

---

---

## BEVEZETÉS

# KRITIKUS JOGTÖRTÉNET AZ UNIÓS JOGBAN

FERNANDA G. NICOLA\*

I. AZ UNIÓS .....	JOGTUDOMÁNYKONTEXTUSA	1173
II. MORTEN RASMUSSEN .....	HOZZÁJÁRULÁSA	1177
III. A VÁLASZOK: MARK POLLACK ÉS FRANCESCA BIGNAMI, MICHELLE EGAN ÉS BILL .....	DAVIES.	1182

## I. AZ UNIÓS JOGTUDOMÁNY KONTEXTUSA

Az uniós jog történetének elbeszélésére 2012 novemberében került sor, az Unió létezése és globális szerepvállalása szempontjából kritikus időszakban.<sup>1</sup> Egyrészt a jelenlegi pénzügyi válság meggyengíti azokat az alapokat és értékeket, amelyekre az elmúlt hatvan évben az uniós jogászok, bírák és tudósok támaszkodtak.<sup>2</sup> Másrészt az Egyesült Államok kormánya egy transzatlanti szabadkereskedelmi és beruházási megállapodás megkötésére törekszik az EU-val, amelynek célja egy olyan

---

\* Jogászprofesszor, Washington College of Law, JD Torinói Jogi Egyetem, PhD Trentói Egyetem, SJD Harvard Law School. Szeretnék köszönetet mondani a workshop minden résztvevőjének, az új történészeknek az európai integrációval kapcsolatos ismereteink bővítése iránti elkötelezettségükért, valamint az *International Law Review* hallgatóinak a szimpóziummal kapcsolatos türelmükért és kemény munkájukért, különösen Cindy Gierhartnak és Jeremy Kelleynek.

1. A "Toward a New History of EU Law" című workshopra 2012. november 7-én került sor az American University Washington College of Law-ban. Morten Rasmussen, Mark Pollack, Francesca Bignami és Bill Davies - mindannyian e különszám szerzői - részt vettek a workshopon.

2. Lásd Jürgen Habermas, Peter Bofinger, & Julian Nida-Rümelin *Only Deeper European Unification Can Save the Eurozone*, GUARDIAN (Aug. 2012), <http://www.guardian.co.uk/commentisfree/2012/aug/09/deeper-european-unification-save-eurozone>; Abraham Newman, *Austerity and the End of the European Model*, FOREIGN AFF. (2012. május 1.), <http://www.foreignaffairs.com/articles/137611/abraham-newman/austerity-and-the-end-of-the-european-model>.

nyugati blokk, hogy ellenálljon a növekvő kínai hatalomnak.<sup>3</sup> A jelenlegi uniós jogtudományi kutatások vonzereje vagy az egyik, vagy a másik táborban rejlik. Például az EU szabályozási és politikai kudarcaira reflektálva a tudósok az európai integrációt egy jobb jövő ígéretére támaszkodó messianisztikus projekt által legitimált, nem pedig a szilárd alkotmányos és demokratikus kultúra által legitimálnak mutatják be.<sup>4</sup> Ezzel szemben mások az EU globális szereplőként való dicsőítésével rávilágítottak az Unió egyedi identitására és az Egyesült Államokkal szembeni ellenhegemón szerepére.<sup>5</sup>

Mindkét vonzalom elégedetlenül hagyja az uniós jogtudósokat és a jogalkalmazókat az uniós jog és alapvetően az európai integráció alakításában elért eredmények vagy kudarcok bemutatásával. Az európai jog és jogtudomány hatvan éve után a messianisztikus projekt kritikussai arra kéri a jogászokat, akik kacérkodtak az alkotmányozás gondolatával - a szűk föderalista és a pluralistább fókuszról kezdve -, hogy ismerjék el, hogy a schumani vízió<sup>6</sup> és annak álma mára elveszett.<sup>7</sup> E nézet szerint a jogászokat lényegében az eurofil elit, egy kvázi forradalmi előőrs által előterjesztett alkotmányos narratíva kooptálta, amely vékony jogi legitimációra építette az Unió alapjait.<sup>8</sup>

Ezzel szemben azok a tudósok, akik az EU globális anti-

---

3. Lásd Nicholas Kulish & Jackie Calmes, *Obama Bid for Europe Trade Pact Stirs Hope on Both Sides*, N.Y. TIMES (2013. február), <http://www.nytimes.com/2013/02/14/world/europe/obama-bid-for-trade-pact-with-europe-stirs-hope.html?hp&r=1&pagewanted=all&>.

4. Lásd J.H.H. Weiler, Editorial, *Years 60 Since the First European Community: Reflections on Political Messianism* EUR22. J. INT'L L. (3032011).

5. Lásd Gráinne de Búrca, *Europe's Raison D'Etre*, in THE EUROPEAN UNION'S SHAPING OF THE INTERNATIONAL LEGAL ORDER (Dimitry Kochenov & Fabian Amtenbrink szerk., 2013); Anu Bradford, *The Brussels Effect*, 107 NW. U. L. REV. 1 (2012).

