

SPORY O DZIAŁANIA *ULTRA VIRES* W UNII EUROPEJSKIEJ

Jerzy W. Ochmański

SPORY O DZIAŁANIA *ULTRA VIRES* W UNII EUROPEJSKIEJ

Jerzy W. Ochmański

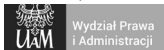
Zamów książkę w księgarni internetowej

profinfo.pl
księgarnia internetowa

SERIA **MONOGRAFIE**

Stan prawny na 2 stycznia 2023 r.

Publikacja dofinansowana przez
Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu



Recenzent
Dr hab. Adam Bodnar, prof. Uniwersytetu SWPS

Wydawczyni
Małgorzata Stańczak

Redaktor prowadząca
Joanna Tchorek

Opracowanie redakcyjne
Agnieszka Witczak

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

prawolubni[♥]

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2023

ISBN 978-83-8286-935-4
ISSN 1897-4392

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com
księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	9	
Wprowadzenie.....	11	
Rozdział I		
Problematyka aktów <i>ultra vires</i> w Unii Europejskiej.		
Zagadnienia wstępne.....	21	
1. Ustrojowe problemy integracji europejskiej	21	
2. Rola sądów konstytucyjnych	31	
3. Problem kompetencji	35	
3.1. Kompetencje dorozumiane.....	39	
3.2. Prawo sędziowskie.....	42	
4. Doktryna aktów <i>ultra vires</i>	47	
5. Artykuł 4 ust. 2 TUE. Tożsamość narodowa jako kwalifikowana postać zarzutu <i>ultra vires</i>	54	
Rozdział II		
Ustrojowa pozycja, rola oraz zadania Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.....		67
1. Europejski Trybunał Sprawiedliwości jako organ graniczny.....	67	
2. Skład Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości a jego legitymizacja	69	
3. „Zobowiązanie moralne” sędziego Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości	73	
4. Fundamenty integracji „apolitycznej” w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości	74	

4.1. Van Gend en Loos 1963 (<i>direct effect</i>)	75
4.2. Costa/E.N.E.L. 1964 (<i>supremacy</i>)	78
4.3. Internationale Handelsgesellschaft 1970.....	81
4.4. Simmenthal 1978	82

Rozdział III

Ustrojowa pozycja, rola oraz zadania Federalnego Sądu

Konstytucyjnego	89
1. Podstawy prawne działania Federalnego Sądu Konstytucyjnego.....	89
2. Skład sądu a problem legitymizacji	90
3. Zobowiązanie moralne sędziego Federalnego Sądu Konstytucyjnego.....	94
4. <i>Quis custodiet ipsos custodes?</i>	95
4.1. Zagadnienie autokontroli	96
4.2. Kontrola doktrynalna	99
5. Zorientowanie na wartości <i>signum specificum</i> orzecznictwa Federalnego Sądu Konstytucyjnego	100
6. Orzecznictwo Federalnego Sądu Konstytucyjnego w kontekście stosowania prawa Unii Europejskiej. Definiowanie aktów <i>ultra vires</i>	104
6.1. Wprowadzenie: nauka prawa w Niemczech wobec ustrojowych problemów integracji europejskiej w latach 60. i 70.	104
6.2. Wybrane rozstrzygnięcia Federalnego Sądu Konstytucyjnego w sprawach integracji europejskiej	118
6.3. Maastricht 1993. Wskazówka dla Europy: własne wartości konstytucyjne miarą integracji	120
6.4. Ekskurs: krytyka metody wykładni Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości	125
6.5. Lizbona 2009. Państwa członkowskie jako „władcy traktatów”	128
6.6. Honeywell 2010 – granice kontroli <i>ultra vires</i>	135
7. Orzeczenie w sprawie PSPP z 5.05.2020 r.	139
8. Znaczenie precedensu <i>ultra vires</i> z orzeczenia w sprawie PSPP	157
8.1. Skutki o charakterze wewnętrznym	157

8.2. Skutki o charakterze zewnętrznym.....	159
--	-----

Rozdział IV

Modele rozwiązywania sporów o działania <i>ultra vires</i> pomiędzy sądami konstytucyjnymi państw członkowskich a Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości.....	167
--	------------

1. Zagadnienia wstępne.....	167
2. Rola sądu konstytucyjnego i jego skład u Hansa Kelsena.....	170
3. Koncepcja państwa otwartego i jego granice.....	178
4. Teoria unii państw (<i>Staatenverbund</i>).....	183
5. Porządek ustrojowy Unii Europejskiej – analizy <i>de lege lata</i> i koncepcje <i>de lege ferenda</i>	189
6. Problem kształtu zasad „współpracy” i „przyjazności”.....	195
7. Miarkowanie konfliktów oraz rozwiązywanie sporów.....	200
7.1. Model oparty na zasadzie otwartości – przykład Republiki Austrii.....	200
7.2. Model oparty na zasadzie otwartości ograniczonej – przykłady Francji i Włoch.....	205
7.2.1. Doktryna <i>controlimiti</i> w orzecznictwie Corte costituzionale Republiki Włoskiej.....	206
7.2.2. Spory o rangę prawa europejskiego we Francji – irenizm.....	228
7.3. Model oparty na pozostawianiu w „stanie napięcia” – przykłady Węgry i Polski.....	246
7.3.1. Węgry i ochrona narodowej tożsamości konstytucyjnej.....	248
7.3.2. Przypadek Polski – denaturacja.....	263

