

Zuzanna Nowicka

Autorka jest prawniczką w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, a także pracownikiem naukowym w Katedrze Logiki i Argumentacji Prawniczej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

Kontrola konstytucyjności a prawo pierwotne Unii Europejskiej

Słowa kluczowe: wykładnia pronunijna, *ultra vires*, prawo pierwotne Unii Europejskiej, pytanie prejudycjalne, zobowiązania traktatowe, nieskuteczność orzeczenia TK

Wyrokiem z 7.10.2021 r., K 3/21¹, Trybunał Konstytucyjny stwierdził zakresową niezgodność objętych wnioskiem przepisów Traktatu o Unii Europejskiej² oraz zasady pierwszeństwa z Konstytucją³. Wydanie tego wyroku sprawiło, że w centrum zainteresowania nauki prawa niejako na nowo znalazło się pytanie o to, czy pierwotne prawo Unii Europejskiej może stanowić przedmiot kontroli konstytucyjnej. Niniejszy artykuł ma na celu przybliżenie tego zagadnienia zarówno z perspektywy prawa unijnego, jak i prawa krajowego, z uwzględnieniem wcześniejszego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Omawia on także nakaz wykładni pronunijnej jako szczególne narzędzie rozwiązywania ewentualnych konfliktów między prawem unijnym a Konstytucją. Wydając wyrok w sprawie K 3/21, Trybunał Konstytucyjny dokonał jednocześnie własnej, rażąco odbiegającej od orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładni prawa unijnego. Artykuł zmierza do odpowiedzi na pytanie, czy organy krajowe, w tym Trybunał Konstytucyjny, mają kiedykolwiek kompetencję do wykładania tego prawa i – jeśli tak – jaki jest zakres tej kompetencji. Artykuł porusza też kwestie konsekwencji przekroczenia kompetencji przez Trybunał Konstytucyjny – odpowiedzialności państwa za naruszenie zobowiązań nałożonych na nie na mocy traktatów, jak też możliwości pominięcia wyroku wydanego *ultra vires*.

1. Wstęp

Wyrokiem z 7.10.2021 r., K 3/21, Trybunał Konstytucyjny stwierdził niekonstytucyjność następujących norm prawa unijnego:

- art. 1 ak. 1 i 2 w zw. z art. 4 ust. 3 TUE w zakresie, w jakim Unia Europejska ustanowiona przez równe i suwerenne państwa, tworząca „coraz ściślejszy związek między narodami Europy”, których integracja – odbywająca się na podstawie prawa unijnego oraz poprzez jego wykładnię dokonywaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej – osiąga „nowy etap”, w którym:
 - a) organy Unii Europejskiej działają poza granicami kompetencji przekazanych przez Rzeczpospolitą Polską w traktatach,

- b) Konstytucja nie jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, mającym pierwszeństwo obowiązywania i stosowania,
- c) Rzeczpospolita Polska nie może funkcjonować jako państwo suwerenne i demokratyczne;
- art. 19 ust. 1 ak. 2 TUE w zakresie, w jakim – w celu zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii – przyznaje sądom krajowym kompetencje do:
 - a) pomijania w procesie orzekania przepisów Konstytucji,
 - b) orzekania na podstawie przepisów nieobowiązujących, uchylonych przez Sejm lub uznanych przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodne z Konstytucją;
- art. 19 ust. 1 ak. 2 i art. 2 TUE w zakresie, w jakim – w celu zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii oraz zapewnienia niezawisłości sędziowskiej – przyznają sądom krajowym kompetencje do:
 - a) kontroli legalności procedury powołania sędziego, w tym badania zgodności z prawem aktu powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej,

1 Dz.U. poz. 1852.

2 Wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 13 – dalej TUE.

3 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) – dalej Konstytucja.

- b) kontroli legalności uchwały Krajowej Rady Sądowniczej zawierającej wniosek do Prezydenta o powołanie sędziego,
- c) stwierdzenia przez sąd krajowy wadliwości procesu nominacji sędziego i w jego efekcie odmowy uznania za sędziego osoby powołanej na urząd sędziowski zgodnie z art. 179 Konstytucji.

Wyrok z 7.10.2021 r., K 3/21, wywołał wiele kontrowersji. Na potrzeby niniejszego opracowania warto zwrócić uwagę na przynajmniej trzy aspekty. Po pierwsze, w wydaniu omawianego wyroku brały udział trzy osoby powołane w wyniku niekonstytucyjnej reformy Trybunału Konstytucyjnego⁴. Po drugie, w doktrynie wskazuje się, że wyrok zapadł z przekroczeniem kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, z uwagi na to, że nie jest on uprawniony do kontroli konstytucyjnej pierwotnego prawa Unii⁵ ani do samodzielnej wykładni tego prawa w zakresie, w jakim jej dokonał. W związku z powyższym, po trzecie, wyrok stanowi rażące i oczywiste naruszenie prawa unijnego, w tym zasady pierwszeństwa, której dotyczy⁶.

Uzasadnienie wyroku zostało opublikowane 16.11.2022 r., ponad rok po wydaniu samego wyroku. Z uzasadnienia wynika, iż Trybunał Konstytucyjny „antycypował uznanie w przyszłości swojej właściwości do oceny zgodności z wzorcami konstytucyjnymi norm traktatów stanowiących podstawę działania UE” już w wyroku z 11.05.2005 r., K 18/04⁸, dotyczącym konstytucyjności traktatu akcesyjnego⁹. Kognicja Trybunału Konstytucyjnego do badania konstytucyjności prawa unijnego, w tym zasad wypływających z ducha traktatów, jak też norm prawa unijnego w znaczeniu, jakie nadała im wykładnia Trybunału Sprawiedliwości, miałyby znajdować potwierdzenie we wcześniejszych wyrokach TK, w tym także tych wydanych przed 2015 r.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, uprawnienie do badania zgodności z Konstytucją zaktualizowało się w niniejszej sprawie ze względu na „ekspansję normotwórczą wykładni przepisów traktatów dokonywanej przez TSUE, wkraczającej w obszar ustroju polskiego sądownictwa”¹⁰. Podstawę do takiej oceny Trybunał Konstytucyjny wywodził m.in. z wyroku w sprawie K 18/04, ze szczególnym wskazaniem na zawarte w nim stwierdzenie, że przekroczeniem granicy integracji byłoby przekazanie kompetencji państwa w zakresie, który powodowałby, że Polska nie może funkcjonować jako państwo suwerenne i demokratyczne.

Osadzenie w ten sposób omawianego wyroku w kontekście dotychczasowego orzecznictwa może stwarzać wrażenie,

jakby wpisywał się on w linię orzeczniczą zapoczątkowaną na długo przed kryzysem ustrojowym, który objął Trybunał Konstytucyjny. Choć nie ma wiążących ograniczeń odstępowania od utrwalonej linii orzeczniczej, to wyroki tę linię tworzącą niewątpliwie korzystają ze swoistego domniemania słuszności, którego źródeł można było upatrywać chociażby w autorytecie ówczesnego TK.

W rzeczywistości wyrok z 7.10.2021 r., K 3/21, jedynie pozornie opiera się na wcześniejszym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, w którym respektowany był podział kompetencji między Trybunałem Konstytucyjnym a Trybunałem Sprawiedliwości. Wyrok K 3/21 wpisuje się w – trudną do pogodzenia z unijnym systemem prawnym Unii Europejskiej, której Polska jest członkiem – linię orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego¹¹ zapoczątkowaną wyrokiem z 20.04.2020 r., U 2/20¹², i kontynuowaną postanowieniem z 21.04.2020 r., Kpt 1/20¹³, wydanych z przekroczeniem kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, zarówno w odniesieniu do samego przedmiotu kontroli konstytucyjnej, jak i dokonywania wykładni prawa Unii. W pierwszej części artykułu poruszono kwestię braku kognicji Trybunału Konstytucyjnego do badania konstytucyjności prawa Unii z perspektywy prawa unijnego, jak też jego dotychczasowego orzecznictwa. Dodatkowo omówiono nakaz wykładni prounijnej jako szczególnego narzędzia do rozstrzygania konfliktów między prawem krajowym a prawem Unii. Druga część artykułu przybliży zagadnienie wykładni prawa Unii w kontekście organów do niej uprawnionych – kompetencje Trybunału Sprawiedliwości do dokonywania wiążącej wykładni prawa unijnego, jak też zakres, w jakim tej wykładni mogą dokonywać organy krajowe, w tym Trybunał Konstytucyjny. Końcowa część artykułu porusza kwestie odpowiedzialności Polski za naruszenie zobowiązań nałożonych na nią na mocy traktatów z uwagi na wydanie tego wyroku.

