségtelenül örömmel fogadhatták a határozat eredményét, de a döntés a liberálisoknak is adott valamit, hiszen büntetőpolitikájuk alapfilozófiája, szemben a jobboldali sajtó híreszteléseivel, érintetlen maradt.

A vizsgált határozat azonban drámai erővel mutat rá az önkorlátozás stratégiájának korlátaira. (1) Ez a stratégia csak akkor működik jól, ha a döntés alapjául szolgáló formális indokok, jelen esetben a jogbiztonság és a nemzetközi jog érve, meggyőzőek. A különvélemények és a határozat megjelenése óta napvilágot látott kommentárok is azt bizonyítják azonban, hogy ezek az érvek legalábbis erősen vitathatók. Minél vitathatóbbak az ilyen formális érvek, annál erősebb a gyanú, hogy ezek nem a döntés valódi indokait tárják föl, hanem pusztán a bíróság

álláspontjának utólagos racionalizálására szolgálnak. (2) A felhasznált érvek terén tanúsított önmérséklet hitelét lerontja, ha az hatásköri aktivizmussal párosul. Márpedig itt éppen ennek a látszata alakult ki. (3) Végül, ebben az esetben az önrendelkezési jogra hivatkozó érveket nem lehetett megkerülni, hiszen az indítványoknak volt legalább két olyan pontja, mely azt követelte a bíróságtól, hogy érdemben foglalkozzon az önrendelkezési jog határvonalaival. Ezekre a kérdésekre a formális indokok egész egyszerűen nem adhattak adekvát választ. Haladjunk azonban sorjában, s vizsgáljuk meg először a döntés alapjául szolgáló formális argumentumokat.

*A jogbiztonság érve.* A jogbiztonságon nyugvó indokokat ismét érdemes már előljáróban két csoportba sorolni. A határozat rendelkező részének 2. pontja, mely az „együttesen történő kábítószer-fogyasztás” fordulatot ítélte túlzottan homályosnak, következképpen alkotmányellenesnek, az Alkotmánybíróság ellenkező értelmű állítása dacára,<sup>6</sup> érdemben szigorítja a korábbi szabályozást. (Ilyen továbbá részben a rendelkező rész 1. pontja.) A jogbiztonságra hivatkozó érvek egy másik csoportja viszont olyan jogtechnikai pontosításokat kér számon a törvényhozón, melyek önmagukban nem érintik a hatályos drogpolitikát. Megítélésem szerint ilyen a rendelkező rész 3., 6., 7., 8. és részben az 1. pontja. Ez utóbbi érvekkel, éppen jogtechnikai jellegük miatt, nem kívánok részletesebben foglalkozni.<sup>7</sup>

Jogelméleti közhely, hogy a jogi normáknak általában több értelmezésük is lehetséges, mivel – mint azt az egyik különvélemény indokolása is mondja – a jog általános osztályozó terminusokat használ. A tényekkel kapcsolatos részleges tudatlanságunk, valamint a szabály céljaival kapcsolatos bizonytalanságunk miatt minden szabálynak van egy nyitott szövedéke, ahol a szabály alkalmazása meghatározatlanul bizonyul.<sup>8</sup> „A mérlegelési lehetőség, amit tehát a nyelv meghagy [a szabály alkalmazója] számára, igen széles körű is lehet; s ha az illető alkalmazza a szabályt, következtetése, bár nem feltétlenül önkényes vagy ésszerűtlen, tulajdonképpen választást jelent.”<sup>9</sup> Ugyanilyen természetű annak a kérdésnek az eldöntése, hogy a szabály nem *túlzottan* bizonytalan-e. A „normavilágosság” érve éppen ezért egyike a leghomályosabb alkotmányjogi érveknek, hiszen annak eldöntése, hogy egy szabály nem túlzottan bizonytalan tartalmú-e, ha nem is feltétlenül önkényes vagy ésszerűtlen, időnként maga is pusztán választás kérdése. Én magam a különvéleményeket jegyző alkotmánybírókkal együtt úgy gondolom, az „együttesen történő kábítószer-fogyasztás” kategóriájának a bizonytalansága nem olyan mértékű, hogy ez megoldhatatlannak tűnő feladat elé állította vol-

na azokat a bíróságokat, amelyek a Btk. alkalmazására hivatottak.

Az olvasó ezen a ponton azt mondhatja, hogy a többségi vélemény szerzői és a vélemény kritikusai közötti vita zsákutcába jutott, hiszen – feltéve, hogy mindannyian a magyar nyelv kompetens használói – mindkét fél álláspontjára igaz, hogy ha az nem is feltétlenül ésszerűtlen, de pusztán választás kérdése, s egyik fél sem tud saját judíciumán túl további érveket felhozni; az olvasó legfeljebb azt képes eldönteni, hogy saját ítélete melyik féléhez áll közelebb. Csakhogy ezzel nem dőlt el a kérdés.

Az Alkotmánybíróságnak annak mérlegelésekor, hogy a szóban forgó kifejezés túlzottan homályos-e, legalább három dolgot kellett volna megfontolnia. Először is, a konzisztens ítélkezés követelménye megkövetelte volna, hogy az AB alaposan megindokolja, miért tér el korábbi gyakorlatától. „Az Alkotmánybíróság ezúttal is hangsúlyozza: nem jogosult arra, hogy új bűncselekményi tényállások megállapítására kötelezze a jogalkotást, sem arra, hogy különös részi tényállások részleges megsemmisítésével addig nem büntetendő magatartásokat is büntetendővé tegyen” – mondja egy korábbi határozat.<sup>10</sup> Márpedig ebben az esetben éppen ez történt, s az Alkotmánybíróság elmulasztotta megindokolni, miért tért el korábbi álláspontjától. Az idézett mondat második fordulata nem pusztán azt állítja, hogy az AB nem alkothat új különös részi tényállást, hanem azt, hogy nem tehet büntetendővé addig nem büntetendő magatartásokat. Másrészt vonatkozó precedens hiányában is számot kellett volna adnia a testületnek arról, miként fér bele a negatív jogalkotás koncepciójába az, hogy büntetendővé tesz olyan magatartásokat, amelyeket a törvényhozó nem kívánt büntetendővé tenni. Harmadszor pedig indokolnia kellett volna a bíróságnak, hogy a fenti két ellenvetés fényében miért nem alkalmazott a normát jobban kímélő jogtechnikai megoldást. Jó érvek szólnak amellett, hogy mind az alkotmánykonform értelmezés, mind az élő jog doktrínájának alkalmazása elkerülhetővé tette volna a norma megsemmisítését. A különvélemények szerzői szerint e ponton a többség egyértelműen átlépte felhatalmazásának határait. De ha ennél óvatosabban kívánok fogalmazni, akkor is azt kell mondanom, e megfontolásból annyi mindenképpen következik, hogy csak igen kirívó esetben, nagyon meggyőző indokok alapján lett volna szabad a bíróságnak a jogszabályt ilyen módon megsemmisítenie.<sup>11</sup>

*A nemzetközi jogra alapozott érvek.* A testület szerint a Btk. vizsgált rendelkezései nemcsak a jogbiztonság követelményét sértették, hanem egyben nemzetközi szerződésbe ütköző helyzetet idéztek elő.<sup>12</sup> A többség véleményét olvasva számomra nem nyilvánvaló,

hogy a vonatkozó szerződések egyértelműen előírnák valamely konkrét normatartalom megalkotását. Inkább az tűnik a többség álláspontjának is, hogy e szerződések olyan elveket írnak elő, amelyek a kötelezően figyelembe veendő szempontok körét határozzák meg, s a törvényhozó elmulasztotta ezeket a szempontokat megfelelően érvényesíteni a szabályozásban.<sup>13</sup> Nem kívánom megítélni, hogy a többségnek igaza van-e a súlyozás kérdésében. Bár ez fontos, s bizonyos rendelkezések alkotmányosságának megítélésénél valóban ügödöntő kérdés, úgy gondolom, az egész probléma szempontjából mégis másodlagos. A nemzetközi jogra alapozott többségi érvelés ugyanis a kábítószer-fogyasztással kapcsolatos kérdéseknek eleve csak egy speciális szeletét fedi le, nevezetesen azt, amelyben kiskorúk is érintettek valamilyen formában. A kábítószer-fogyasztással kapcsolatos viták magva, ahol az önrendelkezési joggal kapcsolatos filozófiai felfogások összeütköznek, mindig is az volt, hogy autonóm döntésre képes felnőttek fogyaszthatnak-e büntetlenül kábítószerrel. Ebből következik, hogy amíg az alapkérdésben nem látunk világosan, addig igen nehezen tudunk eligazodni a speciális problémákat felvető határhelyzetekben.