Zamiast podsumowania.....	287
----------------------------------	------------

Bibliografia.....	295
--------------------------	------------

Wykaz najważniejszych orzeczeń.....	305
--	------------

Wykaz najważniejszych aktów prawnych.....	309
--	------------

WPROWADZENIE

1. Inspiracją dla powstania tej pracy było orzeczenie niemieckiego sądu konstytucyjnego z 5.05.2020 r. Wyrok ten – najogólniej rzecz ujmując – dotyczył decyzji Europejskiego Banku Centralnego określającej konieczne do opanowywania kryzysu ekonomicznego strefy euro zasady polityki pieniężnej. Federalny Sąd Konstytucyjny wypracował sobie w przestrzeni europejskiej markę sądu o wysokiej, obejmującej ambicje teoretyczne, klasie orzeczniczej i zwykle jego orzeczenia analizowane są z uwagą przez europejską doktrynę prawa. Można powiedzieć, że zainteresowanie się wyrokiem sądu z Karlsruhe w sprawie programu PSPP nie wymykało się spoza rutyny zwykłych zainteresowań relacjami europejskimi czy sprawami niemieckimi. Jednak rozstrzygana sprawa miała charakter wysoce polityczny: z jednej strony dotyczyła stabilizowania chwiejących się ekonomicznych podstaw bytu państw strefy euro, z drugiej zaś, w sferze już jedynie pozornie prawnej, dzięki stosowaniu kontroli *ultra vires*, wpisywała się w zagadnienia towarzyszące integracji europejskiej zasadniczo od jej powstania – w spory o relację prawa krajowego do prawa europejskiego. Ten drugi aspekt sporu jednak jest jedynie z pozoru indyferentny. Tocząca się od lat „wojna sędziów” daje się bowiem sprowadzić do fundamentalnego zagadnienia określenia kierunku, intensywności etc. integracji europejskiej. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oznaczało konstytucjonalizację traktatów (J.H.H. Weiler), co w efekcie powodowało oderwanie się wspólnoty od orientowania się na treść woli państw członkowskich, tak jakby wspólnota posiadała „kompetencję kompetencji”; *ergo*: samowładztwo w zakresie ustalania praw i obowiązków państw członkowskich. Proces ten zmierzał nieuchronnie do realizacji pierwotnego – Monnetowskiego – zamysłu federalizacji wspólnoty. Jednocześnie pierwotnie dominowało

w niej przekonanie o preponderancji interesów ekonomicznych – stąd można postawić tezę, iż konstytucjonalizacja była – o ile wpisywała się w ich treść – dla państw członkowskich akceptowalna. Z czasem jednak państwa członkowskie dostrzegły konieczność wskazywania granic wkraczania w zakres ich władzy suwerennej, wszak trwale określony. Spór o przekazane kompetencje polegał na kwestionowaniu zasady pierwszeństwa prawa europejskiego przez sądy konstytucyjne, z zastosowaniem rozmaitych figur prawnych, wśród których zarzut działania *ultra vires* stawiany instytucjom Unii stał się argumentem podstawowym. W tych sporach Federalny Sąd Konstytucyjny zajmował centralną pozycję z uwagi na jego orzecznictwo wyróżniające się ambicją tworzenia podstaw teoretycznych i towarzyszące temu przekonanie o ustalaniu „europejskiej” linii orzeczniczej także dla pozostałych krajów członkowskich. W tym zakresie – można postawić tezę – dystansował „zwykły” hermeneutyczny *reasoning* pozostałych strażników konstytucji. Postać wręcz traktatów konstytucyjnych mają wyroki w kluczowych dla kształtu integracji sprawach Solange I, Solange II, Maastricht czy Lizbona. Sądy krajów członkowskich – w tym Polski – niejednokrotnie korzystały z tego dorobku, nie ma on zatem charakteru wyłącznie o znaczeniu lokalnym, wewnętrznym. Przykładanie zatem szczególnej miary do aktywności sądu z Karlsruhe wydaje się z tego względu oczywiste. Jednocześnie – jak to zwykle – w opisywaniu aktywności organów sądowniczych nie chodzi jedynie o treść ich orzeczeń. Refleksję budzi zakres ich władzy, sposób legitymizowania, poziom niezawisłości od agendy politycznej; orzeczenia nie powstają bowiem w oderwaniu od czynnika dynamicznego, jakim bez wątpienia jest polityka; bierze się to już z prostego faktu, iż samo prawo ma istotę polityczną. W ten sposób zakres dociekań z – wydawałoby się – pierwotnie wąskiego, skoncentrowanego na wymiarze krajowym, poszerzył się. Oprzeć się musiał zatem również na „nadbudowie”, którą stanowią ogólne zagadnienia istoty integracji europejskiej, wskazanie na towarzyszące jej zjawiska polityczne i czasem racjonalizująca, a czasem wyprzedzająca politykę doktryna prawa. Tym samym wyznaczona została perspektywa metodologiczna pracy. Przybiera ona postać analizowania bliskiego założeniom niemieckiej *Zeitgeschichte* czy też *Ideengeschichte* – odpowiadającego też refleksyjnemu ujmowaniu zagadnień przez polskich analityków doktryn politycznych i prawnych – gdzie podejmuje się badania z zakresu histo-

rii prawa, tak aby problemy doktrynalne i dogmatyczne wzajemnie się przenikały. W ten sposób, poniekąd interdyscyplinarnie, możliwe staje się „panoramyczne” przedstawienie istoty ewolucji sporów i konfliktów pomiędzy Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości a krajowymi strażnikami konstytucji. Nie jest to zatem praca pisana z perspektywy dogmatyki prawa europejskiego, nie było zamysłem autora sporządzenie analizy czysto dogmatycznej, dotyczącej klasycznie prawa europejskiego. Zamysłem głównym było podjęcie refleksji na temat idei integracji europejskiej, jej ewolucji i tym samym przyszłości Unii Europejskiej. W poszukiwaniu elementu łączącego wątki ideowe z prawnymi, ilustrującego przedmiotową ewolucję idei, uwaga w naturalny sposób koncentrowała się wokół działań *ultra vires*. Problem kontrolowania poziomu integracji za pomocą podnoszenia zarzutu działania *ultra vires* stanowi bowiem doskonały element nie dość, że łączący spory prawne z konfliktami politycznymi, to jeszcze je dodatkowo eksponujący. Ilustruje dynamikę relacji pomiędzy wspólnotą a państwami członkowskimi i jednocześnie umożliwia przedstawienie perspektywy przyszłości ich rozwoju.

