

A „GYENGE” ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS: MODELLEK ÉS KILÁTÁSOK

A kortárs összehasonlító alkotmányjogi irodalom a „gyenge” alkotmánybíráskodás Mark Tushnet-től származó fogalmát a bírói felülvizsgálat Kanadában, Új-Zélandon és Nagy-Britanniában meghonosodott intézményi formájára szokta alkalmazni.¹ A bírói felülvizsgálat ezen formájának az a meghatározó fogalmi jegye, hogy az alkotmányjogi vitában a végső szót nem a bíróság, hanem a törvényhozó mondja ki. Ez az általános definíció még meglehetősen pontatlan, s a későbbiekben finomításra szorul. Alapvető tézisem megfogalmazásához azonban most nincs szükség ennél kifinomultabb meghatározásra. Terminológiai javaslatom ugyanis az, hogy a gyenge alkotmánybíráskodás fogalmát érdemes kiterjesztenünk a bírói felülvizsgálat más típusaira is. Javaslatom nem jár a fogalmi szabatosság feladásával: a fenti három példa megkülönböztető vonásainak megragadására ugyanis található más használható címke.² A következőkben arra teszek kísérletet, hogy meggyőzzem az olvasót arról, hogy e terminológiai javaslat mögött komolyan vehető tartalmi megfontolások állnak. Érvelésem a következő lépésekben halad: először megkülönböztetem az alkotmányos berendezkedések két alaptípusát, amelyek kijelölik azt a logikai teret, amelyben a gyenge bírói felülvizsgálat elhelyezhetjük. Ezután definiálok, hogy mit értek gyenge alkotmánybíráskodás alatt, s különbséget teszek annak három típusa között. A következő fejezetben amellet érvelek, hogy nem teljesen véletlenszerű, hogy mely országok intézményesítették a bírói felülvizsgálat ezen formáját. Az ötödik fejezet a törvényhozó és a bíróság közötti dialógus különböző változatait bemutatva próbálja tovább árnyalni a gyenge alkotmánybíráskodás jellemzését. Végül, az epilógusban néhány szkeptikus gondolatot fogalmazok meg e modell fennmaradásának lehetőségét illetően.

AZ ALKOTMÁNYOS BERENDEZKEDÉS KÉT ALAPTÍPUSA

Az összehasonlító alkotmányjog sokféleképpen osztályozza az alkotmányokat, s a különböző tipológiáknak megvan a maguk létjogosultsága. A bírói felülvizsgálat kérdését szem előtt tartva, többen is két alapvető modelljét különböztetik meg a nyugati de-

mokráciák alkotmányainak, melyek az alkotmányosság eltérő vízióin alapulnak. Az első a „parlamentari szuverenitás ortodox modelljé”-nek fogom nevezni, míg a másodikra az „új konstitucionalizmus” címkéjét alkalmazom.³ A parlamentari szuverenitás ortodox modellje három fő ismérvvvel azonosítható. Egyfelől, az ilyen alkotmányok szerkezete monisztikus: nincsen különbség az alkotmányos és a „rendes” törvények között, s a jogszabályok mindkét típusát ugyanolyan eljárásban alkotják meg. Másodszor, a törvényhozásnak nincsenek tartalmi jogi korlátai; a parlament jogi értelemben bármit megtehet. Egy közismert példát használva: a brit parlament akár azt is jogszerűen elrendelhetné, hogy minden kékszemű csecsemőt öljenek meg. Bár ez a szabály felháborítóan embertelen és igazságtalan lenne, jogi érvényességéhez a parlamentari szuverenitás ortodox doktrínája szerint nem férne kétség. Harmadszor, nincs olyan intézmény, amely a törvényhozó által megalkotott jogszabályokat érvényteleníthetné.

A második modellt, melynek legtöbbet hivatkozott példája az Egyesült Államok, négy ismérvvvel fogom jellemezni. Egyfelől, az ilyen alkotmányok dualisztikus szerkezetűek: az alkotmány a jogforrási hierarchiában a rendes törvények fölött helyezkedik el (ez az alkotmány szupremáciájának tézise), s olyan eljárással alkotják meg, amely különbözik a rendes törvényhozástól (vagyis az alkotmány merev).

Másodszor, a törvényhozásnak vannak tartalmi korlátai. Ezek a tartalmi korlátok fakadhatnak ugyan az alkotmány strukturális rendelkezéseiből is, például a szövetségi berendezkedésből, én most mégis az alapjogokra fogok összpontosítani. A szövetségi berendezkedés ugyanis inkább csak megosztja a törvényhozási jogköröket a szövetségi és tagállami szint között, s ennyiben nem tekinthető a törvényhozás abszolút korlátjának. A mai alkotmányoknak azonban tipikus esetben része egy alapjogi katalógus, amely a törvényhozás mindkét szintjével szemben tartalmi követelményeket állít.

Harmadszor, létezik a bírói felülvizsgálat intézménye: a bíróságok akár a törvényeket is megsemmisíthetik (vagy kimondhatják, hogy azokat nem lehet alkalmazni), és a bíróság alkotmányértelmezése valamennyi szervre kötelező. A bírói felülvizsgálat és alkotmánybíráskodás fogalmait az alábbiakban fel-

cserélhetőnek tekintem, s mindkét kifejezést használom, függetlenül attól, hogy a felülvizsgálatot egy külön intézmény látja-e el. Az egyszerűség kedvéért elemzésem a törvények felülvizsgálatára összpontosít, és nem foglalkozik külön más közhatalmi aktusok alkotmányossági kontrolljával. Továbbá a „megsemmisítés” és a „nem alkalmazás” kifejezéseket is felcserélhetően használom.

Végezetül, e szokásosnak tekinthető listát egy további, „puha” kritériummal egészítem ki. Azokat a jogrendszereket tekintem e modell alá sorolhatónak, ahol a bíróság robusztusan értelmezi az alkotmányt. Robusztus alkotmányértelmezés alatt azt értem, hogy a bíróság a jogszabályokat rendszerint szigorú alkotmányossági vizsgálatnak veti alá. Tipikus példája ennek a vizsgálatnak a magyar alkotmánybíróság gyakorlatából is jól ismert szükségességi-arányossági teszt. Ez utóbbi megszorítás ellen két kézenfekvő ellenvetés tehető. Egyfelől – a többi szemponttal ellentétben –, az alkalmazott teszt erőssége nem bináris kritérium, hanem számtalan fokozatot megenged, s nincs egyezményes mérce arra, hogy mikortól tekinthető egy bíróság gyakorlata elég robusztusnak, s honnantól indokolatlan a címke alkalmazása. A különböző bíróságok gyakorlata egy képzeletbeli skála különböző fokozatain helyezhető el, de még ugyanannak a bíróságnak a gyakorlata is változhat mind időben, mind a védett alapjogok tekintetében. Másfelől – szól az ellenvetés –, e megkötés vegyíteni látszik a tisztán formális jogi kritériumokat a bíróság tényleges működésére vonatkozó gyakorlati-szociológiai szempontokkal. Bár ezek az ellenvetések komolyan veendőek, alább mégis amellet fogok érvelni, hogy az alkalmazott teszt erőssége fontos, informatív és az elemzés számára kezelhető kritériumot ad a kezünkbe.

A GYENGE ALKOTMÁNYBÍRÁSKODÁS FOGALMA

Tanulmányom célja, hogy feltérképezze azt a logikai teret, amely a konstitucionalizmusnak e két uralkodó modellje között helyezkedik el. Ezt a logikai teret azok a jogrendszerek töltik be, amelyek vagy egyáltalán nem ismerik a bírói felülvizsgálatot, noha az országnak – akár alapjogi katalógussal is rendelkező – írott alkotmánya van, vagy ha létezik a bírói felülvizsgálat intézménye, úgy az az új konstitucionalizmus

mércéjével mérve „fogyatékos”-nak tekinthető. Javaslatom az, hogy a gyenge alkotmánybíráskodás terminusát kezeljük olyan generikus fogalomként, amely lefedi e „fogyatékos” alkotmánybíráskodás több formáját is. Ha így járunk el, könnyebben láthatóvá válik, hogy a bírói felülvizsgálat ezen – „fogyatékos” – példái sok szempontból hasonlítanak egymásra. Egyfelől, az ezt a megoldást választó országok történeti és szociológiai szempontból számos közös vonást mutatnak. Másfelől – s ez még fontosabb –, a gyenge alkotmánybíráskodás bizonyos altípusai egymás funkcionális egyenértékeseinek tekinthetők, amelyeket érdemes ugyanarra a dilemmára adott, alternatív intézményi válaszoknak tekinteni: valamennyi arra tesz kísérletet, hogy a demokrácia és a hatékony jogvédelem között olyan egyensúlyt találjon, mely eltér az új konstitucionalizmus által kínált megoldástól.

Másfelől, e terminológiai megoldás mellett szól, hogy a „gyengeség” meglehetősen pontatlan, hétköznapi fogalom; a bírói felülvizsgálat különböző értelemben és dimenziókban lehet erős vagy gyenge. Éppen ezért nem véletlen, hogy egyes skandináv alkotmányjogászok a saját intézményi megoldásukat ugyancsak gyenge alkotmánybíráskodásnak minősítik,⁴ noha az formális jogi szempontból lényegesen különbö-

zik a brit, kanadai és új-zélandi bírói felülvizsgálatól. A parlamenti szuverenitás ortodox modellje és az új konstitucionalizmus szembeállításához használt szempontok alapján a gyenge alkotmánybíráskodás három altípusát fogom megkülönböztetni, s ezeket „korlátozott”, „nem végleges”, valamint „önkorlátozó” bírói felülvizsgálatnak fogom nevezni. A három típus más-más dimenzióban gyenge: mindegyikből az új konstitucionalizmus egy-egy fontos, fentebb azonosított ismerve hiányzik.