Van még egy összefüggés, amely indokoltá teszi, hogy először az önrendelkezéssel kapcsolatos álláspontokat vizsgáljuk meg. A bírák között egyetértés volt abban, hogy amennyiben a jogbiztonság sérül, úgy az közvetlenül elégséges érv lehet az alkotmányellenesség kimondásához. A nemzetközi jogra alapozott érvelésnél azonban egyidejűleg két kérdést kell tisztázni. (1) Egyrészt azt, hogy mi egy nemzetközi szerződésből fakadó kötelezettség alkotmányjogi státusa, másrészt (2) meg kell állapítani, hogy mi annak a kötelezettségnek a tartalma. Bihari Mihály különvéleményében például nem fogalmazott meg semmilyen ellenvetést a többség véleményével szemben a (2) pontot illetően, mert úgy gondolta, az (1) pontra vonatkozó álláspontja eleve irrelevanttá teszi ezt a kérdést: „A rendelkező rész 4. pontja véleményem szerint olyan törvényalkotói mulasztásra hivatkozik, ami nem jelent alkotmányellenességet, hanem legfeljebb a felhívott nemzetközi szerződésekkel kapcsolatban fennálló ellentétet idézhet elő, ami nem azonos az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozó alkotmányellenes mulasztás megállapításával. A nemzetközi jogba ütköző mulasztás (kodifikációs hiányosság) megállapítására álláspontom szerint az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre, és az ilyen alkotmányossági problémát fel nem vető kodifikációs problémák alkotmányellenes mulasztás megállapítását nem eredményezhetik.”<sup>14</sup>

Azonban hagyjuk most figyelmen kívül ezt a hatásköri kérdést, s fogadjuk el, hogy a többségnek

igaza van. Ebben az esetben is igaz azonban az, hogy a nemzetközi jog nem lehet a jogbiztonsághoz hasonló formális érv, mert nem teheti zárójelbe az önrendelkezéssel kapcsolatos megfontolásokat. Ha az alkotmányból, pontosabban annak az alkotmánybíróági értelmezéssel megállapított tartalmából *x* következik, a nemzetközi jogból pedig *non-x*, akkor a nemzetközi jogból fakadó következménynek kell meghajolni az alkotmányból fakadó következmény előtt. Ebből következik, hogy a nemzetközi jogra alapozott okfejtés helytállóságát nem tudjuk addig megállapítani, amíg *előzetesen* nem foglaltunk állást abban a kérdésben, hogy mi következik az önrendelkezési joggal kapcsolatos érvekből.

Még egy záró megjegyzést szeretnék tenni a nemzetközi jogi érveléssel kapcsolatban. Az AB ennek az érvelésnek a farvizén hivatkozott az alkotmány ifjúság- és gyermekvédelmi szakaszaire. Ez a döntés a tárgyi összefüggés miatt kétségtelenül érthető volt. Ha azonban a 16. és a 67. §-ból közvetlenül levezethető a törvény bizonyos szakaszainak alkotmányellenessége, mint ahogy a bíróság azt helyenként állította, akkor szerencsésebb lett volna ezeket az indokokat szerkezetileg máshová helyezni. Egyrészt így az érvelésnek ez a szála tehermentesíthető lett volna a nemzetközi jogi kötelezettségek státusával és tartalmával kapcsolatos egyet nem értés következményeitől: ha e szakaszok konkluzív érvelés adnak bizonyos szakaszok alkotmányellenessége mellett, akkor ezt a nemzetközi jogi kérdésben egyet nem értő bírónak is el kellett volna fogadniuk. Másrészt viszont az, hogy ezek az indokok valóban konkluzív érvelés adnak bizonyos szakaszok alkotmányellenessége mellett, nem állapítható meg mindaddig, amíg nem vetjük össze őket azokkal az indokkal, amelyek a korlátozás ellen szólnak. Ezeket az indokokat viszont a bíróság nem a nemzetközi joggal foglalkozó gondolatmenetben, hanem azt megelőzően, az önrendelkezési joggal kapcsolatos okfejtésében tárgyalta. E ponton teljesen osztom Kukorelli István álláspontját: „a többségi határozat nem vette figyelembe, hogy az alkotmány 2. § (1) bekezdéséből és a 8. § (2) bekezdéséből következően a büntetőjogi szankciókat az alapjog-korlátozásoknak megfelelően kell értékelni, és emiatt az Alkotmánynak a gyermekek védelméről szóló rendelkezései nem értékelhetők önmagukban.”<sup>15</sup>

## AZ ÖNRENDELKEZÉSRE ALAPOZOTT ÉRVELÉS

Az AB droghatározata a kábítószer-fogyasztókkal foglalkozó szakemberek számára alighanem a szigorítás

irányába mutató következménye, az alkotmányjogászok számára a hatásköri aktivizmus, míg a jogalkalmazók számára a jóindulattal kreatívnak nevezhető jogértelmezési technika miatt lesz emlékezetes. A jogelmélet felől nézve azonban a határozatnak azok az érvei a legérdekesebbek, amelyek közvetlenül összefüggésben állnak az önrendelkezési joggal. E téren az indítványok két irányból támadták a hatályos szabályozást. Az egyik indítvány állítása szerint a csekély mennyiségű kábítószer saját fogyasztás céljából való előállításának és termesztésének büntetendővé nyilvánítása önmagában sérti az önrendelkezési jogot. Egy másik indítvány szerint viszont a hatályos szabályozás túlságosan is megengedő, ezáltal pedig az alkotmány számos rendelkezése – többek között a 16. §, 54. § (1), 67. § (1) és 70. § (1) szakasz – sérül.

Ezen indítványok elbírálásához az AB-nak négy kérdést kellett eldöntenie. (1) Állást kellett foglalnia abban a kérdésben, hogy a kábítószer-fogyasztás milyen jog védelme alatt áll, ha egyáltalán védi valamilyen jog, illetve (2) milyen tesztet kell alkalmazni a törvény alkotmányossági vizsgálata során, valamint hogy (3) milyen indokok szolgálhatnak az egyéni szabadság korlátozására, s (4) ezek elég súlyosak-e a korlátozás igazolásához. Nézzük az érveket sorjában.<sup>16</sup>

(1)–(2) Ami az első kérdést illeti, Kukorelli István különvéleménye világos választ ad: a kábítószer-fogyasztást nem védi alapvető jog. *Ennek ellenére*, folytatódik a különvélemény, a kábítószer-fogyasztás büntetését a szükségességi-arányossági teszt alapján kell megítélni, mert a büntetőjog *ultima ratio* jellege akkor is ezt követeli, ha a büntetés nem alapjog által védett magatartást érint. Ez megadja a különvéleményt jegyző bíró választ a (2) pont alatti kérdésre. A többség álláspontja látszólag egyértelmű: „A korlátozásoktól mentes »mámorhoz való« jog még közvetve sem vezethető le az Alkotmány 54. § (1) bekezdéséből, nem része a legmagasabb testi és lelki egészség biztosításához fűződő jognak, mert a kábulat saját maga részére történő kiváltása nem tartozik hozzá az egyén alkotmányos garanciákkal védett szabad személyiségfejlődéséhez.”<sup>17</sup> Természetesen az a tény, hogy az alkotmány nem ismeri a kábítószer-fogyasztáshoz való jogot, nem jelent semmit, elvégre például a szalonnaevés szabadsága sincs benne az alkotmányban. Az érvelés e pontján nem is az a kérdés, hogy indokolt-e korlátozni a kábítószer-fogyasztást, hanem az, hogy ez a magatartás az önrendelkezési jog védelme alatt áll-e, s ha nem, akkor miért nem.

A többségi vélemény – a határozott retorika ellenére – egy sor ponton értelmetlennek tűnik azon feltevés nélkül, hogy a kábítószer-fogyasztás az önrendelkezési jog védelme alatt áll.<sup>18</sup> Különösen elgondol-



kodtatók a következő sorok: „Minderre figyelemmel a kábítószer-fogyasztás megítélése tekintetében is – hasonlóan az abortusz és a gyógyíthatatlan betegek önrendelkezési jogával kapcsolatos határozatban foglaltakhoz – az Alkotmánybíróság a kitágított szükségességi-arányossági tesztet alkalmazta. Csak azt vizsgálta, hogy az élethez való jog objektív oldalán megjelenő állami intézményvédelmi kötelezettséggel szemben az emberi méltóság jogából levezetett önrendelkezési jog alkotmányosan korlátozható-e, s ha igen, hol húzódnak meg ennek határai.”<sup>19</sup> Miért lenne azonban ez a vizsgálat releváns, ha a kábítószer-fogyasztás eleve nem áll az önrendelkezési jog védelme alatt? Az is igaz azonban, máshol a testület egyértelműen tagadja, hogy mérlegelnie kellene az önrendelkezési jog korlátozásának alkotmányosságát: „Kábulathoz való alkotmányos alapjog nem létezik», s így nem versenghet sem az emberi méltóság jogával, sem a legmagasabb testi és lelki egészséghez való joggal.”<sup>20</sup> Akármilyen is azonban a többségi vélemény álláspontja az (1) pont alatti kérdésben, a (2) pont alatti kérdésre egyértelmű választ kapunk: mivel a büntetés szükségképp korlátozza az egyén szabadságát, ilyen esetekben mindenképpen a szükségesség-arányosság tesztjét kell alkalmazni.<sup>21</sup> Ezt a megállapítást feltétlenül a határozat pozitívumai közé kell sorolnunk.

