

A jordániai tanulságok, III: milyen feltételek mellett **jogszerű eltérni az alapvető alkotmányos jogoktól?**

Maxime St-Hilaire¹

Milyen körülmények között jogszerű, hogy a jogalkotó eltérjen az alapvető alkotmányos jogoktól? Amíg nem kerül elő meggyőző érv az ellenkezőjére, addig véleményem szerint a kérdésre a válasz vészhelyzetben vagy más kivételes helyzetben **adandó**. Mielőtt elmagyaráznánk, hogy miért, szükséges körülírni a javaslatot.

A kérdés, amelyre ez a cikk választ keres, a legitimitás, nem pedig a kanadai pozitív jog szigorú értelemben vett alkotmányosság kérdése. Ennek ellenére a jogoktól való eltérés legitimitásának kérdését csak olyan eltéréssel kapcsolatban lehet **célszerűen feltenni**, amely a pozitív alkotmányjog alapján eleve lehetséges lenne, ami például nem áll fenn, és amint azt a sorozat második cikkében bemutattam, olyan eltérésről van szó, amelyet a szövetségi hatáskörmegosztásra vonatkozó jogunk nem tesz lehetővé.

Ez a kérdés szintén a jogok eltéréséről vagy felfüggesztéséről szól, nem pedig korlátozásáról.

Végül pedig a formálisan alkotmányos alapjogoktól, jelen esetben a *Kanadai Jogok és Szabadságok Chartájában*² foglaltaktól való eltérés az, amelyetől a Charta 33. szakasza alapján el lehet térni, és nem a "kvázi alkotmányos" alapjogoktól való eltérés.

nels", mint például a Québec *emberi jogok és szabadságok chartája* által védett személyek.³

Hogyan beszélhet egy ügyvéd törvényesség helyett **törvényességről?**

Egy jogász, mint bárki más, normatívan érvényes érvek segítségével, azaz a "kellene" (*Sollen*) szintjén beszélhet inkább legitimitásról, mint **jogszerűségről**, de ezúttal azon a "kellene"-en túl, amelyet a pozitív jog kifejezetten előír. A normatívan érvényes érvek kategóriája ezzel szemben nem a tények véletlenszerű figyelembevételét, hanem a tények pusztá következtetését zárja ki, mivel a legitimitás nem vezethető le a hatékonyságból.

Még ha a természettudományoktól eltérően például az erkölcsi, politikai vagy jogi normatív területen (például a jog "kellene, hogy legyen") egyetlen módszer sem alkotja a "paradigmát", ez nem zárja ki azt a meggyőződést, hogy nem minden válasz egyformán érvényes, sem zárja ki azt a tényt, hogy egyes normatív érvek érvénytelenek, mint például az a David Hume⁴ elvének megsértésével megfogalmazott érv, amely normatív következtetést von le egy tiszta ténymegállapításból. Ahogy Ronald Dworkin jól elmagyarázta, a tények és az értékek világa között áthidalhatatlan intellektuális határ húzódik:

bármelyikének gyakorlását akár utólag is felfüggesztheti.

Minden tekintetben (természetesen a hatáskörök ~~szűk~~ megosztására is figyelemmel), "mindenre kiterjedő" eltérési rendelkezések révén, egy vagy több olyan jog, amelyektől e cikk eltérést tesz lehetővé, nevezetesen a 2. és a 7-15. cikkben garantált jogok.

Globális szabvány

Az alkotmányjog globális normáinak meghatározása jól bevált gyakorlat, például a Velencei Bizottság munkájában, még akkor is, ha ezt az összehasonlító alkotmányjog tudományos kutatói nem ismerik el **kellőképpen, akik általában úgy tűnik, hogy inkább az erős episztemológiai és módszertani pluralizmust részesítik előnyben.** A Bizottság munkájának episztemológiai és módszertani indoklására vonatkozó javaslatomat már összefoglaltam az I-CONnect¹⁰ oldalon közzétett bejegyzésemben. Itt csak arra emlékeztetnék, hogy a kanadai alkotmányos charta, akárcsak (anyagi értelemben) a Québeci charta, egy globális alkotmányos örökség része.

A Velencei Bizottság "Az emberi jogok védelme vészhelyzetekben" című véleménye szerint :

A törvénynek meg kell határoznia, hogy a korlátozások mikor lehetnek indokoltak, és **lehetőleg** meg kell határoznia azt a szükségállapotot, amely indokolhatja a derogatív intézkedéseket, hogy biztosítékokat teremtsen a korlátozó vagy derogatív intézkedések meghozatalára vonatkozó hatáskörrel való visszaéléssel szemben, és megakadályozza, hogy ezt a hatáskört más célokra vagy nagyobb mértékben használják fel, mint ahogy azt a nemzeti jog és az EJEE lehetővé teszi. Az EJEE 15. cikke csak a következő esetekben enged eltéréseket

"Valójában még kivételes helyzetben is vannak olyan jogok, amelyek a legveszélyeztetettebbek közé tartoznak, és amelyektől nem lehet eltérni. Sőt, még kivételes helyzetben is vannak olyan jogok, amelyek a leginkább veszélyeztetettek közé tartoznak, és amelyek nem szenvednek semmilyen eltérést. Ezek az úgynevezett "abszolút" jogok: az élethez való jog, a kínzás és az embertelen vagy megalázó bánásmód vagy büntetés tilalma, a kínzás és az embertelen vagy megalázó büntetés tilalma, a z

rabszolgaság és a "törvény nélkül nincs büntetés" elve¹¹.

Igaz, a kanadai alkotmányos charta 33. szakasza nem támaszt érdemi feltételeket a jogoktól való eltéréshez, még a sürgősséget sem. Ezen túlmenően lehetővé teszi az olyan jogoktól való eltérést, amelyeket az EJEE abszolútnak tekint - mint például a 12. cikkben foglalt "kegyetlen és szokatlan bánásmóddal vagy büntetéssel szembeni védelem" - vagy nyilvánvalóan fontosabbnak - mint például az élethez való jog -, vagy akár a 2. szakasz szerinti **alapvető szabadságjogok, mint mások, amelyeket nem tesz lehetővé** - mint például a 16-23. szakasz szerinti nyelvi jogok vagy a 6. szakasz (2) bekezdésében foglalt letelepedési szabadság. És mégis, ha az EJEE 15. cikke - amelynek Kanada nyilvánvalóan nem részes fele - még nem sikerült anyagi jogforrásként és a kanadai alkotmányjognak az alapjogokra vonatkozó - ha nem is általános joggal¹²¹³ - és a nemzetközi jognak - ebben az esetben a Kanada által aláírt ~~szöveke~~ visszavezethetetlen - való megfelelés vélelmének alkalmazása során tisztázni a *Kanadai Jogok és Szabadságok Chartája* 33. szakaszára való hivatkozás alkotmányos jogszerűségének feltételeit, mindazonáltal továbbra is világszabvány, és **mint ilyen, az ilyen hivatkozás jogszerűségére vonatkozó feltételek értelmező forrása marad.**

Az még nem derült ki, hogy a tézis ellen érvényes kifogást emeltek-e, ahogyan azt állították. De először is el kell ítélni a kanadai alkotmányos charta és a kvázi alkotmányos Québec-i jogok és szabadságok charta túl gyakori összemosását.

Félrevezető amalgám

Amint e sorozat második cikkében rámutattam, a *Kanadai Jogok és Szabadságok Chartája*, amely az 1982. évi alkotmánytörvény I. részében szerepel¹⁴, formailag különbözik más szövegektől, amelyekkel - különböző mértékben - lényeges átfedéseket mutat, beleértve a kanadai parlament által 1975-ben elfogadott *Emberi Jogok és Szabadságok Chartáját*.