2. Pierwotne prawo Unii Europejskiej jako przedmiot kontroli konstytucyjnej z perspektywy prawa unijnego

Kontrola konstytucyjna jest oparta na hierarchiczności źródeł prawa. Trybunał Konstytucyjny ma kompetencję do badania zgodności aktów niższego rzędu z aktami wyższego rzędu. Z perspektywy prawa unijnego nie może stanowić przedmiotu kontroli konstytucyjnej, gdyż korzysta ono z pierwszeństwa w stosunku do prawa krajowego. Zasada pierwszeństwa nie odnosi się co prawda do samej hierarchii aktów prawnych, lecz co do ich stosowania, jednak funkcjonalnie, w kontekście takim jak rozważany, nie stanowi to różnicy.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości zasada pierwszeństwa odnosi się także do ustaw zasadniczych państw członkowskich¹⁴. W wyroku 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że „nad prawem wynikającym z Traktatu, jako niezależnemu źródłu prawa, nie mogą, ze względu na jego szczególną naturę,

4 Zob. W. Wróbel, *Skutki rozstrzygnięcia w sprawie K 3/21 w perspektywie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021/12, s. 19–26 i bibliografia tam przywołana.

5 M. Florczak-Wątor, *(Nie)skuteczność wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7.10.2021 r., K 3/21. Ocena znaczenia orzeczenia z perspektywy prawa konstytucyjnego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021/12, s. 4–11.

6 P. Bogdanowicz, *Opinia prawna na temat skutków prawnych orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 3/21 dotyczącego niezgodności przepisów Traktatu o Unii Europejskiej z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej w świetle prawa Unii Europejskiej*, s. 3, https://www.batory.org.pl/wp-content/uploads/2021/10/PBogdanowicz_Opinia-prawna_nt.skutkow.orzeczeniaTK.ws_TUE_-1.pdf (dostęp: 12.12.2022 r.).

7 Uzasadnienie, s. 26.

8 Dz.U. Nr 86, poz. 744.

9 Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864 – dalej traktat akcesyjny.

10 Uzasadnienie, s. 28.

11 Szerzej na ten temat M. Florczak-Wątor, *(Nie)skuteczność...*, s. 5.

12 M.P. poz. 376.

13 M.P. poz. 379.

14 Zob. np. wyroki TS: z 17.12.1970 r., 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH przeciwko Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, EU:C:1970:114 – dalej wyrok 11/70, Internationale Handelsgesellschaft; z 22.02.2022 r., C-430/21, R.S., EU:C:2022:99, pkt 51 i orzecznictwo tam przytoczone.

przeważać jakiegokolwiek wewnętrzne regulacje prawne (w tym o randze konstytucyjnej), gdyż oznaczałoby to zakwestionowanie podstaw prawnych samej Wspólnoty”.

Trybunał Konstytucyjny przyznał w uzasadnieniu wyroku K 3/21, że „przedmiotem zaskarżenia nie są wprost konkretne przepisy prawa pierwotnego Unii Europejskiej, lecz ich rozumienie, wyznaczone wykładnią wskazaną przez wnioskodawcę”¹⁵. „Wykładnią wskazaną przez wnioskodawcę” miałyby być wyroki TS wskazane we wniosku o dokonanie kontroli konstytucyjnej.

W uwagach końcowych TK przyznał sobie na przyszłość kompetencje do badania zgodności z Konstytucją orzeczeń TS, „włącznie z ewentualnym usunięciem ich z polskiego porządku prawnego ze skutkiem prawnym *ex tunc*, jako orzeczeń nieistniejących”¹⁶.

3. Pierwotne prawo Unii Europejskiej jako przedmiot kontroli konstytucyjnej z perspektywy orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego

W przywołanym wyroku z 11.05.2005 r., K 18/04, Trybunał Konstytucyjny, jako podstawę swojej kognicji do zbadania konstytucyjności traktatu akcesyjnego przywołał art. 188 pkt 1 Konstytucji, wskazując, że traktat jest ratyfikowaną umową międzynarodową. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że formalnym przedmiotem badania zgodności z Konstytucją pozostają zasadniczo teksty Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską¹⁷, Traktatu o Unii Europejskiej, traktatu akcesyjnego, Aktu dotyczącego warunków przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej oraz dostosowań w Traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej oraz Aktu końcowego w zakresie objętym ratyfikacją Prezydenta RP, ogłoszone w Dzienniku Ustaw RP w dniu 30.04.2004 r. W ten sposób TK, niejako pośrednio, przyznał sobie kompetencje do oceny konstytucyjności prawa pierwotnego Unii. Chociaż nie jest to wyrażone *expressis verbis* w wyroku, ta „rozszerzona” kompetencja znajduje swoje uzasadnienie w tym, że ratyfikując traktat akcesyjny, Polska przyjmuje do swojego porządku prawnego także pozostałe traktaty oraz akty. Zgodnie z tym rozumowaniem w kompetencji do kontroli umowy ratyfikowanej mieści się kompetencja do kontroli umów oraz aktów prawnych, które wprowadza ona do porządku prawnego.

Jednocześnie wbrew temu, co mogłoby sugerować uzasadnienie wyroku K 3/21, Trybunał Konstytucyjny uznawał konsekwentnie, że *a contrario* nie jest upoważniony do dokonywania samoistnej i nieograniczonej oceny konstytucyjności prawa pierwotnego Unii Europejskiej.

Stanowisko to znajduje potwierdzenie w wyroku TK z 16.11.2011 r., SK 45/09¹⁸. Trybunał Konstytucyjny dokonał

w nim delimitacji kompetencji kontroli konstytucyjnej prawa pierwotnego przez przywołanie praktyki sądów konstytucyjnych innych państw członkowskich. Zauważył, że jest ona wykonywana jedynie wyjątkowo i zazwyczaj związana ze zmianami traktatów albo dołączeniem do Unii nowych państw.

Ponadto zasada pierwszeństwa, mimo iż wypracowana w orzecznictwie, nie jest wyłącznie wynikiem wykładni konkretnej jednostki redakcyjnej traktatu dokonanej przez Trybunał Sprawiedliwości. Wynika ona z ducha samych traktatów. Tym bardziej nie należy wiązać jej „pojawienia się” w systemie prawa unijnego z jakąkolwiek zmianą traktatów czy akcesją nowych państw.

Chociaż pozostaje to poza głównym zakresem tematycznym niniejszego opracowania, warto dodać, że Trybunał Konstytucyjny dopuszcza możliwość kontroli konstytucyjnej prawa pochodnego Unii, chociaż nie jest ona wyrażona wprost ani w Konstytucji, ani w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym. W wyroku z 16.11.2011 r., SK 45/09, Trybunał Konstytucyjny rozpatrzył skargę konstytucyjną zmierzającą do oceny konstytucyjnej rozporządzenia Rady (WE) 44/2001/WE z 22.12.2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych¹⁹. Należy przy tym podkreślić, że Trybunał Konstytucyjny znacząco ograniczył możliwość wniesienia skargi konstytucyjnej przeciwko aktom prawa pochodnego. Podczas gdy art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym nakłada na każdego skarżącego obowiązek wskazania sposobu, w jaki kwestionowane w skardze unormowania naruszyły przysługujące mu konstytucyjne prawa lub wolności²⁰, tak w odniesieniu do skarżących kwestionujących zgodność aktu pochodnego prawa unijnego z Konstytucją obowiązek ten ma charakter kwalifikowany – Trybunał Konstytucyjny wymaga od takiego skarżącego, aby należycie uprawdopodobnił, że kwestionowany akt pochodnego prawa unijnego istotnie obniża poziom ochrony praw i wolności w porównaniu z tym, który gwarantuje Konstytucja. Niespełnienie tego warunku będzie skutkowało wydaniem postanowienia o odmowie nadania skardze dalszego biegu z uwagi na niespełnienie ustawowych i konstytucyjnych wymagań dla skargi.