(3) Ami a korlátozás indokait illeti: ha az időnként repetitív és körülményes argumentációt feszesebbé tesszük, három világos érvet lehet a szövegből kibontani.

(a) *A kár elve.* A kábítószer-fogyasztás nem magánügy, az másokra is hatással van, s másoknak is kárt okoz. Ezen állítás konkretizálásához az AB számos alkotmányos jogot, államcél és alkotmányos értéket hadba állít: a kábítószer-fogyasztás sérti a közrendet és a köznyugalmat, veszélyezteti a gyermekeket, az egészséges élethez való jogot, összefüggésben áll a bűnözéssel. Az érvelés lendülete meg sem áll addig a nehezen hihető állításig, hogy nemcsak a kereskedelem, hanem a fogyasztás is „közvetlenül korlátozza a fogyasztásban nem érintettek biztonságérzetét, cselekvési szabadságát”.

(b) *A paternalista érv.* Az egyént azért indokolt büntetéssel fenyegetni, mert ezzel megakadályozzuk, hogy kárt okozzon saját magának. Bár nem játszik ügödöntő szerepet, érdemes megemlíteni, hogy a határozatban megjelenik a paternalista érv egy különösen erős és veszélyes formája, amely éppen veszélyessége okán megér egy rövid kitérőt. Az AB „következetes álláspontja szerint” időnként vagy nem

tud vagy nem akar dogmatikai értelemben különbséget tenni egy jog és a jog által védett érdek között. Tegyük fel, hogy A-nak joga van *x*-hez, és egyúttal joga van *y*-hoz is. Amennyiben *x* és *y* érdek összeütközik, úgy az AB szerint az is igaz, hogy A *x*-hez és *y*-hoz fűződő *joga* is összeütközik. Ha mondjuk a kábítószer-fogyasztás rongálja A egészségét, akkor az AB olvasatában ebből automatikusan következik, hogy sérül A egészséghez való joga is.<sup>22</sup> Ha A az emberi méltósághoz való jogának részét

képező önrendelkezési jogra hivatkozva az élete befejezése mellett dönt, akkor az AB olvasatában nemcsak az élete, hanem az élethez való joga is sérül.<sup>23</sup> Ha cinikusan akarnék fogalmazni, azt mondanám, megérett a helyzet arra, hogy az AB az államcél mintájára bevezesse az életcél dogmatikai fogalmát. Ez az értelmezési gyakorlat ugyanis a diszkrécionális jogokat jobb

esetben maximalizálható céllá, rosszabb esetben kötelezettséggé transzformálja. Fenti két példánkat szem előtt tartva, az AB álláspontja csak akkor lenne helytálló, vagyis a két érdek mellett csak akkor ütközne egymással a két *jog* is, ha az első esetben az egészséges élet, a második esetben a továbbélés A számára nem diszkrécionális jog, hanem maximalizálható érték vagy kötelezettség lenne. Ebben a dogmatikai konstrukcióban olyan felfogás tükröződik, mely nem hisz igazán a jogokban és a jogok által védett szabadságban, s mindig valami mást és többet vár a jogoktól és a szabadságtól, mint amik azok valójában. Ehhez az állásponthez tökéletesen illik a határozat paternalista retorikája, mely *valódi értékteremtő és értékvédő* szabadságról, és *pozitív tartalmú* önrendelkezési jogról beszél. Jussanak azonban eszünkbe Tocqueville szavai: „aki mást keres a szabadságban, mint szabadságot, szolgának való.”<sup>24</sup>

A jogosultságok valójában olyan jogi pozíciók, melyekkel lehet helyesen és helytelenül élni. Ha valaki olyan módon gyakorolja a jogait, hogy az alkotmányos korlátokba ütközik, az AB-nak természetesen lehetősége van e jogokat a megfelelő mérlegelés után korlátozni. Arra azonban a bíróság nem kapott felhatalmazást, hogy általánosságban vizsgálat tárgyává tegye, hogy ki miként, milyen értékteremtő módon él jogaival. Az alkotmányozó vélhetően tudatában volt, hogy egy jogot helyesen és helytelenül is lehet gyakorolni, s amikor ennek tudatában *jogként* részesít védelemben valamely magatartástípust, ez eleve mérlegelést tükröz. Az alkotmányozónak azt az ítéletét és meggyőződését juttatja kifejezésre, hogy a helytelen joggyakorlás lehetősége *ellenére* főszabályként a jogosultságra kívánja telepíteni a döntési kompetenciát; s a

ARRA AZONBAN A BÍRÓSÁG NEM KAPOTT FELHATALMAZÁST, HOGY ÁLTALÁNOS-SÁGBAN VIZSGÁLAT TÁRGYÁVÁ TEGYE, HOGY KI MIKÉNT, MILYEN ÉRTÉKTEREMTŐ MÓDON ÉL JOGAIVAL.

bíróság nem írhatja felül az alkotmányozó ezen mérlegelését. A jogok „célosítását” szolgáló dogmatikai konstrukciónak azonban – akár tudatában van ennek az Alkotmánybíróság, akár nem – éppen ez a logikai implikációja.

(c) *Az önrendelkezés hiányának érve.* A kábítószer-fogyasztás nem alapulhat az egyén saját döntésén; itt éppen az az elem hiányzik, amely az önrendelkezést védelemre érdemessé teszi. A kábítószer-fogyasztó döntése vagy azért nem autonóm, mert kábítószer-befolyása alatt áll, vagy azért, mert nem rendelkezik kellő információval. A kár-elvhez hasonlóan érdemes megfigyelni e ponton is az AB állításainak eszkalálódását. Az önrendelkezés hiányán alapuló döntés motívuma először a *függőség* definiálásánál jelenik meg, néhány oldallal később viszont már általában, mint a *fogyasztó* jellemvonása köszön vissza.

(4) Miután felvázoltuk a korlátozás indokait, meg kell állapítanunk, hogy a korlátozás szükséges és arányos-e. Itt kezdődnek az alapvető problémák a határozattal. Az indoklás ugyanis leginkább egy olyan eposzhoz hasonlít, amelyet az enumeráció fázisánál abbahagytak. Az érvek, akár a szembenálló csapatok, felsorakoztak, a csatajelenet, vagyis az érvek valós mérlegelése azonban elmaradt. Csupán a halottakat látjuk a csatamezőn, azaz a végkövetkeztetést ismerjük. A közbülső folyamatot azonban, melyet eufemisztikusan bírói mérlegelésnek neveznek, homály fedi.

Képzelnék el, hogy egy liberális és egy konzervatív filozófus, *L* és *K*, elolvassák a határozatot. *L* annak az indítványnak a megfogalmazóival ért egyet, akik a hatályos jogszabályt túl restriktívnek tartották. Noha mindhárom fentebb felvázolt érven talál valamit, egyik sem győzte meg teljesen.

(a) *L* egyetért abban az Alkotmánybírósággal, hogy a kábítószer-fogyasztásnak vannak társadalmi kihatásai, és ezek bizonyos értelemben hátrányt okoznak másoknak. Ám úgy gondolja, ez az indoklás reménytelenül hiányos, hiszen a hátrányokozás fogalma olyan átfogó, hogy konzisztens alkalmazása esetén az ország felét börtönbe lehetne zárni. Azt várta volna a bíróságtól, mutassa ki, milyen elvi alapon tesz különbséget a hátrányokozás egyes esetei között, s ha ez megvan, bizonyítsa, hogy a kábítószer-fogyasztás eleget tesz ezeknek az elvi kritériumoknak. Egyetértve az AB azon gondolatmenetével, hogy a kábítószereknek más-más hatásuk van, még azt is elvárta volna a testülettől, hogy ezeket az állításokat a kábítószer-jól megkülönböztethető csoportjaira külön-külön is bizonyítsa. Elvégre ha ezek a kritériumok csak bizonyos kábítószerfélékre terjednek ki, másokra nem, akkor az egyöntetű tiltás önkényes is és aránytalan is.

