

Körtvélyesi Zsolt

ALKOTMÁNYOSSÁG A NEMZETEN TÚL: AZ ALKOTMÁNYOS IDENTITÁS EGY TERMÉSZETRAJZA

Michel Rosenfeld 2010-ben megjelent könyve¹ az alkotmányos identitás kialakulásának és működésének egyes kérdéseit vizsgálja, és a kollektív identitás e formájának alapvető dilemmáit járja körül. Szükség van-e egyáltalán alkotmányos identításra, és ha igen, miért? Kinek van erre szüksége? Ki az alkotmányos „én”, az alkotmány alanya, szubjektuma, ki azonosíthatja magát az identitással, kikre vonatkozatható az identitás? Hogyan jön létre és változik ez az identitás, és értelmezhetőek-e ezek a kérdések a nemzetet túli keretek között? Az alkotmányos identitás változékonyságát hangsúlyozó munka a kérdésekre adott válaszok alapján arra a következtetésre jut, hogy – mivel ez az identitás szükségképpen elválasztható más identításoktól, különösen a nemzeti identitástól, azokkal bonyolult és változó kapcsolatban, sőt feszültségben van – elvileg nem lehetetlen elképzelni, hogy sikeresen alakul ki egy határokon átnyúló, transznacionális vagy akár globális alkotmányos identitás.² A könyv központi gondolata szerint az „univerzális” és az „egyedi” közötti kapcsolatot a hegeli felfogás jegyeit mutató dialektikus viszonytal, a „plurális” fogalmán keresztül lehet magyarázni, illetve összebékíteni. Ugyanakkor ez nem statikus állapot vagy szintézis, hanem folyamatos kihívás.

A szerző a New York-i Cardozo School of Law globális és összehasonlító alkotmányelméleti programjának igazgatója, Magyarországon a Közép-európai Egyetem Összehasonlító Alkotmányjogi programjának visszatérő vendégoktatójaként ismerhetik. Bár az összehasonlítás és az Amerikán kívüli tapasztalatok hasznosítása fontos szerepet kap a könyvben – illetve, a szerzőtől megtudjuk, hogy tizennégy éves koráig hontalanként élt³ –, kétségkívül érezteti hatását, hogy egyetemi képzéseit az Egyesült Államokból szerezte, a Northwestern és a Columbia Egyetemeken.

Lehetetlenség a dilemmákban, felvetésekben és példákban rendkívül gazdag könyv valamennyi témáját akár röviden is bemutatni jelen írásban, ezért a továbbiakban elsősorban a könyvről írt kritikák – köztük a Cardozo School of Law-n 2012-ben tartott vitafórum résztvevőinek hozzászólásai, illetve a

szerző ezekre adott válaszai⁴ – alapján ismertetek egy-egy részterületet.

A könyv az összeegyeztetés, az összebékítés folyamatos követelményét, illetve lehetőségét helyezi középpontba. Szemben a derridai felfogással, a mű hitvallása szerint lehetséges kapcsolat az én és a másik között, és ezt a hidat az alkotmányos identitás teremti meg.⁵ Pierre Legrand – a Sorbonne jog-összehasonlító tanára, a Northwestern Egyetem vendégoktatója – Derridát hiányolja a könyvből, hozzátéve, hogy a filozófus a hiány ellenére is jelen van, mint egy „jelenésként”.⁶ Jacques Derrida hosszabb ideig oktatótársa és – ha hihetünk a szóbeszédnek – közeli barátja volt Michel Rosenfeldnek.⁷ A hiány inkább azért lehet feltűnő, mert korábbi műveinek tanúsága szerint Derrida komoly hatást gyakorolt Rosenfeld alkotmányfelfogására, különösen az igazságosságról vallott elveire.⁸ Legrand szerint Derrida említése nélkül – a hivatkozások között sem találjuk meg a nevet – Rosenfeld valójában ellenvetést fogalmaz meg az én és a másik kibékíthetlenségének derridai gondolatával szemben. Ezt Rosenfeld annyiban elismeri, hogy kijelenti, régóta leszámolt azzal a nézetel, amely szerint az ontológiai elszigetelődés azt jelentené, hogy lehetetlen közös terveket, szövetségeket létrehozni (még ha tökéletlen formában is) az erkölcs, a politika vagy a jog világában. Hozzáteszi azonban, hogy szerinte Derrida is különbséget tett az ontológia és az erkölcs világa között.⁹ Saját felfogását valahova Derrida (a különbség etikája) és Habermas (az identitás etikája) közé helyezi el, amelyben az alkotmányos identitás és az alkotmányos szubjektum viszonyát folyamatos kihívások, problematizálás jellemzi. Ebben kap szerepet a sokféleség, a pluralitás, amely az univerzális és az egyedi közötti dialektikában jelenik meg, és amelynek tartalma állandóan vitatott marad.¹⁰