Co więcej, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ewentualne orzeczenie o niekonstytucyjności nie będzie miało wpływu na ważność aktu prawa pochodnego, a jedynie pozbawi go możliwości stosowania przez organy polskie i wywierania skutków prawnych w Polsce. W takiej sytuacji należałoby niezwłocznie podjąć działania mające na celu usunięcie tego stanu.

4. Rozwiązywanie ewentualnej kolizji między Konstytucją a prawem Unii Europejskiej przez wykładnię prounijną

Nakaz wykładni prounijnej jest instrumentem zasługującym na przybliżenie, ponieważ stanowi podstawowy sposób rozwiązywania ewentualnych sprzeczności między prawem

15 Uzasadnienie, s. 26 tak również s. 94–95: „Niniejszy wyrok odnosi się nie tyle do kolizji poszczególnych przepisów prawa UE z Konstytucją, ile do zgodności z Konstytucją norm tworzonych przez instytucje UE, w drodze wykładni prawa traktatowego, stopniowo zacieśniającej integrację przewidzianą w art. 1 TUE”. TK nie jest jednak konsekwentny w kwalifikacji przedmiotu kontroli jako prawa pierwotnego rozumianego zgodnie z orzecznictwem TS, stwierdzając, że w wymienionych wyrokach TS „tworzy” nowe normy – por. Uzasadnienie, s. 54–55, 88, 89.

16 Uzasadnienie, s. 94.

17 Dz.Urz. UE C 321E z 2006 r., s. 37 – dalej TWE.

18 Dz.U. Nr 254, poz. 1530.

19 Dz.Urz. WE L 12, s. 1.

20 Wyrok w sprawie o sygn. SK 45/09 zapadł na podstawie nieobowiązującej ustawy z 1.08.1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643), natomiast treść art. 47 ust. 1 pkt 2 nie zmieniła się w odniesieniu do ustawy obecnie obowiązującej (ustawa z 30.11.2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, Dz.U. z 2019 r. poz. 2393).

krajowym a prawem unijnym. Co więcej, jego zastosowanie ma wpływ na to, jakie przepisy mogą potencjalnie stanowić przedmiot kontroli.

Zgodnie z orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego traktaty unijne korzystają ze swoistego domniemania konstytucyjności jako umowy ratyfikowane w trybie art. 90 Konstytucji. Wynika to z wymogu zachowania określonej procedury przy ratyfikacji takiego traktatu (przewyższający rygory konieczne dla zmiany Konstytucji) oraz udziału Prezydenta RP w procedurze ratyfikacyjnej, który jest zobowiązany do uruchomienia procedury kontroli prewencyjnej takiego traktatu, jeżeli uważa go za sprzeczny z Konstytucją. To domniemanie może być obalone w wyjątkowych okolicznościach, jedynie gdy nie istnieje taka interpretacja zarówno traktatu, jak i Konstytucji, które pozwalają stwierdzić zgodność postanowień traktatowych z ustawą zasadniczą²¹. Analiza tego zagadnienia wymaga dodatkowo odpowiedzi na pytanie o granice prounijnej wykładni Konstytucji, i dookreślenie, czy rzeczona „prounijność” stanowi cel, czy jedynie dyrektywę wykładni.

Nakaz wykładni prounijnej prawa krajowego stanowi autonomiczną konstrukcję prawa unijnego. Tak jak zasada pierwszeństwa, został ustanowiony w orzecnictwie Trybunału Sprawiedliwości. Dotyczy on wszystkich dziedzin objętych prawem Unii²² i analogicznie do zasady pierwszeństwa jego celem jest zapewnienie temu prawu pełnej skuteczności. Trybunał Sprawiedliwości w wyroku w sprawie C-212/04, Adeneler²³, stwierdził, że sądy krajowe są zobowiązane czynić wszystko, co leży w zakresie ich kompetencji, uwzględniając wszystkie przepisy prawa krajowego i stosując uznane w porządku krajowym metody wykładni, by zapewnić pełną skuteczność rozpatrywanej dyrektywy i dokonać rozstrzygnięcia zgodnego z realizowanymi przez nią celami. Zgodnie z orzecnictwem nakaz ten nie jest ograniczony do dyrektyw i dotyczy także innych aktów prawnych – rozporządzeń, traktatów, zasad ogólnych prawa unijnego oraz norm traktatów międzynarodowych wiążących Unię Europejską.

Odnosząc nakaz wykładni prounijnej, jako autonomiczną zasadę prawa unijnego, do teorii wypracowanych na gruncie polskiej nauki prawa, trzeba stwierdzić, że jest ona czymś więcej niż jedynie dyrektywą wykładni. Decyduje bowiem o tym, że w razie gdy proces wykładni prowadzi do kilku

równorzędnych rozwiązań, należy wybrać to zapewniające jak najpełniejszą skuteczność prawa unijnego²⁴. Jak słusznie zauważa się w doktrynie, nakaz wykładni prounijnej należy traktować jako „powinność dotyczącą całego procesu interpretacji, a nie jako dyrektywę wykładni systemowej”²⁵.

Takie też stanowisko zajął Trybunał Konstytucyjny. Stwierdził on, że nakaz wykładni prounijnej wynika z art. 5 TWE²⁶ i stanowi obowiązek dotyczący wszystkich państw Unii Europejskiej, mający na celu zapewnienie kompatybilności prawa wewnętrznego i prawa europejskiego²⁷. Wykładnia prounijna stanowi więc przejaw wykonania zobowiązań wynikających z członkostwa Polski w Unii i w związku z tym powinna być respektowana przez organy krajowe, w tym Trybunał Konstytucyjny. Co ciekawe, także TK w wyroku K 3/21 stwierdził, że „w przypadku wystąpienia kolizji między prawem UE a Konstytucją, wymagany jest cierpliwy, szczerzy i wzajemnie przyjazny dialog”²⁸.

Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości nakaz dokonywania wykładni prounijnej „jest ograniczony przez ogólne zasady prawa, w szczególności zasadę pewności prawa i braku retroaktywności prawa, i nie może służyć jako podstawa dla dokonywania wykładni prawa krajowego *contra legem*”²⁹.

O tym, co jest *contra legem*, co do zasady decyduje prawo danego państwa członkowskiego. Przy czym należy dodać, że ograniczenie stosowania tego nakazu przez nadmierne poszerzenia rozumienia tego, czym jest wykładnia *contra legem*, stałoby w sprzeczności z obowiązkiem zapewnienia skuteczności prawa unijnego i poszanowania zasady pierwszeństwa.

W każdym razie w perspektywie polskiej to Trybunał Konstytucyjny wyznaczył granicę „wykładni przyjaznej dla prawa europejskiego”, konstatując, że nie może ona prowadzić do rezultatów sprzecznych z wyraźnym brzmieniem norm konstytucyjnych i niemożliwych do uzgodnienia z minimum funkcji gwarancyjnych, realizowanych przez Konstytucję. Konstytucja pełni funkcje gwarancyjne w stosunku do praw i wolności jednostki. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w tej dziedzinie to normy Konstytucji (a nie prawo unijne) wyznaczają minimalny i nieprzekraczalny próg, który nie może ulec obniżeniu³⁰. Ponadto w swoim orzecnictwie Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie wskazywał, że istotą art. 90 Konstytucji jest gwarancyjny z punktu widzenia „suwerenności Narodu i państwa” sens zawartych w nim ograniczeń³¹.