Újra elolvassa a határozatot, talált benne néhány olyan állítást, mely szerint a kábítószer-fogyasztó nemcsak úgy általában okoz hátrányt más embereknek, hanem kétségtelenül megsérti mások alapvető jogait. Csakhogy *L* még mindig tanácstalan. Úgy gondolta, ha valaki csupán kábítószerrel fogyaszt, ezzel önmagában nem sértheti meg közvetlenül mások jogait. Az AB által adott példák mindegyikében – a közrend, a köznyugalom, mások személyi szabadságának sérelme – a fogyasztás csak esetlegesen indít el egy olyan oksági mechanizmust, melynek a végén ott van (vagy nagy valószínűséggel ott lehet) mások jogainak a sérelme. *L* elkötelezett híve például az ittas vezetés szigorú büntetésének, de ebből még sosem jutott arra a következtetésre, hogy a baráti borozásokat be kellene tiltani. Nem azért, mintha úgy gondolta volna, hogy honfitársai megtanultak együtt élni az alkohollal (el kellett ismernie, nem nagyon érti a bíróság erre utaló megállapítását), hanem azért, mert a baráti borozás esetében hiányzik a károkozás nagyfokú valószínűsége. Következésképpen *L* azt várta volna a bíróságtól, indokolja meg, általában milyen kauzális vagy valószínűségi kapcsolatot követel meg ahhoz, hogy a büntetőjog szigora arányosnak minősüljön, s ezen elvi kritérium alapján a kábítószer-fogyasztás miért minősül bűncselekménynek. Mivel kérdéseire a döntés nem válaszolt, más típusú érvek után nézett.

(b) *L* elfogadta vitaalapnak az Alkotmánybíróság azon állítását is, mely szerint a kábítószer-fogyasztó általában kárt okoz magának. Úgy gondolta azonban, hogy további kvalifikáció nélkül a társadalmi hátrány argumentumához hasonlóan ez az érv sem képes megalapozni a büntetőjogi tilalmat. Egyrészt azt várta volna a bíróságtól, hogy húzza meg azt az elvi határvonalat, milyen nagyságú kár veszélye alapozhatja meg a büntetést, s az egyén milyen célok érdekében vállalhatja ennek a veszélynek a kockázatát. Másrészt azt várta volna, hogy az AB bizonyítsa, a kábítószer-fogyasztás valóban ilyen kockázatot jelent. A határozatban azonban nem talált sem világosan lefektetett elvi határvonalakat, sem meggyőző empirikus bizonyítékokat. Ezek hiányában a határozat néhány analógiáját tanulmányozta. A bíróságnak az önsorsrontásra vonatkozó példáit azonban fölöttebb félrevezetőnek, helyenként pedig teljesen irrelevánsnak találta.<sup>25</sup> Fogalma sem volt például arról, hogy a gyermekekkel szembeni szexuális aberráció vagy az állatviadal tilalmából miként lehetne érvet kovácsolni az önsorsrontás büntethetősége mellett. Úgy vélte, az elkövető mindkét esetben *másnak* okoz kárt (még akkor is, ha az egyik esetben ez a más egy állat). Ugyanezen okból nem tudott mit kezdeni az ittas vezetés analógiájával. Ez csak akkor indokolná a

kábítószer-fogyasztás tilalmát, ha igaz lenne az a kauzális állítás is, hogy aki kábítószerrel fogyaszt, az autót fog vezetni. Noha az alkoholfogyasztás analógiáját relevánsnak tekintette, az alkohol és az illegális kábítószereszek közötti megkülönböztetést egyáltalán nem találta meggyőzőnek.

Mint már említettem, *L* egyetértett a bírósággal abban, hogy a kábítószereszek hatásmechanizmusa és veszélyessége különböző. Éppen ezért úgy gondolta, hogy ha valaki valóban a paternalizmusra alapozza a büntetőjogi tilalmat, akkor a büntetés alkotmányosságának megítélésekor egyszerűen nem tekinthet el ettől a ténytől, hacsak nem bizonyítja meggyőzően, hogy az egyik típusú kábítószer fogyasztása óhatatlanul elvezet a másik típusú, veszélyesebb kábítószereszek használatához is. Márpedig a bíróság ezt nem bizonyította.

S végül *L* úgy gondolta, hogy a paternalista érv különös nehézséget támaszt a büntetéstudományok számára, s azt várta volna a bíróságtól, hogy oszlassa el az erre vonatkozó kételyeit. Úgy vélte, nehezen lenne igazolható, hogy a kábítószer-fogyasztó megbüntetésébe az ő érdekét szolgálja, mint ahogy a hídról leugrani készülő öngyilkosjelölt megmentése esetén őszintén gondolhatjuk azt, hogy tettünk a hídról ugrani készülő személy érdekét szolgálja. Egy alkalmi, egyébként teljesen normális életet élő marihuánafogyasztó számára abszurdnak tűnne az az állítás, hogy *neki* jó az, ha megfosztják személyes szabadságától, családjától, s esetleg karrierjét is derékba török. Szemben a fenti öngyilkossági kísérlet példájával, ahol ugyanannak az embernek a szabadságát korlátozzák, mint akinek az érdekét elő kívánják mozdítani, a büntetőjogi szankció a legkritikább esetben szolgálja a kérdéses magatartást tanúsító személy, jelen esetben a kábítószer-fogyasztó érdekeit, s ha mégis, aligha hihető, hogy ugyanaz a cél ne lenne elérhető kevésbé drasztikus eszközökkel. A paternalista elvvel igazolt büntetőjogi szankciónak az ad értelmet, hogy egyesek megbüntetése révén elrettent másokat bizonyos magatartásoktól. Ez azonban már nemcsak azt a kérdést veti fel, hogy arányban áll-e az egyik ember szabadságának korlátozása azzal az előnnyel, amit ezáltal mások élveznek, hanem azt is, hogy ilyenkor nem pusztán eszköznek tekintünk-e egyeseket ahhoz, hogy ezáltal mások érdekét szolgáljuk. (*L* osztozott az alkotmánybírók I. K. iránti tiszteletében.)

(c) *L* tudta, hogy egyes embertársai kábítószerfüggők. Nem volt ugyan addiktológus, de azt is tudta ugyanakkor, hogy nem *minden* fogyasztó esetében hiányzik az önrendelkezéshez szükséges döntési képesség. Ezért biztos volt abban, hogy az önrendelkezés hiányára alapozott érvelés, még ha egyes fogyasztók esetében meg is áll, semmiképpen sem használ-

ható a probléma *általános* rendezésére. (Ugyanezt gondolta az információ hiányára vonatkozó alkotmánybírói érvről is.) Úgy gondolta továbbá, hogy ha függő embertársainál hiányzik az önrendelkezésre való képesség, akkor velük szemben igazán indokolatlan büntetést alkalmazni, éppen e körülmény miatt. Ha viszont a bíróság azért bünteti a függő fogyasztókat, hogy a nem függő fogyasztók ne is váljanak függővé, a testület ismét beleütközik a fentebb említett nehézségbe: arányos-e, ha egyeseket – ráadásul ez esetben olyanokat, akiknél per definitionem hiányoznak az önrendelkezéshez szükséges képességek – pusztán azért büntetünk, hogy másokat elrettentsünk bizonyos magatartásoktól?

Képzelnék most el, hogy *K* is alaposan áttanulmányozza a határozat okfejtését. Mivel *K* azon indítványozók álláspontját osztotta, akik nem találták elég szigorúnak a hatályos szabályozást, így örült a határozat eredményének. Öröme azonban korántsem felhőtlen: úgy gondolja, hogy az AB-nak a jogbiztonságra és a nemzetközi jogra alapozott érvei nem teljesen meggyőzők. A jogbiztonságra alapozott ellenvetések emellett könnyen orvosolhatók, a nemzetközi jogra alapozott ellenvetések pedig jórészt csak azokra az esetekre terjednek ki, amelyekben valamilyen módon gyermekek is érintettek. *K* úgy véli, a szigorítás mellett érvelő indítványozóknak megalapozottabb, jobb indokai voltak, mint amilyenekre az AB alapozta álláspontját. Ráadásul ezek az indokok nemcsak megalapozottabbak, hanem biztosabb és átfogóbb tilalmat eredményeznek: nem lehet őket körültekintőbb kodifikációs technikával elhárítani, s nem csak azokra az esetekre terjednek ki, amelyekben gyermekek is érintettek.

*K* először is nem értett egyet azzal, hogy az AB a szigorítás melletti érveit minősítette. Figyeljük meg: *L* arra vonatkozó indokait, hogy a büntetés eleve sérti az önrendelkezési jogot, az AB nem találta ugyan elég súlyosnak, de megfelelő természetűnek tekintette. *K* szigorítás melletti érveire viszont a bíróság, saját korábbi álláspontját idézve, a következőt válaszolta: „Az arányos büntetés elve tartalmára nézve több, eltérő értéktartalmú koncepcióval is kitölthető, következésképp a törvényhozónak széles körű alkotmányos mozgástere van a büntetés kiszabásával összefüggő büntetőjogi intézményrendszer alakítása során. Az Alkotmánybíróság nem jogosult a jogalkotói mérlegelés célszerűségi szempontú felülbírálatára és az egyes koncepciók értéktartalmának minősítésére, az ezért való politikai és jogpolitikai felelősséget a törvényhozó viseli. Az Alkotmánybíróság a semlegeség talaján állva csupán azt vizsgálhatja, hogy a büntetés-kiszabás rendjére vonatkozó szabályok megállapítására vonatkozó diszkrecionális jogával összefügg-

gésben »a jogalkotó mérlegelési jogának gyakorlása során nem került-e ellentétbe az Alkotmány valamely rendelkezésével« [részletesen: pl. 61/1992. (XI. 20.) AB határozat, ABH 1992, 280, 281.; (...).]» (ABH 2002, 85, 93–94.)