Québeci törvényhozó¹⁵. Ez Kanada legfelsőbb jogának része, olyannyira, hogy a szövetségi és a tartományi törvények érvényességét is feltételezi - amit a Québeci Charta, a nyelvvel való egyes kulturált visszaélések ellenére, nem tesz meg más québeci törvények tekintetében. Ezért a **legfelsőbb joghoz való tartozása teszi a Kanadai Chartát olyan szöveggé, amelytől a rendes (szövetségi, tartományi vagy területi) jogalkotó csak olyan mértékben térhet el, amennyire az rendelkezik, ami egyébként formális alkotmánymódosítást igényelne az 1982. évi alkotmánytörvény V. részének egyes rendelkezéseiben meghatározott (változó) eljárás alkalmazásával.** Ez figyelemre méltó különbség az alapvető jogokkal kapcsolatos "kvázi alkotmányos", de formálisan rendes törvényektől¹⁶, beleértve a Québeci Chartát is, amelynek kifejezett eltéréséhez semmiképpen sem volt szükség az 52. szakaszának rendelkezéseire, mivel jogunkban rögzült, hogy a jogalkotó nem kötheti utódait anyagi jogi követelményekkel¹⁷, és a brit jog fényében, amely legfelsőbb jogunk alapelveinek kialakulásának lényeges forrásai közé tartozik, **véleményem szerint nem valószínű, hogy ezt még inkább megtehetné ("módon" vagy) formai követelményekkel¹⁸.**

Másrészt, míg az Alkotmányos Charta első szakasza a "jogállamiság" formájában engedélyezi - egy olyan formai követelményt, amelyet, amint azt már elítéltem¹⁹, a Legfelsőbb Bíróság végül elhagyott azzal, hogy magának a Chartának az alkalmazásának egyik feltételére alapozta - az arányos korlátozást ("Oakes-teszt"²⁰) valamennyi általa védett jogra, a 9. szakaszra. A Québeci Charta 1. cikke - amely, emlékeztetni kell rá, csak 1982-ben került bele - csak az 1-9. szakaszok "alapvető jogainak és szabadságainak" korlátozására ad ilyen, bírósági értelmezésben (legalábbis közjogi viszonylatban) **egyenértékűnek tekintett felhatalmazást²¹**. Cikk A 9.1. pont tehát nem vonatkozik a 39-48. cikkben foglalt gazdasági és szociális jogok mellett a 23-38. cikkben foglalt igazságszolgáltatási jogokra, a 21. és 22. cikkben foglalt politikai jogokra, és különösen az alábbiakra "az emberi jogok és szabadságok elismeréséhez és gyakorlásához való jog, teljes egyenlőség mellett".

a 10-20.1. cikkek. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlatától **eltérően²²**, a Québeci Charta joggyakorlata - a megkülönböztetésmentességhez való jogra alkalmazandó korlátozó rendelkezés hiányában - még nem látta szükségesnek, hogy azt az arányosság elvének fényében értelmezze. Következésképpen hasznos lehet a québeci jogalkotó számára, hogy eltérjen a kvázi-alkotmányos québeci chartától, ahol a kanadai alkotmányos charta értelmében a tartomány **főügyésze, amikor eljön az ideje, lehetőleg megkísérelheti igazolni egy jog vagy szabadság egyszerű korlátozását.**

Más okok miatt sem lehet szisztematikusan ugyanazon kritérium alapján értékelni a két chartától való eltérés **jogszerűségét**. Kevésbé hivatalos hatáskörrel, és **szükségszerűen a következőkre korlátozottan alkalmazva** Bár a Québec kvázi-alkotmányos chartája nem terjed ki "a Québec jogalkotási hatáskörébe tartozó ügyekre" - amint azt nemcsak az 55. szakasz, hanem mindenekelőtt a föderatív hatáskörmegosztásra vonatkozó alkotmányos törvény előírja -, anyagi szempontból mégis **meglehetősen ambiciózus**. Az olvasónak bizonyára eszébe jut, hogy elismeri a gazdasági és szociális jogokat. De ez még nem minden. Az Alkotmányos Charta 10. szakaszának b) pontjával ellentétben például, amely csak letartóztatás vagy fogva tartás esetén ismeri el a **védőügyvédhez való jogot**, a Québeci Charta 34. szakasza elismeri a jogot arra, hogy "bármely bíróság" előtt ügyvéd képviselje, vagy hogy ügyvéd segítse, és ezt a fogalmat a Québeci Fellebbviteli Bíróság úgy értelmezte²³, hogy az magában foglalja a **szövetkezeti törvény** alapján létrehozott magánjogi szövetkezet fegyelmi bizottságát és igazgatótanácsát²⁴. Ezért annál is hasznosabb lehet eltérni a Québeci Charta 34. szakaszának **sokkal szélesebb körű jogától, mint az Alkotmányos Charta 10. szakaszának b) pontjától, mivel a Charta nem tartalmaz olyan rendelkezést, amely lehetővé tenné az arányos korlátozást**. Bár a 9.1. szakasz lehetővé teszi az arányos korlátozást, egy másik példa a szakmai titoktartáshoz való jog, amelyet a kvázi alkotmányos Québec Charta 9. szakasza kifejezetten elismer "mindenki" számára, miközben

hogyan az Alkotmányos Charta csak közvetve ismeri el a jogi tanácsadó (ügyvéd vagy közjegyző) szakmai titoktartását a bíróságok által a 825. cikkben foglalt, az indokolatlan házkutatással vagy lefoglalással szembeni védelem értelmezésén keresztül.

Ezért el kell kerülnünk, hogy fogalmilag **egyenlőségjelet tegyünk a kvázi-alkotmányos québeci charta jogaitól való eltérés és a kanadai alkotmányos charta jogaitól való eltérés közé**, ahogyan azt kollégám, Guillaume Rousseau teszi az általam most vizsgált tanulmányában.

Érvénytelen ellenérv

Az Institut de recherche sur le Québec²⁶ számára készített tanulmányát kommentálva Rousseau a *Le Devoir* című lapban 2016. március 11-én a következőket írta: "Nagyon reméljük, hogy tanulmányunk megkondítja annak a mítosznak a halálos ítéletét, hogy a semmisségi záradék alkalmazása olyan súlyos cselekedet, amelyet csak kivételes körülmények között lehet megtenni²⁷. Tisztelettel, úgy vélem, hogy bár hasznos módon tárja fel egy québeci jogalkotási gyakorlat teljes terjedelmét, ez a tanulmány nem oszlatta el az alapvető alkotmányos jogoktól való eltérés legitimitásának feltételeivel kapcsolatos mítoszokat.

Rousseau, amikor - tévesen, ahogyan azt a Hume-elvel kapcsolatban láttuk - megpróbálja a számok súlyát a Québec alapvető alkotmányos jogaitól való eltérés quasi alkotmányos gyakorlatának legitimitására vonatkozó tézis javára fordítani, a kvázi-alkotmányos Québec Chartától való eltéréseket és az Alkotmányos Chartától való eltéréseket egy és ugyanazon témaként kezeli. Az imént láttuk, hogy az utóbbtól való eltérés gyakran teljesen haszontalan, amikor az előbbtől való eltérés szükséges a **quázi** jogszabályok **működőképességéhez** - nem pedig érvényességéhez, mivel a Québeci Charta nem feltételezi más törvények érvényességét -. Ez a helyzet például a Québeci Charta 9. szakaszában foglalt, a szakmai titoktartáshoz való jogtól való eltérés esetében, amelyről a törvény 151. és 276. szakasza rendelkezik a *vagyonkezelő társaságok és befektetési vállalkozások tekintetében*.