W zakresie poszukiwania rozwiązań doktrynalnych skoncentrowano się, w myśl pierwotnego założenia pracy, na teorytkach niemieckich w przekonaniu, że intensywność i jakość ich badań ma charakter uniwersalny, dla samych zaś orzeczeń FSK fundamentalny. Ich dobór ułatwiał też fakt, że w składzie FSK zasiadali wybitni profesorowie prawa, którzy sprawozdawali w sprawach dla integracji zasadniczych, jak Paul Kirchhof (Maastricht) czy Udo Di Fabio (Lizbona).

2. Analizowanie wspomnianych „figur prawniczych” stosowanych przez Federalny Sąd Konstytucyjny jednocześnie prowadziło do ustalenia, że model niemiecki jest tylko jednym z przyjętych wariantów miarkowania i rozwiązywania sporów z trybunałem europejskim. Pozostanie przy nim skazałoby pracę na monofoniczność w sytuacji jednak polifoniczności stron sporu toczonego z Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości. Z trybunałem z Luksemburga spierają się o prawo, a tak naprawdę o zakres integracji, także inne sądy państw członkowskich. Czynią to jednak w oparciu o instrumenty zdefiniowane w znakomitej mierze przez sąd w Karlsruhe. Federalny Sąd Konstytucyjny jest autorytetem nawet dla sądu z Warszawy, choć czynnik dynamiczny w Polsce jest

po roku 2015 zdecydowanie w stosunku do Niemiec krytyczny, by nie powiedzieć, że jest antyniemiecki.

Zdecydowano się na przedstawienie trzech wariantów modelu relacji – w uproszczeniu – Unia – państwa członkowskie. Kryterium doboru przykładów było złożone. Można wskazać na chronologię przystępowania do Wspólnoty: Francja i Włochy są „starymi” członkami, Austria została przyjęta w ramach czwartego rozszerzenia, wszak już legitymowanego zgodą Parlamentu Europejskiego, wreszcie Polska i Węgry, które wstąpiły w ramach tzw. wielkiego rozszerzenia, szczególnie dla Unii kontrowersyjnego wyjścia poza „krąg własnej orbity”. Intensywność sporów można też w tych przypadkach uzasadnić odmiennościami kulturowymi, innymi tradycjami politycznymi, poczuciem obywatelskości, rozwojem ekonomicznym czy wreszcie – *last not least* – prawnym. Daje się to wszystko sprowadzić do koncepcji otwartości państwa, poziomu akceptowalnego wyzbycia się praw suwerennych. Tłumaczyć ten wybór można jednocześnie intensywnością (niejednostkowością) i konsekwencją w prowadzeniu sporów bądź – jak w przypadku Austrii – ich brakiem. Wreszcie elementem łączącym jest metoda kontroli poziomu integracji – jest nią sprawowanie kontroli poprzez stawianie zarzutu *ultra vires*. W tym zakresie jednocześnie wskazano na swego rodzaju ewolucję: w przedstawionych przykładach da się dostrzec praktykę stosowania zarzutu naruszenia przez instytucje europejskie art. 4 ust. 2 TUE, w moim pojęciu kwalifikowanej postaci zarzutu *ultra vires*. Oparta na tej podstawie prawnej kontrola tożsamości narodowej (konstytucyjnej) będzie w przyszłości stosowana przez przeciwników integracji często, jest bowiem bardzo elastycznym instrumentem, niejako „klauzulą generalną”, w którą da się wpisać dowolną (niemal) treść. Nie od rzeczy jest przypomnienie, że kontrola ta stanowiła już podstawę antyeuropejskiego wyroku Federalnego Sądu Konstytucyjnego z roku 1974 – Solange I.

Z drugiej strony strażnik „konstytucji” europejskiej nie pozostawał w miejscu. W miejscu bowiem też nie trwała sama Unia. Wydaje się bowiem pewne, że wraz z jasnym skonstruowaniem jądra aksjologicznego w postaci art. 2 TUE Unia rozpoczęła proces stawania się tym podmiotem, za którym tęsknili marzyciele, zwolennicy rzekomo roman-

tycznego idealizmu i przebrzmiałego pryncypializmu. Marzyli bowiem, przypominę, o wspólnocie wartości wyższego rzędu – uwznioślonej jak triada rewolucji francuskiej – nie zaś o wspólnocie jedynie ekonomicznej, opartej na braku ceł i opłat.

W orzecznictwie sądu z Luksemburga szczególnie zwrot ten daje się dostrzec w przypadku orzeczeń strzegących zasady praworządności, począwszy od orzeczenia z roku 2018 – Associação Sindical dos Juizes Portugueses.