*K* természetesen maga is tisztában volt azzal, hogy az AB nem írhatja át úgy a Btk.-t, hogy szigorúbb büntetési tételeket állapít meg. (Bár eddig azt is természetesnek gondolta, hogy a bíróság nem szüntethet meg büntethetőséget kizáró indokokat.) Tudta, hogy e téren van bizonyos aszimmetria a szabályozást túl restriktívnek, illetve túl engedékenynek tartó álláspontok között. Ez a különbség azonban az AB eszközeire, nem pedig az érvek természetére vonatkozik. *K* úgy gondolta, a szigorítás melletti indokok nem pusztán célszerűségi vagy jogpolitikai megfontolások, hanem maguk is alkotmányjogi érvek, vagyis természetük szerint azonos minőségűek a hatályos szabályozást túl restriktívnek tartó indokokkal. A közrend, a köznyugalom, az egyén emberi méltósághoz való joga, mások cselekvési szabadságának, az ifjúság és a gyermekek érdekeinek védelme mindmind olyan alkotmányos érték, amelyre a határozat maga is hivatkozik. Ha ezek az értékek nem kapnak a hatályos jogszabályban megfelelő védelmet, a bíróságnak megvannak a maga eszközei, hogy előmozdítsa ezeket. Az, hogy ezek az eszközök mások, mint a túl szigorú szabályozás esetében, nem rontja le a szigorítás melletti érvek alkotmányjogi természetét, s nem teszi őket pusztán célszerűségi és jogpolitikai megfontolásokká.

*K* megítélése szerint az Alkotmánybíróság nemcsak érvei természetét, de azok súlyát illetően is tévedett. Mint ahogy *L* számára a bíróság nem adott megfelelő indokokat arra vonatkozóan, hogy a fentebb felsorolt értékek nevében foganatosított jogkorlátozás miért arányos, úgy *K* arra nem kapott megfelelő választ, hogy a fentebb felsorolt értékek miért *nem* elég súlyosak ahhoz, hogy magasabb szintű védelemben részesüljenek. Csakhogy amíg a határozat ténybeli előfeltevései és retorikája alapján az előbbi indítványra adott válasz *L* számára aligha tűnhetett meglepőnek, *K*-t ezek fényében hidegzuhanyként érte az Alkotmánybíróság következtetése. Ha a kábítószerfogyasztás olyan káros az egyénre és az egész társadalomra, mint ahogy azt a határozat szövege is állítja, miként juthatott az AB arra a következtetésre, hogy a fentebb beazonosított alkotmányos értékek a hatályos szabályok alapján megfelelő védelmet kapnak?

Mint láttuk, *L* és *K* nem értenek egyet a hatályos szabályozás alkotmányosságát illetően, ám ettől függetlenül egyetérthetnek abban, hogy melyek azok a releváns kérdések, amelyeket a bíróságnak meg kellett volna válaszolnia. *L* és *K* nem egyszerűen

másként válaszolta meg a maga számára meghatározott kérdéseket, mint ahogy azt az AB tette, hanem azt kifogásolta, hogy a bíróság fel sem tette magának e kérdéseket. *L* nem azt vonta kétségbe, hogy a vizsgált három érv bizonyos körülmények között jó indok lehet az egyéni szabadság korlátozására, *K* pedig nem azt állította, hogy ne lehetnének olyan esetek, amikor az önrendelkezési jognak kell elsőbbséget biztosítani a fenti érvekkel szemben. Mindketten azt kifogásolták, hogy az Alkotmánybíróság nem fektetett le elvi kritériumokat azt illetően, hogy mikor állnak fenn ezek a bizonyos körülmények s mikor nem, és nem adott empirikus bizonyítékokat arra vonatkozóan, hogy a kábítószerfogyasztás mennyiben felel meg ezeknek az elvi kritériumoknak. Elégedetlenségük közös gyökere tehát az, hogy a bírói mérlegelés számukra átláthatatlan folyamata megválaszolatlanul hagyta valamennyi érdemi kérdésüket.<sup>26</sup>

## AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG DÖNTÉSEINEK AUTORITÁSA

Az Alkotmánybíróság kétségtelenül a rendszer-váltással létrejött politikai rendszer egyik legjobban működő és legnagyobb tekintéllyel rendelkező intézményének bizonyult. A bíróság elnöke joggal büszke arra, hogy a közvélemény-kutatások adatai szerint a testület társadalmi megbecsültsége és bizalmi indexe igen magas.<sup>27</sup> Ugyanakkor van néhány intő jel, mely arra utal, hogy még sincs minden teljesen rendben az Alkotmánybíróság körül. A testület viszonylag rövid időn belül több olyan határozatot hozott, melyek aggályokat ébresztettek a nyilvánosságban. Ezek közül is kiemelkedik a kettős állampolgárságra vonatkozó kérdés „átengedése”, mely nemcsak rendkívüli politikai hatása, hanem szakmai indoklása miatt is borzolta a kedélyeket.<sup>28</sup> Ugyanez mondható az e tanulmány tárgyát képező döntésről. E két, igen vitatható határozattal egyidejűleg az AB összeütközésbe került a Társaság a Szabadságjogokért nevű jogvédő szervezettel az indítványok nyilvánosságának kérdésében. E három, egymáshoz időben igen közel eső „baki” sokat árított a testület szakmai presztízsének. Talán nem véletlen, hogy a hazai alkotmánybíráskodás két igen jelentős szaktekintélye a közelmúltban adott hangot az alkotmánybírák szelekciós eljárására vonatkozó aggályainak. „Aggasztó, hogy a bírák jelölésénél eleve hátrányban van, aki markáns és megalapozott szakmai véleményéről ismert, és könnyebben számíthat talárra, aki soha nem írt, talán nem is gondolt semmi említésre méltót, de bírja valamelyik párt bi-



zalmát, s jellegtelensége miatt a másik párt sem találhat rajta kivetnivalót” – mondta Sólyom László.<sup>29</sup> „A parlamenti pártok megtapasztalták, hogy a koncepciózus és öntudatos bíróság kellemetlen a számukra; a választás kétharmados, minden oldal megakadályozza a másik oldal azon jelöltjeinek megválasztását, akiknek felismerhető alkotmányjogi nézeteik vannak, és így a testület lefelé nivellálódik. Ez talán a legfőbb oka az utolsó évek elkésztő bizonytalanságainak – miközben az AB még ma is a köztársaság viszonylag jól működő intézményei közé tartozik, és számos értékes döntést hoz” – fogalmazta meg véleményét Kis János.<sup>30</sup> Ezek az intő jelek talán indokoltá teszik, hogy a mostani döntés apropóján kitérjünk röviden az Alkotmánybíróság autoritásának kérdésére.<sup>31</sup>

Hadd különböztessen meg mondanivalóm céljából az autoritás három felfogását. Nevezzük az elsőt szakértelemre alapozott autoritásnak, a másikat koordinatív, míg a harmadikat döntőbírói autoritásnak.<sup>32</sup> A *szakértelemre alapozott autoritás* tipikus példajaként az orvos-beteg viszonyt lehetne említeni; nem véletlenül mondhatjuk, hogy *A*, az orvos, autoritás *B*, a beteg szemében. Formalizálva a példát, az ilyen esetekben (1) *A képes B* perspektívájából kiindulva érvelni, és (2) az eldöntendő kérdésben *A* nagyobb tudással vagy szakértelemmel rendelkezik *B*-nél. *B* számára ilyenkor indokolt (a) *A* álláspontját helyesként elfogadni, és éppen *ezért* (b) *A* instrukciója alapján cselekedni. Bár ezt a felfogást ma a legtöbben nem tekintenénk alkalmasnak a politikai autoritás megalapozására általában, kétségtelen, hogy az Alkotmánybíróság igen sok ember szemében ebben az értelemben autoritás. Azok, akik nem ismerik behatóan az alkotmányt, és nincsenek tisztában az alkotmányjogi érvelés természetével, ilyen módon tekintenek a testület döntéseire. Ez a tény alighanem hozzájárul az AB magas presztízsének a magyarázatához, és ösztönzésül szolgál a bíróság számára, hogy alkotmányjogi kérdésekben orákulumnak tekintse magát. Úgyszintén érdekében áll ezt a képet erősíteni azoknak a politikusoknak, akiknek az AB döntése éppen kedvez: az általuk képviselt nézet így nem egyszerűen a lehetséges vélemények egyike, hanem az igaz álláspont, amelyet egy magasabb instancia szakértelme szentesített.