*takarékszövetkezetek*²⁸. Ugyanez igaz a Québec Charta 34. szakasza szerinti ügyvédi jogtól való eltérésre, amelyről a *polgári perrendtartás*²⁹ 542. cikke (kis értékű követelések behajtására vonatkozó ügyekben) és a *Régie du logement*³⁰ törvény 73. cikke rendelkezik. A tartományi joghatóság alá tartozó fogvatartottak feltételes szabadlábra helyezésére alkalmazandó korábbi, 1978-as québeci törvény, a *fogvatartottak feltételes szabadlábra helyezésének előmozdításáról szóló törvény*³¹, szintén tartalmazott egy olyan rendelkezést, amely eltér a Québeci Charta 34. szakasza szerinti ügyvédhez való jogtól, ebben az esetben a 44. szakasz. Amellett, hogy a 2002-ben helyébe lépett törvény, a *Québeci büntetés-végrehajtási rendszerről* szóló törvény⁽³²⁾ már nem tér el az "ügyének független és pártatlan bíróság általi nyilvános és pártatlan tárgyalásához" való jogtól, amely az ügyvédi segítség lehetővé tétele érdekében már nem teszi lehetővé. Ezek a törvények tehát soha nem tértek el az Alkotmányos Charta 10. szakaszának b) pontjában foglalt, szűkebb körű ügyvédi jogtól, amely az ítélkezési gyakorlat szerint úgy értelmezhető, hogy a letartóztatáson kívül csak az őrizetbe vétel kezdeti szakaszára vonatkozik³³.

Ami a kanadai alkotmányos chartától való eltéréseket illeti, amelyeket kollégám a listán megjelölt, és amelyet köszönetképpen a québeci igazságügyi minisztérium rendelkezésére bocsátott, ezek szinte mind haszontalanok, mivel az általuk védeni kívánt rendelkezések nem sértik a chartában foglalt jogokat, vagy legalábbis indokolt korlátozásokat állapítanak meg.

Az egyenlőséghez való jogtól való eltérés a cikkben

15 öt québeci törvényben szereplő, az állami nyugdíjalapokra vonatkozó rendelkezések egyáltalán nem voltak szükségesek³⁴. Mellékesen meg kell jegyezni, hogy az öt eltérés közül három részben alkotmányellenes, mivel **viisszamenőleges hatályúnak szánják őket**³⁵. Ezen eltérések célja, hogy megvédjék az állami nyugdíjrendszerekkel kapcsolatos olyan rendelkezések érvényességét, amelyek a nők történetileg diszkriminált csoportjának előnyben részesítésére szolgálnak, vagy kompenzálják azt a tényt, hogy hosszú ideig a

26. kötet, 3. szám, 2017

klerikusoknak, a ma már szekularizált tanárok egy részének nem volt lehetősége arra, hogy kellő mértékben hozzájáruljon a rájuk normális esetben vonatkozó nyugdíjrendszerhez. Még inkább

Ha nem is a 15. szakasz (2) bekezdésében a szociális támogatási programokra vonatkozó kivétel alapján³⁶, de legalábbis a 15. szakasz (1) bekezdésében foglalt megkülönböztetés tilalmára vonatkozó ítélkezési gyakorlat fényében az így védett rendelkezések nem sértették azt.

- az állami nyugdíj- és rokkantsági biztosításban, beleértve a *Granovsky*³⁷ és a *Withler*³⁸. Még abban az esetben is, ha a 15. szakasz (1) bekezdésében felsorolt vagy azzal analóg alapon alapul, az eltérő bánásmód nem minősül diszkriminatívnak, ha racionálisan szolgálja az általa előnyben részesített csoport tagjainak (valós) szükségleteit. Ezért ugyanilyen valószínűtlen lett volna, hogy a fiatal mezőgazdasági termelők letelepedését célzó korábbi pénzügyi támogatási programot, amelyből Rousseau az azt védő rendelkezések ellenére is meríteni kíván, alkotmányellenesen diszkriminatívnek találták volna. Jean Garon, akit kollégám érzelmileg "ugyanabba a hagyományba helyez, mint Brun professzor, a haladó nacionalizmus hagyományába, amely egyszerre kulturális és gazdasági, és amely fontosságot tulajdonít a földnek"³⁹, tehát nagyot tévedett, amikor a nemzetgyűlésben folytatott viták során azt állította, hogy "abszolútizmusa" miatt, az Alkotmányos Charta nem rendelkezik "kellő rugalmassággal" egy ilyen program engedélyezéséhez, így "a mezőgazdasági jogszabályok esetében a "notwithstanding" klauzula általános alkalmazása (lenne) szükséges ahhoz, hogy Québec továbbra is rendelkezzen a mezőgazdasága feletti joghatóságáról"⁴⁰.

Rousseau tanulmánya rámutat arra is, hogy québeci törvényhozás számos olyan rendelkezést fogadott el, amelyek az oktatási rendelkezések védelme érdekében eltérnek a lelkiismereti és vallásszabadságtól, illetve az Alkotmányos Charta 2. szakaszának a) pontja, illetve 15. szakasza által védett egyenlőséghez való jogtól. Eltekintve az összes olyan jogtól való szisztematikus eltéréstől, amelyekről a Charta 33. szakasza eltérést tesz lehetővé, hogy eltérjenek azok bírósági végrehajtásától, az összes akkor hatályos québeci jogszabálytól, amelyet Québec 1982. június 23. és 1987. június 23. között alkalmazott⁴¹, az ilyen eltérések

A konkrétabb oktatási törvények 1984. december 21-től 2008. július 1-jéig voltak hatályban⁴². Közvetlen céljuk az volt, hogy megvédjék azokat a rendelkezéseket, amelyek "jogokat és kiváltságokat biztosítanak egy vallási felekezetnek"⁴³. Ez jogilag hasznos volt? Az 1997. évi alkotmánymódosítás⁴⁴ hatályba lépése előtt, amelynek hatására az 1867. évi alkotmánytörvény 93. szakaszának (1)-(4) bekezdései, amelyek a vallási oktatási jogokat tartalmazzák, Québecben nem voltak alkalmazhatók, Nem hiszem, hogy így lenne, összhangban azzal a joggyakorlatunkban jól bevált elvvel, hogy a formális alkotmánymódosítási eljárás kivételével a formális (törvényhozáson felüli) alkotmányjog egyik része nem érvényteleníthet egy másik⁴⁵.

Ezt az alkotmánykövetően, amelynek célja az volt, hogy lehetővé tegye Québec számára az állami iskolarendszer dekonfesszionalizálását⁴⁶, még élesebbé vált az a kérdés, hogy a lelkiismereti és vallásszabadság és az egyenlőséghez való jog alapján számos olyan rendelkezés alkotmányos-e, amely az átmeneti québeci iskolarendszert alkotja. Különösen az ontariói fellebbviteli bíróság 1988-as, *Zylberberg-ügyben* hozott döntésének jogszabályi következményeivel kapcsolatban merültek fel aggályok, amely az ontariói oktatási törvény szerinti szabályozásra vonatkozott, amely kimondta, hogy "[a] nyilvános iskolát minden tanítási napon a Szentírás vagy más megfelelő olvasmányok felolvasásából és az Úrangyala vagy más megfelelő ima elmondásából álló vallási gyakorlatokkal kell megnyitni vagy lezárni", figyelemmel a törvényben és a rendeletben előírt lehetőségre, hogy a gyermek vagy szülei vagy gondviselői felmentést kérhetnek e követelmény alól⁴⁷.