Ayelet Shachar, a Torontói Egyetem kutatótanára a pluralitás, a sokféleség kapcsán azt veti a szerző szemére, hogy bár a politikai pluralizmus szószólójaként lép fel, ez nem jelent értékpluralizmust is egyben. A kritikus szerint a(z érték-)monista felfogás

eredője, hogy a felvilágosodásra építő alkotmányos megközelítés jegyében hitelvekhez hasonló, kötelező engedelmisséget követel meg a legfelsőbb törvénynek. Shachar szerint ez ironikus annak fényében, hogy az elmélet egyik fontos ellenpontja („Másik”-ja) éppen ez a feltétlen engedelmisséget követelő vallásos felfogás.¹¹ Azt már nem teszi hozzá, hogy milyen érdemi különbség van a sokféleséggel számot vető és elveit arra tekintettel megfogalmazó alkotmányos felfogás, valamint a kritizált vallásos dogmák között. Ellenkező esetben nehezen tudunk alkotmányos eszközökkel kezelni egy olyan megközelítést, amely szerint egy tetszőleges vallás szent könyve szükségképpen magasabb szintű, mint az ország alkotmánya.

Rosenfeld könyvében, az összehasonlító módszer csábításának engedve, rendszerezi az alkotmányozás lehetséges modelljeit; elkülönítve a forradalmi, a „lát-hatatlan” brit, a háborús, a megegyezéses, a transznacionális és a nemzetközi nyomáson alapuló alkotmányozás modelljeit.¹² A felosztás többtényezős szempontrendszer követ, többek között az alapján, hogy milyen szerepet játszott a jogon kívüli kényszer az átalakulásban. Sujit Choudhry, a New York-i Egyetem (korábban a Torontói Egyetem) összehasonlító alkotmányjogásza a felosztás vizsgálata kapcsán az erőszak és az alkotmányozás kapcsolatát veti fel hozzászólásában.¹³ A könyv, Jon Elsterre is hivatkozva,¹⁴ azt írja, hogy az erőszak egy valóban forradalmi átalakulás, vagyis a valódi változást hozó alkotmányos fordulat szükséges velejárójának tűnik. Az általánosítás¹⁵ talán védhető azzal, hogy ez a kijelentés a spanyol alkotmányos fejlődést taglaló részben szerepel. A szerző azonban nem ezzel, hanem a két fél egymáshoz való viszonyával – lásd alább – magyarázza a bírálatra adott válaszában, hogy miért érez szoros kapcsolatot erőszak és alkotmányozás között.

Choudry provokatívnak érzi Rosenfeld állítását, kiemelve a gondolat azon elemét is, hogy a múlttal való szakítás fontos eleme az anarchia időszaka, amikor megkötések nélkül rendezhetőek a korábbi tartozások, amikor a berendezkedés alapjainak gyors változása lezajlik, illetve, amikor kialakulhat egy új alkotmányos identitás. (A hozzászólás szerzője hangsúlyozza, hogy a könyvben nem önmagában az illegalitásról, a meglévő jogi keretek átlépéséről van szó, hanem ennél szűkebb kategóriáról: a fellépés drasztikusabb módjáról.) A kritika szerint ez a felfogás nem számol az erőszak és az alkotmányosság közötti szakadék valódi mélységével. Az erőszak használata egy új rezsím megalapozásakor elsősorban azért problematikus, mert gyökeres ellentétben áll azzal, amit az alkotmányos rend elérni kíván. Azonban a konkrét példákat áttekintve, az USA-be-

li XIV. Alkotmánykiegészítéstől – amely egy véres polgárháborút követően született, a megerősítés során a déli államokon jelentős nyomással¹⁶ – Nigérián és Libanonon át Irakig, az erőszak jelenléte és hatása nem hagyható figyelmen kívül a számos esetben jelentős külső beavatkozás mellett zajló alkotmányozást illetően. Ennyiben Rosenfeld felvetése egy lényeges, és a korábbi szakmai vitákban jórészt elhanyagolt, kérdésre irányítja rá a figyelmet.