Van azonban a politikai közösségnek egy olyan rétege, amelyik számára az Alkotmánybíróság nem ebben az értelemben autoritás. Ez az a szűkebb szakmai nyilvánosság, amelyik azt várja el a testülettől, hogy érvei erejével győzze meg igazáról. E szakmai nyilvánosság résztvevőivel szemben az alkotmánybírók – a példaként idézett tipikus orvos-beteg viszonytól eltérően – nincsenek egyértelmű kompe-

tenciafőlényben. Ez a tény perdöntő érvet ad azzal a felfogással szemben is, mely általában az Alkotmánybíróság kompetenciafőlényére alapozná annak autoritását. Ha ugyanis az alkotmánybírókon kívül vannak más tudós alkotmányjogászok is, akkor a laikus számára azok éppúgy orákulumnak tetszhetnek, mint az alkotmánybírók. Márpedig ha ezek véleménye eltér az alkotmánybírókétól, akkor a szakértelem érve önmagában nem fog segítséget adni abban a kérdésben, hogy kinek a véleményét tekintés helyesnek, kinek higgyenek, s kinek a véleményét kövessék. A különböző orákulumok közötti választáshoz már valamilyen, a szakértelemtől független érvre van szükség.

A jogi argumentáció természetének alaposabb vizsgálata továbbá azt is világossá teszi, hogy ez a bizonyos kompetenciafőlény az érvelés bizonyos részeiben nemcsak a szakmai nyilvánosság résztvevőivel, hanem másokkal szemben is hiányzik. A jogi érvek általában, s az alkotmány tág mérlegelést engedő klauzulái különösen, csak elvétve vezetnek kényszerítő erővel egy meghatározott eredményre. Tipikus alkotmányértelmezési helyzetben az alkotmány szövegével több értelmezés is összefér, s ilyenkor a különböző eredmények közötti választást már gyakran nem jogi érvek vezérlik. Másképpen megfogalmazva, ilyenkor az egyik vagy másik jogi argumentum helyességének előfeltételét képezi, hogy bizonyos empirikus tényállítások vagy normatív ítéletek helyesek legyenek. A laikus állampolgár, ha nem is képes az érvelés minden lépésének helyességét megítélni, az alkotmánybíróhoz hasonló kompetenciával rendelkezhet bizonyos – az érvelés egészének helyessége szempontjából azonban konstitutív – „résztételek” helyességének megítélésében. Furcsamód éppen az alkotmánybírók olyan nagy horderejű döntéseiről lehet ezt leginkább elmondani, mint például a halálbüntetés, az eutanázia, vagy éppen az elemzésünk tárgyát képező drogkérdés ügyében meghozott döntés. Nem véletlen, hogy az amerikai Legfelső Bíróság egyik karakteres konzervatív bírja, Antonin Scalia éppen egy ilyen ügyben fogalmazta meg szarkasztikus véleményét: „Azt a pontot, amikortól az élet »értéktelenné« válik, s azt a pontot, amikortól az élet fenntartásához szükséges eszközök »rendkívülinek« vagy »helytelenek« minősülnek, nem határozza meg sem az Alkotmány, és e bíróság kilenc tagja sem ismeri semmivel sem jobban, mint kilenc olyan ember, akit véletlenszerűen választanak ki Kansas City telefonkönyvéből.”<sup>33</sup>

*Koordinatív autoritásról* beszélünk olyankor, amikor az autoritással felruházott személy autoritásigénye mindenféle episztémikus igénytől független. Tipikus

példát adnak erre az olyan – az úgynevezett tiszta koordinációs problémák sorába tartozó – esetek, amikor egy döntési szituációban a lehetséges megoldások mindegyike egyformán jó, és mindegyik szereplőnek érdeke, hogy egy meghatározott alternatívát valamilyen módszerrel kitüntessenek. Ha *A* és *B* számára mindegy, hogy *x* vagy *y* helyen találkoznak egymással, de mindkettőjük számára fontos, hogy találkozzanak, s *C* *x* alternatívát jelöli ki számukra, akkor (a) a szituáció természeténél fogva értelmetlen arra rákérdeznünk, hogy *C* a helyes alternatívát választotta-e, mégis (b) mindkettőjüknek indokolt *C* instrukciója alapján cselekedni. Nyilvánvaló, hogy az Alkotmánybíróság autoritása nem ilyen jellegű. Az alkotmánynak van jobb és rosszabb értelmezése, s az olyan kérdésekre, mint az abortusz, az eutanázia vagy éppen a kábítószer-fogyasztás megengedhetősége, legtöbbször szerint adható jobb és rosszabb válasz. Az is nyilvánvaló azonban, hogy az Alkotmánybíróság autoritásában van valami az autoritásnak ebből a felfogásából. Nem azért követünk bizonyos alkotmánybírói döntéseket, mert meg vagyunk győződve az alkotmánybírók kompetenciafölényéről, hanem azért, mert éppen az adott személyek töltenek be egy meghatározott hivatalt.

A *döntőbíró* esete eltér mindkét fenti példánktól. Nem kell például, hogy a futballista azt gondolja, a bírónál jobban tudja alkalmazni a szabályokat. Adott esetben joggal gondolhatja azt, hogy a bírót tévedett a tizenegyes megítélésében. De többet is állíthatunk. (a) A szakértelemre alapozott autoritással ellentétben, nem kell azt sem gondolnia, hogy a bírót rendszerint jobb ítéletet hoz majd nála. (b) Ahhoz azonban, hogy a játék folytatódjon, mégis indokolt elfogadnia a bírót döntését, és e szerint cselekedni, akkor is, ha azt hibásnak gondolja. Ám a koordinatív autoritással ellentétben nem értelmetlen rákérdeznünk a bírót kompetenciájára, s az autoritásigény nem lehet független mindenféle episztemikus megfontolástól. Mint Gerald F. Gaus mondja, a bírót döntésének *igazolásközelítőnek* kell lennie, s lehetnek olyan döntések, melyek nem tesznek eleget ennek a feltételnek, s nyilvánvalóan alaptalanok és ésszerűtlenek.<sup>34</sup> Mivel az Alkotmánybíróság nem tekinthető orákulumnak (ezért autoritása nem nyugodhat kizárólag kompetenciafölényén), ugyanakkor azokban a kérdésekben, amelyekben döntenie kell, helye van episztemológiai megfontolásoknak (ezért nem kizárólag koordinatív autoritás), döntéseinek tekintélye csak érvei meggyőző erejéből táplálkozhat. Kanyarodjunk vissza e tétel leszögezése után az elemzésünk tárgyát képező határozat értékeléséhez.

Az alkotmánybírói döntések meggyőző erejének feltétele, hogy amennyire lehetséges, azok nyilvános,

mások számára is hozzáférhető érveken alapuljanak. A droghatározat három vonatkozásban is deficitese e téren.

(1) Tanulmányomban éppen amellettt érveltem, hogy az AB-nak az önrendelkezési joggal kapcsolatos fogalmi kerete olyan kidolgozatlan, hogy az eleve nem teszi lehetővé a kábítószer-fogyasztással kapcsolatos kérdések adekvát megválaszolását. A különböző alkotmányos értékek seregszemléje után a bíróság nem ad belső mércéket, hogy mi alapján véli egyáltalán eldönthetőnek ezeket a kérdéseket. Az argumentációs stratégia tanácstalanságát a mérlegelésnek nevezett paraván hivatott leplezni. A bírót mérlegelés természetesen nem küszöbölhető ki teljes mértékben a határozatokból, nem e mellett kívánnék érvelni. Ám ott, ahol a vita értelmesen szűkíthető további, pontosabb kérdésekre, indokolatlan mindent a póre mérlegelésre bízni.

(2) Van azonban e deficitnek két sokkal egyértelműbb és kézzelfoghatóbb jele. Egyrészt ez az ügy indította el az indítványok nyilvánossága körüli viharokat. Jelen állás szerint ezt a kérdést félre is tolhatnánk, hiszen a bíróság első fokon az AB-nak adott igazat a TASZ álláspontjával szemben, arra hivatkozva, hogy az indítvány nem adat. Magam anélkül, hogy a jogerős bírót döntés tartalmát megpróbálnám megjósolni, úgy gondolom, hogy ezt az ügyet – nem jogi értelemben – az AB elvesztette. Tegyük fel, másodfokon ismét győzedelmeskedik az AB álláspontja, s a bíróság ismét kimondja, hogy az indítvány nem adat. Ebből kétségtelenül következik, hogy a bíróságnak nem *kell* közzétennie az indítvány tartalmát. Ebből viszont az is következik, hogy a bíróságnak arra vonatkozó jogi kötelezettsége sincsen, hogy *ne* tegye közzé az indítványok bizonyos körének tartalmát. A kérdés így a jogilag kötelező/tilos tartományából átkerül az erkölcsileg-politikailag helyes/helytelen tartományába. Ha pedig egyszer a testület e kérdésben a nyilvánosság előtt megszólított, súlyos presztízsvesztés nélkül nem teheti azt meg, hogy ne engedjen, vagy ne adjon olyan elfogadható indokokat, amelyek igazolják eddigi gyakorlatát. Én magam azonban nem tudok olyan évről, amely ezt a gyakorlatot meggyőző módon képes lenne igazolni.