A lelkiismereti és vallásszabadság aránytalan sérelme miatt alkotmányellenesnek nyilvánított rendszer különbözött például attól a rendszertől, amely a Conseil Supérieur de l'Éducation du Québec szabályzata szerint a szülők vagy a gyámok, illetve a gyermek életkorától függően a vallási vagy erkölcsi nevelés választását írta elő. 1983. június 8-án egy rendelet, amelyet a

Québec kormánya a⁴⁸ *oktatási törvény* és a *Conseil supérieur de l'éducation*⁴⁹ törvény alapján módosította a Conseil korábbi katolikus bizottságának szabályát, és úgy rendelkezett, hogy "[a]z általános és középiskola minden évfolyamán az iskola választási lehetőséget biztosít a katolikus vallásoktatás és az erkölcsi nevelés között", és hogy "[a]z általános iskolában és a középiskola első két évfolyamán a szülők vagy a gyámok évente, a beiratkozáskor gyakorolják ezt a választási lehetőséget a gyermek számára. A középiskola többi évfolyamán a kiskorú tanuló a szülők vagy gyámok beleegyezését követően maga gyakorolja ezt a választást"⁵⁰.

A protestáns oktatási intézményekre azonban a maguk részéről továbbra is a Protestáns Bizottság 1975. szeptemberi rendelete vonatkozott, amely szerint a vallásos nevelés vagy az erkölcsi nevelés és a vallási kultúra közötti választást inkább ezekre az intézményekre bízták, és az ilyen oktatás elvégzésének lehetősége a mentességi logika része volt⁵¹. Az 1987-es rendelet csak a felekezeti vallásoktatásról rendelkezik, de a mentesség megszerzésének lehetősége megmarad⁵², amely lehetőség az 1991-es rendeletben is megjelenik⁵³. Ennek^{er} ellenére mentességi rendelkezések hiányában a bíróságok egy esetleges megtámadás esetén kétségtelenül figyelembe vették volna például és adott esetben a 2005. évi törvény⁵⁴ közvettebb, de kinyilvánított célját, amely "2008. július 1-jével eltörölni minden **hitvallásjellegű rendelkezést**", amely az *oktatási törvényben* és a *kri, inuit és naskapi közoktatási törvényben*⁵⁵ található, és "ennek megfelelően módosítani a vallási ügyek bizottságának megbízatását".

Véleményem szerint még az 1997-es alkotmánymódosítás és a 2005-ös törvény közötti időszakban is ésszerű volt feltételezni, hogy a szóban forgó rendelkezések az Alkotmányos Charta 1. szakasza alapján igazolhatóak, és jobb volt vállalni a kockázatot, hogy igazolni kell őket, mint felfüggeszteni az alapvető alkotmányos jogokat. Mindenesetre - és erre még vissza fogok térni

- Még ha az érvelés kedvéért el is ismerjük, hogy az alapvető alkotmányos jogoktól való eltérések az oktatásban jogilag hasznosak lehetnek, Rousseau nem hoz fel érvényes érvet legitimitásuk mellett, lényegében a jogalkotó állításait hagyja jóvá.

Kollégám érvelése három olyan büntetőjogi törvényre is támaszkodik, amelyek a közszféra sztrájkolóit kötelezik arra, hogy visszatérjenek a munkába, olyan törvényekre, amelyek eltérnek a távollévő alkalmazottak ártatlanság vélelméhez való jogától. Míg az egyik ilyen törvény, amely 1976-ból származik, megelőzte az Alkotmányos Charta hatálybalépését, és ezért szükségszerűen csak a Québeci Chartától tért el, a másik kettő, amelyet 1982-ben és 1983-ban fogadtak el, olyan rendelkezéseket tartalmazott, amelyek szerint "az 1982. évi alkotmánytörvény 2. és 7-15. szakaszának rendelkezései ellenére" (még akkor is, ha a 15. szakasz még nem volt hatályban)⁵⁶. Véleményem szerint ezek inkább jogilag hasznos eltérések. Nem volt egyértelmű, hogy ez a két jogszabály indokoltan korlátozza a vádlottnak az Alkotmányos Charta 11. szakaszának d) pontja szerinti, az ártatlanság vélelméhez való jogát. Ez sem volt azonban valószínűtlen, hiszen később kiderült, hogy e jog korlátozásának lehetősége igazolható:⁵⁷. Személy szerint úgy vélem, hogy ezeknek a törvényeknek jó esélyük volt arra, hogy átmenjenek az alkotmányossági felülvizsgálaton.

Ha ezek a példák, feltéve, hogy van némi jogi hasznuk, vajon jelenthetnek-e legitim eltérést egy alapvető alkotmányos jogtól? A közkórházi szolgálat esetében talán nem volt helytelen a helyzetet sürgősnek minősíteni. Mindazonáltal úgy tűnik, hogy a québeci jogalkotó már nem hisz az alapvető alkotmányos jogoktól való eltérés legitimitásában, mint a munkába való visszatérés előszűrésének eszközében, ami megfosztja kollégám érvelését egy olyan érv egy részétől, amely egyébként is érvénytelen volt; a bizonyítékot az a tizenhét, a munkába való visszatérésre vonatkozó törvény jelenti, amelyet a québeci jogalkotó azóta elfogadott⁵⁸. Az ember bizonyára joggal gondolhatja, hogy ha a bíróságok továbbra is értelmeznék a

Ha elfogadják az Alkotmányos Charta 2. cikkének d) pontjában foglalt **alapvető** egyesülési szabadságot, ugyanakkor **viszonylag szűken** értelmezik, hogy az 1. cikk értelmében mi lehet ennek indokolt korlátozása, akkor hosszú távon **hozzájárulhatnak az alapvető alkotmányos jogoktól való eltérés olyan jogalkotási gyakorlatának kialakulásához, amely ellentétes a globális normákkal**⁵⁹. **Egyelőre azonban az egyesülési szabadsággal kapcsolatos alkotmánybírói ítélezési gyakorlatból az az elv rajzolódik ki, hogy az ilyen törvények a munkába való visszatérésre vonatkozó különleges törvényekkel kapcsolatban az alapvető szabadság arányos (és ezért indokolt) korlátozásának, ha a sztrájkolók munkába való visszatérésének kényszerítésére jó ok (azaz legitim cél és ésszerű összefüggés a cél és az alkalmazott eszközök között) áll fenn, és a sztrájkjogot pártatlan és ésszerűen hatékony vitarendezési eljárás helyettesíti.**

Még ha emlékszünk is azokra az eltérésekre, amelyekből a francia nyelven *la charta*⁶⁰ 1993. június 10-ig részesült⁶¹, a fentiek azt mutatják, hogy még ha racionálisan lehetséges is lenne egy **gyakorlat jogszerűségére következtetni annak hatékonyságából, a québeci igazságügyi minisztérium által kollégámmal közölt jegyzék** valójában túl kevés példát tartalmazna az alkotmányos chartától való eltérésekre, amelyek, ha jogilag hasznosnak bizonyulnának, akkor is számíthatnának. De emellett, hogy Rousseau **nem vállalkozott arra, hogy ellenőrizze az Alkotmányos Chartától való eltérések jogi hasznosságát a québeci jogban, nem vállalkozott arra sem, hogy megkérdőjelezze legitimitásukat, amelyet tanulmányában elégedetten megerősít.** Pontosabban, kollégám a normatív érvelés egy olyan látszatát hozza fel, amely különösen problematikus, mivel ez egy "exisztencialista" érvelés, abban az értelemben, ahogy Carl Schmitt gondolkodását egy időben⁶².

Ez a működés egy sajátos formája a Ebben az esetben Rousseau különbséget tesz egyrészt "kanadai jogászok" és "bizonyos, hozzájuk közel álló québeci jogászok" között, másrészt olyan jogászok között, akik, hogy "az **ellenkezőjét**" gondolják, "kanadaiak".