Az elgondolást, hogy az erőszak korlátok közé szorítása, a polgárháború elkerülése az alkotmányosság mércéje, Hobbes Leviatánjáig vezethetjük vissza – még ha a konfliktusok természetét tekintve Hobbes leírása elnagyolt és túlzó is.¹⁷ Figyelmesen olvasva a Leviatánt, két vonatkozásban is – a jövő és a múlt felől szemlélve – előkerül a polgárháború és az alkotmány kapcsolata: mint a megfelelő berendezkedés választásával elkerülendő rossz, illetve mint a rendet közvetlen megelőző állapot, amelyre válaszul és amelynek kontextusában az alkotmányozás zajlik. Napjaink gyakorlati kihívásaira vetítve – írja Choudhry, aki alkotmányjogi szakértőként az elmúlt évtizedben Srí Lankában és Nepálban maga is részt vállalt konfliktuskezelési kísérletekben – az alkotmányozás előtt álló feladat nem pusztán a konfliktus esélyeinek csökkentése, hanem gyakran a még fegyverben álló felek közötti megbékélés feltételeinek megteremtése és a béke tartóssá tétele.

Tekintve, hogy a fegyverszüneti megállapodások az alkotmányozás előfeltételei,¹⁸ és azok során fontos szerepet játszanak a hatalommegosztással kapcsolatos megfontolások, a fegyverszüneti tárgyalásokat az alkotmányozást csírájában megtestesítő folyamatként, a megállapodást magát pedig mint egy embrionális formában megjelenő alkotmányt is felfoghatjuk.¹⁹ Az ennek során tett vállalások pedig nagyban meghatározzák a későbbi eredményeket, így magát az alkotmányozást is, ráadásul mindkét eljárásban vitatottak a politikai közösség határai is, ami további bonyodalmakkal jár.

Choudhry ezen gondolatok fényében bírálja Rosenfeld felosztását az alkotmányos átalakulások típusairól. A dél-afrikai alkotmányozás értékelésénél – amelyet a könyv a megállapodásos modellhez sorol, mivel nem járt erőszakkal – a kritika szerint a konfliktusnak fontosabb szerepet kell tulajdonítanunk. A két, továbbra is felfegyverzett oldal által 1993-ban elfogadott ideiglenes alkotmány sok, különösen a hatalommegosztást előíró kitételeiben hasonlított egy fegyverszüneti megállapodásra. Az eset tanulsága, hogy még a tárgyalásos alkotmányozás esetében is nagyobb szerepet játszhat az erőszak rémképe, mint ahogy azt a szakirodalom általában elismeri.

Choudhry ez utóbbi kijelentését Rosenfeld is osztja, viszont további szempontot fogalmaz meg eredeti modellje védelmében. Egyrészt, a dél-afrikai alkotmányozás – még ha el is ismerjük, hogy annak során az erőszak fontosabb szerepet játszott, mint azt eredetileg feltételeztük – valójában nem valamelyik fél egyoldalú győzelmével és akaratának a vesztesre kényszerítésével zárult, hanem igazi kompromisszum született. Ezért indokolt ezt a példát a spanyol, a lengyel vagy éppen a magyar alkotmányos átalakuláshoz hasonlóan a megegyezésem modellhez sorolni, szemben a forradalmi vagy a háborús modellel.²⁰ Másrészt – és ez az a további szempont, amelyet Rosenfeld felvet –, a modellek között átjárhatóság van, és elképzelhető, hogy egyetlen alkotmányos átalakulás egyidejűleg több modell jellemzőit egyesíti. Az Egyesült Államok Alkotmánya eredeti formájában, a megegyezésem modellnek megfelelően rendezve egy vitatott kérdést, lényegében elfogadta a rabszolgaság intézményét (nem függetlenül attól, hogy az ezzel ellentétes megoldás könnyen polgárháborúhoz vezethetett volna, mint ahogy közel száz évvel később ahhoz is vezetett). A polgárháborút követően – a Choudhry által is felvetett szempontok szerint – viszont az északi államok valójában győztesként léptek fel, és a rabszolgaság eltörlése, illetve az alkotmánykiegészítések elfogadása sem a megegyezésem modellt követte.