Ta zrewidowana w zakresie kierunku aksjologicznego aktywność orzecznicza Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości nakłada się jednocześnie na nowy jakościowo rodzaj „relacji współpracy” pomiędzy trybunałem europejskim a krajowymi sądami konstytucyjnymi. Jej podstawą są, jak dotąd, pytania prejudycjalne, jednak prowadzony za ich pomocą dialog nie ma już charakteru pryncypialnego trwania przy założonych *a priori* rozstrzygnięciach. Trybunał z Luksemburga dostrzegł konieczność pozostawienia krajowi członkowskiemu przestrzeni, w której – biorąc pod uwagę pierwszeństwo prawa europejskiego – daje się jednocześnie uwzględnić interes prawodawcy krajowego. Tę umiejętność prowadzenia dialogu ilustrują przykłady sędziów z Francji i Włoch, którzy w taktycznie – politycznie i prawniczo – wyrafinowany sposób potrafią pogodzić interes krajowy z europejskim. Na antypodach tej techniki trwa trybunał polski, który nie dostrzegając wspomnianej ewolucji ani w zakresie aksjologii, ani w zakresie techniki prowadzenia dialogu, podejmuje się – w wyrokach zakresowych – arbitralnych wykładni prawa europejskiego. Metoda ta jest zasadniczo odosobniona i – jako klasyczny przykład aktywności *ultra vires* – zmierza donikąd. Ledwie skrywany nacjonalizm stanowi podstawę orzeczeń także sądu węgierskiego. Oba te kraje – jako jak dotąd jedyne – objęte są procedurą naruszeniową opisaną w art. 7 TUE, *nota bene*, potencjalnie sankcjonowaną ostatecznie wykluczeniem ze wspólnoty. Jest to oczywiście argument dla tych wszystkich, którzy utrzymują, że „wielkie rozszerzenie” było wadliwe, bo powodowane błędem w ocenie stanu faktycznego, skutkiem politycznie lub ekonomicznie motywowanej chęci zadośćuczynienia za bierność Zachodu w obliczu kształtowania się, a następnie panowania totalitaryzmu w państwach Europy Wschodniej.

Ten model „dialogu”, nazywany w pracy „pozostawieniem w stanie napięcia”, jest przykładem zdominowania przez politykę (ideologię) aktywności krajowego sądu konstytucyjnego. Teza zatem o wpływie polityki, nazywanej w pracy czynnikiem dynamicznym, na aktywność sądu konstytucyjnego, jakkolwiek się potwierdza także na innych przykładach, tu przybiera postać hipotezy o istnieniu jednak zależności w postaci skrajnej.

Zasadniczo zatem w pracy zawarte zostały dwie tezy główne. Pierwsza sprowadza się do założenia, że w zakresie sporów *ultra vires* dominować będzie ich kwalifikowana forma, polegająca na stosowaniu przez sądy konstytucyjne państw członkowskich tzw. kontroli tożsamości narodowej lub konstytucyjnej. Jednocześnie procedura pytań prejudycjalnych umożliwia kompromisowe rozstrzygnięcie zarówno sporów, jak i konfliktów także w warunkach przyjmowanej przez państwa członkowskie doktryny „ograniczonej otwartości” państwa narodowego.

3. Praca naukowa zwykle, o ile nie podejmuje problemów dotyczących przeszłości, staje się w chwili ukazania pracą historyczną. Dzieje się tak w dziedzinie nauk przyrodniczych, ale i prawnych, gdzie aktywność szeroko rozumianego prawodawcy właściwie nie pozwala autorom postawić kropki, dostarczając coraz to nowego materiału do analizy. Podobny wpływ – skoro zgadzamy się z tezą o wpływie czynnika dynamicznego – na treść rozważań mają zmiany w polityce.

W skali politycznej mikro rozstrzygnięte zostały wybory na Węgrzech, gdzie Fidesz wydłużył swój mandat, co nie wróży zmiany w relacjach z Unią.

W skali globalnej natomiast 24.02.2022 r. doszło do zbrodniczego militarnego ataku Rosji na Ukrainę. Skala okrucieństw agresora przypomina tę znaną z frontów II wojny światowej. Do Polski napływają uchodźcy, w niespotykanej w XXI w. liczbie, przekraczającej już – w chwili pisania wprowadzenia – 2 miliony ofiar wojny. Polska, czy raczej Polacy, bierze na siebie gros zadań humanitarnych, dystansując w tym zakresie inne państwa członkowskie. Jednocześnie retoryka rządzących zmierza do kształtowania wizerunku Polski jako „sumienia Europy”, *primus*

inter pares obrońców wolności, demokracji, suwerenności. Kontekst – z poznawczego punktu widzenia – jawi się w sposób następujący: czy w obliczu wielkich zasług, jakie Polska niewątpliwie ma dla ratowania życia ludzi, możliwe jest zrelatywizowanie naruszeń elementu składowego rdzenia Unii, a mianowicie praworządności? Innymi słowy: czy uchwalony jedynie dla pozoru, nieuwzględniający treści orzeczeń ETS krajowy akt normatywny „rozwiązujący” Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego stanowić będzie przesłankę umorzenia wszystkich toczących się postępowań przeciwko Polsce?

Rozstrzygnięcie będzie miarą rozumienia znaczenia art. 2 TUE jako czynnika homogenizującego Unię, powagi, z jaką traktuje się generalnie zobowiązania czy procedury traktatowe; jednym słowem, stanie się odpowiedzią na pytanie, czy Unia jest wspólnotą prawa, czy też zdominowana jest przez *Realpolitik*.

Przypadek polski nie ma precedensu, co nie oznacza wszak, że zniesiona ma być wobec niego zasada powszechności prawa. Umorzenie postępowań oznaczałoby zastosowanie prawa dyspensy, ongiś królewskiego przywileju uchylania stosowania przepisów wobec konkretnych osób bądź odnośnie do danego stanu faktycznego, nie naruszając jednak normy ogólnej. Tak jakby jedynie w stosunku do Polski znieść obowiązywanie art. 2 TUE. Takiej jednak prerogatywy nie ma, rzecz jasna, żadna instytucja Unii Europejskiej. Zaś początek końca tej koncepcji przyniósł – przypomnijmy – *Bill of Rights* w roku 1689.