Korlátozott bírói felülvizsgálat

Az alkotmány egyfelől olyan intézményeket hoz létre, melyeken keresztül az állampolgárok hatalmukat gyakorolják, másfelől korlátokat is állít e hatalomgyakorlással szemben. Amikor az alkotmánybíráskodás a törvények alkotmányosságát vizsgálják, e korlátok tiszteletben tartását ellenőrzik. Attól függően, hogy egy alkotmány milyen korlátokat állít a törvényhozás elé, az alkotmánybíróság több vagy kevesebb kritériumot kérhet számon a törvényhozáson.

Igen jelentős a különbség két alkotmánybíróság kontrollja között, ha az egyik csupán az alkotmány

strukturális szabályait kérheti számon a törvényhozón, míg a másik az alapjogok érvényesülését is vizsgálhatja. Az előbbit „korlátozott” alkotmánybíráskodásnak fogom nevezni. Ismereteim szerint ma már Ausztrália az egyetlen olyan nyugati demokrácia, amelynek alkotmánya nem tartalmaz alapjogi katalógust. Ennek következtében az ausztrál felsőbíróság hatalma terjedelmileg jelentősen korlátozott – például az amerikai legfelső bírósághoz vagy a német szövetségi alkotmánybíráshoz képest, amelyeknél nyilvánvalóan gyengébb.

Érdeemes megjegyezni, hogy a korlátozott és a nem korlátozott bírói felülvizsgálat bináris kategóriapárja is inkább heurisztikus eszköz, mintsem teljesen pontos elemzési kritérium. A Comparative Constitutions Project adatbázisa és kódolása alapján a létező alkotmányok összesen száztizenhét különféle alkotmányos alapjogot tartalmaznak.⁵ Ebből az alapjogi katalógust nem tartalmazó ausztrál alkotmány is védelemben részesít tizenegy alapjogot, míg a norvég alkotmány, melynek van alapjogi fejezete (az E. fejezet), pusztán hárommal több alapjogot nevesít. Figyelmen kívül hagyok most olyan speciális eseteket, amikor egyes államok alkotmányai utaló szabályokkal adnak alkotmányos rangot máshol meghatározott alapjogoknak: ilyen a kodifikált alkotmánnyal nem rendelkező Izrael (hat alapjog); a demokratikusnak aligha nevezhető abszolút monarchiák, mint Brunei (kettő) vagy Szaúd-Arábia (tizenhárom); valamint Franciaország (tizenhárom) és Ausztria (tizenöt).

Más értelemben korlátozott a svájci szövetségi legfelső bíróság alkotmányossági kontrollja, mivel ebben az esetben nem a mérceként használt alkotmányos normák, hanem az alkotmányossági vizsgálatnak alávethető szabályok halmaza korlátozottabb lényegesen az alkotmánybíráskodás mintaszerű példánál, hiszen a bíróság Svájcban nem érvényteleníthet szövetségi törvényeket. Amint azt majd később bemutatom: ismét másképpen, de a finn legfelső bíróság felülvizsgálatára is illik ez a jelző.

Nem végleges bírói felülvizsgálat

Az összehasonlító alkotmányjog bevett terminológiája a bírói felülvizsgálat Kanadában, Új-Zélandon és Nagy-Britanniában meghonosodott formáit nevezzi gyenge alkotmánybíráskodásnak. Mint az közismert, a gyenge jelzőt az indokolja, hogy ezekben az országokban alkotmányossági kérdésekben a végső

szót elvileg a törvényhozó mondja ki. A brit legfelső bíróság e logika alapján azért gyengébb amerikai megfelelőjénél, mert míg az amerikai legfelső bíróság érvénytelenítheti az alkotmánnyal össze nem egyeztethető jogszabályokat, addig a brit legfelső bíróság pusztán megállapíthatja egy törvény alkotmányellenességét, de továbbra is alkalmazni kell az érintett jogszabályt, akkor is, ha a törvényhozó nem szünteti meg annak az alkotmánnyal való ellentétét.⁶

A történeti hűség kedvéért fontos megjegyezni, hogy több latin-amerikai ország alkotmánya (Ecuador 1945–1993, Kolumbia 1858, Venezuela 1830) már jóval a Canadian Bill of Rights (1960) előtt kísérletezett a gyenge alkotmánybíráskodás különböző formáival; sőt, néhány volt szocialista ország (Lengyelország, Románia) is hasonló utat követett.⁷ Így nem indokolatlan Mark Tushnet azon állítása, hogy a bírói felülvizsgálat eredetileg gyenge formában jött létre, ám az erős alkotmánybíráskodás elterjedésével a 20. század végén mintegy újra fel kellett fedezni a gyenge alkotmánybíráskodást.⁸

Érdeemes továbbá megjegyezni, hogy miként a korlátozott és a nem korlátozott bírói felülvizsgálat között is nehezen húzható éles határvonal, úgy a nem végérvényes bírói felülvizsgálatnak is vannak fokozatai. Míg Új-Zéland és Nagy-Britannia alapjogi katalógusa rendes törvényekben van szabályozva, addig Kanadában az alapjogok az alkotmány részét képezik, és nemcsak funkcionálisan, hanem formális jogi értelemben is a rendes törvények fölött állnak. A kanadai legfelső bíróság ennek megfelelően érvénytelenítheti az alkotmányellenes rendelkezéseket, ám a bíróság döntését a törvényhozó

az alkotmány 33. szakasza alapján mintegy „felülírhatja”. A brit legfelső bíróság hatásköre formálisan ennél lényegesen gyengébb, mivel a Human Rights Act 4. szakasza alapján a testület csupán megállapíthatja egy törvény alapjogokat sértő mivoltát, de ez a deklaráció nem érinti a törvény érvényességét. Még gyengébb az új-zélandi legfelső bíróság hatásköre, amely – szemben a brit felsőbíróságokkal – nem tehet formális megállapítást: amennyiben a törvénynek nem adható az alapjogokkal összeegyeztethető értelmezése, úgy a bíróságoknak nem marad más lehetőségük, mint az alapjogokat sértő törvény alkalmazása.

Mint ahogy a hagyományos gyengének nevezett bíróságok sem egyformán gyengék, úgy a szokásosan erősnek nevezett testületek sem egyformán erősek. Az újabb irodalomban Joel Colón-Riós érvel amellett, hogy kialakulóban van a bírói felülvizsgá-

lat néhány újabb formája, amelyeket hasznosabb lenne immár külön altípusoknak tekinteni.⁹ Colón-Riós három ilyen altípust különböztet meg. Az első kettő közös vonása, hogy a bíróságok vizsgálhatják az alkotmánymódosítás alkotmányosságát is, s érvényteleníthetik azokat a módosításokat, amelyek sértik az alkotmány alapszerkezetét. Az indiai legfelső bíróság ilyen tartalmú döntése végérvényesen eldönti az alkotmányjogi vitát, miközben léteznek olyan jogrendszerek, amelyekben a törvényhozó az alkotmánybíróság döntésével szemben egy „magasabb fórumhoz” fellebbezhet. Ennek megfelelően megkülönböztethetünk erős és gyenge „alapszerkezeti” bíráskodást. Az előbbibe tartozik India mellett Belize, míg az utóbbiba Kolumbia, Bolívia és Ecuador. Végül, elméletileg elképzelhető olyan alkotmánybíráskodás is, amely bizonyos jogokat akár még az alkotmányozó hatalommal szemben is védelemben részesítene.

Önkorlátozó bírói felülvizsgálat

Tanulmányom egyik központi tézise, hogy a bírói felülvizsgálatot végző szerveket egy harmadik dimenzióban is lehetséges és érdemes vizsgálni; nevezetesen, hogy a bíróság milyen szigorú vizsgálatnak veti alá a törvényeket. Fentebb már említettem két nyomós érvet az elemzés és a tipológia ilyen kiterjesztése ellen, így itt meg kell indokolnom, hogy miért érdemes és lehetséges ezt a szempontot mégis figyelembe venni.

Az első ellenvetés szerint az általam javasolt megfontolás összekeveri a formális jogi és szociológiai szempontokat. Ha egy bíróság fel van ruházva a törvények megsemmisítésének jogával, akkor az jogi értelemben erős alkotmánybíróságnak tekinthető; függetlenül attól, hogy a gyakorlatban a bíróság nem vagy ritkán él ezzel a joggal. A különböző szempontú elemzések összekeverése pedig inkább csak zavarja, nem pedig segíti a tisztánlátást.