Egy további hozzászólás szerzője, Seyla Benhabib – a politikatudomány és a filozófia professzora a Yale Egyetemen – írását paradoxonokkal indítja, idézve Rosenfeldet. Az egyik paradoxon szerint az alkotmánynak egyszerre kell egybeesnie az alkotmányos identitással, és különböznie attól. A másik pedig kimondja, hogy az alkotmányos identitás szükségképpen eltér a nemzeti identitástól és más, alkotmány előtti és alkotmányon kívüli identitásoktól, miközben ezek az identitások kölcsönösen meghatározzák egymást.²¹ Utóbbi kapcsán Benhabib kitér a „demokratikus zárás” (‘democratic closure’) ellentmondásos jelenségére, amely szerint a demokratikus közösség tagjai határozzák meg az az előkérdést, hogy kik tartoznak a közösséghez. (Ennek kapcsán kritikának veti alá a német Szövetségi Alkotmánybíróság döntését, melyben alkotmányellenesnek találta Schleswig-Holstein tartományi gyűlésének azon döntését, hogy a szavazati jogot nem állampolgár lakosokra is kiterjesztette.)²² A probléma úgy is megfogalmazható, hogy miközben a népszuverenitás és a terület feletti szuverenitás ezer szálon kapcsolódik, mind történeti, mind normatív értelemben, a kettő nem azonos. Az ezzel kapcsolatos viták értelmezéséhez Benhabib, korábbi munkáira hivatkozva, a „demokratikus ismétlések” (‘democratic iterations’) fo-

galmát alkalmazza.²³ E szerint nincsenek a szó szoros értelmében vett egyszerű ismétlések: az ismétlések valójában mindig eltérő jelentést hordoznak, tehát alakítják, gazdagítják, újraértelmezik a különböző álláspontokat és érveket. Ráadásul ez a párbeszéd átnyúlhat az országhatárokon is, ahogy azt az Egyesült Államokban a rendezetlen státuszú bevándorlókról folytatott vita mutatja, amelyben latin-amerikai kormányok is részt vettek (ideértve még a peres eljárást is).

Mégis, a hozzászólás következtetése szerint kétes, hogy a transznacionális vagy globális alkotmányos szubjektum egyáltalán létezhet-e, van-e globális (állam)polgárság vagy kormányzás globális kormány nélkül. Benhabib szerint az emberi jogok mint univerzális előírások önmagukban nem képesek alkotmányos szubjektum létrehozására, ehhez szükség van az emberi jogok alkotmányos jogokká tételére, amelyhez viszont egy működő politikai közösség, megvalósult önkormányzás szükséges. Az alapvető jogok önkormányzás nélkül üresek lennének, mint ahogy az önkormányzás is alapvető jogok nélkül.²⁴ Jelenleg, Benhabib értékelése szerint, az alkotmányos szubjektum globális szinten nem létezik, a kifejezés legfeljebb metaforaként használható.

Rosenfeld válaszában utal arra a könyvbéli megállapítására, hogy az alkotmányos identitás hiányként jelentkezik, amelyet folyamatos változásban kell megtölteni tartalommal.²⁵ Ezek a viták hasonlóan zajlanak nemzeti és nemzetközi szinten, hiszen egy államon belül is lényeges véleménykülönbségek, sőt, akár meghatározó és kitartó törésvonalak vannak jelen. Ez pedig nincs messze attól a – meglehet, nagyobb eltéréseket mutató – megosztottságtól, amely a moralitásról és emberi jogokról folytatott határon átnyúló vitákat jellemzi. Rosenfeld következtetése szerint tehát a globális és az állami között nem annyira minőségbeli, mint inkább fokozatbeli a különbség.

Fontos párhuzam, hogy az alkotmányos identitásnak mindkét esetben feltétele egy közös narratíva létrehozása. Erre a nemzetközi szinten példa lehet a (nemzeti és nemzetközi, rendes és alkotmány-) bírák, bíróságok közötti európai párbeszéd és a mérlegelési jogkör intézménye. Utóbbi különösen alkalmas arra a feladatra, amit a könyv „plurális”-ként azonosít, és amely összeegyeztethetővé teszi az univerzalist és az egyedit.