6. Az 1950. május 9-i Schuman-nyilatkozat filozófiájára utalva, amely a francia és német szén- és acélipar nemzetek feletti integrációját javasolta, ami 1951-ben az Európai Szén- és Acélközösség létrehozásához vezetett. Robert Schuman víziójának mélyreható elemzését lásd Catherine M.A. McCauliff, *Union in Europe: május 1950*, 9, COLUM 18. J. EUR. L. (2012) 441.

7. Lásd Joseph H. H. Weiler, *Az európai integráció politikai és jogi DNS-ének megfajtása: An Exploratory Essay*, in PHILOSOPHICAL FOUNDATIONS OF EUROPEAN UNION LAW 157 (58 Julie Dickson & Pavlos Eleftheriadis szerk., 2013).

8. Lásd JACOB LEIB TALMON, POLITIKAI MÉZSIÁNIZMUS: A ROMANTIKUS FÁZIS (1985).

a hegemon projekt eltér az egységes piacra és a belső küzdelmekre vonatkozó uniós jogi technikáktól és formalításoktól, hogy ehelyett az EU külső fellépésére összpontosítson. Azáltal, hogy az uniós jog extraterritoriális hatókörére és a globális politikákkal kapcsolatos egyoldalúságára összpontosít, az Unió felsőbbrendű és jóindulatú szereplőként jelenik meg más hegemon szereplőkkel, például az Egyesült Államokkal és Kínával szemben. A külső fókusz erősíti az Unió identitását a mély válság idején.

Az új jogtörténészek által ösztönzött cikkgyűjtemény egy harmadik lehetőséget kínál arra, hogy interdiszciplináris módon gondolkodjunk arról, hogy mit ért el eddig az uniós jogtudomány, és hogyan alakította közös európai jogi kultúránkat. Az Új jogtörténészek által elért célok között szerepel az az elkötelezettség, hogy az alul tanulmányozott mindennapi gyakorlatok kritikai jogtörténetén keresztül jobban megértsük, hogyan történt a jogi változás az uniós jogban. A cél az, hogy új és sokrétű elbeszélésekkel világítsuk meg Európa múltját, és ennek következményei legyenek a jövőre nézve.<sup>9</sup>

Az 1970-es évek vége óta a politológusok és jogtudósok munkája alakította ki azt, amit ma közös európai jogi kultúrának tekintünk, amely erős atlanti-óceáni kapcsolatokkal rendelkezik.<sup>10</sup> A "jogi kultúra" vagy "jogi tudat" alatt a jogi elitek által egy adott történelmi pillanatban használt érvek, gondolkodásmódok, ellentétes ideológiák, képzési készségek, közös tudás és társadalmi gyakorlatok összességét értem. Hatvan év viszonylag rövid idő egy közös és koherens európai jogi kultúra megszületéséhez, ami *önmagában is* figyelemre méltó teljesítmény. A jogászok és politológusok által jól megalapozott uniós jogi kultúrának tekintett kultúra kialakítása azonban más utak kizárásának árán történt.<sup>11</sup>

Ez a workshop része annak a szélesebb körű erőfeszítésnek, amely a következő témák megvilágítására irányul

9. Lásd Robert W. Gordon, *Critical Legal Histories*, 36 STAN. L. REV. 57, 112 (1984).

10. Lásd Daniela Caruso, *EU Law in U.S. Legal Academia*, 20 TUL. J. INT'L & COMP. L. 175 (2011) (az uniós jogi tudomány és kultúra fejlődésének vizsgálata az amerikai jogi akadémián).

11. Lásd Karl Klare & Dennis M. Davis, *Transformative Constitutionalism and the Common and Customary Law*, 26 S. AFR. J. ON HUM. RTS. 403 (2010). Ahogy a szerzők fogalmazzák: "Egy jogi kultúra diszkurzív struktúrája tartalmat ad, de egyben korlátozza is a résztvevők jogi képzeletét, a kérdések típusait, amelyeket képesek feltenni, és ezáltal a válaszok körét, amelyeket adhatnak". *Id.* 406.

a történészek munkáját, kevésbé egységes és koherens uniós alkotmányos kultúraként, hanem inkább egy széttöredezett, vitatott jogi gyakorlatként, amelyet a Luxemburg, Brüsszel, a tagállamok bíróságai, parlamentjei és a széttöredezett közvéleményük közötti folyamatos cserében és küzdelemben kell értelmezni.<sup>12</sup> Ahelyett, hogy a "jogi forma fátyolát felemelve a hatalom és a szükségletek élő esszenciáit tárnák fel", az új történészek mélyebb elmélkedésbe bocsátkoznak, hogy megmutassák, hogyan játszott a jog jelentős szerepet az európai társadalomban végbemenő jelentős változások létrehozásában.<sup>13</sup>