21 Wyrok TK z 24.11.2010 r., K 32/09, Dz.U. Nr 229, poz. 1506, s. 15. Por. wyrok z 11.05.2005 r., K 18/04, zgodnie z którym niezgodność oznacza „nieusuwalną sprzeczność pomiędzy normą Konstytucji a normą prawa wspólnotowego i to sprzeczności, której nie można eliminować przy zastosowaniu wykładni respektującej względną autonomię prawa europejskiego i prawa krajowego”. Zob. także stanowisko Prokuratora Generalnego przedstawione w sprawie, definiujące niezgodność jako kolizję między wartościami, na których oparta jest Konstytucja RP, a zawartymi w prawie wspólnotowym, niemożliwej do rozwiązania w drodze przychylniej dla prawa wspólnotowego wykładni Konstytucji (stanowisko Prokuratora Generalnego z 21.06.2021 r., sygn. PK VII.37.2021).

22 Co istotne z punktu widzenia wyroku z 7.10.2021 r., K 3/21, Trybunał Sprawiedliwości korzysta z szerokiego ujęcia „objęcia prawem Unii”. Tak na przykład w wyroku z 6.10.2021 r., C-487/19, Postępowanie zainicjowane przez W.Ż., EU:C:2021:789 – dalej wyrok C-487/19, W.Ż., Trybunał stwierdził, że chociaż organizacja wymiaru sprawiedliwości pozostaje w wyłącznej kompetencji państw członkowskich, to przy jej wykonywaniu mają obowiązek dotrzymywać zobowiązań wynikających z prawa Unii (por. pkt 75 i 89).

23 Wyrok TS z 4.07.2006 r., C-212/04, Konstantinos Adeneler inni przeciwko Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG), EU:C:2006:443 – dalej wyrok C-212/04, Adeneler.

24 Takie przeniesienie znajduje uzasadnienie w orzecnictwie Trybunału Sprawiedliwości, mimo że nakaz wykładni prounijnej stanowi autonomiczną konstrukcję prawa unijnego, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stoi na stanowisku, że jej cel osiąga się poprzez zastosowanie uznanych w porządku krajowym metod wykładni. Por. wyrok C-212/04, Adeneler, pkt 111.

25 W. Rowiński, *Nakaz dokonywania wykładni prounijnej jako dyrektywa wykładni systemowej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016/1, s. 111.

26 Art. 5 TWE: „Wspólnota działa w granicach kompetencji powierzonych jej niniejszym Traktatem oraz celów w nim wyznaczonych. W dziedzinach, które nie należą do jej kompetencji wyłącznej, Wspólnota podejmuje działania, zgodnie z zasadą pomocniczości, tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele proponowanych działań nie mogą być osiągnięte w sposób wystarczający przez Państwa Członkowskie, natomiast z uwagi na rozmiary lub skutki proponowanych działań możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Wspólnoty. Działanie Wspólnoty nie wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów niniejszego Traktatu”.

27 Wyrok TK z 21.09.2004 r., K 34/03, Dz.U. Nr 211, poz. 2151.

28 Uzasadnienie, s. 94.

29 Wyrok C-212/04, Adeneler, pkt 110.

30 Wyrok TK z 27.04.2005 r., P 1/05, Dz.U. Nr 77, poz. 680.

31 Wyrok z 24.11.2010 r., K 32/09.

W uzasadnieniu wyroku K 3/21 TK także odniósł się do obowiązku dokonywania przyjaznej wykładni, zauważając, że musi się ona odbywać przy poszanowaniu tożsamości konstytucyjnej i podstawowych funkcji państw członkowskich oraz zasady subsydiarności i proporcjonalności, a „także pod warunkiem przeprowadzenia takiej wykładni prawa UE, która nie jest oczywiście arbitralna”³². Chociaż nie jest to powiedziane wprost, wydaje się, że ostatni aspekt odnosi się do sytuacji, w których TK miałby dokonywać wykładni pronunijnej zgodnie z orzecznictwem TS, które w jego własnej ocenie jest arbitralne.

Za ilustrację niemożliwego do rozwiązania przez wykładnię pronunijną konfliktu między prawem unijnym a Konstytucją może posłużyć kwestia możliwości wydania obywatela polskiego na podstawie europejskiego nakazu aresztowania (ENA) wobec konstytucyjnego zakazu ekstradycji polskich obywateli. W wyniku nowelizacji z 18.03.2004 r.³³, której celem było wykonanie decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW³⁴, do Kodeksu postępowania karnego³⁵ dodano dwa rozdziały poświęcone ENA, a także definicję ekstradycji, zgodnie z którą na gruncie prawa polskiego ekstradycja to inna instytucja niż przekazanie osoby na podstawie ENA. Pytaniem prawnym zainicjowano postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym mające na celu zbadanie art. 607t § 1 k.p.k., zezwalającego na przekazanie obywatela polskiego do państwa członkowskiego Unii Europejskiej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania, z art. 55 ust. 1 Konstytucji zakazującego ekstradycji obywatela polskiego.

Dokonując rozważań w tym zakresie, Trybunał Konstytucyjny zauważył, że z chwilą uzyskania członkostwa w Unii Europejskiej Polska, przejmując *acquis*, automatycznie związana została prawem pierwotnym i wtórnym Unii, w tym rzezoną decyzją 2002/584/WSiSW. Trybunał Konstytucyjny nie podzielił stanowiska Rady Legislacyjnej³⁶, zgodnie z którym ustawowe wyróżnienie i odróżnienie przekazania osoby ściganej na podstawie ENA jest wystarczające do oddalenia zarzutu niekonstytucyjności, i uznał artykuł będący przedmiotem oceny za niezgodny z Konstytucją.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że utrata mocy obowiązującej przez normę umożliwiającą przekazanie obywatela polskiego nie jest wystarczająca do osiągnięcia stanu zgodności z Konstytucją – wywiódł z ciężącego na Rzeczypospolitej Polskiej zgodnie z art. 9 Konstytucji obowiązku przestrzegania wiążącego prawa międzynarodowego konieczność implementacji decyzji 2002/584/WSiSW.

Powyższe rozważania zmierzają do wykazania, że w przypadku norm, których dotyczył wyrok z 7.10.2021 r., K 3/21, nie zachodziła niemożliwa do pogodzenia na drodze wykładni sprzeczność z Konstytucją. W tym kontekście warto przywołać trafny

fragment komentarza E. Łętowskiej oraz S. Biernata: „W orzeczeniu K 3/21 założono apriorycznie, że istnieje nieprzewidywalna sprzeczność między polską Konstytucją i zaskarżonym art. 19 ust. 1 akapit 2 TUE nakazującym ustanowienie środków niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii. Nie podjęto przy tym wysiłków interpretacyjnych na rzecz usunięcia tej rzekomej kolizji w drodze wykładni. Celem postępowania przed TK nie było bowiem rozwiązanie istniejącej realnej, nieusuwalnej sprzeczności między Konstytucją RP (i standardami z niej wynikającymi) z jednej, i z prawem UE – z drugiej strony. Rzeczywistym celem wyroku była ochrona zwykłego ustawodawstwa krajowego, obniżającego standard niezawisłości w wymiarze sprawiedliwości, poniżej poziomu wymaganego zarówno przez Konstytucję RP, jak i przez prawo UE. W ten sposób sztucznie wykreowano złudzenie sprzeczności prawa UE i polskiej Konstytucji”³⁷.