A globális vagy transznacionális alkotmányos identitás kapcsán gyakran felmerülő kérdés a közösség kereteinek radikális tágításával veszni látszó összetartozás-érzés. Ha az ország határait átlépő alkotmányos identitás – és általában a nemzetelvű, akár csak enyhe formájában a nacionalista partiku-

laritásra építő gondolkodás meghaladása – mellett érvelünk, fontos annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy mi biztosítja a szükséges kohéziót, hogyan tartható fenn a körülírt közösség tagjai közötti szolidaritás. Ez a dilemma Rosenfeld szerint az emberi jogi patriotizmus fogalmával oldható fel.²⁶ Az alkotmányos identitás maga egy bonyolult és változó viszonyrendszerben alakul ki és át, gyakran a pozitív azonosulás mellett kifejezetten negatív attitűdökre, elutasításra építve. Az alkotmányos identitás egyik fontos jellemzője, hogy különbözik a nemzeti identitástól, a „nacionalista patriotizmus” esetenként kikeresztő felfogásával pedig szükségképpen szembe helyezkedik.²⁷ Ennél nehezebb azonban arra választ adni, hogy mi hoz létre pozitív azonosulást egy transznacionális vagy globális alkotmányos identitás esetén – még ha a nemzeti keretek meghaladásának első lépését az imént említett szembenállás meg is teremti.

A (nyugat-)német eredetű „alkotmányos patriotizmus” lehet az egyik, jellemzően Habermasra hivatkozva emlegetett kiindulópont. A könyv először ezt a javaslatot vizsgálja meg, és arra jut, hogy bár a felfogás több elemében nemzetek felettivé tehető, így akár az Európai Unió esetére is alkalmazható, az átvétel csak az identitás negatív elemei – a náci és a szovjet berendezkedés elutasítása, a tényleges (német-német, illetve tagállami) megosztottság mint adottság – esetében működik. A pozitív elemek átültetését Rosenfeld több szempontból sem látja megvalósíthatónak. A német alkotmányosság nemzeti hagyományokra épített, amely segítette az azonosulást. Ez az Unió esetében Rosenfeld szerint nem áll fenn, a nemzeti hagyományok éppen a szupranacionális alkotmányossággal szemben fejtik ki hatásukat. Németország esetében továbbá szükséges elem volt egy működő alkotmányos rend létrehozása, amely az uniós szinten a már létező és működő tagállami alkotmányok miatt kevésbé tűnik sürgetőnek. Ennek példáját látja a szerző a német *Solange I.* döntésben is, bár elismeri, hogy azóta lényeges változások zajlottak. Végül Rosenfeld szerint a mélyebb integrációt sürgetők sem alkotmányos, mint inkább politikai megfontolások alapján támogatják az alkotmányosodást, egyszerűen mert meggyőződésük, hogy azzal egy jobb Uniót lehetne létrehozni.

A könyvbeli javaslat szerint az alkotmányos patriotizmus helyett egy emberi jogi patriotizmusra és – ehhez kapcsolódóan – az „alkotmányos szükségszerűsége” építve képzelhető el egy nemzetek feletti alkotmányos identitás. Egyrészt az emberi jogi megközelítés jellegénél fogva plurálisabb – mely fogalom a könyvben kifejtett elméletben központi szerepet játszik –, tehát alkalmasabb a létező sokféleséget le-

fedni, másrészt viszont, éppen ezért, nehezebb rá bármilyen pozitív identitáselemet építeni. A javaslat másik eleme az alkotmányos szükségszerűség. Az alkotmány, amely az alatta működő egységek egymás közötti viszonyát rendezi, strukturális szerepe mellett fontos legitimációs funkciót is ellát. Ebből adódna az a következtetés, hogy az általa kínált keretek az állami kereteket meghaladóan is érvényes és kívánatosak. Rosenfeld szerint az Európai Unió jó példa erre is, hiszen ha nem is írható le a tagállamokhoz mérhető alkotmányos rendszerként, az uniós joganyag összességében egy működő strukturális alkotmány képét mutatja.²⁸ Az állami kereteken túlmutató alkotmányos szükségszerűség megköveteli (saját belső struktúrájukat tekintve) működő egységek létét, továbbá hogy ezek koherens módon lépjenek kapcsolatba egymással. Ez meglehetősen enyhe előírás, amely önmagában szintén nem képes a szükséges pozitív azonosulást kiváltani (nemigen képzelhető el az alkotmányos szükségszerűségekre építő patriotizmus). Az alkotmányos szükségszerűség strukturális elemeinek összekapcsolása az emberi jogi patriotizmus tartalmi ismérveivel azonban Rosenfeld szerint megnyitja ennek lehetőségét.²⁹