Úgy vélem azonban, hogy ez az ellenvetés félreérti annak az alkotmánybíráskodásnak a természetét, amelyet alább – találébb elnevezés hiányában –, „önkorlátozó” felülvizsgálatnak fogok elnevezni. Az ellenvetést tevőknek igazuk van abban, hogy egy sor alkotmánybíróság egyszerűen nem hatékony, vagyis nagyfokú eltérés van a bíróság hivatalos pozíciója és hirdetten vallott küldetése, valamint gyakorlati tevékenysége között. A robusztus alkotmánybíráskodásnak azonban lehet más ellentéte is, mint a nem hatékony felülvizsgálat. Az egyszerűen nem haté-

kony alkotmánybíráskodástól érdemes megkülönböztetnünk azt a helyzetet, amelyben a bíróság nem azért nem semmisít meg gyakran törvényeket, mert a bírók korrumpáltak, mert félnek a hatalmat gyakorlók megtorlásától, vagy mert elkötelezettek irántuk, hanem azért, mert a bírói felülvizsgálatnak eleve ezt a szerepet szánták. Amennyiben ez a helyzet, úgy a robusztus felülvizsgálat hiánya nem egyszerűen szociológiai tény: mivel az önkorlátozásnak valamilyen normatív alapja van, ez a normatív dimenzió önálló elemzésre érdemes. Lehetséges, hogy az önkorlátozó bíráskodás normatív alapjai nem megfelelően kifejezettek, illetve nem formalizáltak kellőképpen. Ilyen az a helyzet, amikor egyszerűen arról van szó, hogy a bírák széles körben osztanak bizonyos normatív előfeltevéseket, s egybeeső magatartásuk egyfajta gyakorlatot teremt. Az önkorlátozásnak azonban lehetnek jobban kifejezésre jutó és formalizált indokai is. Ez a helyzet, ha az önkorlátozás követelménye nem pusztán a bírói szereppel kapcsolatos különböző elvárásokban ölt testet, hanem doktrinális megfogalmazást is kap a bírói döntésekben; s még inkább ez a helyzet, ha maga az alkotmány írja elő az önkorlátozást (ekkor már persze nem is *önkorlátozásról* van szó). Noha lehetséges, hogy a kazah alkotmánybíróság és a finn legfelső bíróság egyformán ritkán él a törvények megsemmisítésének jogával, a két – szociológiai elemzéssel talán megkülönböztethetetlen – joggyakorlatot nem érdemes egy kalap alá vennünk. Ugyanis, amennyiben így járnánk el, akkor

az alkotmánybíráskodás egyik fontos, normatív dimenzióját vétenénk el éppen: egyenesen magának az alkotmánynak a szövegét hagynánk figyelmen kívül. Való igaz, hogy a finn bírói felülvizsgálat nem robusztus, de nem hatékony csak akkor nevezhetnénk, ha olyan mércét állítunk vele szemben, amely nem a finn jog-

rendszer saját normatív mércéje. A probléma persze abban áll, hogy példám meglehetősen sarkított; a kazah és a finn példa között számtalan átmenet található, mind abban a kérdésben, hogy mennyire robusztus az alkotmánybíráskodás, mind pedig abban, hogy mi az alapja az önkorlátozásnak. Éppen azért, mert a bírói önkorlátozás számos fokozatot megenged, és számos motivációval magyarázható, nem is foglalkozom a vitatható határesetekkel. Ehelyett pusztán a skandináv országokra – mint az önkorlátozó bírói felülvizsgálat mintaszerű példáira – fogok összpontosítani, mégpedig három okból. Egyfelől, mivel ezek az országok ott vannak minden létező demokrácia-rangsor élbolyában, jó okunk van azt

gondolni, hogy bíróságaik nem egyszerűen csak nem hatékonyak. Másfelől, a bírói önkorlátozásnak a skandináv országokban hosszú és konzisztens hagyománya, valamint kidolgozott elmélete van.¹⁰ Harmadszor, az önkorlátozás legalább két esetben egyértelmű, formalizált alkotmányos követelményként is megjelent (Finnország és Svédország), vagy világos doktrinális megfogalmazást nyert a bíróságok gyakorlatában (Dánia és Norvégia).

A skandináv országokból kettőben meglehetősen hosszú múltra tekint vissza a bírói felülvizsgálat, s mind a mai napig nem is magán az alkotmányon, hanem a bírói gyakorlaton alapul. Norvégiában már a 19. században elfogadott volt a bíróságok felülvizsgálati joga, és ez az alkotmányjogi dogmatikában is elismerést nyert, a 20. században pedig a legfelső bíróság több döntésében is megerősítette és pontosította az alkotmánybíráskodásra vonatkozó álláspontját.¹¹ Dániában ugyancsak a bírói joggyakorlat alakította ki az alkotmányossági felülvizsgálat intézményét, s az máig nem része az alkotmánynak. Svédországban úgyszintén a bírói gyakorlaté volt a kezdeményező szerep, viszont az 1979-es alkotmánymódosítás kodifikálta a korábbi szokásjogot. Finnországban a jogfejlődés némiképp más utat írt le, mivel itt a bírósági felülvizsgálatot nem a bírói gyakorlat, hanem az 1999-es alkotmányreform vezette be; egészen addig az alkotmánybíráskodást a finn jog kategorikusan kizárta.

A skandináv országok vonatkozó gyakorlatának két – egymással összekapcsolódó – pillére van, s mindkettő ugyanannak az államelméleti felfogásnak a logikus folyománya. Egyfelől – az uralkodó felfogás szerint – az alapjogok védelme elsősorban a törvényhozás dolga és felelőssége. Az Emberi Jogok Európai Egyezményét a belső jog részévé tevő svéd és dán törvények, valamint a bírói felülvizsgálat intézményét Finnországban bevezető 1999-es alkotmány mind ugyanebben a szellemben fogant, és ugyanezt a gondolatot fogalmazza meg.¹² Intézményesen ezt a felfogást legkövetkezetesebben a finn jogrendszer viszi végig, az alkotmányvédelem feladatát hagyományosan a parlament egyik bizottságára, az alkotmányjogi bizottságra ruházva. A 1999-es alkotmány nem hagy kétséget a felől, hogy az újonnan létrehozott bírói felülvizsgálatnak csak másodlagos, kiegészítő szerepe van az alkotmányjogi bizottság mellett. Másképpen megfogalmazva, Finnország kombinálja az előzetes politikai és az utólagos bírói alkotmányvédelem intézményeit. Nem lehet nem észrevenni a párhuzamot a skandináv országok és a nem végleges bírói felülvizsgálatot működtető angolszász országok között. Az előzetes politikai normakontroll fontos

vonása a kanadai, új-zélandi és brit alapjogvédelemnek is; olyannyira, hogy Stephen Gardbaum az általa Commonwealth-modellnek nevezett megoldás egyik lényegi ismérvének tekinti.¹³

Jelen tanulmány számára azonban a skandináv országok gyakorlatának egy másik vonása, a bíróságok önkorlátozása különösen figyelemreméltó. Ugyan vitatható, hogy miképp húzható meg a robusztus és önkorlátozó alkotmánybíráskodás közötti határ vonal, ezeknek az országoknak az alkotmányértelmezési gyakorlata semmilyen ésszerű kritérium szerint sem tekinthető robusztusnak. Dániában például mindezidáig egyetlen alkalommal semmisített meg törvényt a legfelső bíróság az alkotmányra hivatkozva.¹⁴ Még fontosabb azonban, hogy az önkorlátozás nem pusztán empirikusan megragadható jellemzője a bírósági gyakorlatnak, hanem egyben jogi elvárás is a bíróságokkal szemben. A dán példa jól mutatja, hogy itt nem arról van szó, hogy a formális jog erős alkotmánybíráskodást hozott létre, amely azután a gyakorlatban nem felelt meg ennek az elvárásnak. Az önkorlátozás követelményét ugyanaz a bírósági döntés fektette le, mint amelyik a bírói felülvizsgálatot megalapozta. Vagyis az intézmény léte és az önkorlátozásra vonatkozó elvárás egyaránt a bírósági gyakorlat terméke, s ugyanolyan minőségű jogi – nem pusztán szociológiai – kategóriák. E téren is érdemes megfigyelni, hogy ugyanaz a gondolat mennyire hasonló megfogalmazásban jelenik meg Dániában, Svédországban és Finnországban. A bírósági felülvizsgálat alapjait lerakó dán legfelső bírósági döntés fogalmazta meg azt a gondolatot, hogy ugyan a bíróságnak joga van alkotmányossági szempontból felülvizsgálni a törvényeket, az adott ügyben nem lehetett *bizonyossággal* megállapítani a jogszabály alkotmányellenességét.¹⁵ A későbbiekben ugyanez a gondolat jelenik meg svéd bírósági döntésekben, a svéd alkotmány 1979-es módosítása pedig kimondta, hogy a bíróságok csak akkor tekinthetnek el egy törvény alkalmazásától, ha az *nyilvánvalóan* sérti az alkotmányt.¹⁶ A 1999-es finn alkotmány 106. szakasza lényegében ugyanezt a fordulatot vette át. Svédország azóta elhagyta a nyilvánvaló alkotmányértésre vonatkozó követelményt, és egy nehezen értelmezhető rendelkezéssel cserélte fel az alkotmány vonatkozó szakaszát (11:14), mely egyszerre rögzíti a törvényhozás elsőbbségét és az alapjogok fontosságát.

Alább a skandináv országok gyakorlatának második vonására, vagyis a bírói önkorlátozásra fogok összpontosítani. Ugyanakkor e helyen érdemes még egy kiegészítő megjegyzést tenni a finn gyakorlatra vonatkozóan. A megelőző alkotmányossági kontrollt ellátó svéd jogtanácstól eltérően a finn alkotmányjo-

gi bizottságnak nem bírót, hanem aktív parlamenti képviselőket a tagjai, így az előzetes felülvizsgálatot logikus lenne politikainak – és nem jogi természetűnek – tekintenünk. Az alkotmányjogi bizottság azonban sok szempontból nagyon is a bíróságokhoz hasonlóan működik, hiszen döntéseit formálisan is indokolja, és e döntések precedensként szolgálnak a jövőre nézve.¹⁷ Másfelől, a bizottság tagjai tipikusan nem pártkötődésük szerint szavaznak, és döntéseiket nagyfokú tisztelet övezi. Harmadrészt, a tagok nagy része nem jogász ugyan, de rutinszerűen meghallgatják neves alkotmányjogászok véleményét, és amennyiben a szakértők között egyetértés van egy kérdésben, attól ritkán térnek el. A megelőző és az utólagos alkotmányjogi felülvizsgálat kombinációjának talán a legérdekesebb része az, hogy amennyiben az alkotmányjogi bizottság egy adott kérdésben határozatot hoz, a vonatkozó törvényt a bíróság nem tekintheti nyilvánvalóan alkotmányosértőnek.¹⁸ A bírói felülvizsgálat finn változata éppen ezért nemcsak önkorlátozó, hanem az itt meghatározott értelemben egyben korlátozott is, hiszen a mai gyakorlat szerint a bíróságok nem vizsgálhatnak olyan kérdéseket, amelyekben az alkotmányjogi bizottság már döntött. Csakhogy itt a bírói felülvizsgálat korlátai nem előre – az alkotmányban – rögzítettek, hanem dinamikusan változnak, az alkotmányjogi bizottság döntéseinek megfelelően.