5. Kompetencja Trybunału Sprawiedliwości do dokonywania wiążącej wykładni prawa unijnego i ustanawiania zasad ogólnych

Wydając wyrok z 7.10.2021 r., K 3/21, Trybunał Konstytucyjny orzekł *ultra vires* nie tylko z uwagi na to, że dokonał kontroli konstytucyjnej prawa unijnego, lecz również dlatego, że dokonał jego własnej interpretacji. Rozważania w drugiej części niniejszego artykułu mają na celu wyjaśnienie, w jakim zakresie organy krajowe, w tym Trybunał Konstytucyjny, są uprawnione do dokonywania wykładni prawa unijnego oraz ich związanie wykładnią dokonaną przez Trybunał Sprawiedliwości, zarówno w kwestiach, w których Trybunał Sprawiedliwości już orzekał, jak i w sprawach, w których materializuje się obowiązek zadania pytania prejudycjalnego.

Zgodnie z art. 267 ak. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej³⁸ Trybunał Sprawiedliwości jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym o wykładni traktatów, jak też aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii.

Wykładnia przepisów prawa unijnego dokonywana przez TS w trybie prejudycjalnym jest – w wymiarze praktycznym/faktycznym – wiążąca *erga omnes* w tym znaczeniu, że sądy krajowe muszą ją respektować także w innych postępowaniach aniżeli to, na kanwie którego wystąpiono do Trybunału z odesłaniem prejudycjalnym. Trybunał Sprawiedliwości stwierdził w wyroku w sprawach połączonych 212 do 217/80, *Salumi*³⁹, że „interpretacja przepisu prawa wspólnotowego, której dokonuje Trybunał Sprawiedliwości, wyjaśnia i określa, znaczenie i zakres tego przepisu, tak jak należy i należało go rozumieć i stosować od chwili jego wejścia w życie. Wynika z tego, że sądy mogą i muszą stosować tak zinterpretowany przepis nawet do stosunków prawnych powstałych przed wydaniem wyroku w sprawie wniosku o interpretację, pod warunkiem, że spełnione zostały inne przesłanki wniesienia przed sąd sporu dotyczącego stosowania tego przepisu”.

32 Uzasadnienie, s. 94.

33 Ustawa z 18.03.2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks wykroczeń (Dz.U. Nr 69, poz. 626).

34 Decyzja ramowa Rady 2002/584/WSiSW z 13.06.2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi (Dz.Urz. WE L 190, s. 1, ze zm.) – dalej decyzja 2002/584/WSiSW.

35 Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1375) – dalej k.p.k.

36 Opinia Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów z 14.08.2003 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (sygn. RL-0303-81/03).

37 E. Łętowska, S. Biernat, *This Was Not Just Another Ultra Vires Judgment! Commentary to the statement of retired judges of the Constitutional Tribunal*, *VerfBlog*, <https://verfassungsblog.de/this-was-not-just-another-ultra-vires-judgment/> (dostęp: 12.12.2022 r.).

38 Wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 47 – dalej TFUE.

39 Wyrok TS z 12.11.1981 r., sprawy połączone 212 do 217/80, *Amministrazione delle Finanze dello Stato przeciwko Srl Meridionale Industria Salumi* i innym; *Ditta Italo Orlandi & Figlio* i *Ditta Vincenzo Divella* przeciwko *Amministrazione delle Finanze dello Stato*, EU:C:1981:270, podsumowanie pkt 1.

Jako podstawę prawną kompetencji Trybunału Sprawiedliwości do dokonywania wiążącej wykładni prawa Unii, sprzężoną z obowiązkiem państw członkowskich do poszanowania tej wykładni także w sprawach innych niż ta, w której wystąpiono z pytaniem prejudycjalnym, można wskazać, obok art. 267 TFUE, traktatową zasadę lojalnej współpracy i wynikający z niej obowiązek jednolitego stosowania prawa Unii. Jednolitość, jak też efektywność oraz pewność prawa stanowią elementy *sine qua non* każdego porządku prawnego – sposób, w jaki zostaną zagwarantowane, zależy od konkretnego systemu, a w przypadku prawa Unii jest to właśnie orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości⁴⁰. Nie ma wątpliwości, że co do zasady prawo unijne powinno być rozumiane i stosowane jednolicie we wszystkich państwach członkowskich. Konsekwencją przyjęcia odmiennego poglądu byłaby sytuacja, w której – pomimo dokonania już przez TS ostatecznej wykładni danego przepisu – wykładnia ta byłaby ignorowana przez sądy w innych postępowaniach, do czasu aż TS potwierdziłby ją w kolejnych orzeczeniach prejudycjalnych wydawanych na podstawie pytań prejudycjalnych tychże sądów. Oznaczałoby to, z jednej strony, że sądy te powinny wystąpić z pytaniem prejudycjalnym nawet, gdy jest ono identyczne z pytaniem, na które TS udzielił już odpowiedzi. Z drugiej strony wiązałoby się z systemowym odraczaniem terminów rozstrzygania spraw z elementem prawa Unii, do czasu wydania tego rodzaju „potwierdzających” orzeczeń przez TS.

Wyroki Trybunału Sprawiedliwości wiążą więc zatem co do znaczenia konkretnej normy prawa unijnego, nie tylko sąd, przed którym toczy się postępowanie krajowe, w którym złożono wniosek o wydanie orzeczenia prejudycjalnego, ale wszystkie organy państw członkowskich stosujące prawo unijne. Co ciekawe, nie kwestionuje tego Trybunał Konstytucyjny w wyroku K 3/21, stwierdzając, że wykładnia dokonywana przez TS wskazująca powinność konkretnego działania lub zaniechania tworzy generalne i abstrakcyjne nakazy i zakazy⁴¹.

Trybunał Konstytucyjny nie bada formalnego upoważnienia TS do tworzenia takich norm, stwierdzając, że zagadnienie traci na istotności wobec faktycznego funkcjonowania orzeczeń TS jako zawierających obowiązujące normy prawne⁴². Wskazuje jednak na trzy elementy wyznaczające granice kompetencji TS do wykładni traktatów: istotę wykładni, która polega na „interpretacji tekstu prawnego, a nie jego kreowaniu”, wyrażoną w art. 4 ust. 1 TUE, zasadę przyznania (według TK, TS w drodze wykładni nie może poszerzać zakresu kompetencji powierzonego w traktatach) oraz Konstytucję RP⁴³. Tak wyznaczone granice nie wydają się być problematyczne – jednocześnie, czego dowodem jest wyrok w sprawie K 3/21, proponując ich własne rozumienie, TK może z nich skorzystać do podważania kompetencji TS.

6. Ewentualna kompetencja Trybunału Konstytucyjnego do dokonywania wykładni prawa unijnego

W postanowieniu z 19.12.2006 r., P 37/05⁴⁴, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że procedura odesłania prejudycjalnego

bazuje na „subtelny podział pomiędzy wykładnię a stosowanie prawa”, a dalej uznał, że „podział kompetencji pomiędzy sądy państw członkowskich a [TS] w zakresie wykładni i stosowania prawa wspólnotowego jest [...] następujący: wykładnia należy do [TS], a stosowanie prawa – rozumiane jako zastosowanie normy prawa wspólnotowego do ustalonego przez sąd stanu faktycznego – należy do sądu państwa członkowskiego, który w danej sprawie jest związany wykładnią [TS]”.

W sprawie z 19.12.2006 r., P 37/05, Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie w przedmiocie kontroli zgodności przepisu ustawowego z normą traktatową ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia. Trybunał uznał, że merytoryczne rozstrzygnięcie przez niego sprawy prowadziłoby to interpretacji przepisów unijnych (wspólnotowych), co pozostaje poza zakresem jego kompetencji. Ponadto zauważył, że stan prawny, w którym w odniesieniu do takich samych sytuacji prawnych uznana byłaby właściwość zarówno Trybunału Sprawiedliwości, jak i Trybunału Konstytucyjnego, rodziłby zagrożenie dwutorowości w zakresie orzekania o treści tych samych przepisów prawa, jak też dysfunkcyjności w relacjach wspólnotowego oraz wewnątrz krajowego ładu prawnego.