Az új jogtörténészek munkája nem légtüres térben születik. Más tudósok társaságában vannak, akik az európai integráció múltjának és jövőjének kritikus megértéséhez új, pontos, az európai integrációról szóló, gyakran a mainstream beszámolókkal ellentétes elbeszéléseket kínálnak. Peter Lindseth például emlékeztet minket arra, hogy a viszonylag autonóm uniós bíróságok legitimitásukat a tagállamok igazságszolgáltatási, végrehajtó és parlamenti ágával való kölcsönhatásukból merítik.<sup>14</sup> A politológus Kalypso Nicolaidis eltér az EU-ban tapasztalható, mindent átható demokratikus deficit körüli fojtogató vitától, és ehelyett egy harmadik irányba mozdul el, amely az EU-t sem államként, sem föderációként, hanem a polgárok és az államok közös kormányzását támogató "demokráciaként" képzei el.<sup>15</sup> Alexander Somek radikálisabb módon megkérdőjelezi az európai polgárság narratíváját, amely az uniós polgárok számára előnyös egyéni jogokat teremt. Somek a jogok kritikáján keresztül mutatja be az európai *polgárság* növekvő elidegenedését, amely elvesztette a kapcsolatot

---

12. BILL DAVIES, ELLENÁLLÁS AZ EURÓPAI BÍRÓSÁGGAL SZEMBEN: NYUGATNÉMET' KONFRONTÁCIÓ AZ EURÓPAI JOGGAL, 1949(19792012).

13. *Lásd* Gordon, *Supra note* at 9,109.

14. *Lásd* PETER L. LINDSETH, POWER AND LEGITIMACY: RECONCILING EUROPE AND THE NATION-STATE (2010).

15. *Lásd* Kalypso Nicolaidis, *The Idea of European Democracy*, in PHILOSOPHICAL FOUNDATIONS OF EUROPEAN UNION LAW, *supra note* "7. Az európai demokrácia az államokként és állampolgárokként egyaránt értelmezett népek Uniója, amelyek együtt, de nem egyként kormányoznak. Harmadik utat képvisel a két alternatívával szemben, amelyek mindkettő a demokráciát egyetlen demosszal teszi egyenlővé: az EU mint kialakulóban lévő demokrácia nem demokratikus államok uniója, ahogyan azt a "szuverenisták" szeretnék, és nem is egy olyan Unió, mint egy demokratikus állam, *amilyennek a "föderalisták" szeretnék*. Az Unió-mint-demokrácia olyan nyitott végű átalakulási folyamatnak kell maradnia, amely igyekszik elviselni a különálló népek radikális kölcsönös nyitására való törekvésben rejlő feszültségeket". *Id.* 254. o.

amelynek *citoyen* oldala még mindig a hazájában gyökerezik.<sup>16</sup>

A kortárs uniós jogi tudományok feltérképezése elengedhetetlen ahhoz, hogy meg lehessen érteni az új történészek az uniós jog iránt elkötelezett jogászok munkájához való döntő hozzájárulását. Míg kezdetben a luxemburgi bíróságokat tanulmányozó tudósok talán jogi mandarinoknak tekintették magukat, akik a bírósági véleményeket szinte úgy értelmezték, mintha azokat "a Bíróság jósolta volna meg", később a politológusok közreműködésével eltolódtak a jog és a politika kapcsolatának az uniós jogban való explicitebb elemzése felé. Az új történészek mély szkepticizmust oltottak a jogászok munkájába az evolúciós funkcionalizmussal szemben, nevezetesen azzal az elképzeléssel szemben, hogy az uniós jogot egy meghatározott pálya szerint kell konceptualizálnunk. Morten Rasmussen munkája azt mutatja, hogy nincs előzetes elkötelezettség az európai integráció mellett vagy ellen, hanem inkább újszerű megértése azoknak az erőknek, amelyek a jelenlegi európai jogi szakmát a jogi kultúrával és gyakorlattal együtt formálták és ellenálltak neki.

## II. MORTEN RASMUSSEN HOZZÁJÁRULÁSA

A kreativitás gyakran a válság idején tör a felszínre. A jelenlegi uniós válság új utakat nyit a kreatív tudományosság előtt, amelynek célja az európai jogtudatot átható domináns narratíva kritikus szemlélete. Morten Rasmussen projektje szépen illeszkedik ebbe az új irányzatba, amely felújítja a kritikai jogtörténetírás lehetőségét az uniós jogban.<sup>17</sup> A fő gondolat az "evolúciós funkcionalizmus"<sup>18</sup> projektjétől való eltérés, amely az uniós jog fejlődési szakaszain keresztül követi az uniós jog fejlődését, nyomon követve, hogy minden egyes szakaszban a jog hogyan elégítette ki a társadalom sajátos igényeit. Ebben az irányban<sup>19</sup> Joseph H. H. Weiler nagy hatású uniós jogtörténete, az *Európa átalakulása* erőteljes narratívát alkotott az európai integráció különböző szakaszairól - az alapításról, a mutációról és az ígért földjéről -, amelyet gyakran az európai igazságszolgáltatási ág vezetett. Az európai integráció politikai zsákutcájának leküzdése,

---

16. Lásd Alexander Somek, *Accidental Cosmopolitanism*, 3 TRANSNAT'L LEGAL THEORY (3712012) (Karl Marx Jewish Question (1844) című művére támaszkodva).