Az eddigi gondolatmenet következtetése, hogy a bírói felülvizsgálat itt bemutatott három modelljéről egyformán értelmesen és indokoltan állítható, hogy gyenge; ám a három modell más-más dimenzióban tér el az új konstitucionalizmus olyan mintaszerű intézményeitől, mint például az amerikai legfelső bíróság, vagy a német szövetségi alkotmánybíróság. Az ausztrál felsőbíróság, valamint a brit és a finn legfelső bíróság gyengébbek, mint az amerikai vagy német megfelelőik, de e három bíróság erőssége aligha rangsorolható értelmesen, mivel gyengeségük különböző dimenziókban mutatkozik meg.

Történeti és szociológiai kitekintés

A három modell egymástól független leírása után érdemes képletesen hátrébb lépünk kissé, és távolabbi történeti és szociológiai szempontból vizsgálunk azokat az országokat, amelyek a gyenge alkotmánybíráskodás valamely formáját intézményesítették. Összefoglalva az eddig elmondottakat: ezek közé az országok közé tartozik egyrészt Ausztrália és Svájc (korlátozott bírói felülvizsgálat), másrészt Kanada, Nagy-Britannia és Új-Zéland (nem végérvényes bírói felülvizsgálat), továbbá Izland, Norvé-

gia, Dánia és Svédország (önkorlátozó bírói felülvizsgálat), végül Finnország (önkorlátozó és korlátozott felülvizsgálat).

A magyar alkotmányjog-tudomány uralkodó narratívája – magáévá téve az új konstitucionalizmus szemléletmódját – az erős alkotmánybíráskodást az alkotmányjog-fejlődés egyfajta betetőződésének látja, ahová a szerencsésebb sorsú nemzetek eljutottak. Ez a szemléletmód nem teljesen alaptalan. Hogy miért, annak belátásához érdemes néhány statisztikai adathoz fordulnunk. Számos intézet vagy kutatócsoport foglalkozik a politikai rezsimek osztályozásával, az egyes országok besorolásával, valamint az országokban bekövetkezett, jelentősebb politikai változások nyomán követésével. Ezek közül talán a négy legfontosabb a DD (vagyis a demokrácia-diktatúra tipológia),¹⁹ a Polity IV projekt,²⁰ a Freedom House²¹ és az Economist Intelligence Unit (EIU) rangsora,²² melyeket a legrangosabb politikatudományi folyóiratokban megjelenő tanulmányokban is gyakran hivatkoznak. A DD bináris kategóriapárt alkalmaz, amely szerint egy ország vagy demokrácia, vagy diktatúra. Ha összevetjük a DD besorolását azzal a ténnyel, hogy az egyes országokban létezik-e a bírói felülvizsgálatnak valamilyen formája, akkor azt láthatjuk, hogy a száztizenhat demokrácia mindössze 5%-ában nincs ilyen intézmény, a hetvennégy diktatúra esetében viszont 18% ez az arány.²³ Az EIU pontozza az egyes országokat, ami alapján négy csoportot sorolja be azokat. E besorolás alapján huszonnégy ország minősül teljes értékű demokráciának, ebből mindössze kettőnek nincs alkotmánybírósága, ami 8%-t jelent. A legalacsonyabb pontszámot kapó autokratikus rendszerekben ugyanez az arány már 25%, így a különbség még szembeötlőbb, mint a DD felmérése alapján. A Polity IV project ötfokozatú skáláján a legfejlettebb demokráciák közé tartozó országokban csak 6% nem ismeri a bírói felülvizsgálat intézményét, míg a húsz autokrácia felében nem létezik alkotmánybíráskodás. Vagyis úgy tűnik, hogy az alkotmánybíróság hiánya jó indikátora annak, hogy egy ország politikai berendezkedése diktatórikus; a rangsor végén elhelyezkedő – leginkább autokratikus – rendszerek között ritkul meg látványosan az alkotmánybírással rendelkező országok aránya. Mint az köztudott, a rendszerváltás előtt Magyarország is azon diktatúrák táborához tartozott, amelyet az alkotmánybíróság hiánya jellemezett. Innen nézve érthető, ha az alkotmánybíróság hívei összefüggést látnak a demokrácia minősége és az alkotmánybíráskodás intézményének megléte között.

Amellett fogok érvelni, hogy ez a kép jelentősen megváltozik, ha figyelembe vesszük az alkotmánybíráskodás jellegzetességeit is, és egy kicsit részlete-

sebb elemzésnek vetjük alá ugyanezen demokráciamutatókat. De hadd kezdjem mondanivalómat néhány történeti utalással!

Samuel Huntington a demokratizálódással foglalkozó, sokat vitatott, de mindenképpen úttörő munkájában a demokrácia elterjedésének három fázisát különbözteti meg.²⁴ Eszerint a narratíva szerint a demokratizálódás első, hosszú szakasza 1828 és 1926 közé tehető. Ebben a szakaszban harminchárom demokrácia jött létre, s az itt gyenge alkotmánybíráskodással jellemzett tíz ország mindegyike tagja ennek az első generációs hullámnak. Ami talán még fontosabb, Huntington azt is állítja, hogy a demokratizálódás mindegyik nagy hullámát – különböző mértékű – visszarendeződés követte. A fentebb említett harminchárom ország közül huszonkettő az első, míg Chile a második visszarendeződés során tért le a demokrácia útjáról. Mindössze tíz olyan ország van, amelynek demokratikus hagyománya töretlen, ezek közül nyolc az általunk vizsgált csoportból kerül ki.

A demokratizálódás e viszonylag töretlen folyamata az alkotmánytörténetben is jól tetten érhető. Az összehasonlító alkotmányjogászok többségének alkotmányosságra vonatkozó vízióját az amerikai és a francia alkotmányok formálják, s e forradalmi alkotmányok jelölik ki az alkotmányfejlődés fő irányát. Tartós és sikeres parlamenti demokráciákat azonban a demokratizálódás első hullámában – amint azt Roger Congleton nagyszerű elemzése alátámasztja²⁵ – tipikusan alkotmányjogi reformok, és nem forradalmak vagy háborúk hozták létre. Ennek a folyamatnak mintegy indikátora, hogy ezek között az országok között felülreprezentáltak a monarchiák; mint ahogy az sem véletlen, hogy azon három ország közül, amelynek nincs kodifikált alkotmánya, kettő is az elemzésünk tárgyát képező tíz országból kerül ki. Végül az is ennek a fejlődésnek a lenyomata, hogy – Dieter Grimm megkülönböztetését használva – ezen alkotmányok közül több csak „módosító” ('modifying') és nem megalapozó ('foundational') alkotmány.²⁶ Az előbbi alkotmányok korlátokat állítottak a királyi hatalom gyakorlásával szemben, de nem léptek fel azzal az igénnyel, hogy minden politikai autoritás az „új alkotmányból” származzon. Tipikus példája ennek a brit alkotmány, ahol az 1688-as „forradalom” megalapozta ugyan az uralkodó hatalmát, de nem állította azt, hogy az uralkodó hatalma a forradalom utáni kiegyezésből származna. A királynő által gyakorolt prerogatív hatalom a parlamenttől független, és az 1688-as megegyezést (sőt, a parlamentet) meg-

előzően létezett. Ezzel szemben például az amerikai, a német, vagy éppen a magyar alkotmányban minden közhatalom az alkotmányból származik.