Jednak praca ma wymiar historyczny jedynie w tym sensie, że nie obejmuje – gdyż objąć nie sposób – sytuacji dla Czytelnika teraźniejszych. Jedności czasowej zdarzeń i ich opisu nie uzyskują nawet prowadzone na bieżąco komentarze internetowe. Spory *ultra vires* przedstawione w pracy ukazują jednocześnie spory o zakres integracji, a przez to ilustrują spory o koncepcję współczesnego państwa – członka organizacji międzynarodowej *sui generis*, jaką jest Unia Europejska. Doktryna *ultra vires* przybiera w tym procesie postać broni taktycznej, która skłaniać ma instytucje Unii, w szczególności Europejski Trybunał Sprawiedliwości, do refleksji nad ustalaniem zakresu obowiązywania prawa Unii. Wskazuje na to procedura i ewolucja dialogu (stosunku współpracy)

prowadzonego pomiędzy instytucjami wspólnoty a krajowymi sądami konstytucyjnymi. Oparta na pytaniach prejudycjalnych forma współpracy daje stronom satysfakcjonujące możliwości osiągnięcia kompromisu, w granicach jednak zakreślonych przez traktaty. Można by sądzić, że za tymi zdaniem tkwi brak wiary w autonomiczność rozstrzygnięć sądów i przekonanie, że treść ich orzeczeń zależy od treści interesu określonej większości sprawującej w danej chwili władzę. Próba rozstrzygnięcia pytania o istnienie takiego związku są – przedstawiane głównie na przykładzie niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego – wątpliwości legitymizacyjne, wskazania na znaczenie polityki w procesie obsadzania stanowisk, pokoleniowości składów. Problemy te nie mają, rzecz jasna, charakteru lokalnego, a uniwersalny; Niemcy wszak też nie są wolne od daleko idących kontrowersji związanych z obsadzaniem stanowisk sędziowskich: ostatni przykład obecnego prezydenta FSK Stephana Harbartha – zawilości jego kariery (adwokat lobbysta wielkich koncernów) i awansu (kulis stania się profesorem honorowym), zarzutów o stronniczość (bycie „marionetką Merkel”, czyli CDU) – jest jednak wyjątkiem i nie stanowi reguły właściwej dla całych składów orzekających w Federalnym Sądzie Konstytucyjnym. Zarzut kierowania się w orzecznictwie wyłącznie wolą polityczną daje się uzasadnić w przypadku Węgier i Polski. Ta szkodliwa praktyka, oznaczająca brak efektywnej kontroli aktywności legislatywy i egzekutywy, tym samym zaburzenie zasady podziału władz, stanowiącej fundament koncepcji państwa prawnego, pozostaje w trwałej sprzeczności z wartościami określającymi rdzeń aksjologiczny Unii Europejskiej. Z pracy pośrednio zatem wynika konieczność *de lege ferenda* namysłu nad zmianą sposobu kształtowania składu polskiego Trybunału Konstytucyjnego; niezależnie nawet od tego, czy Polska pozostanie członkiem UE: z Konstytucji RP bowiem wynika prawo obywatela do bycia rządzonym w sposób demokratyczny, zgodny z zasadami państwa prawa (art. 2).

4. Pracę kończy przypomnienie głośnego europejskiego eseju Jürgena Habermasa, który odwołując się do nieznanego mu przyszłości, spodziewał się kształtowania się nowej świadomości europejskiej – prowadzącej do powstania nowego, europejskiego państwa. Powstaje, oczywiście na marginesie tej pracy, pytanie, czy wojna wywołana przez Rosję nie stanowi katalizatora takiego procesu. Innymi słowy – czy nie dojdzie

do ostatecznej polaryzacji stanowisk państw członkowskich w kwestii kierunku integracji w oparciu o wierność systemowi aksjologicznemu skondensowanemu w art. 2 TUE, weryfikowanej stanowiskiem wobec Rosji, stosowaniem sankcji czy w ogóle namysłem nad odpłatą za wyrażone przez nią zło. Odpowiedź na to pytanie wymagałaby analizy stanowisk krajów członkowskich, a także separowania od nich i odrębnej oceny ewolucji świadomości ich narodów. Tak czy inaczej, rzeczywistość dopisuje do teorii Habermasa nowy wątek i daje podstawy do prowadzenia dalszych, przyszłych analiz.

Problematykę pracy ułożyła niejako samoistnie chronologia rozwoju procesów integracji europejskiej. Obserwacja jej dynamiki sprowadziła się z jednej strony do przedstawienia wybranych problemów zaliczanych przez naukę do tzw. podstawowych problemów prawoznawstwa. Z drugiej strony wiadomo, że nauki prawne za zadanie stawiają sobie także odkrywanie argumentów racjonalizujących podejmowanie takich, a nie innych wyborów, decyzji w zakresie tworzenia czy stosowania prawa. Stąd zainteresowanie wpływem idei i stosującej je polityki nieco na kształt jurysprudencki socjologicznej analizującej prawo przez pryzmat celów i interesów społecznych. Autorowi towarzyszy bowiem jednocześnie przekonanie o niepozostającym bez znaczenia wpływie na akty stosowania prawa zawodowej ideologii sędziów. Z tego powodu w pracy pojawiły się próby wskazania na rolę pokoleniową składów orzekających czy drogę sędziowskiej (profesorskiej) kariery. Badania administracji sprawiedliwości, zawodu sędziowskiego nie były celem zasadniczym pracy, mimo to wskazanie na istnienie określonych prawidłowości wydawało się autorowi konieczne dla uzupełnienia wywodu. Spory pomiędzy ETS a krajowymi sądami konstytucyjnymi nazywane są wszak „wojną sędziów”.