Jan-Werner Müller, a Princeton Egyetem tanára a baráti módosítási javaslatokként aposztrofált hozzászólásában a patriotizmus előbb ismertetett felfogására reagál. Írásában³⁰ két történelmi pontosítást is tesz. Egyrészt levezeti, hogy a (nyugat-)német környezetben megjelenő alkotmányos patriotizmus mást jelent a '70-es években, amikor elsősorban az alkotmányos berendezkedéssel kapcsolatos baloldali szkepticizmusra adott válaszként alkalmazták, és mást a '80-as években, amikor a jobboldali, etnicizáló felfogás ellenében használták. Ráadásul a világháborút követően az országban nemigen volt az a fajta érzelmi viszonyulás az alkotmány(osság)hoz, amelyet például Rosenfeld is feltételez.³¹ Másrészt, az utóbbi kapcsán megjegyzi, hogy Jürgen Habermas maga soha nem alkotta meg az alkotmányos patriotizmus külön elméletét. (Harmadrészt kitér arra is, hogy nem teljesen tartja igaznak azt a kijelentést, amelyet Rosenfeld is vall, hogy a II. világháborút követő alkotmányos és emberi jogi fejlődés valamiképp a holokausztra vezethető vissza.³²) A történelmi kitekintés után bemutatja, hogy az európai, szupranacionális szinten alkalmazott alkotmányos patriotizmus előtt álló kihívások a fogalom korábbi használatától eltérő kontextust jelentenek: más kérdésekre kell választ találni.

Müller szerint az Európai Unió alkotmányos identitása kevésbé a könyvben vázolt emberi jogi patriotizmus alapján képzelhető el, mint inkább a liberális demokrácia II. világháborút követően létrejött

sajátos európai modelljére építve – különösen az ezt a közelmúltban érő belső kihívások fényében, minek kapcsán, mint később látjuk, a magyar alkotmányos fejlemények is fontos szerepet kapnak.

Müller szerint a multikulturalizmus végéről szónokolók ahhoz a kórushoz csatlakoznak, amely a sokféleséget önmagában problémának tekinti, és a politikai közösséghez csatlakozás feltételeként valamilyen formában kulturális asszimilációt vár el. Ez viszont egy rossz kérdésre adott rossz válasz, hiszen, mondjuk, a fogyasztási szokások hasonlósága vajmi keveset árul el a tényleges politikai vagy társadalmi kohézióról. Amire szükség van, az egy közös politikai nyelv, amelyen a közös ügyek megvitathatóak, amely például feltételezi, hogy az integráció során a felek lemondanak az esetleges illiberális célkitűzéseikről. Mindez egy bonyolult egyensúlyozási folyamatot jelent, hasonlót ahhoz, amelyről Rosenfeld ír: „a tagadás, szétbontás, újjáépítés, újbóli befogadás és újraegyesülés folyamata”.³³

Az egyik kérdés, amelyben Müller vitatkozik Rosenfelddel, az az érzelmi viszonyulás kérdése. A szokásos felvetés úgy szól, hogy mennyiben képes akár az alkotmányos patriotizmus (vagy a hasonló javaslatok, akár Rosenfeld emberi jogi patriotizmusa) a közösséghez tartozás érzése, a kohézió, a szolidaritás megteremtéséhez és fenntartásához szükséges kötődést kialakítani. Rosenfeld szerint az emberi jogi patriotizmus ebből a szempontból jobban áll: elég a nagy port kavarázó emberi jogi esetekre gondolni, hogy lássuk, milyen mély érzelmi viszonyulást alakíthatnak ki alapjogi kérdések, illetve ügyek. Márpedig az olyan érzelmi reakciók, mint az együttérzés az áldozatokkal, a jogsértések felett érzett felháborodás, szükségesnek látszanak – ezt pedig önmagában az alkotmányos patriotizmus nem képes kiváltani.³⁴ Müller ezzel szemben azt az álláspontot képviseli, hogy az érzelmek, szenvedélyek jelenléte a politikában éppen az a jelenség, amellyel szemben a II. világháborút követő Európa megfogalmazta önmagát, a politikát a józan alkotmányos eszmény terepének tekintve. Szerinte tévedés az a feltételezés is, hogy a politikai közösség fenntartásához szükséges effajta érzelmi viszonyulás. Amit ő javasol, az éppen egy kritikus, érzékeny, önmagára reflektáló felfogás.