De akkor is szembeötlő a vizsgált tíz ország néhány közös vonása, ha a történeti perspektíva helyett mai politikai mutatókat vizsgálunk. Hangsúlyozni szeretném, hogy ezek az országok a demokráciafelmérések valamennyi mértékadó rangsorának az élmezőnyében helyezkednek el. A Polity IV projekt tipológiája a felmérésbe bevont százhatvanhat független ország közül harmincnyet tekint teljes értékű demokráciának. A Freedom House a politikai és polgári jogok tiszteletben tartását osztályozza, és ennek alapján negyvennyolc olyan állam van, amely mindkét kritérium alapján a legjobb, 1-es besorolást kapta. A legszigorúbb mércét az EIU rangsora állítja, amely mindössze huszonnégy országot tekint teljes értékű demokráciának. Ha összevonjuk e három rangsort, tizenkilenc olyan állam van, amely mindhárom alapján az élmezőnyben helyezkedik el. A gyenge alkotmánybíráskodással jellemezhető tíz állam közül kilenc tagja ennek az előkelő listának; az egyetlen kivétel Izland, amely pusztán azért nem szerepel a Polity IV rangsorának élén, mert az csak a félmilliónál nagyobb lakosságú államokat minősíti. Külön érdekesség,

AMENNYIBEN [...] ÖNKORLÁTOZÁSNAK VALAMILYEN NORMATÍV ALAPJA VAN, EZ A NORMATÍV DIMENZIÓ ÖNÁLLÓ ELEMZÉSRE ÉRDEMES

hogy a legszigorúbb demokráciarangsor, az EIU tízes toplistája szinte pontosan megegyezik a gyenge alkotmánybíráskodással jellemezhető országokéval; az egyetlen szégyenfoltot a rangsor tizenhatodik helyén álló Nagy-

Britannia jelenti, s a tízes listába még bekerült az a Hollandia, amelynek nincs alkotmánybírársága. Mivel még a demokrácia eljárási felfogásán túllépő rangsorok esetében is – érthetően – fontos szerepet kapnak a procedurális kritériumok, érdemes a fenti elemzéseket kiegészítenünk a World Justice Project Rule of Law indexével, amely inkább a politikai rendszer output-oldalára fókuszál, és kevésbé input-oldalra.²⁷ Mivel ez az index nem méri Izlandot és Svájcot, a minket érdeklő tíz országból csak nyolc szerepel a vonatkozó rangsorokban. Az összesített Rule of Law index első négy helyét a négy skandináv ország foglalja el, és a tízes élmezőnyben szerepel még Ausztrália és Új-Zéland, vagyis a nyolc országból hat található az első tízben, a nyolc közül az utolsó megint Nagy-Britannia a maga tizenharmadik helyével. Ha a Rule of Law indexnek kifejezetten csak az alapjogok érvényesülésére vonatkozó összetevőjét nézzük, a részletek kissé mást mutatnak ugyan, de az összkép lényegében ugyanaz marad: a négy skandináv ország áll az első négy helyen, mellettük ugyanúgy Új-

Zéland és Ausztrália szerepel az első tízben. Ebben az esetben Kanadáé a sereghajtó szerep a maga tizenötödik helyével.

Noha az erős alkotmánybíróság hívei gyakran úgy tekintenek az alkotmánybíráskodásra, mint a demokrácia elengedhetetlen biztosítékára, s ezért a gyenge alkotmánybíráskodást a politikai intézményrendszer egyfajta fogyatékoságának tekintik, a fenti számok mást mutatnak. Én magam nem ismerek egyetlen olyan demokráciafelmérést sem, amely meggyőzően bizonyítaná, hogy egy jól működő demokrácia elképzelhetetlen erős alkotmánybíráskodás nélkül. Erre a következtetésre csak akkor juthatunk, ha az alkotmánybíráskodást nem önmagán túlmutató célok (például az alapjogok érvényesülése) elérésére szolgáló eszköznek, hanem olyan önértéknek tekintjük, amely pusztán létezésénél fogva javítja a politikai rendszer minőségét.

Tehát, egyfelől igaz az, hogy a leginkább autokratikus rendszerek a legelutasítóbbak az alkotmánybíráskodással szemben. Ugyanakkor a fenti vázlatos történeti és politikai-szociológiai áttekintés azt látszik alátámasztani, hogy ezzel egyidejűleg az is igaz, hogy éppen azok az országok ódzkodtak leginkább az erős alkotmánybíráskodás bevezetésétől, ahol a demokratikus fejlődés viszonylag töretlen volt, s ahol a politikai rendszer saját ellenőrző mechanizmusai elég életerősek voltak ahhoz, hogy elejét vegyék a diktatúrák kialakulásának. Azt is szeretném itt nyomatékosítani, hogy az elemzésem teljességgel nyitva hagy egy a kérdést: azt, hogy vajon az alkotmánybíráskodás elleni érvek elég erősek-e az olyan, a fenti országokénál lényegesen fejletlenebb demokráciákban, mint például Magyarország.

Intézményi dialógus és gyenge bírói felülvizsgálat

Az előbbiekben felvázoltam a gyenge bírói felülvizsgálat három különböző változatának lényegi ismérveit. A következőkben arra teszek kísérletet, hogy a három modell működésének néhány finomabb részletét feltárjam. Ennek során elemzésem a törvényhozó és a bíróságok közötti intézményi dialógusra fog összpontosítani: úgy vélem ugyanis, hogy ez ad leginkább kulcsot a modellezés ezen módjában rejlő lehetőség megértéséhez. Alább a három modellt egyfajta weberi ideáltípusként fogom tekinteni: mint a fenti elemzésből kitűnik, mindegyik modell létező jogrendszerek gyakorlatán alapszik. Elemzésem elsődleges célja azonban nem az empirikusan létező jogrendszerek működésének részletes leírása, mint

inkább a modellek logikájának, belső törvényszerűségeinek a kibontása.

Korlátozott bírói felülvizsgálat – párhuzamos monológok

Minden politikai rendszerben, ahol létezik bírói felülvizsgálat, van valamilyen kölcsönhatás a törvényhozó és az alkotmánybíróság között. Ez két összefüggésben érhető tetten különösen. Egyfelől, a bíróságok igen gyakran elébe vágnak a többi hatalmi ág várható döntéseinek, s azokra tekintettel hozzák meg saját határozataikat. Ez különösen igaz lehet akkor, amikor a törvényhozónak egyben alkotmányozó hatalma is van, és így a bírói döntések könnyen felülírhatók, vagy amikor a bírák nem teljesen függetlenek, és újráválasztásuk vagy megélhetésük függ a hatalmat gyakorlóktól. De a várható reakciókat figyelembe vevő stratégiai döntéshozatal még az olyan bíróságokat is jellemzi, mint például az amerikai legfelső bíróság, pedig annak bírái nemigen lehet jövőbeni karrier-ígérettel befolyásolni, és a bírói döntéseket felülíró alkotmánymódosításnak is igen csekély esélye van.²⁸ Ám ezt a fajta kölcsönhatást aligha lehet az alkotmány tartalmának pontosítására vonatkozó valódi párbeszédnek tekinteni.

Másfelől, csak néhány alapjogunk élvez abszolút védelmet; az alapjogok legtöbbször a jogalkotó korlátozhatja, feltéve, ha a korlátozásnak megfelelő alkotmányos indoka van. Az alapjogoknak ez a szerkezeti sajátossága óhatatlanul elindít legalább egy képzel dialógust a bíróság és a jogalkotó között, melyben a bíróság mérlegre teszi a törvényhozó által felhozott indokokat. Ott, ahol a bírói felülvizsgálat konkrét jogvitákhoz kötődik, ez a párbeszéd nem csak képzel, hanem valóságos is, hiszen a kormány képviselője gyakran részt vesz az eljárásban, és védelmébe veszi a jog korlátozása mellett szóló indokokat. Ám a bíróság itt is maga dönt, hogy a szóban forgó indokok kielégítették-e azokat a feltételeket, amelyek az alapjog korlátozásához szükségesek. Vagyis, hiába létezik bizonyos párbeszéd az egyes hatalmi ágak között, ebben a párbeszédben az alkotmánybíróság a domináns szereplő annak eldöntésekor, hogy mit véd egy alapjog, illetve, hogy a jogalkotó által azonosított indok elég erős-e a kérdéses alapjog korlátozásához; az alkotmány hiteles értelmezése tehát az alkotmánybíróság feladata. Éppen ezért az alapjogok pontosításának a folyamatát – a fenti megszorításokkal – monologikusnak tekinthetjük. (Ez persze nem

jelenti azt, hogy magán a bíróságon belül ne lenne dialógus.)

A korlátozott alkotmánybíráskodás nem változtatja meg alapvetően ezt a monologikus szerkezetet. Az történik, hogy egy monológ helyét kettő veszi át: hiszen azon a területen, ahol a bíróságnak hatásköre van, a bíróság lesz az alkotmány tartalmának hiteles meghatározója, míg máshol ez a szerep a többi hatalmi ágé marad.

*Nem végleges felülvizsgálat – a dialógus
három modellje*

A nem végérvényes felülvizsgálat modelljének keretei jól ismertek az összehasonlító alkotmányjogászok számára. Mint azt azonban Mark Tushnet éles szemmel hamar észrevette, ez a modell könnyen instabillá válhat.²⁹ Ha a törvényhozó szinte automatikusan enged a bíróságoknak, akkor a modell gyakorlatilag megkülönböztethetetlen lesz az erős alkotmánybíráskodástól. Amennyiben viszont a törvényhozó rendszerint figyelmen kívül hagyja a bíróság döntését, a modell éppúgy működik majd, mint a parlamenti szuverenitás ortodox formája. Éppen azért, mert a modell működése a gyakorlatban nagymértékben függ az azt „üzemeltető” személyek szerepfelfogásától, szükségünk van olyan elméletre, amely segít a modell optimalizálásában. Állításom szerint a nem végleges felülvizsgálat három nagyon különböző dialógussal is összefér, s attól függően, hogy melyik válik a meghatározóvá, lényegesen eltérő lehet az alkotmánybíráskodás karaktere.