17. Rasmussen kollektív kutatási projektjéről bővebben lásd: *Towards a New History of European Public Law*, UNIV. OF COPENHAGEN, <http://europeanlaw.saxo.ku.dk> (utolsó látogatás 2013.11. júniusában).

18. Lásd Gordon, *fenti* 9,59. lábjegyzet.67.

19. Lásd Joseph H.H. Weiler, *The Transformation of Europe*, 100 YALE L.J. (24031991).

Weiler szerint az Európai Bíróság úgy alakította ki az új alkotmányos rendet, hogy a demokratikus értékek rovására nemes célokra támaszkodott.<sup>20</sup> Weiler jogtörténetében az alkotmánybíráskodásnak három olyan kulcsmomentuma van, amelyekben az Európai Bíróság ("EB") az európai jogrendet a társadalmi és politikai élettől elszakadva és szinte áthatolhatatlanul határozza meg.<sup>21</sup> Az első a közvetlen hatály és a szupremácia doktrínájának megalkotása az Európai Bíróság által, hogy az alkotmányozás folyamatában előmozdítsa a politikai integrációt. A második a kölcsönös elismerés doktrínájának megalkotása, amellyel az EB a piaci integrációt tovább tudta előmozdítani.<sup>22</sup> A harmadik az EB emberi jogi joggyakorlata, amely az európai integráció demokratikus hiányosságait igyekezett orvosolni.<sup>23</sup> Ezek mind olyan momentumok Weiler narratívájában, amelyekben az EB csendben, és gyakran a demokrácia felhígított változataira támaszkodva haladt az alkotmányos rend megerősítése felé. Ez az erőteljes narratíva rezonál egy funkcionális determinista vízióval, amelyben a jog a társadalmi szükségletekre reagál, amelyek egy határozott evolúciós pálya szerint változnak. Befolyása miatt jogászok, tudósok és bírák széles körben átvették ezt a narratívát annak bemutatására, hogy az uniós jog hogyan elégíti ki a nagyobb politikai és piaci integrációra törekvő társadalom növekvő igényeit az erős demokratikus értékek mellett.

Az új történészek által előterjesztett módszertan lehetőséget ad arra, hogy megkérdőjelezzük az uniós jog funkcionális determinista narratíváit, amelyek azt magyarázzák, hogy minden egyes EB-határozat egy olyan kirakós játék része, amely egy alkotmányosabb Uniót hoz létre, vagy nem hoz létre. Rasmussen aprólékos munkájának célja ehelyett az, hogy az EB joggyakorlatát "a lehetőségek többszörös pályáinak" hálójába helyezze.<sup>24</sup> *Például a csendes forradalom* narratívája helyett, amelyet Weiler a három fázisban (közvetlen hatály és szupremácia, kölcsönös elismerés és emberi jogok) ábrázol, Rasmussen története azt mutatja be, hogy a választott utat nem azért választották, "mert így kellett lennie, hanem mert [1] az alternatívákat szorgalmazó emberek gyengébbek voltak és vesztek a harcban, vagy [2]

---

20. Lásd Weiler, *fenti* megjegyzés 7.

21. *Id.* 154.

22. Lásd a C-120/78. sz., Rewe-Zentral AG kontra Bundesmonopolverwaltung für Branntwein ügyet, EBHT 649.

23. Lásd: C-11/70. sz. ügy, Internationale Handelsgesellschaft mbH kontra Einfuhr-Und Vorratsstelle Getreide, 1970 E.C.R. 1126.

24. Lásd Gordon, *Supra* note at 9,112.

mert mind a győztesek, mind a vesztesek osztoztak egy közös tudatban, amely mindannyiuk számára meghatározta a napirendet, kiemelve bizonyos lehetőségeket, és teljesen elnyomva másokat.<sup>25</sup> Az uniós jog e kritikus jogtörténeteinek elbeszélésével kezdjük értékelni, hogy az európai politikai és jogi elitek által létrehozott jogi formák és gyakorlatok az egymással ellentétes napirenddel rendelkező csoportok közötti küzdelmek termékei voltak, amelyeket egy sajátos történelmi kontextus jellemez, amely az európai jogtudatunk részévé vált - egy viszonylag autonóm, belső koherenciával rendelkező jogi struktúra.<sup>26</sup>