(3) Végül hadd szóljak a nyilvánosságdeficit harmadik, e jelen határozatban talán legaggályosabb eleméről. Először is idézzük vissza a jogi érvelésről elmondottakat: alkalmanként az egyik vagy másik jogi argumentum helyességének előfeltételét képezi, hogy bizonyos empirikus tényállítások igazak legyenek. Az empirikus tényállítások igazságának és bizonyíthatóságának kérdése nem egyforma súllyal merül föl a különböző alkotmányossági problémák tárgyalásánál. Egy adott problémakörön belül is más-más sze-

repe lehet az ilyen állításoknak, attól függően, hogy ki milyen érvelési stratégiát választ. Eltérő argumentációs stratégiák ugyanis tények különböző és különböző mértékben vitatott körét avatják jogilag relevánssá. Hadd világítsam meg egy példával, hogy pontosan mire gondolok. A halálbüntetés kérdésében például egyaránt érvelhet valaki a megtorló és a prevenciót középpontba állító büntetéselemletek paradigmáiban. Míg a megtorló elmélet keretében érvelő jogász számára elég néhány köztudomású tényt bevonnai az okfejtésbe, s annak sikeressége jobbára az erkölcsi érvek meggyőző erején múlik, a prevenciót előtérbe állító elmélet keretében empirikus bizonyítékokat kell felvonultatni arra vonatkozóan, hogy bizonyos tényállítások igazak. S megfordítva: bizonyos tényállítások csak bizonyos érvrendszerek keretében relevánsak, mert ezek ruházzák fel őket jogi jelentőséggel. A halálbüntetés visszatartó erejére vonatkozó adatok így például csakis a prevenciót célul tűző büntetéselemletekben relevánsak. Fontos látnunk, hogy e büntetéselemlet keretében viszont a visszatartó erőre vonatkozó empirikus adatok nem a jogi érvelés mellett kapnak szerepet, hanem szükségszerű premisszái a jogi konklúzióknak.

A kábítószer-fogyasztás megengedettségével kapcsolatban a jogi erkölcsvédelem<sup>35</sup> (vagy még inkább ennek bizonyos olvasata) tekinthető olyan érvnek, amely, ha helytálló, mindenféle empirikus adat bizonyítása nélkül erős indokot szolgáltat a büntetés mellett. Az AB azonban határozatában más típusú érveket vonultatott fel álláspontja igazolására. Mindhárom fentebb megvizsgált érv (kár-elv, paternalizmus, az önrendelkezés hiánya) természeténél fogva relevánssá tesz bizonyos tényállításokat, s igényli azok bizonyítását. A bíróság viszont az indokolás során, magabiztosan elvonatkoztatva attól a körülménytől, hogy a releváns tényeket szakemberek is vitatják, saját prekoncepcióit olyan köztudomású tényekként állította be, melyek nem igényelnek további bizonyítást. Nem tudjuk, hogy vita esetén a testület miért, milyen adatok alapján fogadta el egyik vagy másik álláspontot igaznak, vagy ahol a vita kiegyenlített, miért egyik vagy másik félre telepítette a bizonyítatlanság terhét. E tekintetben különösen furcsának tűnik a testület arisztokratikus távolságtartása a kábítószer-fogyasztókkal foglalkozó szakemberek véleményétől: mint láttuk, ezek az empirikus tényállítások a határozat konklúziójának nélkülözhetetlen premisszáit képezik. Méghozzá olyan nélkülözhetetlen premisszáit, melyek igazságának eldöntésében az Alkotmánybíróság nemhogy nem tekinthető orákulumnak, hanem nyilvánvalóan kompetenciahátrányban van e szakemberekkel szemben.

1. *Semis a liberális drogtörvény*, Magyar Nemzet, 2004. december 14.; Dávid Ibolya: „A liberális drogpolitika vége”, Népszabadság, 2004. december 21.
2. A határozatról egy másik folyóiratban Dénes Balázs készített elemzést (*Drog és jog. Az Alkotmánybíróság döntéséről*, Beszélő, 2005/1), aki a döntéssel szemben megfogalmazható kritikákat jogi és drogpolitikai érvekre osztja. Bár a szerző csaknem valamennyi tartalmi állításával egyetértek, s e fogalmi distinkciót is értelmesnek és hasznosnak tartom, másképpen húznám meg a kettő közötti határvonalat. A szerző által drogpolitikáinak tekintett érvek nagy része ugyanis nem kerülhető meg akkor, amikor az önrendelkezési jog határaival kapcsolatos alkotmányjogi kérdést akarjuk megválaszolni, így ezek a megfontolások maguk is szükségképpen a jogi érvelés részévé válnak.
3. 54/2004. (XII. 13.) AB határozat, ABK 2004. december, 962.
4. Uo.
5. A bírói minimalizmus klasszikus megfogalmazását lásd Cass SUNSTEIN: *One case at a time: judicial minimalism on the Supreme Court*, Cambridge, Harvard University Press, 1999. Magyarul lásd Kis János: *Alkotmányos demokrácia*, Budapest, Indok, 2000, 149–150.
6. „Az Alkotmánybíróság nem enyhített és nem szigorított.” *Interjú Holló Andrással*, Kossuth Rádió, Tizenhat óra, 2004. december 20., [http://www.radio.hu/index.php?cikk\\_id=118559](http://www.radio.hu/index.php?cikk_id=118559).
7. Igen nehéz persze megállni, hogy az ember szó nélkül hagyja azt az érvet, amellyel az AB a „hatósági engedély nélkül” szófordulatot megsemmisítette. Az, „aki hatósági engedély nélkül kábítószert termeszt, előállít, megszerz stb., büntettet követ el” szófordulattól egész egyszerűen nem lehet megalapozottan arra következtetni, hogy minden ilyen cselekményhez beszerezhető hatósági engedély. Tétélezzük fel azonban, hogy Naiv Úr, miután elolvasta a Btk.-t, s úgy értelmezte azt, hogy a 282. § (1) bekezdésben megnevezett minden elkövetési magatartáshoz beszerezhető a hatósági engedély, végigtelefonálja a hatóságokat, ugyan hol szerezhetne ő be engedélyt kábítószer termesztéséhez. Azt a választ kapja a hatóságoktól, hogy ilyen engedély nem létezik. Naiv Úr, ha ismeri a magyar nyelvet, az AB állításával ellentétben egyetlen pillanatban sem lehet bizonytalanságban büntetendősége felől. A törvény szó szerinti értelmezése világosan eligazítja, hogy (a) ha kábítószert termeszt, s (b) erre nincs hatósági engedélye, akkor büntetendő. E szempontból tökéletesen mellékes, hogy Naiv Úrnak azért nincs engedélye, mert az adott tevékenységhez egyáltalán nem adhat és kaphat hatósági engedélyt senki, vagy azért, mert adható ugyan hatósági engedély, de ő személy szerint nem rendelkezik ilyen en-