Ezek közül a legkevésbé sem lenne autentikusan quebecois,

"**Ez az a pont, ahol a lekicsinylő diszpozíció elmélete létezne, amely kifejezetten quebecois**"⁶³. A "barátok" és "ellenségek" (belső és külső) közötti baljós schmittianus megkülönböztetés felidézésén túl a kollégám által használt **erő** kritérium rendkívül problematikus, mivel abban áll, hogy egy elmélet érvényességét annak nemzeti **egyediségétől teszi függővé.** Egy ilyen egzisztenciális perspektívában, ahol a jog legitimitását és érvényességét összekeverik a **csoportidentitás voluntarista előállításához, azaz a nemzetépítéshez való hozzájárulásával, Rousseau-t ugyanúgy foglalkoztatja a gyakorlat és egy politikailag választott elmélet összehangolása, azaz egy elmélet igazolása a gyakorlat fényében, mint a gyakorlat igazolása az elmélet fényében, egy olyan látszólagos kölcsönös megerősítés révén, amelyről kiderül, hogy egy kényelmes körköröség. Can- dide, szerzőnk nem titkolja, hiszen a következőket írja:**

Más szóval, Henri Bruntól Jacques Gosselinig és André Binette-ig, Guy Tremblay-ról és Eugénie Brouillet-ről nem is beszélve, a québeci gondolkodásban a "nem sérti" záradékkal kapcsolatban koherens elképzelés rajzolódik ki, mivel több elem gyakran ismétlődik. [...] Meg kell vizsgálni, hogy a kikötésnek ez az elmélete összhangban van-e a gyakorlattal. [...] [Ezek a "statisztikák"] azt mutatják, hogy Québecben a semmisségi záradék gyakorlata nagyon eltérő. Ez a gyakorlat önmagában igazolja a québeci elmélet létezését a nemtörődömségi záradékról. Ez a gyakorlat ugyanis összességében összhangban van a québeci elmélettel, amely Henri Brun írsaiból indul ki, aki számára ez a rendelkezés lehetővé teszi, hogy "egyszerűen a parlamenti demokrácia helyreállítása bizonyos jogok és szabadságok tekintetében"⁶⁴.

Mellékesen meg kell jegyezni, hogy az itt támogatásként idézett öt szerző közül három ugyanabból a munkából származik. És a szerzők e csoportjának érvei soha nem kerülnek szembe a "kanadai jogászok" vagy a québeci jogászok érveivel, hanem "közel" állnak hozzájuk. Az úgynevezett

Ez elegendő lenne ahhoz, hogy "illeszkedjen" a québeci jogalkotó megkülönböztető gyakorlatához.

Összefoglalva, Rousseau nemcsak azt állítja tévesen, hogy egy gyakorlat jogosságára annak hatékonyságából következtethetünk, hanem azt is észre kell vennünk, hogy ezt a hatékonyságot részben ő maga gyártja, mégpedig azzal az egyidejű céllal, hogy választott elméletét egzisztencialista alapon igazolja. Ezért nem látok semmi érvényeset abban az érvelésben, amellyel meg akarja védeni azt a tézist, hogy megcáfolta az alap alkotmányos jogoktól való eltérés súlyosságának mítosztát.

A kanadai gyakorlat összhangban a globális szabványokkal

Ha az Alkotmányos Chartától való tömeges és gyakorlatának hatékonysága önmagában nem alapozhatta meg annak legitimitását, akkor a gyakorlat hiánya önmagában nem alapozhatja meg annak illegitimitását. Mindazonáltal az ilyen eltérések ritkasága Kanada többi részén azt sugallja, hogy a Charta 33. szakaszát - eredete ellenére - a szokásjog alapján, ha nem is az alkotmányos konvenció alapján⁶⁵ - a világszabállyal összhangban értelmezték.

"Genetikailag" az Alkotmányos Charta 33. szakasza az "1981. november 5-i megállapodásból" származik, amelynek Québec nem volt részese⁶⁶. Az akkori szövetségi kormány eme engedménye lehetővé tette, hogy kivívja Saskatchewan és Alberta tartományok hozzájárulását ahhoz az elvhez, hogy a legfelsőbb törvénybe a jogok és szabadságok alkotmányos "chartáját" vezessék be. De még ezek a tartományok is csak nagyon korlátozottan éltek a szóban forgó rendelkezéssel.

Saskatchewan az Alkotmányos Charta 33. szakaszát használta fel a munkába való visszatérésről szóló törvény védelmére, valamint egy olyan fellebbviteli bírósági határozat hatásának ellensúlyozására, amely a törvényt indokolatlanul ellentétesnek találta az egyesülési szabadsággal. A Legfelsőbb Bíróság azonban

végül a tartományi főügyész javára döntött.⁶⁷

Alberta ugyanezt a 33. szakaszt tervezte használni az 1998. évi 26. számú⁶⁸ törvényjavaslatban. E mentesség célja az volt, hogy korlátozza a tartományi sterilizációs program áldozatainak fizetendő kártérítés összegét. A közvélemény ellenállása azonban arra készítette a kormányt, hogy visszavonulót fűjjon, és ne fogadja el a törvényjavaslatot. Másrészt 2000-ben, válaszul az *M. kontra H.*⁶⁸ ügyre, amely kimondta, hogy a törvénynek ugyanazokat a kedvezményeket kell kiterjesztenie az azonos nemű élettársakra, mint másokra, az albertai törvényhozás a 33. paragrafust használta egy olyan törvény védelmére, amely szerint házasságot csak egy férfi és egy nő köthet⁶⁹. A 2. szakasz a) pontja, amely úgy rendelkezett, hogy "[e] törvény a) a Kanadai Jogok és Szabadságok Chartája 2. és 7-15. szakaszának rendelkezései ellenére alkalmazandó", 2005. március 23-án, öt évvel a hatálybalépése után, a Charta 33. szakaszának (3) bekezdése értelmében hatályát veszítette. Időközben, 2004-ben a Legfelsőbb Bíróság kiadta véleményét a *Reference re Same-Sex Marriage*⁷⁰ ügyben, amelyben kimondta, hogy az azonos neműek házasságkötési jogát biztosító szövetségi törvényjavaslat alkotmányos. Azonban csak 2014-ben helyezték hatályon kívül az albertai törvény 1. szakaszának c) pontját, amely a házasságot heteroszexuális értelemben határozta meg⁷¹.

Az Alkotmányos Charta 33. szakasza csak "a parlament vagy a tartomány törvényhozása" számára teszi lehetővé, hogy eltérjen a Charta által védett bizonyos jogoktól, de a 30. szakasz úgy rendelkezik, hogy, "Ebben a chartában a tartományokra, azok törvényhozóira vagy törvényhozó gyűléseire utaló rendelkezések a Yukon Területre, az Északnyugati Területekre vagy azok megfelelő törvényhozó hatóságaira is vonatkoznak. Ez valószínűleg megmagyarázza - mivel nem egyértelmű, hogy a 30. szakasz a charta szerinti kötelezettségein kívül az állam jogairól is szól -, hogy a Yukon Terület hogyan érezte magát felhatalmazva arra, hogy a 33. szakaszt egy olyan jogszabályban alkalmazza, amelyet soha nem léptettek hatályba. Ez volt a földhasználati és fejlesztési törvény⁷², amelyet a területi törvényhozás mentesíteni akart a Charta

ellenőrzése alól.

a Yukon Indiánok Tanácsa által a földgazdálkodási szervekbe történő egyes kinevezésekkel kapcsolatban.