Morten Rasmussen előadását azzal kezdte, hogy az európai jogi integráció hátterében az állt, hogy a jogi ítélezés iránti társadalmi igény alacsony volt, amikor a tagállamok egyes polgárai számára nem volt könnyű a luxemburgi joghatósághoz való hozzáférés.<sup>27</sup> Ez az alapító pillanat - a Szerződések szellemén alapuló alkotmányos pillanat helyett - a jogi és politikai elitek közötti ellentétes elképzelések és értelmezések intenzív csatája volt, amely az uniós jog korai jellegét alakította. Ekkoriban a kormányközi megközelítés versenyzett az alkotmányos, föderalista elképzeléssel. A Szerződések végrehajtásával a Főhatóság és a tagállamok végrehajtó szervei voltak megbízva, és az Európai Bíróság nem játszott központi szerepet az uniós jognak a nemzeti rendekkel szembeni végrehajtásában. Ezzel szemben az alkotmányos vízió az új struktúra középpontjába helyezte az Európai Bíróságot, amely a Walter Hallstein (az EGK Bizottság első német elnöke) által támogatott elképzeléseken alapult, és kimondta, hogy ennek az új típusú nemzetközi közösségnek jogállamiságnak - nevezetesen egy *Rechtsgemeinschaftnak* - kell alávetnie magát.

Rasmussen kifejti továbbá, hogy a jogi szakértők különböző, eredetileg a föderalizmus felé hajló csoportjai végül hogyan erősítették meg az alkotmányos megközelítést a Római Szerződés 177. cikke szerinti előzetes hivatkozás mechanizmusának bevezetésével és finomításával. Ez az eljárás végül szélesebb körű jogorvoslatot tett lehetővé a polgárok számára az Európai Bíróság előtt, miközben egyidejűleg megerősítette a rendszer alkotmányos és jogi alapjait, és lehetőséget teremtett több

---

25. *Lásd id.*

26. *Lásd id.* 101.

27. *Lásd az* 1. lábjegyzethez tartozó szöveget. Az előadás nyomán született cikket lásd Morten Rasmussen, *Rewriting the History of European Public Law: The New Contribution of Historians*, AM28. U. INT'L L. REV. 1187 (2013).

integráció. Az olyan ügyekben, mint a CILFIT,<sup>28</sup> világossá válik, hogy az Európai Bíróság a 177. cikket (EUMSZ 267. cikk) nem csupán az olasz Corte di Cassazione honosítására használja fel, hanem - ami még érdekesebb - arra is, hogy az összehasonlító jogból adjon okos leckét. Ebből az ítéletből kiderül, hogy az Európai Bíróság egyes összehasonlító jogi szakemberként értelmezi a különböző nyelvekbe és különböző jogi kultúrákba ágyazott összetett jogi fogalmakat.

Rasmussen emellett beszámol arról, hogy a *Van Gend en Loos*<sup>29</sup> és a *Costa* ügyekben, az Európai Bíróság<sup>30</sup> két alapvető jelentőségű ügyében elért áttörés számos tényező mellékterméke volt: (1) a közös piac létrehozása, (2) az 1950-es évek végén Hollandiában bekövetkezett alkotmányos változások, amelyek lehetővé tették, hogy számos ügyet az Európai Bíróság elé utaljanak, (3) az európai jog nemzetközi föderációjának 1962-es létrehozása, és (4) két új bíró (Alberto Trabucchi és Robert Lecourt) döntő fontosságú kinevezése, akik a föderalizmust támogatták. Rasmussen ezután rátért az Unió bővítésével járó kihívásokra és az azt követő korlátozásokra az 1970-es években. Addig a pontig az európai közjogot a korlátozott európai elitek alakították. Az 1967 utáni bíróság - immár Robert Lecourt elnöklétével és olyan föderalista hangokkal, mint a luxemburgi bíró, Pierre Pescatore - túllépett a korábbi bíróság konzervativizmusán, és elkezdte elmélyíteni alkotmányos gyakorlatát, ami a tagállamok részéről nagyobb és hangosabb ellenálláshoz vezetett.

Az 1970-es években kezdődtek az alapvető jogokról szóló eszmei, politikai és jogi elitek közötti küzdelmek, amelyeket főként a német szövetségi alkotmánybíróság irányított olyan jól ismert ügyekben, mint az *Internationale Handelsgesellschaft*<sup>31</sup> és a *Solange*.<sup>32</sup> Rasmussen Bill Davies beszámolójára támaszkodik, amely szerint a német közigazgatási szervek, a hazai bíróságok és a civil szervezetek széleskörű ellenállást tanúsítottak az Európai Bírósággal szemben.

---

28. *Lásd*: C-283/81. sz. ügy, Srl CILFIT és Gavardo SpA kontra Egészségügyi Minisztérium, EBHT 19823415; G. Frederico Mancini & David T. Keeling, *From CILFIT to ERT: The Constitutional Challenge Facing the European Court*, 11 Y.B. EUR. L. 1 (1991).

29. C-26/62. sz. *Van Gend en Loos* kontra Nederlandse Administratie der Belastingen ügy, EBHT 2.

30. C-6/64. sz. ügy, *Costa* kontra ENEL, 1964 E.C.R. 587.

31. *Lásd*: C-11/70. sz. ügy, *Internationale Handelsgesellschaft mbH* kontra Einfuhr-Und Vorratsstelle Getreide, 1970 E.C.R. 1126.