Rosenfeld javaslata, az emberi jogi patriotizmus pedig az Európai Unió esetében azért nem igazán alkalmazható, mert nehéz az Unióra úgy tekinteni, mint az emberi jogok bajnokára. Ehelyett Müller – Joseph Weiler fogalmát kölcsönvéve – az alkotmányos toleranciára mint európai értékre építene, amely, például a strasbourgi gyakorlatban használt mérlegelési jogkör ('margin of appreciation') fogal-

ma, lehetővé teszi az egymástól eltérő felfogások egymás mellett élését. Talán éppen az eltérő identitások elfogadása és tiszteletben tartása az, ami a közös európai identitást vagy alkotmányos rendet meghatározza.³⁵

Ez viszont felveti azt a kérdést, hogy mennyire lehet sokféle az Európai Unió, vehetjük-e alapul ennek meghatározásakor például a csatlakozási feltételként szabott koppenhágai kritériumokat. Müller egy tartalmasabb felfogást javasol: a sokféleség mellett kialakult egy modell, amely a fékek és ellensúlyok rendszerére építve, jelentősen legyengített parlamentet hozott létre – és ezzel a kritikusai szerint a népszuverenitással is problematikus viszonyt ápol, és a közvetlen demokratikus eszközökkel szemben valóban bizalmatlan. A számunkra fontos elem azonban a hatalom korlátozása, amely szöges ellentétben áll napjaink populista reneszánszával, ráadásul a társadalmi pluralizmust és az ellenzék legitimitását is megkérdőjelezi. Ezzel szemben kellene megfogalmazni és érvényesíteni az európai alkotmányos patriotizmust. A szerző megjegyzi, hogy miközben ez nem könnyű feladat, megteremtése egyre sürgetőbb – és itt elsősorban a magyar fejleményekre gondol.³⁶

JEGYZETEK

1. Michel ROSENFELD: *The Identity of the Constitutional Subject. Selfhood, Citizenship, Culture, and Community*, USA – Canada, Routledge, 2010.
2. ROSENFELD (1. vj.) 12.
3. Michel ROSENFELD: 10 x 10, *International Journal of Constitutional Law*, 2012, Vol. 10 No. 3, 799–808, 799.
4. Ezek elérhetőek a Cardozo Law Review 2012/5. számában, melynek írásai ingyenes letölthetők a folyóirat honlapjáról: <http://www.cardozolawreview.com/volume-33-issue-5.html>.
5. Ahogy a könyv harmadik részének címe is jelzi: „Constitutional Identity as Bridge between Self and Other: Binding Together Citizenship, History and Society”. ROSENFELD (1. vj.) 147.
6. Pierre LEGRAND: Jacques in the Book (On Apophasis), *Law and Literature*, 2011, Summer, 282–290.
7. LEGRAND (6. vj.) 283.
8. ROSENFELD: (3. vj.) 806.
9. Michel ROSENFELD: The Constitutional Subject, Its Other, and the Perplexing Quest for an Identity of Its Own: A Reply to My Critics, *Cardozo Law Review*, 2012 (33), 1968.
10. ROSENFELD (9. vj.) 1969.
11. Ayelet SCHACHER: The return of the repressed: Constitutionalism, religion, and political pluralism,