Przedstawione dalej rozważania mają na celu wykazanie, że podział kompetencji między sądami krajowymi a Trybunałem Sprawiedliwości jest bardziej zniuansowany, niż wynikałoby to dosłownie z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 19.12.2006 r., P 37/05 – nie przebiega on według podziału wykładnia – stosowanie. Posiadanie przez Trybunał Sprawiedliwości wyłącznej kompetencji do dokonywania wiążącej wykładni prawa Unii nie oznacza bowiem, że inne organy, także organy krajowe, nigdy nie dokonują wykładni.

Odnosząc się do tezy o „subtelności” owego podziału, warto przytoczyć opinię rzecznika generalnego F. Capotortiego w sprawie 283/81, CILFIT⁴⁵. Zauważył on, że zanim konkretny przepis zostanie zastosowany, konieczne jest, z praktycznego i logicznego punktu widzenia, ustalenie jego znaczenia i zakresu, bez czego nie można stwierdzić, czy dany stan faktyczny mieści się w jego zakresie. Oznacza to, że proces stosowania prawa i proces jego wykładni krzyżują się.

Dla przypomnienia, w sprawie 283/81, CILFIT⁴⁶, zwrócili się do TS z pytaniem o to, czy sąd, na którym w świetle przepisów traktatowych zasadniczo ciąży obowiązek wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym („sąd krajowy, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego”), musi w każdym przypadku podniesienia przed nim kwestii związanej z prawem unijnym z takim pytaniem wystąpić, czy też obowiązek ten aktualizuje się w razie istnienia racjonalnych wątpliwości związanych z wykładnią prawa Unii.

Wyrok w sprawie 283/81, CILFIT, stanowi zapewne najważniejsze orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości dotyczące warunków, w których można odstąpić od zadania pytania

40 P. Marcisz, *Koncepcja tworzenia prawa przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, Warszawa 2015, s. 129.

41 Uzasadnienie, s. 36–40.

42 Uzasadnienie, s. 54–55.

43 Uzasadnienie, s. 57–58.

44 OTK-A 2006/11, poz. 177.

45 Opinia rzecznika generalnego z 13.07.1982 r., 283/81, Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA przeciwko Ministero della Sanità, EU:C:1982:267.

46 Wyrok TS z 6.10.1982 r., 283/81, Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA przeciwko Ministero della Sanità, sprawa EU:C:1982:335, pkt 16 – dalej wyrok 283/81, CILFIT. Warto dodać, że w orzeczeniu w sprawie CILFIT Trybunał Sprawiedliwości nie podzielił stanowiska rzecznika generalnego. Zgodnie z zaproponowaną przez niego odpowiedzią obowiązek zadania pytania prejudycjalnego aktualizowałby się także w sytuacji, w której sąd krajowy uważałby, że „kwestia prawa wspólnotowego, którą musi rozstrzygnąć, jest wolna od niejasności i dwuznaczności, i w związku z tym nie ma wątpliwości co do jej wykładni”, pkt 10.

prejudycjalnego. Trybunał Sprawiedliwości stanął na stanowisku, że jest to dopuszczalne, gdy prawidłowe stosowanie prawa wspólnotowego jest tak oczywiste, że nie pozostawia miejsca na jakiegokolwiek racjonalne wątpliwości (*acte clair*). Nie może to jednak być subiektywna ocena sądu odsyłającego, lecz musi być przekonany, że taka sama oczywistość zachodziłaby również w opinii innych sądów państw członkowskich orzekających w ostatniej instancji, jak też Trybunału Sprawiedliwości.

Przy stwierdzaniu, że prawidłowe stosowanie prawa jest oczywiste, należy uwzględnić „cechy charakterystyczne prawa wspólnotowego i szczególnych trudności, jakie sprawia jego wykładnia”⁴⁷. Takimi cechami jest m.in. mnogość wersji językowych oraz ich wiążący charakter, właściwa dla prawa unijnego terminologia i jej autonomiczny charakter (te same pojęcia mogą mieć inne znaczenia na gruncie prawa krajowego i prawa unijnego).

Doktryna *acte clair* nadal jest doprecyzowana na gruncie orzecznictwa. W wyroku w sprawie C-561/19, Consorzio Italian Management⁴⁸, Trybunał Sprawiedliwości podszedł pragmatycznie do kwestii różnych wiążących wersji językowych. Stwierdził, że chociaż sąd krajowy nie może być zobowiązany do zbadania każdej z wersji językowych rozpatrywanego przepisu Unii, to jednak „powinien on uwzględnić rozbieżności między wersjami językowymi tego przepisu, o których posiada on wiedzę, w szczególności gdy wskazane przez strony rozbieżności zostały potwierdzone”.

Ponadto, nawet gdy dany przepis prawa Unii nie jest objęty doktryną *acte clair*, sądy krajowe mogą dokonać wykładni na podstawie dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w przypadku, w którym pytanie dotyczące wykładni podniesione w postępowaniu krajowym jest identyczne z pytaniem, które stanowiło już przedmiot orzeczenia wydanego w trybie prejudycjalnym w podobnym przypadku (*acte éclairé*)⁴⁹. W wyroku w sprawie 283/81, CILFIT, Trybunał rozszerzył tę doktrynę na sytuacje, w których odpowiedź na pytanie prejudycjalne podniesione w postępowaniu krajowym może wynikać z utrwalonego orzecznictwa Trybunału rozstrzygającego – niezależnie od rodzaju postępowań, które dały początek temu orzecznictwu – nawet jeśli sporne pytania nie są całkowicie identyczne.

Nie powinno być wątpliwości, że co najmniej w wąskim zakresie obejmującym *acte clair* oraz *acte éclairé* krajowe organy sądowe, w tym Trybunał Konstytucyjny⁵⁰, dokonują wykładni prawa unijnego⁵¹. K. Lenaerts i J.A. Gutiérrez-Fons uważają, że wyrok w sprawie 283/81, CILFIT, „określił zasady, jakimi

sąd krajowy powinien się kierować, gdy dokonuje wykładni prawa Unii i je stosuje”⁵².

Jednocześnie nie sposób uznać, aby dokonując wykładni prawa unijnego w sprawie K 3/21, Trybunał Konstytucyjny pozostawał w zakresie tak zrekonstruowanej kompetencji – dokonał własnej, rażąco sprzecznej z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości wykładni prawa unijnego. Konsekwencje takiego działania zostaną szerzej omówione w dalszej części tekstu.

7. Obowiązek wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym

Powyższe rozważania prowadzą do pytania, czy w sprawie K 3/21 Trybunał Konstytucyjny był zobowiązany do zadania pytania prejudycjalnego.

Z jednej strony w tekstach poświęconych wyrokowi z 7.10.2021 r., K 3/21, wskazuje się, że wyrok prejudycjalny był konieczny do stwierdzenia, czy normy wywiedzione przez Trybunał Konstytucyjny z przepisów Traktatu o Unii Europejskiej faktycznie z niego wynikają i czy dokonana przez niego wykładnia jej poprawna⁵³. Z drugiej strony normy prawa unijnego, których dotyczyła sprawa K 3/21, stanowią *acte éclairé*: były one przedmiotem orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości, który wyjaśnił już ich znaczenie w zakresie, w jakim było to konieczne do wydania wyroku przez TK w prowadzonym przez niego postępowaniu.

W opinii w sprawie C-160/14, Ferreira da Silva⁵⁴, rzecznik generalny Yves Bot stwierdził, że w sytuacji, w której kwestia podniesiona w postępowaniu przed sądem krajowym była przedmiotem dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, sąd krajowy ma do wyboru dwa rozwiązania. Może on albo zwrócić się do Trybunału o udzielenie dodatkowych wyjaśnień w odniesieniu do zawisłego przed nim sporu, albo postanowić o niewykonywaniu obowiązku skierowania pytania prejudycjalnego. W przypadku wyboru drugiego rozwiązania sąd krajowy jest jednak zobowiązany do zastosowania wcześniejszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości.