Québecben, az 1982. június 23-i (a nemzeti ünnep előestéjén), az 1982. évi alkotmánytörvényre vonatkozó törvény óta⁷³, a kanadai alkotmányos charta 33. szakaszának igénybevétele mindig is politikai dimenzióval bírt, de a legfőbb törvény e rendelkezésének a québeci jogalkotó általi mozgósításának valósága, amely inkább jogi, mint empirikus szempontból állapítható meg, más történetet ír le, mint amit kollégám, Guillaume Rousseau elmondott.

Az alkotmányos jogok és szabadságok bírósági felülvizsgálata elleni valódi érvek

Daniel Turp és Guillaume Rous-seau a *Le Devoir* című lapban közzétett nyílt levelükben kijelentették, hogy az alapvető alkotmányos jogoktól való eltérés magában foglalhatja "a bíróságok által adott jogértelmezés félretételét és a jogalkotó értelmezésének felváltását"⁷⁴. A gyakorlatban azonban általában nem arról van szó, hogy a jogalkotó egy jog helyettesítő értelmezését javasolja, hanem inkább arról, hogy egy másik cél érdekében félreteresi azt. Mindazonáltal, jobban, mint Édouard Lambert *Le gouvernement des juges*⁷⁵ című tézisében, ez a felvetés a Jeremy Waldron által a *Law and Disagreement*⁷⁶ című könyvében, valamint "The Core of the Case against Judicial Review"⁷⁷ című híres cikkében kifejtett felvetések visszhangjának tekinthető, többek között.

Waldron az egyik lehangosabb ellenzője, de nem az alkotmányos igazságszolgáltatás vagy a jogok és szabadságok bírósági felülvizsgálatának semmilyen formájának, hanem csak annak, amit "erős bírósági felülvizsgálatnak" nevez, azaz a törvények és a jogok és szabadságok jogalkotmányos garanciájának való megfelelésének bírósági felülvizsgálatának, de a jogérvényesség felülvizsgálatának formájában.

vagy alkalmazhatóság. Bármilyen erős is az alkotmánybíráskodás globális mércéjével szembeni ellenvetése⁷⁸, engem nem győz meg. Íme, miért.

Miközben egyetértett Dworkinnel abban, hogy a természettudományokban, akárcsak az erkölcs területén, az interperszonális egyetértés soha nem garancia az igazságra, és hogy fordítva, az egyet nem értés sem garancia az igazság hiányára, Waldron mindig nagyobb jelentőséget tulajdonított annak a ténynek, mint Dworkin, hogy az előbbi területen az egyetértés sokkal gyakoribb, mint az utóbbin. Waldron eleinte ragaszkodott ahhoz, hogy bár a természettudományokban több anyagi mód van a nézeteltérések feloldására, de semmi ilyesmi nincs, ami normatív tudományt vagy tudományokat alkotna. A jog azonban pusztán formális módokat kínált a nézeteltérések megoldására. Ezek közé tartoztak a választási és a pártai jog demokratikus eljárásai. A jogi normativitás ilyen procedurális vagy formális felfogását követve úgy vélte, hogy - ellentétben azzal, ami a normatív szféra többi részén uralkodhat - a metafizikai objektivitás kérdése itt irreleváns. Ez a fő oka annak is, hogy ellenezte az erős bírói felülvizsgálatot, amely - akárcsak Kelsen nézete, miszerint az alkotmánybíráskodásnak egy formális ellenőrzésre kell korlátozódnia, olyan módon, mint egy "negatív törvényhozó"⁷⁹ - úgy tűnt neki, hogy azt jelenti.

Ez az első pillanat még azelőtt volt, hogy felfedezte volna a *jus gentiumot*. De ez az első pillanat még azelőtt volt, hogy felfedezte volna a *jus gentiumot*. Igaz, hogy Waldron később tagadta, hogy bármilyen összeférhetetlenség lenne az erős bírói felülvizsgálat elvi ellenzése - amelyet, mint mondta, fenn akar tartani - és a külföldi jognak az ilyen típusú ellenőrzést gyakorló amerikai bíróságok által *jus gentiumként* való felhasználásának támogatása között. Ez nem lesz túl meggyőző. A témáról szóló 2012-es könyvének végén⁸⁰ az olvasó egyrészt ennek az ideális tudományos jogalkotónak a kettős téziséét találja, aki nem a saját akarata szerint, hanem egy globális jogi értelem szerint hozná létre a jogot, másrészt a kisebbik rosszat, amelyet a külföldi joghoz mint *jus gentiumhoz* folyamodó alkotmánybíró képvisel, valószínűtlen.

ugyanahhoz a *jus gentium*hoz, amelyet inkább az ész, mint a pusztá akarata termékeként fogalmaztak meg. Ráadásul Waldron hangsúlya később az erős bírói felülvizsgálat kritikájáról a bírói szupremácia kritikájára változott⁸¹ vagy újabban a jogászság kritikájára⁸².

Waldron legújabb munkája a témában tehát kiegészíti Ran Hirschl⁸³, vagy Gyorfi Tamás⁸⁴ legújabb munkáját. Az összehasonlító alkotmánytudósok elit csoportja körében még az is divatba jött, hogy az alkotmánybíráskodást az "ortodoxia" egyik formájaként kritizálják. Ez leggyakrabban a "konstitutív hatalom" fogalmának (újra)felfedezésével történik⁸⁵, még akkor is, ha ez azt jelenti, hogy a kelsen *Grundnorm*ával, nem pedig annak schmittianus antitézisével⁸⁶ egyenlővé kell tenni. Ennek ellenére, ha az alkotmányos alapjogoktól való eltérés elvének legitimitását védelmezők (a Rousseau által értelmezett értelemben vett) "igazi québécois-iak" átvonnák, vagy még jobb, ha továbbfejlesztik az "új alkotmányosság" valódi kritikusaik érveit, az alkotmányos vita talán gazdagabbá válna.

* * *

A közvetlen kérdéseken túlmenően a jelen cikk célja módszertani és ismeretelméleti szempontból is az volt, hogy bemutassa, mennyire fontos mindazok számára, amelyek a joggal kapcsolatosak, hogy egy olyan kutatási projekt eredményeit, amelynek célja az "empirizmus", csak egy leltár segítségével kapjuk meg, valamint hogy a jog, még az alkotmányjog is, ha nem is tényekből áll, mégis visszavezethetetlen a politikára.

Végjegyzetek

- 1 A Sherbrooke-i Egyetem jogi karának adjunktusa. Szeretnék köszönetet mondani Hugo Cyrnek, Daniel Proulx-nak, Finn Makelának, Léonid Sirotnának és Frédéric Bérard-nak a velük a témában folytatott tanulságos vitáért, bár a cikk tartalma az enyém.
- 2 *A Kanadai Jogok és Szabadságok Chartája*, az 1982. évi alkotmánytörvény I. része, amely a következőkből áll