32. *Lásd* Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Szövetségi Alkotmánybíróság] 1974. május 29., *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts [BVerfGE] 271*, (1974német).

társadalom<sup>33</sup> - amely az európai jogrendszerben olyan változásokat eredményezett, amelyeket túlnyomórészt a "nemzeti" aggodalmak és nyomás határozta meg, és amely az uniós jog nemzeti befogadásának valódi, együttesen konstitutív hatását mutatja -, hogy a nemzeti szuverenitás és az uniós jog közötti konfliktus csak részben szűnt meg. E folyamatok végeredménye - legalábbis amennyire a történészek az 1980-as évek közepéig meg tudják állapítani - egy olyan, a szereplők széles köre által formált, erősen vitatott európai közjogi struktúra volt, amelyben a nemzeti rendszerek és hagyományok lényeges szempontok kialakításában társalkotó szerepet játszottak.

Rasmussen történeti beszámolója nem Európa alkotmányozásának normatív magyarázatán alapul. Inkább úgy ábrázolja a bíróság alkotmányozási gyakorlatát, mint konkrét szereplők által irányított küzdelmet, és ezzel egy olyan revizionista történeti beszámolót biztosít, amely eltér a klasszikus alkotmányozási narratíváktól. Ezek közé a narratívák közé tartozik Eric Stein és Joseph H. H. Weiler alkotmányozásról szóló elbeszélése az Európai Bíróság aktív szerepe révén, Walter Mattili és Anne-Marie Slaughter alkotmányos párbeszédéről az Európai Bíróság és a nemzeti alkotmánybíróságok között, valamint Alec Stone Sweet és Karen Alter transznacionális és magáncsoportok bevonásáról az EU alkotmányozásának előmozdítása érdekében. Ahogy Rasmussen cikke elején kifejti, a Weiler és Stein által az 1970-es években elindított akadémiai paradigma egy stratégiai projekt volt, amelynek célja egy "új tudományos paradigma" létrehozása és annak bizonyítása volt, hogy az EB politikai szereplővé vált, ami magyarázatot adott az alkotmányos projekt sikerére és a nemzeti bíróságok viszonylagos elfogadására. Ez a mondás az uniós jogi körökben általános bölcsességgé vált, annak ellenére, hogy történelmileg nem igazolható. Ehelyett Rasmussen revizionista története azt mutatja, hogy az Európai Bíróság alkotmányos gyakorlatával szembeni nemzeti ellenállás nem szűnt meg. Inkább különböző időpontokban folytatódott. Még az előzetes döntéshozatali mechanizmus is, ha a holland alkotmányreform nem is támogatja, törékeny eszköz marad, mivel az olyan országok, mint Dánia, az igazságszolgáltatási rendszer politikai ellenőrzését kihasználva biztosították, hogy a bíróságok soha ne küldjenek ügyeket az EBH-nak. Ezért megértjük, hogy a felülről lefelé irányuló, fokozatos, elkerülhetetlen elfogadás helyett a vita, az ellenállás és a társalkotmányozás alakítja az EBH gyakorlatát a közjog területén.

33. Lásd DAVIES, *fenti* lábjegyzet 12.

III. A VÁLASZOK:  
MARK POLLACK ÉS FRANCESCA BIGNAMI,  
MICHELLE EGAN ÉS BILL DAVIES

Ebben a részben az új történeti megközelítésre adott válaszokat a szerzőknek az uniós jog területéhez való fontos interdiszciplináris hozzájárulása szerint párosítom. A workshop során Mark Pollack Rasmussen előadására a tudományos paradigmák szuggesztív váltásával reagált: ha az 1990-es évek a jog és politika kutatásának aranykora volt, akkor ma az uniós jogtörténet aranykora van. A politológus szemszögéből Pollack a revizionista történelemből levont tanulságokra és annak a jövőbeli kutatásokra vonatkozó küldetésére kíváncsi. Részletes beszámolójában bemutatja, hogyan hatott a politológusokra az alkotmányozás narratívája azáltal, hogy sajátos, az Európai Bíróságra összpontosító tudományos napirendeket alakított ki.<sup>34</sup> Ami Pollacknak az uniós joggal foglalkozó politikatudományi tudományosság elegáns feltérképezésében feltűnő, az a versengő és egymásnak ellentmondó diszciplináris megközelítések megértése, amelyek például az EB bírói függetlenségének kérdését kezelik. Egyfelől egyes tudósok a tagállamok által korlátozottak, míg mások az Európai Bíróságot nagymértékben független bíróságként ábrázolták.<sup>35</sup> Miközben a politológusok és a nemzetközi kapcsolatokkal foglalkozó tudósok ezen a területen küzdöttek, a jogtudósok vagy az európai közjog alkotmányos paradigmájával voltak elfoglalva, vagy pedig azzal voltak elfoglalva, hogy kialakítsák és ellenálljanak egy saját szókinccsel és összehasonlító jogi kultúrával rendelkező európai magánjogi tudatosság megteremtésének.<sup>36</sup>