Chronologia, uzupełniana ujęciem problemowym, obejmuje czas od powstania Europejskiej Wspólnoty Węgla i Stali aż po współczesność, orzeczenia ETS z roku 2022, jakkolwiek punkt ciężkości rozważań przesunięty został na czasy Unii Europejskiej. Stąd w pracy pojawia się pojęcie wspólnoty w dwu znaczeniach, albo dla określenia Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej, albo jako pojęcie bardziej abstrakcyjne, od-

noszące się do systemu państw spajanego homogenicznie rozumianym systemem wartości.

Podobnie krótkiego wyjaśnienia wymaga, dla uniknięcia nieporozumień, stosowanie pojęć prawa europejskiego, prawa wspólnotowego i prawa unijnego. Otóż zdając sobie sprawę z różnic ich zakresów, używano ich w kontekście chronologicznym, jednak często, dla podkreślenia jego rozumianej uniwersalnie – jako odrębnego porządku – natury, prawo europejskie i unijne traktowano jako synonimy, także wówczas, gdy prawo europejskie stosowane było w szerokim sensie tego pojęcia. Nie inaczej – biorąc pod uwagę wspomniany uniwersalizm zjawiska, a także ciągłość instytucjonalną – w przypadku sądu w Luksemburgu przyjęto jedną nazwę: Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS), mimo że w chwili jego powstania, w roku 1952, był Trybunałem Sprawiedliwości Europejskiej Wspólnoty Węgla i Stali, w traktacie rzymskim (1958) był Trybunałem Sprawiedliwości, nazwę Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zaś wprowadził traktat z Maastricht (1992). Co do istoty jednak jego zadania (wykładnia i „poszanowanie” traktatów) są ciągle takie same, stąd też w pracy wprowadzono Verdrossowskie pojęcie organu granicznego. Nie chodzi w pracy bowiem o „sejsmograficzne” wskazywanie na zmiany nomenklatury organu, a o przedstawienie jego trwałej istoty jako właśnie europejskiego organu granicznego, konsekwentnie, od chwili powstania, „samowzmacniającego” swoją rolę ustrojową. Autor jednocześnie nazwę *Bundesverfassungsgericht* tłumaczy „pozytywistycznie”, jako Federalny Sąd Konstytucyjny, nie zaś jako Federalny Trybunał Konstytucyjny, ten bowiem musiałby być wówczas określony przez ustrojodawcę federalnego jako *Bundesverfassungsgerichtshof*.

Wskazówki bibliograficzne znajdują się w tekście, orzeczenia sądów z reguły analizowane były zgodnie z tekstem oryginału, publikowanym przez nie na ich oficjalnych witrynach internetowych. Tłumaczenia orzeczeń i cytowanych fragmentów prac naukowych na język polski są – o ile nie podano inaczej – dziełem autora.

Rozdział I

PROBLEMATYKA AKTÓW *ULTRA VIRES* W UNII EUROPEJSKIEJ. ZAGADNIENIA WSTĘPNE

1. Ustrojowe problemy integracji europejskiej

Wielkie projekty ustrojowe w dziejach ludzkości nie zdarzają się często. Zwykle realizacja śmiałych idei pozostaje w sferze dyskursu i nigdy – jak choćby socjalizm utopijny – nie staje się rzeczywistością społeczną. Inne czekają w hibernacji na swój czas, by w końcu zostać narzucone siłą, jak stało się z transformacją socjalizmu naukowego w realny. Zwraca uwagę wszak, że odwrót od dyktatury klasowej – za sprawą rewolucji „siły bezsilnych” – nastąpił już ku utrwalonej w przeszłości formie ustrojowej.

Przemiany oparte na konsensie, swoisty *contract social* na wyrozumowanej idei nowej zupełnie wspólnoty, podkreślmy, choć to wynika z istoty umowy społecznej, wprowadzane na drodze pokojowej są zjawiskami rzadkimi. Takie zaś, które mają na celu pogodzenie często sprzecznych racji w wymiarze transgranicznym, *ergo* polegają na wkraczaniu w tradycyjnie rozumiane imperium suwerenności państw narodowych, są zaiste epizodyczne. Utrwalone bowiem od czasów Bodinusa przekonanie, że państwo należy identyfikować z suwerennością, zdolnością do nieograniczonego rozkazywania i niepodlegania rozkazom innych w obrębie geometrycznie ujmowanej przestrzeni granic było (i jest) trudne do przewyżczenia. Należy dodać, że takie rozumienie monopolu władzy

było – i oczywiście jest – trudne do porzucenia także w stosunkach wewnętrznych. Do dziś dla wielu konserwatystów-etatystów pogląd, iż państwo powinno podzielić się swoim władztwem choćby jedynie z instytucjami publicznego samorządu, o prywatyzacji zadań publicznych, udziale w „rządzeniu” organizacji społecznych nie wspominając, jest nie do pomyślenia.

Pierwszym nowoczesnym konceptem wysublimowanej za sprawą intelektualnych elit federacji był, rzecz jasna, projekt amerykański z końca XVIII wieku. Aby nie powielać chronologii Konwencji Konstytucyjnej, skupmy się na podstawowych problemach ustrojowych, z którymi zmierzyć się musieli ojcowie konstytucji. Są one bowiem pozbawione ulotności, jaka zwykle towarzyszy epizodom przeszłości, i odnosi się wrażenie, jakby postawione zostały wczoraj.