Az első lehetséges párbeszédet a „dacos törvényhozó” modelljének fogom nevezni. Az angol alkotmányjogi irodalomban Jeffrey Jowell és Tom Hickman álláspontját vélem e modellhez legközelebb állónak.³⁰ A modell kiindulópontja az, hogy az alapjogok hiteles értelmezése a bíróságok feladata. Jowell szerint a Human Rights Act teljesen új alkotmányos rendet vezetett be, amelyben az alapjogok korlátozzák a többség hatalmát.³¹ Ugyan senki nem képviseli kifejezetten azt a nézetet, hogy az alapjogoknak csak egyfajta értelmezése lehetséges, mégis, ennek a felfogásnak az a lényegi eleme, hogy gyakorlatilag egyenlőségjelet tesz egy alapjog és egy alapjog bírósági értelmezése között. Amikor a törvényhozó eltér a bíróság álláspontjától, akkor következképpen nem egyszerűen az alapjognak a bírósági értelmezését, hanem magát az alapjogot sérti meg. Ha valódi alap-

jogszelemről beszélünk, akkor ebből az következik, hogy a törvényhozónak morális kötelessége a bíróság döntésének tiszteletben tartása. A Human Rights Act sajátos megoldása, hogy ezt a morális kötelezettséget nem fordítja át egyben jogi kötelezettséggé, ugyanis megengedi a törvényhozónak, hogy figyelmen kívül hagyja a bíróság döntését. Ez azonban nem változtat azon a tényen, hogy ilyen esetben a törvényhozó megsértett valamely alapjogot, s amennyiben a törvényhozó kitart a saját értelmezése mellett, úgy álláspontja nem az alapjogra vonatkozó, a bíróságtól eltérő, de ugyancsak legitim értelmezésnek tekinthető, hanem olyan engedetlenségnek, amelyet a Human Rights Act a parlamenti szuverenitás tanára tekintettel elnéz. Nem nehéz észrevenni, hogy ez a felfogás nem más, mint a monologikus modellnek a nem végérvényes bírói felülvizsgálatra átdolgozott változata.

A második típusú dialógust a „megosztott felelősség” modelljének nevezhetnénk. E modell kiindulópontja, hogy az alkotmányos alapjogoknak többfajta értelmezés is adható, s ennek az az intézményi következménye, hogy a parlament és a bíróság ugyanazon jognak két különböző, de egyformán legitim értelmezését teheti magáévá. Amennyiben a bíróság nyilvánkoztatja, hogy egy jogszabály sérti valamelyik alapjogot, úgy ezzel erős jelzést küld a törvényhozó felé. Lehetséges, hogy a törvényhozó egyszerűen elmulasztott figyelembe venni valamilyen szempontot, és kijavítja a hibát. Az is lehetséges, hogy a bíróság álláspontja meggyőzi a törvényhozót arról, hogy álláspontja helytelen. Az sem kizárt azonban, hogy a törvényhozó kitart eredeti álláspontja mellett. E felfogás szerint a Human Rights Act nem egyszerűen eltűri az alapjogsértő törvényeket, hanem inkább létrehoz egy mechanizmust, amely segít kezelni az alapjogokra vonatkozó morális nézeteltéréseket, méghozzá úgy, hogy nézeteltérés esetére a törvényhozónak adja a végső szót, de beépít ebbe a folyamatba egy erős korrekciós mechanizmust. Egy olyan országban, ahol a bíróságoknak komoly tekintélyük van, lehet azzal számolni, hogy a törvényhozó szerv akkor is figyelembe veszi a bíróság döntését, ha azok formális értelemben nem kötelezők.

A harmadik dialógust „vérszékmodell”-nek fogom nevezni. Ennek hívei – az előző modell képviselőihez hasonlóan – azt gondolják, hogy az alapjogoknak többfajta, egyformán ésszerű értelmezés adható. Ám a két felfogás nagyon eltérő választ ad a morális nézeteltérések intézményes kezelésére. A harmadik mo-

dell megértéséhez be kell vezetnünk egy fontos megkülönböztetést. Ha az alapjogoknak különböző észszerű értelmezései lehetségesek, akkor vannak olyan értelmezések, amelyekkel én magam ugyan nem értek egyet, de amelyeket az észszerűség határvonalain belül elhelyezkedő, az enyémmel versengő, komoly méltánylást igénylő álláspontoknak gondolok. Nevezzük az általam helyesnek tartott értelmezést az *optimális* értelmezésnek. Ez alapján három forgatókönyv lehetséges: a) egy bizonyos értelmezésről gondolhatom azt, hogy az az alapjog legjobb, optimális értelmezés; b) gondolhatom azt, hogy az adott értelmezés nem optimális, de észszerűen védhető; c) gondolhatom azt, hogy az adott értelmezés kívül esik az észszerűség határain.

A megosztott felelősség modellje arra biztatja mind a törvényhozót, mind a bíróságot, hogy értelmezzék robusztusan az alapjogokat:³² az itt használt terminológiát követve arra, hogy dolgozzák ki a saját, optimálisnak tartott értelmezésüket. A modell hívei bíznak abban, hogy általában a törvényhozó is az észszerűen védhető értelmezések keretén belül marad, s ezért nem ad a bíróságoknak törvényt megsemmisítési jogot. Ha a két intézmény nem ért egyet, akkor a megosztott felelősség modellje a törvényhozónak adja a végső szót: a törvényhozó által optimálisnak tartott értelmezést emeli hivatalos rangra, vállalva annak veszélyét, hogy a törvényhozó esetleg túllép az észszerű értelmezések határain. A vészfékmodell alapvetően más feladatot szán a bíróságnak. A bíróságnak nem az a feladata, hogy minden esetben kifejtse az alapjog optimális értelmezését, hanem inkább az, hogy az észszerűség határait felügyelje. Akkor kell beavatkoznia, amikor a törvényhozó értelmezése kívül esik az észszerűen védhető álláspontok körén.³³

E tanulmány keretei között nem tudom részletesen megvizsgálni, hogy a nem végérvényes bírósági felülvizsgálatot intézményesítő három ország közül melyiknek melyik modellhez esik legközelebb a gyakorlata. Ez annál is nehezebb lenne, mivel a kanadai és az új-zélandi gyakorlatról nincs annyi ismeretem, hogy biztos ítéletet alkothassak róluk. Ami a brit bíróságok és alkotmányjogászok hozzáállását illeti, azt hiszem, az biztonsággal megállapítható, hogy a harmadik modell nem adja jó leírását a gyakorlat egészének, az inkább csak epizódyszerűen jelenik meg.³⁴ Drámai illusztrációját adja a különböző szerepfelfogások ütközésének a brit bíróság 2014-es eutanázia-döntése.³⁵ Valamennyi bíró egyetértett abban, hogy a Legfelső Bíróságnak alkotmányos joga, hogy ki-

mondja az öngyilkosságról szóló törvény vonatkozó rendelkezésének alkotmányellenességét, ha a szóban forgó rendelkezés sérti a magánélethez való jogot. A bírók azonban élesen megosztottak voltak abban a kérdésben, hogy vajon helyes lenne-e a bíróságnak egy ilyen érzékeny ügyben döntenie. Négy bíró azon az állásponton volt, hogy egy ilyen vitatott, az állampolgárokat mélyen megosztó kérdésben nem a bíróság dolga állást foglalni. Ez az álláspont nagyon közel áll ahhoz, amit a vészfékmodell képvisel. A másik öt

bíró viszont azt gondolta, hogy a bíróságnak nem kell ilyen önkorlátozást tanúsítania. Lady Hale adott hangot legvilágosabban annak a véleménynek, miszerint éppen azért, mert a bíróság álláspontja nem köti a törvényhozót, a bíróság nem tud semmit rákényszeríteni a törvényhozóra, ezért annak robusztusan kell értelmeznie az alkotmányos jogokat, s ki

kell fejtenie, hogy ő maga mit gondol a törvény arányosságáról.³⁶

Mivel mind a dacos törvényhozó, mind a megosztott felelősség modellje robusztus értelmezésre ösztönzi a bíróságot: a bírók tettei alapján nehéz lenne egymástól az első és a második modellt megkülönböztetnünk. Ehhez jobb fogódzót ad, hogy miként értelmezik a bírósági döntések jelentőségét a kommentátorok, és miként reagál arra a törvényhozó. Ezek alapján az az óvatos álláspontom, hogy a brit modellben az intézmények közötti párbeszédet legtöbbször a dacos törvényhozó modellje alapján értelmezik.

Önkorlátozó bíráskodás – a vészfékmodell

A korábbiakban láttuk, hogy a dán és a svéd joggyakorlat, majd a svéd és a finn alkotmány is azzal a megkötéssel hatalmazta fel a bíróságokat a törvények feletti alkotmányossági felülvizsgálatra, hogy óvatosan gyakorolják e jogosítványt. Még pontosabban, csak akkor tekinthetnek el egy érvényes törvény alkalmazásától, amennyiben az nyilvánvalóan sérti az alkotmányt. Ennek a megkötésnek számos kritikusa van. Itt nincs módom foglalkozni az ellenvetések minden irányával, csak a kritikák egy jellemző típusát említem meg. Azt állítom, hogy ez a kritika a dacos törvényhozó modelljének előfeltevéseire épít, s abból nyeri meggyőző erejét.

A nyilvánvaló alkotmányos sértésre vonatkozó megkötés e szerint az értelmezés szerint az alkotmányos sértés fokozatosságát feltételezi, s ennek megfelelően állapít meg határvonalat. Vagyis a finn alkotmány

vonatkozó rendelkezése értelmében a bíróság nem hivatott fellépni a jelentéktelen vagy kismértékű alkotmányértés ellen, s csak akkor teheti félre a törvény alkalmazását, amennyiben az alkotmányellenesség mértéke átlép egy bizonyos határt.³⁷ Nem nehéz felismerni a dacos törvényhozóra vonatkozó felfogást ebben a modellben. Mindkét felfogás szerint a bíróság hivatott megállapítani egy alapjog tartalmát, s az alapjog-korlátozás indokoltságát. Miként a Human Rights Act tolerálja a törvényhozó engedtlenségét – bízva abban, hogy erre ritkán kerül sor –, úgy a nyilvánvaló alkotmányértésre utaló rendelkezés arra utasítja a bíróságokat, hogy hunyjanak szem a kisebb alkotmányellenességek felett.