Dolgozatában Pollack bemutatja a politológusok és az új történészek tudományos programja közötti átfedést abban, amit az Európai Bíróság és a nemzeti bíróságok közötti kapcsolatnak nevez. Összehasonlítja a politológusok megállapításait Bill Davies könyvének megállapításaival, <sup>37</sup>kiszélesítve a német ellenállás megértését, amely nem korlátozódik a német szövetségi alkotmánybíróságra, hanem az Európai Bíróság joggyakorlatára. Pollack azt kívánja bemutatni, hogy a hasonló cél ellenére a

34. Lásd Mark A. Pollack, *Az új uniós jogtörténet: Mi az új, mi hiányzik?*, AM28. U. INT'L L. REV. 1257 (2013).

35. Lásd *id.* 1264. o.65.

36. Lásd Fernanda Nicola, *Transatlanticisms: CARDOZO*16 J. INT'L & COMP. L. (2008)87.

37. Lásd Pollack, *Supra* note at34,1293 (1301idézi DAVIES, *Supra* note 12).

a diszciplináris korlátok arra készítetik a történészeket, hogy kiemeljék az európai integráció során felmerülő sajátosságokat és sajátosságokat, míg a politológusok hajlamosak összehasonlító következtetéseket levonni a különböző tagállamok uniós jog befogadásához való hozzáállása között.<sup>38</sup> Ami azonban Pollack tanulmányában fegyelmi korlátnak tűnik, az Francesca Bignami tanulmányában a jog és a társadalom közötti kapcsolat értelmezésére vonatkozó normatív kötelezettségvállalássá válik.

Francesca Bignami összehasonlító jogi ismereteket nyújt a vitához.<sup>39</sup> Az összehasonlító jogászok a jogi átültetések elméleti vitáiban és gyakorlatában képzettek, nevezetesen annak bemutatásában, hogy a jog miért és hogyan alkalmazkodik és változik egy másik jogi kontextushoz, amikor utazik. Ahogy Bignami kiemeli, az új történészek hozzájárulnak a Watson-értelmezésű összehasonlító jogi hagyományhoz, hogy megmutassák, a tudósok, jogászok és bírák milyen jogi hálózatok alakították az európai alkotmányos gyakorlatot.<sup>40</sup> Bignami mélyebbre megy, hogy megmutassa, a tagállamok belső joga nemcsak az ellenállás kontra elfogadás különböző esettanulmányait szolgáltatta, hanem - ami még fontosabb - egy alul tanulmányozott szempontot, nevezetesen "az Európai Közösség új jogának döntő ugródeszkáját".<sup>41</sup> Ha az uniós jog hatással van a tagállamok köz- és magánjogára, Bignami ezt a jognak a nemzeti rendszerekbe való lefelé irányuló átvitelének nevezi, ami a politológusok fő fókuszában látszik.

Az új történészek hozzájárulása összhangban van azzal az összehasonlító jogi programmal, amely az uniós jogot mint viszonylag autonóm jogterületet formáló hazai szabályok felfelé irányuló átvitelének nyomon követésére irányul. Az ilyen transzferekben felfedezhetjük az európai jogtudat kialakulását,<sup>42</sup> nem egy koherens, a társadalomtól elszakadt doktrinális apparátust, hanem inkább a jogi fogalmak, igazságszolgáltatási technikák és társadalmi értékek egymással versengő és ellentétes megközelítéseit, amelyek kompromisszumok vagy nem szándékolt következmények révén alakítják ki a jelenlegi

38. *Lásd id.*

39. Francesca Bignami, *Az európai alkotmányos rend jogi alapjainak újragondolása: Az új történelmi kutatás tanulságai*, 28 AM. U. INT'L L. REV. 1311 (2013).

40. *Lásd* ALAN WATSON, *LEGAL TRANSPLANTS* (1970).

41. *Lásd* Bignami, *Supra* note at 39,1315.

42. *Lásd* DUNCAN KENNEDY, *A Klasszikus jogi gondolkodás felemelkedése és bukása 1850(19402006)*.

Európai alkotmányos gyakorlat.<sup>43</sup>

Michelle Egan esszéje az EU és az USA szövetségi dimenziójának összehasonlítását állítja előtérbe, hogy jobban megértsük az európai integráció politikai gazdaságtanát, és azt, hogy a jog milyen döntő szerepet játszott "a közhatalom és a magánjogok egyensúlyának megteremtésében".<sup>44</sup> Esszéjében hivatkozik arra a szakirodalomra, amely az 1980-as évek közepén kezdődött az "integrációról a jogon keresztül", azzal a kifejezett feladattal, hogy az európai integrációt az amerikai szövetségi tapasztalatokkal hasonlítsa össze.<sup>45</sup> Véleménye szerint ez az összehasonlítás még mindig releváns a bírói felhatalmazás politikájának vagy a szociális jólétért folytatott szövetségi harcnak az Atlanti-óceánon túli részen való jobb megértéséhez. Egan elkötelezetten folytatja azt a transzatlanti összehasonlító tudományos projektet, amely mára több okból is elvesztette vonzerejét.<sup>46</sup>