- Lásd az 1982. évi Kanadai törvény (R- U), 1982, c 11, B. jegyzékét.
- 3 *Az Emberi Jogok és Szabadságok Chartája*, RLRQ, c C-12.
- 4 David Hume, *A Treatise of Human Nature* (1738-1740), L A Selby-Bigge szerk., Oxford, Oxford University (Clarendon) Press, 1896, 469. o., ford.
- 5 Ronald Dworkin, *Justice for Hedgehogs*, Cambridge (USA), Harvard University Press, 2011, 114. oldal.
- 6 Maxime St-Hilaire, "Global Standards of Constitutional Law: Epistemology and Methodology" (2015. április 24.), online az SSRN-en: <<https://ssrn.com/abstract=2598489>> vagy <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2598489>>.
- 7 *Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló egyezmény (1950) és kiegészítő jegyzőkönyvei (1952-2013)*, online az Európa Tanácsnál (Szerződési Hivatal): <<http://www.coe.int/fr/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/treaty/results/subject/3>>.
- 8 Lásd különösen Grant Huscroft, Bradley W Miller és Grégoire Webber (szerk.), *Proportionality and the Rule of Law: Rights, Justification, Reasoning*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014; Moshe Cohen-Eliya és Iddo Porat, *Proportionality and Constitutional Culture*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013; Aharon Barak, *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012; Marie Deschamps, Maxime St-Hilaire és Pierre Gemson, "The Cross-Fertilization of Jurisprudence and the Principle of Proportionality: Process and Result from a Canadian Perspective" (2010. április 22.), online az SSRN-en: <<https://ssrn.com/abstract=2327537>> vagy <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2327537>>.
- 9 *Ford kontra Quebec (Attorney General)*, [1988] 2 SCR 712 [Ford].
- 10 Maxime St-Hilaire, "Az alkotmányjog globális normái: Milyen tudás? What Method?", Intl J Const L Blog, 2015. június 12., online: <<http://www.iconnectblog.com/2015/06/global-standards-of-constitutional-law-what-knowledge-what-method>>.
- 11 Velencei Bizottság, *Vélemény az emberi jogok védelméről vészhelyzetekben*, 66.^e plenáris ülés, 2006. március 17-18., CDL- AD(2006)015-f, 35-38. bekezdés, online: <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2006\)015.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2006)015.aspx)>.
- 12 *Health Services and Support - Facilities Subsector Bargaining Assn kontra British Columbia*, 2007

SCC 27, [2007] 2 SCR 391.

- 13 *Thibodeau kontra Air Canada*, 2014 SCC 67, [2014] 3 SCR 340.
- 14 *Kanadai Jogok és Szabadságok Chartája, fentebb. jegyzet 2.*
- 15 *Az Emberi Jogok és Szabadságok Chartája, supra megjegyzés 3.*
- 16 Lásd különösen *Robichaud kontra Kanada (Treasury Board)*, [1987] 2 SCR 84.
- 17 *Referencia a Canada Assistance Plan (B.C.) ügyben*, [1991] 2 SCR 525, 563. pont; *Canada (Attorney General) kontra Friends of the Canadian Wheat Board*, 2012 FCA 183 (CanLII) 87. pont.
- 18 *Jackson és mások (fellebbezők) kontra Her Majesty's Attorney General (alperes)*, [2005] UKHL 56, 9. pont.
- 19 Maxime St-Hilaire, "De-Gilding" its Coat of Arms: The Supreme Court of Canada's Denial of Constitutional Justice", *À qui de droit* (2016. március 12.), online: <<https://blogueaquidedroit.wordpress.com/2016/03/12/de-dore-son-blason-le-deni-de-justice-constitutionnelle-de-la-cour-supreme-du-canada/>>.
- 20 *R kontra Oakes* [1986] 1 SCR 103.
- 21 *Ford, fentebb 9. lábjegyzet, 62-63. pont* (a Bíróság indoklása). Az *Emberi Jogok és Szabadságok Chartája* 9.1. szakaszának magánjogi jogviszonyokra való alkalmazásával kapcsolatos kanadai Legfelsőbb Bíróság joggyakorlatának kétértelműségére vonatkozóan lásd a *Northcrest Union kontra Amselem*, 2004 SCC 47 [2004] 2 SCR 551, teljes indoklást (többségi és különvélemény).
- 22 Lásd különösen a *Cusan és Fazzo kontra Olaszország ügy* (° 77/07. sz. kérelem), Emberi Jogok Európai Bírósága, kamarai ítélet, második szakasz, 2014. január 7., 59. pont.
- 23 *Beaulieu kontra Coopérative des propriétaires de taxi de Laval*, 2003 CanLII 28570 (QC CA).
- 24 *Szövetkezeti törvény*, RLRQ, c C-67.2.
- 25 *Kanada (Attorney General) kontra Chambre des notaires du Québec*, 2016 SCC 20, [2016] 1 SCR 336.
- 26 Guillaume Rousseau, "The Notwithstanding Clause in Charters of Rights: From Theory to Practice, from Identity to Social Progress", *Institut de recherche sur le Québec* (2016), online: <http://irq.quebec/wp-content/uploads/2016/03/Recherche_ClauseDerogatoire_GRousseau_2016.pdf>.
- 27 Guillaume Rousseau, "Clauses dérogatoires : le mythe de la vilaine 'nonobstant'", *Le Devoir* (2016. március 11.), online: <<http://www.ledevoir.com/societe/justice/465232/clauses-derogatoires-le-mythe-de-de-la-vilaine-nonobstant>>.
- 28 *Törvény a bizalmi vagyongazdálkodó társaságokról és takarékszövetkezetekről*, R.R.S.Q., c. S-29.01.
- 29 *Polgári perrendtartás*, RLRQ, C-25.01. c.
- 30 *Törvény a Régie du logementről*, RLRQ, c R-8.1.
- 31 *Törvény a fogvatartottak feltételes szabadlábra helyezésének előmozdításáról*, R.S.Q., c. L-1.1. c.
- 32 *A québeci büntetés-végrehajtási rendszerről szóló törvény*, R.R.S.Q., c. S-40.1.
- 33 *R kontra McLean*, (1989) 50 CCC (3rd) 326 ONCA.
- 34 *Törvény egyes tanárok nyugdíjrendszeréről*, R.R.S.Q., c. R-9.1, s. 62; *Törvény a tanárok nyugdíjrendszeréről*, R.R.S.Q., c. R-11, s. 78.1; *Törvény a kormány és közintézmények alkalmazottainak nyugdíjrendszeréről*, R.R.S.Q., c. R-10, s. 223.1.
- 35 *Ford, fentebb 9. lábjegyzet, 36. pont* (a Bíróság indoklása).
- 36 Lásd különösen: *R kontra Kapp*, 2008 SCC 41, [2008] 2 SCR 483; *R kontra Cunningham*, 2010 SCC 10, [2010] 1 SCR 331.
- 37 *Granovsky kontra Kanada (foglalkoztatási és bevándorlási miniszter)*, [2000] 1 SCR 703.
- 38 *Withler kontra Kanada (Attorney General)*, 2011 SCC 12, [2011] 1 SCR 396.
- 39 Guillaume Rousseau, 26. lábjegyzet, 13. o.
- 40 *Québeci Nemzetgyűlés, Journal des débats. Parlamenti bizottságok, Mezőgazdasági, Halászati és Élelmiszerügyi Állandó Bizottság*, 1986. június 12., CAPA-489-490, idézi: Rousseau, *Supra* 26. lábjegyzet, 9. lábjegyzet.
- 41 *Törvény az 1982. évi alkotmánytörvényről*, RLRQ, c L-4.2; *Ford, fentebb 9. lábjegyzet.*
- 42 *Törvény különböző felekezeti jellegű törvényi rendelkezések módosításáról az oktatás területén*, LQ 2005, c 20, s 19.
- 43 *Ibid.* 9., 11. és 17. cikk.
- 44 *Az 1997. évi alkotmánymódosítás (Québec) (SI/97-141)*. Lásd különösen a *Potter kontra Quebec (Attorney General)*, 2001 CanLII 20663 (QC CA).
- 45 Lásd például a *New Brunswick Broadcasting Co kontra Nova Scotia (Speaker of the Legislative Assembly)*, [1993] 1 SCR 319 (McLachlin J. többségi indoklása).
- 46 Lásd különösen a *Reference re Education Act (Que)*, [1993] 2 SCR 511.
- 47 *Zylberberg kontra Sudbury Board of Education*, 1988 CanLII 189 (ON CA).
- 48 *Oktatási törvény*, R.S.Q., I-13.3. c.
- 49 *Törvény a Conseil supérieur de l'éducation-ról*, R.S.Q., c. C-60.
- 50 Québec kormánya, *Gazette officielle du Québec*, 2. rész, 115^e év, 1983. június 29., No.^o