- International Journal of Constitutional Law*, 2010, No. 3, 665–670. 669–670.
12. A modellek részletes ismertetését lásd a könyv 6. fejezetében: „Models of Constitution Making”, ROSENFELD (1. vj.) 185–209.
 13. Sujit CHOUDHRY: Civil War, Ceasefire, Constitution: Some Preliminary Notes, *Cardozo Law Review*, 2012 (33), 1907.
 14. ...és Jon Elster „constitutional bootstrapping” fogalmára építve. ROSENFELD (1. vj.) 128. Később így foglalja össze az erőszak és az alkotmányozás közötti kapcsolat természetét: „to the extent that constitution-making requires a clear break with the past, some measure of violence – though its nature and intensity may vary depending on the relevant circumstances – seems inevitable”. ROSENFELD (1. vj.) 133.
 15. „Egy esettől kell általánosítani; kettő már összezavar.” PETRI György: Részlet. 4, in *Petri György összegyűjtött munkái I. Összegyűjtött versek*, Budapest, Magvető, 259.
 16. A Kongresszus addig nem fogadta el tagjaiként a déli államok képviselőit, amíg államaik nem erősítették meg az Alkotmánymódosítást. CHOUDHRY (13. vj.) 1909–1910.
 17. A zárójeles megjegyzésnél Choudhry Kalyvas munkájára épít: Stathis N. KALYVAS: *The Logic of Violence in Civil War*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006. CHOUDHRY (13. vj.) 1911, 14. lj.
 18. Megemlítve Szomaliföldet mint fontos kortárs kivételt. CHOUDHRY (13. vj.) 1915.
 19. „Ceasefires as constitutions in embryo”. CHOUDHRY (13. vj.) 1917.
 20. ROSENFELD (9. vj.) 1954.
 21. ROSENFELD (1. vj.) 10 és 29. Idézi: Seyla BENHABIB: On Michel Rosenfeld’s The Identity of the Constitutional Subject, *Cardozo Law Review*, 2012 (33), 1889–1890.
 22. Benhabib meggyőzően levezeti, ahogy a határozat elfogadja a népszuverenitás egy ellentmondásoktól terhes, monolit, homogén és differenciálatlan felfogását. Miközben sorsközösségről beszél, olyanok kizárásához is vezet, akik, bár nem állampolgárok gyermekeként, de az országban születtek. Az alkotmánybíróági döntés szerint az egyetlen módja a részvételi jogok biztosításának az állampolgárság kiterjesztése. Az uniós fejlemények hamar túlléptek az 1990-es határozaton, és ma már az az európai polgár státusza bizonyosan felülírja ezt a német állampolgársághoz ragaszkodó felfogást. BENHABIB (21. vj.) 1892–1896.
 23. BENHABIB (21. vj.) 1899.
 24. Írja Benhabib Habermasra hivatkozva: BENHABIB (21. vj.) 1905.
 25. ROSENFELD (9. vj.) 1946.
 26. A levezetés, amelyre az itt szereplő összefoglalás is épít, a könyv 8.3. alfejezetében olvasható: „Constitutional Patriotism as Transnational Constitutional Identity?” ROSENFELD (1. vj.) 258–269.
 27. ROSENFELD (1. vj.) 258.
 28. Ebben Rosenfeld és Jan-Werner Müller, egy további hozzászólás szerzője is egyetért, vitába száll azonban velük Peter L. Lindseth, aki csak származtatott, közigazgatási jogi felépítményként látja értelmezhetőnek az uniós intézményrendszert, alkotmányjogi értelemben tehát (egyelőre) nem tartja önálló entitásnak. Peter L. LINDSETH: Constitutionalism Beyond the State? The Administrative Character of European Governance Revisited, *Cardozo Law Review*, 2012 (33), 1875.
 29. Ennek lehetséges módját a könyv befejező része ismerteti: „Concluding Remarks: Reaching for the Transnational Constitutional Subject by Reconciling the Universal and the Singular Through the Plural”, ROSENFELD (1. vj.) 269–279.
 30. Jan-Werner MÜLLER: Constitutional Patriotism Beyond the Nation-State: Human Rights, Constitutional Necessity, and the Limits of Pluralism, *Cardozo Law Review*, 2012 (33), 1923–1935.
 31. ROSENFELD (1. vj.) 262–262. Idézi: MÜLLER (30. vj.) 1931.
 32. MÜLLER (30. vj.) 1931.
 33. ROSENFELD (1. vj.) 244, hivatkozik rá: MÜLLER (30. vj.) 1928.
 34. ROSENFELD (9. vj.) 1962–1963.
 35. MÜLLER (30. vj.) 1933.
 36. MÜLLER (30. vj.) 1935. Ennek kapcsán Rosenfeld két javaslatot tesz, építve az emberi jogi patriotizmus általa képviselt felfogásának egyik elemére, az alkotmányos szükségszerűség fogalmára. Az Európai Uniónak szüksége lenne egy – az Egyesült Államok Alkotmányának IV. cikk 3. bekezdéséhez hasonló – garancia-klausulára, továbbá önálló szabályozási hatáskörre a gazdaságpolitika terén. ROSENFELD (9. vj.) 1963–1964.