Egan kiemeli, hogy az új történészek munkája sokatmondó egy sajátos szakmai identitás megteremtésében, ugyanakkor kevés útmutatást nyújt az olyan nagyobb ok-okozati kérdések megválaszolásához, mint a jog és a kortárs demokrácia, valamint a piac viszonya, amit egy összehasonlító USEU-történelem feltárna. Egannek Bill Davies válaszol, <sup>47</sup>aki szerint az új történészek napirendje szándékosan korlátozott terjedelmű - az alkotmányos gyakorlatra összpontosít - és léptékű - Fernand Braudel *longue durée* hagyománya szerint a kis történetekre, amelyeket el kell mesélni egy olyan nagyszabású jelenség, mint az európai integráció megértéséhez.<sup>48</sup> Davies azonban egyetért azzal, hogy míg az amerikai realista hagyományban több életrajz és tanulmány befolyásolta az amerikai alkotmányjog tanulmányozását, addig az európai igazságszolgáltatás "preferenciáiról" igen korlátozott képet nyújtó munkák születtek.<sup>49</sup> Annak ellenére, hogy az európai kontextus továbbra is radikálisan

---

43. Lásd Gunther Teubner, Jogi irritáló anyagok: *Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Divergences*, MOD61, L. REV. 11 (1998).

44. Michelle Egan, *Az európai jog új története felé: Új bor régi palackokban?*, AM28. U. INT'L L. REV. 1223, (12262013).

45. Lásd: 1 INTEGRÁCIÓ A JOGON ÁTLENŐRZÖTT: (Mauro Cappelletti, Monica Seccombe, & Joseph Weiler szerk., 1985).

46. Lásd Caruso, *Supra* note 10.

47. Bill Davies, *Why EU Legal History Matters-A Historian's Response*, 28 AM. U. INT'L L. REV. 1337 (2013).

48. Lásd FERNAND BRAUDEL, *A HISTORY OF CIVILIZATIONS* (ford. Richard Mayne, 1993); Braudel meglátásának az amerikai jogi mikrotörténelemre való alkalmazásához lásd Hendrik Hartog, *Pigs and Positivism*, WIS1985. L. REV. 899.

49. Lásd Davies, *Supra* note at 47,1345.

különbözik az amerikai hagyománytól, és a polgári jogi hagyományban ez a fajta vizsgálat önmagában kevésbé releváns, mint a common law hagyományban, Davies elkötelezte magát amellelt, hogy továbbfejlessze ismereteinket ezen a területen, hogy feltárja azokat a belső és külső erőket, amelyek az európai bíróságok jogi diskurzusát irányítják és alakítják.

Az utolsó központi kérdés, amellyel Davies esszéjében foglalkozik, az a nehéz választás, amelyet közvetlenül vagy közvetve, különösen Egan és Pollack kér tőle, nevezetesen a választás az általa alkalmazott és a tiszta történelem, vagy a társadalomtudományok területén a jelen- és a historizmus között. Ha a tiszta történelem inkább tudományos, az alkalmazott történelem leginkább az aktuális küzdelmekben való felhasználással foglalkozik. Davies arra válaszol, amit Martti Koskenniemi egzisztenciális dichotómiának nevezett, és az új történészeket egyszerre két helyen pozicionálja.<sup>50</sup> A történészeknek a múlt történetét kell megírniuk, de maga az írás aktusa a jelenbe való beavatkozás vágyát tükrözi. Davies elismeri, hogy az Új Történészek egy "'közvetett alkalmazott' jogtörténet mellett kötelezték el magukat, amely kevésbé találja szükségesnek az elméleti modellek újrarajzolását, de amelynek munkája annyira beágyazódik a 'kortárs' korszakba, hogy nem lehet más, mint alkalmazható a mai világ megértéséhez".<sup>51</sup>

Olyan korszakban élünk, amelyben a jogi oktatást támadások érik, amelyben a források szűkösek. Könnyebb lenne hivatkozni állításokat tenni az Európai Unió végéről vagy hegemon globális szereplőként betöltött szerepéről, mint elkötelezni magunkat a gondos és jól megalapozott tudományosság mellett. Az új történészek fontos kutatási utat kínálnak az uniós jogban történtek jobb megértéséhez, az európai jogtudatot formáló jogtudósoknak, jogászoknak és bírácoknak szóló önismereti leckével együtt.

---

50. *Lásd:* Martti Koskenniemi, Address at the "Histories of International Law - Significance and Problems for a Critical View" Workshop (Temple Law School, 2013. április 12-13.) (előadását egy romokon álló detektív képével fejezi be, aki azt mondja: "A világ egy katasztrófa, és én nem tudok semmit felajánlani, hogy segítsék neked megfejteni. Az én munkám a detektívé... hogy megmondjam: "Ki tette?").

51. *Lásd* Davies, a47, fenti megjegyzés 1351.