- 28.º 1177-83 számú rendelet, 1982. június 8., 2677. o.: *Rendelet a Felsőoktatási Tanács Katolikus Bizottságának a katolikusnak elismert felekezeti oktatási intézményekről szóló rendeletének módosításáról*, 9-10. cikk.
- 51 Québec kormány, *Gazette officielle du Québec*, 2. rész, 107.º évfolyam, 1975. szeptember 24., n° 35, n° 4051-75 számú tanácsi rendelet, 1975. szeptember 10., n° 75-467 számú rendelet, 1975. szeptember 15., 5109-5112. o.: *A Conseil supérieur de l'éducation protestáns bizottságának rendelete a protestánsnak elismert felekezeti oktatási intézményekről*, 7-11. cikk.
- 52 Québec kormány, *Gazette officielle du Québec*, 2. rész, 119º évfolyam, 1987. december 23., n° 55, Decree n° 1860-87, 1987. december 9., 6976-6978. o.: *A Conseil supérieur de l'éducation protestáns bizottságának rendelete a protestánsnak elismert oktatási intézményekről*, 5-10. cikk.
- 53 Québec kormány, *Gazette officielle du Québec*, 2. rész, 123º évfolyam, 1991. december 31., n° 31, Decree n° 967-91, 1991. július 10., 4137- 4139. o.: *A Conseil supérieur de l'éducation protestáns bizottságának rendelete a protestáns erkölcsi és vallási oktatásról és az oktatási intézmények protestánsnak való elismeréséről*, 6. cikk.
- 54 *Törvény az oktatás területére vonatkozó különböző felekezeti jellegű jogszabályok módosításáról*, 42. lábjegyzet.
- 55 *Oktatási törvény és a cree, inuit és naskapi őslakosok oktatási törvénye*, R.S.Q., c I-14.
- 56 *Törvény az orvosi ellátás újraindításáról Québecben*, LQ 1982, c 20, s 16; *Törvény az orvosi ellátás újraindításának biztosításáról a közszektorbeli főiskolákon és iskolákban*, LQ 1983, c 1, s 28.
- 57 Lásd különösen az *R kontra Downey ügyet*, [1992] 2 SCR 10.
- 58 François Delorme és Gaston Nadeau, "An overview of back-to-work legislation adopted in Quebec between 1964 and 2001" (2002) 57:4 IR 743; *Törvény a közszférában való foglalkoztatás feltételeiről*, LQ 2005, c 43; *Törvény a jogi szolgáltatások folyamatosságának biztosításáról a kormányzaton és egyes közintézményeken belül*, LQ 2011, c 31; *Törvény a munka újraindításáról az építőiparban*, LQ 2013, c 20.
- 59 *British Columbia Teachers' Federation v. British Columbia*, 2016 SCC 49; *Saskatchewan Federation of Labour v. Saskatchewan*, 2015 SCC 4, [2015] 1 SCR 245; *Ontario Mounted Police Association v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 SCR 3; *Health Services and Support - Facilities Subsector Bargaining Assn kontra Kolumbia*, 2007 SCC 27, [2007] 2 SCR 391; *Canadian Union of Postal Workers kontra Her Majesty in Right of Canada*, 2016 ONSC 418 (CanLII).
- 60 *A francia nyelv chartája*, RLRO, C-11. c.
- 61 *Törvény a francia nyelv chartájának módosításáról*, SQ 1993, c 40; *Törvény a francia nyelv chartájának módosításáról*, SQ 1988, c 54; *Törvény a francia nyelv chartájának módosításáról*, SQ 1983, c 56; *Törvény az 1982. évi alkotmánytörvényről*, SQ 1982, c 21; Ford, fentebb 9. lábjegyzet.
- 62 Carl Schmitt, *Les trois types de pensée juridique* (1934), fordította Mira Köller és Dominique Ségler, Párizs, Presses Universitaires de France, 1995.
- 63 Rousseau, *Supra* 26. lábjegyzet, 4. o.
- 64 Rousseau, 26. lábjegyzet, 6. és 12. pont.
- 65 **Erről a koncepcióról lásd különösen a hivatkozást: Az Alkotmány módosítására irányuló állásfoglalás**, [1981] 1 SCR 753.
- 66 Lásd különösen Roy Romanow, John Whyte és Howard Leeson, *Canada... Notwithstanding - The Making of the Constitution, 1976-1982*, 25th Anniversary Edition, Montreal, Yvon Blais, 2007.
- 67 *SDGMR kontra Saskatchewan*, [1987] 1 SCR 460. 68 *M kontra H*, [1999] 2 SCR 3.
- 69 *Házassági törvény*, RSA 2000, c M-5, s 1(c).
- 70 *Referencia az azonos neműek házassága ügyében*, 2004 SCC 79, [2004] 3 SCR 698.
- 71 *Statutes Amendment Act*, SA 2014, c 8, s 14.
- 72 *Földhasználati tervezési és fejlesztési törvény*, LY 1982, 22. c.
- 73 *Az 1982. évi alkotmánytörvényről szóló törvény*, 61. lábjegyzet.
- 74 Guillaume Rousseau és Daniel Turp, "Crise des délais en justice criminelle : la disposition de dérogation serait légitime", *Le Devoir* (2016. december 5.), online: <<http://web1.ledevoir.com/politique/quebec/486330/crise-des-delaix-en-justice-criminelle-la-disposition-de-derogation-serait-legitime>>.
- 75 Édouard Lambert, *A bírák kormánya* (1921), Párizs, Dalloz, 2005.
- 76 Jeremy Waldron, *Law and Disagreement*, Oxford, Oxford University Press, 1999.
- 77 Jeremy Waldron, "The Core of the Case against Judicial Review" (2006) 115:6 Yale LJ 1346.
- 78 Lásd különösen az Alkotmányos Igazságszolgáltatás Világkonferenciájának munkáját, online: <http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=02_WCCJ&lang=EN>.
- 79 Hans Kelsen, "Le contrôle de constitutionnalité des lois: une étude comparative des constitutions autrichienne et américaine" (1990) 1:1 *Rev fr dr const* 17.

- 80 Jeremy Waldron, *"Partly Laws Common to All Mankind": Foreign Law in American Courts*, New Haven, Yale University Press, 2012.
- 81 Jeremy Waldron, "Judicial Review and Judicial Supremacy" (2014) New York University School of Law Working Paper 495, online: <http://lsr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1499&context=nyu_plltwp>.
- 82 Jeremy Waldron, "Ki akarja a jogállamot? Who Indeed?", in Shelley Griffiths, Mark Henaghan és MB Rodriguez Ferrere (szerk.), *The Search for Certainty: Essays in Honour of John Smillie* (Auckland, NZ: Thomson Reuters New Zealand, 2016), 1. o., 1. o..
- 83 Ran Hirschl, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, Cambridge (USA), Harvard University Press, 2007.
- 84 Gyorfi Tamás, *Against the New Constitutionalism*, Cheltenham (UK), Edward Elgar, 2016.
- 85 Emmanuel-Joseph Sieyès, *Qu'est-ce que le Tiers-État* (1788), Paris, Flammarion, 1988.
- 86 Nicolás Figueroa, "Az I-CON vita áttekintése: Constituent Power and Constitutional Revolution", (2015. február 25.) *International Journal of Constitutional Law* (blog), online: <<http://www.iconnectblog.com/2016/02/i-con-vita-áttekintés-Nicolas-Figueroa>>.