Oto bowiem podstawowym pytaniem stało się rozstrzygnięcie tego, w jaki sposób rozdzielić kompetencję Unii i państw, by wzmocnić centrum, nie sprowadzając jednocześnie państw do roli zwykłych prowincji. Innymi słowy, by tak ograniczyć ich suwerenność, aby udało się zachować ich tożsamość polityczną. Albo też, spoglądając z ich perspektywy, określić, gdzie leży granica przekazania kompetencji władzy centrum. Z tak ogólnie postawionego pytania rodziły się kolejne; niektóre z nich pierwotnie nie uzyskały odpowiedzi. Jak zatem ma kształtować się udział państw w tworzeniu wspólnotowego, obowiązującego wszystkich, prawa? Czy dają się określić gwarancje nienaruszalności suwerenności (jej resztek) państw przystępujących do federacji i – co za tym idzie – czy można je przymuszać do wykonywania woli większości? A skoro tak, to jakie są sankcje za „nieposłuszeństwo”? Jaka jest konstrukcja *check and balance* i jak oraz gdzie ulokowany jest *pouvoir constituant*? Czy obywatel (naród) ujawnia siłę suwerenności niejako w dwojakim wymiarze – raz jako obywatel stanu, a po wtóre jako obywatel Stanów Zjednoczonych? Czy zatem suwerenność oznacza podwójną treść? Jaka jest hierarchia pochodzącego z różnych ośrodków władzy prawa i kto w końcu będzie strażnikiem nowego ustroju? Jeżeli będzie to najwyższy (jedyny) organ sądowy, to jaka jest jego władza i czy istnieją trwałe reguły interpretacji konstytucji przez sędziów? W końcu, czy raz ustanowiony system podlega zmianom, czy raczej ma charakter wieczysty, wręcz „święty”?

Zważywszy na to, że katalog tych, wszakże ograniczonych jedynie do fundamentalnych, kwestii sformułowany został u schyłku XVIII wieku, a także na to, że Konwent nie mógł odnieść się do żadnego przykładu z przeszłości, tym bardziej godne podziwu jest ich rozwiązanie zawarte w konstytucji z 1787 r. Materia, którą regulowała jednak, choćby zakres ograniczenia suwerenności, powodowała, że spory federalistów z anty-federalistami nie ustały, pierwotnie dało się je złagodzić, wprowadzając w 1791 r. tzw. Kartę Praw.

W pracy nie chodzi jednak o historię Stanów Zjednoczonych, a *de facto* o kształt i przyszłość Unii Europejskiej. Stany Zjednoczone, system ustrojowy (konstytucja, kompetencje, wolności etc.) tego państwa są często brane przez naukę prawa jako – sprawdzony i gotowy – wzorzec mający stanowić dla Europejczyków wprost rozwiązanie ich problemów prawnych zasadniczo każdej natury. W moim pojęciu jest to zabieg chybiony, odrębność kulturowa, społeczna, prawna etc. Stanów Zjednoczonych sprawia, że są one pojedynczym, osobnym bytem i amerykanizacja ustroju Europy skazana jest na niepowodzenie.

Wspomniane przykłady spornych kwestii ustrojowych mają wzmocnić naszą intuicję, że oto problemy, przed którymi stoi Unia, nie pojawiły się wraz z ogłoszeniem przez Federalny Sąd Konstytucyjny orzeczenia w sprawie PSPP w roku 2020; są następstwem idei traktatów rzymskich, integracyjnego konceptu europejskich elit, które w poszukiwaniu inspiracji mogły obserwować niemal dwustuletnie doświadczenia amerykańskie, wiedząc jednocześnie, że jednak nie stanowią one gotowych odpowiedzi.

Gdy poszukujemy filozoficznie czy też może psychologicznie definiowanego impulsu, który doprowadził do powstania dzisiejszej Unii Europejskiej, przychodzi na myśl Hobbesowski strach¹. U mistrza z XVII wieku był on czynnikiem skłaniającym ludzi do zawarcia umowy społecznej,

¹ Th. Hobbes, *Lewiatan, czyli materia, forma i władza państwa kościelnego i świeckiego*, przeł. Cz. Znamierowski, Warszawa 1954. Oczywiście w kontekście ustanawiania władzy „ojcowskiej”, gdzie ludzie nie tyle boją się tego, którego ustanawiają suwerenem, ale „ze strachu jeden przed drugim” (s. 175).

powierzenia uprawnień naturalnych panującemu. *Mutatis mutandis* ojcom założycielom dzisiejszej Unii towarzyszyło podobne uczucie – doświadczenia II wojny napawały lękiem, obawą o życie jednostek, sekundowało temu poczucie konieczności gwarantowania wolności osobistych i zabezpieczenia jednostkom bytu materialnego, do czego znów konieczna była integracja ekonomiczna. Zatem Hobbesowski strach przed chaosem, rozumiany jako niepewność co do utrzymania się przy życiu i majątku, towarzyszył również twórcom Wspólnoty w latach 50. Jednak wiemy, że konkluzją u Hobbesa był rodzaj dyktatury panującego, stan w warunkach odbudowującego się Zachodu nie do pomyślenia w roku 1951. Umowa społeczna jednak zwykle – nawet u Hobbesa – nie ma charakteru nieograniczonego. Przystępujący do niej pozostawiają przy sobie część praw, nie są one przedmiotem przekazania suwerenowi. U Hobbesa było to prawo do obrony własnego życia i własnego majątku. Mimo tego, że podstawą Unii Europejskiej jest – oczywiście demokratycznie rozumiany – *contract social*, problemy związane z istotą kontraktualizmu pozostają takie same: ile i jakich praw pozostaje przy państwach członkowskich, jak rozstrzygane są konflikty powstałe na tle różnic w zakresie rozdziału kompetencji pomiędzy „suwerena” a „poddanych”.