Megítélésem szerint a nyilvánvaló alkotmányellenesség kritériumának van egy sokkal vonzóbb értelmezése is, és ez éppen az, amely a dialógus vészfékmodelljéből következik. Eszerint a nyilvánvaló alkotmányértésre utaló szakasz nem fokozati, hanem perspektivikus fogalom. Nem arról van tehát szó, hogy a bíróságnak tolerálnia kell az alkotmány helyes értelmezése szerint fennálló, de nem túl jelentős alkotmányértéseket. Inkább arról, hogy mivel az alkotmány különböző értelmezéseket bír el, ésszerűen gondolkodó emberek nem feltétlenül értenek egyet abban, hogy történt-e egyáltalán alkotmányértés. Ami egy alapjog egyik elfogadható értelmezése szerint alkotmányos, az egy másik elfogadható értelmezés szerint alkotmányértő. A bíróságnak akkor kell beavatkoznia, ha a törvényhozó értelmezése kívül esik az ésszerűen védhető vélekedések körén. Magát a vészfék metaforát is egy dán bírótól, Mogens Munchtól kölcsönzöm, aki ezzel a hasonlattal írja le a dán bírók szerepfelfogását.³⁸ Mindazonáltal, talán még pontosabban megvilágítják ennek a szerepfelfogásnak a lényegét egy svéd bírónak, Bertil Bengtssonnak Joakim Nergelius által idézett mondatai.³⁹ Mint arról Bengtsson beszámolt, őt magát több esetben is az tartotta vissza egyes jogszabályok megsemmisítésétől, hogy bírótársai más véleményen voltak, mint ő. Vagyis, szerinte ugyan alkotmányellenes volt a kérdéses szabály, de mivel több bírótársa is az alkotmánnyal összeférőnek tartotta azt, ezért arra a következtetésre jutott, hogy a szabály nem lehet *nyilvánvalóan* alkotmányértő.

Joakim Nergelius ezt a példát a nyilvánvaló alkotmányellenességre vonatkozó kikötés kritikájának szánja, mivel számára a példa azt illusztrálja, hogy különböző bírók különbözőképpen értelmezik e kritériumot. Való igaz, hogy mint minden értékelő fogalom, úgy a nyilvánvaló alkotmányértés is különbözőképpen értelmezhető és vitatható. Ez azonban aligha komoly érv akkor, amikor valamennyi alter-

nativa – például az arányosság fogalma –, hasonlóképpen vitatható. Én magam azt gondolom, hogy Bengtsson pontosan a rendelkezés helyes értelmezése szerint járt el, s a példa sokkal inkább az akkor még hatályos svéd rendelkezés erényét és működőképességét, semmint gyengeségét bizonyítja. A példa nem azt támasztja alá, hogy a bírók különbözőképpen értelmezték a nyilvánvaló alkotmányértés fogalmát, hanem azt, hogy a bírók különbséget tudnak tenni saját optimálisnak vélt értelmezésük, valamint az általuk nem optimálisnak tartott, de még ésszerűen védhető értelmezések között.

Álláspontom szerint a fontosabb elvi határvonal nem a gyenge bírói felülvizsgálat két fenti formája (a nem végleges és az önkorlátozó alkotmánybíráskodás), hanem a dacos törvényhozó modellje és két rivalisa között húzódik, mivel az előbbi nem veszi komolyan az ésszerű nézeteltérések lehetőségét, míg az utóbbiak komolyan veszik azt. Mind a megosztott felelősség, mind a vészfékmodell célja annak elkerülése, hogy a bíróság ésszerű, de nem feltétlenül kényszerítő erejű erkölcsi felfogását monopolizálják. A hasonlóság azonban itt véget ér. A megosztott felelősség modellje szerint a bíróságnak robusztusan kell értelmeznie az alkotmányt, éppen azért, mert döntése nem végérvényes. A vészfékmodell szerint viszont a bíróságnak azért kell csak a nyilvánvaló alkotmányértések esetén beavatkoznia, mivel a bíróság törvénymegsemmisítési joga a bírók erkölcsi felfogásának monopolizálását eredményezné.

EPILOGUS

Ez a tanulmány nem adott módot arra, hogy kiterjedten érveljek a gyenge alkotmánybíráskodás kívánatossága mellett; ez egy másik értekezés feladata lenne. Úgy vélem, akik azt gondolják, hogy az alkotmánybíráskodás elleni és melletti érvek kiegyenlítettek, és az érvek ereje függ az adott ország történelmétől és politikai kultúrájától, azok sajnálhatják, amennyiben eltűnik a bírói felülvizsgálat gyenge formája, s valamennyi ország intézményrendszere az új konstitucionalizmus modelljét másolja. Epilógus gyanánt azt említem meg, miért vagyok szkeptikus a modell fenntarthatósága miatt. Ez a kételkedés elsősorban nem a gyenge alkotmánybíráskodás belső instabilitásából következik, hanem sokkal inkább abból a tényből, hogy mind a megosztott felelősség, mind a vészfékmodell feszültségben áll a strasbourgi bíróság tevékenységével. Ez persze elvileg nem érintené a gyenge alkotmánybíráskodás Európán kívüli életképességét, gyakorlatilag azonban úgy vélem, végzetesen megrendítené annak pozícióit.

Mindenekelőtt hadd tegyek egy minősítést. Az Emberi Jogok Európai Bírósága bizonyos esetekben viszonylag széles mérlegelési jogot ('margin of appreciation') biztosít az egyezmény jogainak értelmezésében. Állításom az, hogy mind a megosztott felelősség, mind a vészfékmodell életképes lehet ezen a mérlegelési területen belül; a feszültség ott mutatkozik meg, ahol a strasbourgi bíróság maga is robusztusan értelmezi az Emberi Jogok Európai Egyezményét. A Human Rights Act 2. szakasza azt írja elő, hogy a brit bíróságoknak figyelembe kell venniük a strasbourgi esetjogot. Valójában azonban a bírói gyakorlat jóval tovább megy a figyelembe vételnél: amennyiben a strasbourgi esetjog egyértelmű, úgy a bíróságok csak kivételes esetben térnek el attól. A Human Rights Act a törvényhozó és a bíróságok közötti finom egyensúlyra épül, mely a parlamenti szuverenitás tiszteletben tartása mellett próbálja meg biztosítani az alapjogok hatékony védelmét. Mint láttuk, a megosztott felelősség modellje abból indul ki, hogy mind a törvényhozó, mind a bíróságok az alapjogok ésszerű értelmezésével állnak elő. Mivel azonban a Human Rights Act – némi leegyszerűsítéssel élve – csak átveszi az Emberi Jogok Európai Egyezményét, így az alapjogoknak van egy hivatalos, egyedül helyesnek tekintett értelmezése. Feltételezve, hogy a bíróságok követik a strasbourgi joggyakorlatot, a törvényhozó csak akkor térhet el ettől a joggyakorlattól, amennyiben vállalja a strasbourgi bírósággal való nyílt konfliktust, és kockáztatja Nagy-Britannia elmarasztalását, illetve az ezzel járó tekintélyvesztést. Az a tény, hogy minden alapjogi vitának van egy egyedül helyesként kezelt értelmezése – a strasbourgi bíróságé –, a dialógus szerkezetét szinte kikerülhetetlenül a dacos törvényhozó modellje felé tereli. Márpedig, ha valaki elfogadja azt, hogy a bíróságok felelősek az alapjogok *igazi* tartalmának megállapításáért, akkor a törvényhozó engedetlensége csak ideig-óráig eltűrhető kompromisszumként, s nem vonzó alkotmányjogi megoldásként gondolható el.

Hasonló a helyzet az önkorlátozó bírói felülvizsgálattal. Amennyiben az Emberi Jogok Európai Egyezménye és a nemzeti alkotmány között átfedés van – márpedig ez szinte biztosra vehető –, úgy a bíróság hiába gondolja azt egy törvényről, hogy az nem nyilvánvalóan alkotmány sértő: amennyiben a törvény ütközik a strasbourgi esetjoggal, úgy másképp aligha kerülhető el az ország elmarasztalása, mint a strasbourgi esetjog követésével. Jól illusztrálja ezt a lehetőséget egy svéd pap, Åke Green nagy port felkavart ügye. Åke Green a szószékről tett a melegeket becsmérő, sőt, ellenük uszító kijelentéseket. A hatályos svéd törvény tiltotta az emberek bizonyos közösségei, így a homoszexuálisok elleni uszítást is, és a svéd

legfelső bíróság megállapította, hogy a hatályos törvény értelmében a pap cselekedetei büntetendők lennének. Az érvelés következő lépésében a bíróság azt vizsgálta, hogy a szóban forgó büntetőjogi rendelkezés nem sérti-e az alkotmány vallásszabadságot és szólásszabadságot védelemben részesítő rendelkezéseit, s arra a következtetésre jutott, hogy a törvény nem nyilvánvalóan alkotmány sértő. Ezek után viszont a bíróság mégis arra a megállapításra jutott, hogy Åke Greent fel kell menteni, mert a strasbourgi bíróság minden valószínűség szerint ilyen értelmű döntést hozna. A gyűlöletbeszéd problémája megítélesem szerint kiválóan illusztrálja az itteni dilemmát. Én magam e kérdésben a szólásszabadság pártján állok inkább, de úgy vélem, hogy a másik fél álláspontja is komoly indokokon nyugszik. Éppen ezért a svéd törvény nem vág egybe azzal, amelyet én optimális értelmezésnek tekintek, de semmiképpen nem gondolom, hogy a törvény alkotmányellenessége nyilvánvaló lett volna. Az önkorlátozó bírói felülvizsgálat az ésszerűen védhető alternatívák közötti választást a törvényhozóra bízta. Ahol azonban a tagállamok nem a mérlegelési jogkörükön belül járnak el, ott a strasbourgi bíróság értelmezése válik irányadóvá; még akkor is, ha a bíróság érvelése távolról sem kényszerítő erejű.