Sytuacja, w której sąd krajowy zaniechał obowiązku zadania pytania prejudycjalnego i jednocześnie nie zastosował interpretacji wynikającej z dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, stanowi uchybienie zobowiązaniom ciążącym na państwie członkowskim na mocy traktatów na podstawie art. 258 TFUE i może stanowić z tego tytułu podstawę do wszczęcia przez Komisję postępowania przeciwko danemu państwu członkowskiemu, co potwierdził Trybunał Sprawiedliwości w wyroku w sprawie C-416/17, Komisja przeciwko Francji⁵⁵.

W wyroku z 7.10.2021 r., K 3/21, Trybunał Konstytucyjny nie wybrał żadnego z tych rozwiązań – odstąpił zarówno od zastosowania dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, dokonując własnej, rażąco z nim sprzecznej wykładni prawa unijnego, jak i zaniechał zadania pytania prejudycjalnego.

47 Wyrok TS z 6.10.1982 r., 283/81, Srl CILFIT.

48 Wyrok TS z 6.10.2021 r., C-561/19, Consorzio Italian Management i Catania Multiservizi SpA przeciwko Rete Ferroviaria Italiana SpA, EU:C:2021:799, pkt 44.

49 Wyrok TS z 27.03.1963 r., sprawy połączone 28, 29 i 30/62, Da Costa en Schaake N.V., Jacob Meijer N.V. i Hoechst-Holland N.V. przeciwko Nederlandse Belastingadministratie, EU:C:1963:6.

50 Pojęcie sądu stanowi pojęcie autonomiczne prawa unijnego i obejmuje również Trybunał Konstytucyjny, mimo że na gruncie Konstytucji nie jest on sądem – zob. wyrok TS z 17.09.1997 r., C-54/96, Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH przeciwko Bundesbaugesellschaft Berlin mbH, EU:C:1997:413, pkt 23.

51 Termin „sąd” został użyty dla jasności wyводу, jednak tak jak zostało to wcześniej wskazane, zasadę tę należy stosować nie tylko do sądów krajowych, lecz do wszystkich organów krajowych stosujących prawo Unii. W odniesieniu do sądów ma ona traktatową granicę w postaci obowiązku zadania pytania prejudycjalnego w przypadku, gdy dana norma nie stanowi *acte clair* albo *acte éclairé* (art. 267 ak. 3 TFUE), którego zaniechanie może być uchybieniem zobowiązaniu ciążącemu na państwie członkowskim na mocy traktatów w rozumieniu art. 258 TFUE, co nie oznacza, że np. takim uchybieniem nie będzie przekroczenie tej zasady przez organy administracyjne.

52 K. Lenaerts, J.A. Gutiérrez-Fons, *To say what the law of the EU is: methods of interpretation and the European Court of Justice*, „Columbia Journal of European Law” 2014/2, s. 5.

53 Tak M. Florczak-Wątor, (Nie)skuteczność..., s. 6.

54 Opinia rzecznika generalnego z 11.06.2015 r., C-160/14, João Filipe Ferreira da Silva e Brito i in. przeciwko Estado português, EU:C:2015:390, pkt 99.

55 Wyrok TS z 4.10.2018 r., C-416/17, Komisja Europejska przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:2018:811.

Spekulacje na temat tego, dlaczego Trybunał Konstytucyjny nie zastosował norm prawa unijnego w znaczeniu, jakie nadał im Trybunał Sprawiedliwości, nie powinny stanowić przedmiotu opracowania naukowego, gdyż nie takie powody wydają się stać za tą decyzją TK. Można ograniczyć się do stwierdzenia, że zastosowanie norm prawa unijnego w znaczeniu wynikającym z orzecznictwa TS prowadziłyby do wydania innego rozstrzygnięcia w sprawie K 3/21. W każdym razie wydaje się, że sytuacja, w której sąd ostatniej instancji nie stosuje norm prawa Unii stanowiących *acte éclairé* w znaczeniu, jakie nadał im Trybunał Sprawiedliwości, a zamiast tego samodzielnie dokonuje odmiennej wykładni przepisów, nie stanowi naruszenia art. 267 TFUE, lecz naruszenia zasady jednolitego stosowania prawa Unii i – w świetle przedstawionych wyżej uwag co do obowiązywania wykładni TS *de facto erga omnes* – zasady lojalnej współpracy. Wyżej przywołana alternatywa przedstawiona przez rzecznika generalnego Yvesa Bota dotyczy sytuacji, w których sąd krajowy ma wątpliwości, czy dokonana przez niego wykładnia prawa unijnego jest poprawna – trudno o takich wątpliwościach mówić, gdy jest ona rażąco niepoprawna.

8. Możliwość pominięcia orzeczenia w sprawie K 3/21 z uwagi na jego niezgodność z prawem unijnym

Możliwość pominięcia wyroku z 7.10.2021 r., K 3/21, należy oceniać z perspektywy zasady pierwszeństwa prawa unijnego. Zakres jej zastosowania wyznacza jej cel, tzn. zapewnienie pełnej skuteczności norm prawa Unii Europejskiej⁵⁶. Oznacza to, że państwa członkowskie są bezwzględnie zobowiązane do działania lub zaniechania koniecznego do zapewnienia tej skuteczności. Należy przy tym powtórzyć, że nie ma znaczenia miejsce aktu prawa krajowego w hierarchii – zasada pierwszeństwa odnosi się do całego prawa krajowego, łącznie z ustawami zasadniczymi⁵⁷. Oznacza to, że państwa członkowskie nie mogą uchylać przepisów niezgodnych z prawem unijnym, a w razie gdy są one częścią porządku krajowego, mają obowiązek ich uchylecia. Na podstawie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości można wskazać inne przykłady sposobów realizacji tego obowiązku, takie jak odstąpienie przez sądy państw członkowskich od stosowania prawa krajowego w przypadku jego niezgodności z prawem unijnym.

Nie ulega wątpliwości, że z zasady pierwszeństwa i obowiązku zapewnienia pełnej skuteczności prawa Unii wynika także możliwość pominięcia wiążącego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w przypadku jego niezgodności z tym prawem.

Potwierdził to Trybunał Sprawiedliwości w sprawach połączonych C-357/19 i in., PM⁵⁸, dotyczących orzeczeń rumuńskiego Trybunału Konstytucyjnego. Zadane pytania prejudycjalne zmierzały do ustalenia, czy prawo unijne, w tym przede wszystkim art. 19 ust. 1 ak. 2 TUE, jak też zasada pierwszeństwa stoją na przeszkodzie uregulowaniom krajowym lub praktyce, zgodnie z którą sądy powszechne są związane orzeczeniami trybunału konstytucyjnego i nie mogą od nich odstąpić nawet, gdy są one niezgodne z prawem unijnym. Udzielając na nie odpowiedzi,

Trybunał Sprawiedliwości zauważył, że chociaż model konstytucyjny, zgodnie z którym wyroki trybunału konstytucyjnego są wiążące dla sądów powszechnych, nie jest sam w sobie niezgodny z prawem unijnym, to warunkiem koniecznym jest, aby prawo krajowe gwarantowało niezależność tego trybunału względem władzy ustawodawczej i wykonawczej. Trybunał Sprawiedliwości przywołał fragment wyroku dotyczącego polskiego Sądu Najwyższego: „powoływanie przez władzę ustawodawczą i wykonawczą, nie może powodować zależności owych sędziów od wspomnianych organów ani budzić wątpliwości co do ich bezstronności, jeżeli po powołaniu osoby te nie podlegają żadnej presji i nie otrzymują zaleceń podczas wykonywania swoich obowiązków”⁵⁹.

Trybunał Sprawiedliwości powtórzył także swoje wcześniejsze orzecznictwo, zgodnie z którym z zasady pierwszeństwa wynika, że sądy krajowe są uprawnione do podjęcia wszelkich działań, w tym pominięcia normy prawa krajowego lub praktyki krajowej, w celu zapewnienia pełnej skuteczności prawa Unii. Uprawnienie to obejmuje możliwość pominięcia wiążącego wyroku trybunału konstytucyjnego w razie jego niezgodności z tym prawem.