Nie ulega jednak kwestii, że federalny *contract social* był podstawą zamiaru tworzenia dzisiejszej Unii². Świadomość konieczności wyzbywania się tradycyjnie rozumianej suwerenności dla powodzenia projektu takiej Europy była zawsze oczywista. Federacji bez ograniczania suwerenności państw narodowych zbudować się zwyczajnie nie da. Jednak drogi do ukonstytuowania się nowego typu wspólnoty mogą być różne: jasne jest, że kształtowanie się federacji europejskiej może następować w formie dobrowolnej zgody państw. Historia jednoczącej się Europy jest jednak sinusoidą nastrojów: od entuzjazmu lat 50. poprzez gaullizm, ograniczenie jednomyślności w podejmowaniu decyzji w Radzie w latach 70.,

² Por. J. Monnet, *Wspomnienia*, przeł. W. Kuczyński, Warszawa 2015, s. 367: „Poprzez węgiel i stal tworzy ona [EWWiS] pierwsze fundamenty europejskiej federacji. W federacji nie ma secesji poprzez decyzję unilateralną. Podobnie jak nie ma wspólnoty między ludami jeśli nie angażują się oni bezterminowo i bez ducha odwrotu”. Por. także s. 362 i 412.

kompromis luksemburski itd. Mamy do czynienia z powtarzalną w istocie regułą „góra-dół”, a jednak integracja postępuje. Wynika to w moim pojęciu z istnienia ciągłej, „Monnetowskiej” inicjatywy w tym zakresie, jakkolwiek inicjatywa ta podejmowana i wykonywana jest kolejno przez różne organy przy zmieniającej się perspektywie aksjologicznej. Działo się tak dlatego, że poziom skomplikowania polityki, istnienia często daleko idącej sprzeczności interesów państw członkowskich, ambicji w odgrywaniu ról dominujących (Francja, Niemcy, Wielka Brytania) uniemożliwiały procesy integracyjne rozumiane niejako klasycznie, w starym stylu zmiany treści traktatów czy za sprawą inicjatywy właściwego – zdawałoby się – organu. W tę przestrzeń wstępował Europejski Trybunał Sprawiedliwości i jego „dyktatura sędziów”, i teza, iż bez jego aktywności, dodam – w zakresie konstytucjonalizacji traktatów, postęp integracji nie byłby możliwy, jest oczywiście słuszna. Rzecz jasna, inicjatywę będą przejmować i inne organy, szczególne zadanie przypisane zostanie Radzie czy też Komisji Europejskiej, ale to ETS spełnia ciągle funkcję Kantowskiego rozumu praktycznego, nakazującego stopniowe przechodzenie do stanu prawnego federacyjnego związku narodów.

Europejską Wspólnotę Gospodarczą tworzą w ramach reguł prawnych właściwych dla organizacji międzynarodowych, dziś jednak pod wpływem w szczególności orzecznictwa ETS „zwykła” organizacja międzynarodowa przekształciła się w nową kategorię: Unia przyjmuje postać „nowego rodzaju Hyperpaństwowości [...] Europa staje się superpaństwem z ujednoczonym obszarem prawnym, staje się wspólnotą prawną, która koncentruje się wokół europejskiej państwowości”³. Tę nową jakość charakteryzują w szczególności: istnienie działających niezależnie od krajów członkowskich organów z kompetencją do stanowienia prawa wiążącego jednolicie we wszystkich państwach członkowskich. Skoro tak, to pojawiają się dwa współlistniejące poziomy normatywne – unijny oraz porządki wewnętrzne, narodowe. Istota tej wielopoziomowości oznacza jednocześnie konflikty pomiędzy nimi, przy czym rozstrzygnięcie tych stanów kolizyjnych odbywa się zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa unijnego i państwa członkowskie zobowiązane są do stosowania norm tego prawa. Ta cecha superpaństwowości czy postsuwe-

³ Th. Vesting, *Staatstheorie*, München 2018, s. 193.

Charakterystyczną cechą rozwoju Unii Europejskiej jest tocząca się od lat tzw. wojna sędziów. Jej istotą jest kwestia rozstrzygnięcia fundamentalnego zagadnienia dotyczącego określenia kierunku i intensywności integracji europejskiej. Z czasem państwa członkowskie dostrzegły bowiem konieczność wskazywania granic wkraczania w trwale określony zakres ich suwerennej władzy. Spór o przekazane kompetencje polega na kwestionowaniu zasady pierwszeństwa prawa europejskiego przez sądy konstytucyjne z zastosowaniem rozmaitych figur prawnych, wśród których podstawowym argumentem jest zarzut działania *ultra vires* stawiany instytutom Unii Europejskiej.

W książce przedstawiono relacje prawne zachodzące między sądami konstytucyjnymi państw członkowskich Unii Europejskiej a Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości, ze szczególnym uwzględnieniem orzecznictwa niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego. Dla polskiego czytelnika zrozumienie problematyki działań *ultra vires* może mieć duże znaczenie praktyczne, ponieważ polski Trybunał Konstytucyjny podąża w podobnym kierunku – korzysta z dorobku niemieckiego, aby jednocześnie przeciwstawić się orzecznictwu TSUE (a także ETPCz) w sprawie niezależności sądownictwa.

Książka zainteresuje prawników, polityków, a także wszystkich obywateli, którzy chcieliby lepiej zrozumieć relacje prawne między sądami krajowymi a Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości oraz kierunki i mechanizmy działania integracji europejskiej.

Jerzy W. Ochmański – doktor habilitowany nauk prawnych, profesor na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. A. Mickiewicza w Poznaniu, kierownik Pracowni Myśli Politycznej i Prawnej. W pracy badawczej koncentruje się na badaniu prawa i jego związków z polityką. Za monografię *Teoria sytuacjonizmu w zastosowaniu. Prusy i Rzesza przed Trybunałem Państwa* został nominowany do prestiżowej Nagrody im. Jana Długosza (2021).



9788382869354 W01P01

ISSN 1897-4392
ISBN 978-83-8286-935-4



9 788382 869354

ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA: 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL

Kup e-book i czytaj
w aplikacji Smarteca