- gedéllyel. Tegyük föl azonban, hogy téves az érvelésem. De még így is: az, hogy *adható* a törvénynek egy ilyen értelmezés, a főszövegben az együttes fogyasztás terminussal kapcsolatban kifejtett érvek miatt aligha lett volna meggyőző indok a jogszabály részleges megsemmisítéséhez. Egyetértek mind a különvéleményt jegyző alkotmánybírókkal, mind a határozat kritikusaival abban, hogy a döntés ezen része az AB akarata ellenére maga idéz elő jogbizonytalanságot.
8. Vö. Herbert L. A. HART: *A jog fogalma*, Budapest, Osiris, 1995, 151.
  9. *Uo.*, 150.
  10. 37/2002. (IX. 4.) AB határozat.
  11. A testületnek a bizonytalanság általános tételének hangsúlyozásán túl egy plauzibilis érve volt arra vonatkozóan, hogy a szabály szövege rendkívüli nehézséget okozna a jogalkalmazóknak. Nevezetesen, hogy ez a terminus felborítja a Btk.-nak a „társas elkövetésre” használt, már meglévő fogalmi rendszerét. Csakhogy dogmatikailag ez a kategória nem felel meg a Btk. által használt fogalmaknak, s mint azt Kukorelli István különvéleménye is hangsúlyozza, a jogalkotó nem csak a már meglévő jogi terminusokat alkalmazhatja. Az AB-nak éppen azt kellett volna kimutatnia, hogy az együttes fogyasztás fogalma megfelel valamely, a „társas elkövetésre” használt bevett kategóriának, mivel éppen ez a redundancia okozhatott volna zavart a jogalkalmazásban. Ám még ennek bizonyítása sem lett volna perdöntő érv a szabály megsemmisítése mellett.
  12. ABK 2004. december, 961.
  13. Még az ENSZ-egyezmény 3. cikkének 5. pontja is, melyet a többség mint a törvényhozó diszkrécióját leginkább csökkentő szakaszt idéz, azt mondja: „A Felek biztosítják, hogy hatáskörrel rendelkező bíróságai és más illetékes hatóságai *figyelembe vehessék* azokat a ténybeli körülményeket, amelyek az e cikk (1) bekezdése szerinti bűncselekmények elkövetését különösen súlyossá tesszik, úgymint...”
  14. ABK 2004. december, 1003.
  15. *Uo.*, 1008.
  16. Az önrendelkezési jogra alapuló érvelés elemzésénél nagymértékben támaszkodtam egy korábbi tanulmányomra, mely pontosabban fogalmazza meg a felmerülő kérdéseket, s részint megadja ezekre az általam helyesnek gondolt válaszokat is. Lásd GYÖRFI Tamás: *Drogfogyasztás és önrendelkezési jog*, Fundamentum, 2001/1.
  17. ABK 2004. december, 1003.
  18. Lásd általában az indokolás B. 3. pontját. *Uo.*, 964.
  19. *Uo.*, 978.
  20. *Uo.*, 981.
  21. „Valamely magatartás büntetendővé nyilvánításának szükségességét szigorú mércével kell megítélni: a különböző életviszonyok, erkölcsi és jogi normák védelmében az emberi jogokat és szabadságokat szükségképpen korlátozó büntetőjogi eszközrendszert csak a feltétlenül szükséges esetben és arányos mértékben indokolt igénybe venni akkor, ha az alkotmányos vagy az Alkotmányra visszavezethető állami, társadalmi, gazdasági célok, értékek megóvása más módon nem lehetséges.” *Uo.*, 981-982.
  22. „A fogyasztó személyére nézve ez azt jelenti, hogy a pozitív tartalmú önrendelkezési jogot nem egy másik személy joga, hanem saját testi és lelki egészséghez való és a cselekvési szabadság megőrzéséhez fűződő joga korlátozza.” *Uo.*, 978.
  23. „Következésképpen a gyógyíthatatlan beteg életének emberi méltóságához való jogával összhangban történő befejezésével kapcsolatos alkotmányossági kérdéseknek akár a halálbüntetésnél, akár a terhesség művi megszakításánál vizsgálendő alkotmányossági kérdésekhez képest az a megkülönböztető jegye, hogy az emberi méltóságához való jog nem az élethez való joggal elválaszthatatlan egységben jelentkezik, hanem fordítva: az egyik érvényesülésével együtt járhat a másik háttérbe szorulása. Ezért pusztán a méltóságához való joggal egységben jelentkező élethez való jognak az Alkotmánybíróság korábbi határozataiban kifejtettek szerinti korlátozhatatlanságára hivatkozással nem állítható megalapozottan, hogy a gyógyíthatatlan beteg életének emberi méltóságával összeegyeztethető befejezésére vonatkozó önrendelkezési joga is korlátozhatatlan.” [22/2003. (IV. 28.) AB határozat.]
  24. Idézi Hannah ARENDT: *A forradalom*, Budapest, Európa, 1991, 178.
  25. „Az Alkotmánybíróság e határozataival összhangban áll, hogy a jogrend alapvetően tartózkodik az »önsorsrontó« magatartások büntetőjogi szankcionálásától. A távolságtartás azonban nem jelenti azt, hogy a Btk. az öngyilkosságot, a szerencsejáték-szenvedélyt, az alkoholizmust vagy a szexuális aberrációkat teljes egészében a hatókörén kívül állónak tekintené. Bünteti mindazokat, akik az egyén instabil lelki-szellemi állapotát, személyiségtorzulásait vagy pillanatnyi gyengeségét támogató, bátorító módon lépnek fel, életkorát, helyzetét kihasználják (öngyilkosságban közreműködés, tiltott szerencsejáték szervezése, tiltott állatviadal szervezése, gyermekkorúakkal szemben elkövetett szexuális aberrációk). Az alkoholizmus megítélése például a Btk.-nak mind a különös részi tényállásában (ittas vezetés), mind az általános részében megjelenik (az önhibából eredő ittas állapot felelősségi szabályai, alkoholisták kényszergyógyítása).” ABK 2004. december, 982.
  26. Az önrendelkezési joggal kapcsolatos alkotmánybíróági argumentáció vizsgálatát nem zárhatom le anélkül, hogy ne érinteném röviden, mi volt a többség és az e kérdésben a többség véleményével szembenálló Kukorelli István nézeteltérésének lényege. A különvéleményt jegyző bíró azt mondja, hogy a többség és az ő



álláspontja közötti különbség abban gyökerezik, hogy másként vélekednek a büntetés arányosságáról. Pontosabban a többségi vélemény arányosnak tekinti a büntetést az elterelés lehetősége nélkül, míg ő a büntetést alapesetben csak az elterelés lehetőségével együtt tartja alkotmányosnak. Kukorelli szerint ez az állítás a német kannabiszdöntés leglényegesebb, a többség által ignorált üzenete. A határozat olvasója azonban ezzel az állítással szemben azt az ellenvetést teheti, hogy a hatályos jogot túl restriktívnek tartó indítvány elbírálásához a többségnek csak azt kellett eldöntenie, s csak azt döntötte el, hogy az a szabályozás, mely büntetést is alkalmaz, alkotmányos. Ebből logikailag nem következik, hogy az a szabályozás, amely az ilyen esetekre csak büntetést alkalmaz (az elterelés lehetősége nélkül), maga is alkotmányos lenne. Az igaz, hogy a többség bizonyos esetekben eltörölte az elterelés lehetőségét, ám ezt nem az arányosság, hanem a jogbiztonság érvére hivatkozva zárta ki. Így Kukorelli egy olyan állásponttal vitatkozik, mely mellett a többség nem kötelezte el magát, folytatnánk az ellenvetést.

Csakhogy annak a ténynek, hogy a bíróság bizonyos esetekben a jogbiztonság értékére hivatkozva kizárta az elterelés lehetőségét, megvannak a maga következményei. Ebből ugyanis vagy az következik, hogy (a) a többség valóban osztja azt az álláspontot, hogy a büntetés önmagában is alkotmányos, s ekkor közvetlenül releváns Kukorelli ellenérvei, vagy az, hogy (b) a többség egyetért Kukorellivel abban, hogy a büntetés az elterelés lehetőségével alkotmányellenes. Ám ez utóbbi esetben egy újabb igen erős érvet kapunk arra, hogy miért nem lett volna szabad eltörölnie a bíróságnak az együttes fogyasztás terminusát: ezzel ugyanis a bíróság egy – a saját felfogása szerint fennálló – formai hibát azon az áron szüntetett meg, hogy ezzel – saját felfogása szerint is – tartalmilag aggályos állapotot idézett elő. Mivel ez a

logikailag lehetséges érvelés annyira körülményes és mesterkélt, igazat kell adnunk Kukorellinek: valóban az tűnik a többség álláspontjának, hogy a büntetés önmagában, az elterelés nélkül is alkotmányos, még akkor is, ha ez a felfogás explicit módon nem jelenik meg a határozatban.

27. Holló Andrásnak a kecskeméti jogásznapon mondott beszédét idézi a Népszabadság 2005. február 5-i száma.
28. A döntés kritikájához lásd például TÓTH Judit: *Kettős állampolgárságot népszavazással?*, Fundamentum, 2004/2.
29. „Továbbra is szükség van ellensúlyokra.” *Interjú Sólyom Lászlóval*, De Jure, 2004. december, 3–4.
30. „Messze vagyunk a politikai közösség ideáljától.” *Interjú Kis Jánossal*, Fundamentum, 2004/3.
31. Az autoritással kapcsolatban itt felvázolt rövid gondolatmenet számos helyen pontatlan és túlzottan leegyszerűsítő, ezért semmiképpen sem reprezentálja kellő árnyaltsággal az autoritás kérdésével kapcsolatos nézeteimet. Erre vonatkozóan lásd GYÓRFI Tamás, HEGYI Szabolcs: *Autoritás és legitimitás = Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei*, II, szerk. BÓDIG Mátyás, GYÓRFI Tamás, Miskolc, Bíbor, 2002. Egy kellően árnyalt álláspont kifejtése azonban aránytalanul megterhelte volna ezt az alapvetően más kérdésnek szentelt szöveget.
32. Ezek a megközelítések ilyen vagy olyan formában az autoritással kapcsolatos irodalom számtalan helyén felbukkannak. Lásd például Gerald F. GAUS: *Political Concepts and Political Theories*, Boulder, Westview Press, 2000, 237–251.
33. *Cruzan versus Director*, MDH, 497 US 261, 293 (1990).
34. Gerald F. GAUS: *Justificatory Liberalism. An Essay on Epistemology and Political Theory*, New York, Oxford University Press, 1996, 187–190.
35. A fogalom klasszikus tárgyalását lásd magyarul Herbert L. A. HART: *Jog, szabadság, erkölcs*, Budapest, Osiris, 1999.