JEGYZETEK

1. Mark TUSHNET: Weak-Form Judicial Review. Its Implications for Legislatures, *New Zealand Journal of Public and International Law*, 2004/2, 7.
2. Ilyen például a Commonwealth model Stephen Gardbaumtól származó fogalma. Stephen GARDBAUM: *The New Commonwealth Model of Constitutionalism. Theory and Practice*, Cambridge University Press, 2013.
3. Ez a kifejezés mára bevetté vált az összehasonlító alkotmánytanban, lásd mindenekelőtt Ran HIRSCHL: *Towards Juristocracy. The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, Harvard University Press, 2004.
4. Bár a „skandináv” jelző szabatosan használva nem vonatkozik Finnországra és Izlandra, tanulmányom a fogalmat kiterjesztően használja, s e két országot is ide sorolja. Juha LAVAPURO – Tuomas OJANEN – Martin SCHEININ: Rights-Based Constitutionalism in Finland and the Development of Pluralist Constitutional Review, *International Journal of Constitutional Law*, 2011, 505, 517; Tuomas OJANEN: From Constitutional Periphery toward the Center. Transformations of Judicial Review in Finland, *Nordic Journal of Human Rights*, 2009/2, 194, 204; Inger-Johanne SAND: Judicial Review in Norway under Recent Conditions of European Law

- and International Human Rights Law. A Comment, *Nordic Journal of Human Rights*, 2009/2, 160. Míg a finn szerzők a „gyenge” kifejezést használják, Sand „mérsékelt”-nek nevezi a norvég alkotmánybíráskodást.
5. Elérhető: <http://comparativeconstitutionsproject.org/ccp-rankings/>
 6. Itt most eltekintek attól a lehetőségtől, hogy a bíróság a Human Rights Act 3. szakasza alapján értelmezéssel el tudja háritani az alkotmányellenességet.
 7. Joel I COLÓN-RÍOS: A New Typology of Judicial Review of Legislation, *Global Constitutionalism*, 2014/2, 143, 145–148.
 8. Mark TUSHNET: Alternative Forms of Judicial Review, *Michigan Law Review*, 2003/8, 2781, 1. lábjegyzet.
 9. COLÓN-RÍOS (7. vj.).
 10. Andreas FOLLESDAL – Marlene WIND: Introduction. Nordic Reluctance Towards Judicial Review Under Siege, *Nordic Journal of Human Rights*, 2009/2, 131–41; Ran HIRSCHL: The Nordic Counternarrative. Democracy, Human Development and Judicial Review, *International Journal of Constitutional Law*, 2011/2, 449; Sten SCHAUMBURG-MÜLLER: Parliamentary Precedence in Denmark. A Jurisprudential Assessment, *Nordic Journal of Human Rights*, 2009/2, 170; Palle SVENSSON: Conceptions of Democracy and Judicial Review, *Nordic Journal of Human Rights*, 2009/2, 208.
 11. SAND (4. vj.) 160–162.
 12. Jens Elo RYTTER – Marlene WIND: In Need of Jurisocracy? The Silence of Denmark in the Development of European Legal Norms, *International Journal of Constitutional Law*, 2011/2, 470, 479–480; Iain CAMERON: Protection of Constitutional Rights in Sweden, *Public Law*, 1997, 488, 492; LAVAPURO et al. (4. vj.) 517.
 13. GARDBAUM (2. vj.) 14.
 14. Marlene WIND: When Parliament Comes First. The Danish Concept of Democracy Meets the European Union, *Nordic Journal of Human Rights*, 2009/2, 272, 278.
 15. Lásd RYTTER – WIND (12. vj.) 475. Ez az adat a 2009-es állapotot tükrözi, nincs tudomásom arról, hogy azóta a dán Legfelső Bíróság deklarálta volna valamely törvény alkotmányellenességét. Úgy vélem azonban, ha történt is ilyen a közelmúltban, az alapvető trend megítélését ez nem befolyásolja.
 16. Regeringsformen 11:14.
 17. Länsineva PEKKA: The Constitutional Committee of Parliament. The Finnish Model of Norm Control, in *The Finnish Constitution in Transition*, ed. Maija SAKSLIN, Hermes-Myynti Oy, Finnish Society of Constitutional Law, 1991, 68–79.
 18. Lásd LAVAPURO et al. (4. vj.) 518.
 19. José Antonio CHEIBUB – Jennifer GANDHI – James Raymond VREELAND: Democracy and Dictatorship Revisited, *Public Choice*, 2009/1-2, 67.
 20. Elérhető: <http://www.systemicpeace.org/polity/polity4.htm>
 21. Elérhető: https://freedomhouse.org/report/freedom-world/freedom-world-2015?gclid=CjwKEAajwpeqBRCDiKqliK2aiicSJAAGkD2FjllwxEWeN3qUYiuvjYUjnSsh6GK2zdvGiasBwAR8hoCBLrw_wcB#.VUXySE23feR
 22. Elérhető: <http://www.eiu.com/home.aspx>
 23. A bírói felülvizsgálatra vonatkozó adatok esetében Tom Ginsburg és Mila Versteeg tanulmányára támaszkodtam. Tom GINSBURG – Mila VERSTEEG: Why Do Countries Adopt Constitutional Review?, *Journal of Law, Economics, and Organization*, 2014/3, 587. A tanulmány nyers adatai az alábbi weblapról tölthetők le: <http://comparativeconstitutionsproject.org/download-data/>. Mivel a fenti cikk csak az írott alkotmányokban található utalásokra támaszkodik, a listát kiegészítettem azokkal az országokkal, ahol a bírói felülvizsgálat az alkotmányos szokásjogon alapul.
 24. Samuel P. HUNTINGTON: *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century*, Norman, University of Oklahoma Press, 1991.
 25. Roger D. CONGLETON: *Perfecting Parliament. Constitutional Reform, Liberalism, and the Rise of Western Democracy*, Cambridge – New York, Cambridge University Press, 2010.
 26. Dieter GRIMM: Types of Constitutions, in *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, eds. Michel ROSENFELD – András SAJÓ, Oxford University Press, 2012, 98, 103–104, 108.
 27. Jól illusztrálja ezt, hogy a demokratikusnak éppen nem nevezhető, és az EIU rangsorában 75. helyet elfoglaló Szingapúr a Rule of Law rangsorának 10. helyén áll., <http://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index>
 28. Ez a fő tézise a bírói döntések ún. stratégiai magyarázatának. Lásd Lee EPSTEIN – Jack KNIGHT: *The Choices Justices Make*, Washington, D.C., CQ Press, 1998.
 29. Mark TUSHNET: New Forms of Judicial Review and the Persistence of Rights – and Democracy – Based Worries, *Wake Forest Law Review*, 2003/2, 813, 824.
 30. Magát a „dacos törvényhozó” (‘defiant legislator’) kifejezést is Jeffrey Jowell sorai inspirálták. Jeffrey JOWELL: Judicial Deference. Servility, Civility or Institutional Capacity?, *Public Law*, 2003, 592, 597. Nagyon világosan ezt az álláspontot támasztják alá Tom Hickman monográfiájának bizonyos állításai is. Lásd Tom HICKMAN: *Public Law After the Human Rights Act*, Oxford, Hart Publishing, 2010, 2.
 31. JOWELL (30. vj.) 597.
 32. Ennek legvilágosabb megfogalmazását talán Danny Nicol adja. Danny NICOL: Law and Politics after the Human Rights Act, *Public Law*, 2006, 722.

33. Néhány helyen ezt a gondolatot hangsúlyozta Francesca Klug, bár nem állítom, hogy összességében ez lenne a megfontolt álláspontja. Lásd Francesca KLUG: A Bill of Rights. Do We Need One or Do We Already Have One?, *Public Law*, 2007, 701, 710.
34. A Daly-eset tette teljesen világossá, hogy a bíróság nem elégedhet meg egy gyenge ésszerűségi kritériummal, hanem a máshol általában használatos arányossági tesztet kell alkalmaznia. R. (Daly) v Secretary of State for the Home Department [2001] UKHL 26; [2001] 2 A.C. 532.
35. R. (on the application of Nicklinson) v Ministry of Justice [2014] UKSC 38, [2014] H.R.L.R. 17.
36. Uo. Para [300].
37. Tuomas Ojanen megkülönbözteti a pusztán ('mere') alkotmányértést a nyilvánvaló alkotmányértéstől, míg Juha Lavapuro a „közönséges” ('ordinary') alkotmányértést állítja szembe a nyilvánvaló alkotmányértéssel. Vö. OJANEN (4. vj.) 205; Juha LAVAPURO: Constitutional Review in Finland in *Introduction to Finnish Law and Legal Culture*, eds. Kimmo NUOTIO – Sakari MELANDER – Merita HUOMO-KETTUNEN, Helsinki, Faculty of Law, Univ. of Helsinki, 2012, 127, 136.
38. Idézi RYTTER – WIND (12. vj.) 475.
39. Joakim NERGELIUS: Judicial Review in Swedish Law. A Critical Analysis, *Nordic Journal of Human Rights*, 2009/2, 142, 147.