Co również istotne, sądy odsyłające podnosiły, że nieprzestrzeganie wyroków trybunału konstytucyjnego stanowi w prawie rumuńskim przewinienie dyscyplinarne. Trybunał Sprawiedliwości, oceniając zgodność takiego uregulowania z prawem unijnym, podkreślił, że odpowiedzialność dyscyplinarna za treść orzeczenia musi być ograniczona do przypadków całkowicie wyjątkowych, takich jak celowe, wynikające ze złej wiary lub z wyjątkowo poważnych i rażących zaniedbań naruszenie przepisów prawa krajowego i prawa unijnego, arbitralne wydawanie wyroków czy odmowa wykonania wymiaru sprawiedliwości. Nie może stanowić przewinienia dyscyplinarnego samo odstąpienie od wiążącego wyroku trybunału konstytucyjnego w przypadku jego niezgodności z prawem unijnym.

Stosując to rozumowanie Trybunału Sprawiedliwości do wyroku z 7.10.2021 r., K 3/21, należy wskazać trzy kwestie. Po pierwsze, powszechnie obowiązującą moc wyroków Trybunału Konstytucyjnego wydanych z udziałem tzw. sędziów dublerów może budzić poważne wątpliwości z perspektywy unijnych gwarancji niezawisłości i bezstronności sędziowskiej. Po drugie, sądy krajowe stosujące normy prawa unijnego uznane za niekonstytucyjne w wyroku K 3/21 są uprawnione do pominięcia tego wyroku. Po trzecie, samo w sobie pominięcie tego wyroku nie może stanowić podstawy do pociągnięcia sędziego do odpowiedzialności dyscyplinarnej.

9. Podsumowanie

W wyroku z 7.10.2021 r., K 3/21, Trybunał Konstytucyjny dokonał wykładni oraz oceny konstytucyjności przepisów Traktatu o Unii Europejskiej z przekroczeniem swoich kompetencji. Uwagę przykuwać powinny trzy wymiary owych nieprawidłowości.

Po pierwsze, zgodnie z prawem Unii Europejskiej Trybunał Konstytucyjny nie ma kompetencji do badania konstytucyjności norm prawa unijnego. W wymiarze wewnętrznym jest ono naruszeniem art. 9 Konstytucji, stanowiącego, że Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego.

Po drugie, zgodnie ze standardem ustanowionym w jego własnym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny posiada kognicję do orzekania o zgodności norm traktatowych z Konstytucją

56 Wyrok TS z 15.07.1964 r., C-6/64, Flaminio Costa przeciwko E.N.E.L., EU:C:1964:66.

57 Wyrok 11/70, Internationale Handelsgesellschaft.

58 Wyrok TS z 21.12.2021 r., sprawy połączone C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 i C-840/19, Postępowanie karne przeciwko PM i in., EU:C:2021:1034.

59 Wyrok TS z 19.11.2019 r., sprawy połączone C-585/18, C-624/18 i C-625/18, A.K. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa oraz CP i DO przeciwko Sądowi Najwyższemu, EU:C:2019:982 – dalej wyrok w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, A.K.

jedynie w przypadku zmiany traktatów lub akcesji nowych państw. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego inne sytuacje wykraczają poza przewidzianą w art. 188 ust. 1 Konstytucji kompetencję do kontroli umów międzynarodowych z Konstytucją.

Po trzecie, na potrzeby tego wyroku Trybunał Konstytucyjny dokonał rażąco odbiegającej od dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wykładni prawa Unii Europejskiej z przekroczeniem swoich kompetencji, wykraczając poza zakres *acte clair* i *acte éclairé*.

Wyrok ten stanowi naruszenie zobowiązań wynikających z mocy traktatów, w tym przede wszystkim zasady jednolitego stosowania prawa unijnego, oraz zasady lojalnej współpracy i w związku z tym może stanowić podstawę wszczęcia przez Komisję postępowania przeciwko Polsce.

Abstrahując od możliwości pominięcia wyroku z 7.10.2021 r., K 3/21, z uwagi na zarzuty sformułowane wobec składu orzekającego, jest to możliwe także ze względu na przekroczenie przez Trybunał Konstytucyjny jego kompetencji oraz niezgodności z zasadą pierwszeństwa. Co więcej, nie jest znana praktyce sytuacja orzekania przez Trybunał Konstytucyjny na podstawie kompetencji, którą sam uprzednio wykluczył, a przynajmniej znacząco ograniczył. Zastosowanie tez z poprzednich orzeczeń zgodnie z rozumowaniem, które do nich doprowadziło, niewątpliwie nie doprowadziłoby do takiej oceny konstytucyjności zasady pierwszeństwa, zarówno co do samych zastosowanych standardów, jak i co do jej wyniku.

Jest to kwestia istotna nie tylko w kontekście czysto naukowym. Możliwość pominięcia wyroku z 7.10.2021 r., K 3/21, czy też ograniczenia jego skutków ma fundamentalne znaczenie z perspektywy osób podlegających kognicji polskich sądów, zważywszy na to, że wynikające z niego ograniczenia zasady pierwszeństwa odnoszą się przede wszystkim do możliwości zapewnienia pełnej realizacji prawa do sądu. Z uwagi na wiele czynników⁶⁰ niektóre składy sędziowskie są pozbawione przymiotów koniecznych do uznania ich za sąd w rozumieniu prawa unijnego, tzn. niezawisłości, bezstronności i ustanowienia na mocy ustawy. Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie wskazywał, że z zasady pierwszeństwa należy wywodzić np. możliwość odstąpienia od stosowania przepisów o właściwości, jeżeli w ich wyniku w sprawie orzekałby taki skład⁶¹, czy też możliwość pominięcia ostatecznego orzeczenia wydanego przez taki skład⁶² w celu zapewnienia realizacji prawa do sądu⁶³.

Bibliografia/References

Bogdanowicz P., *Opinia prawna na temat skutków prawnych orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 3/21 dotyczącego niezgodności przepisów Traktatu o Unii Europejskiej z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej w świetle*

60 Wskazać należy przede wszystkim niezgodną z Konstytucją reformę Krajowej Rady Sądownictwa oraz wyłączenie ustawą możliwości wnoszenia odwołań od jej uchwał w sprawach indywidualnych, w tym w sprawach dotyczących nieprzedstawiania wniosku o powołanie do pełnienia urzędu, reformę Sądu Najwyższego, w tym utworzenie Izby Dyscyplinarnej, czy powołanie wszystkich sędziów zasiadających obecnie w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych mimo wstrzymania wykonania uchwały Krajowej Rady Sądownictwa zawierających wniosek o ich powołanie przez Naczelny Sąd Administracyjny.

61 Wyrok w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, A.K.

62 Wyrok C-487/19, W.Ż.

63 Szerzej na ten temat Z. Nowicka, *Status sędziego powołanego z rażącym naruszeniem prawa. Glosa do wyroku TS z dnia 6 października 2021 r., C-487/19*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2022/3, s. 40–50.

prawa Unii Europejskiej, https://www.batory.org.pl/wp-content/uploads/2021/10/P.Bogdanowicz_Opinia-prawna_nt.skutow.orzeczeniaTK.ws_TUE_-1.pdf (dostęp: 12.12.2022 r.).

Florczak-Wątor M., *(Nie)skuteczność wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7.10.2021 r., K 3/21. Ocena znaczenia orzeczenia z perspektywy prawa konstytucyjnego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021/12.

Lenaerts K., Gutiérrez-Fons J.A., *To say what the law of the EU is: methods of interpretation and the European Court of Justice*, „Columbia Journal of European Law” 2014/2.

Łętowska E., Biernat S., *This Was Not Just Another Ultra Vires Judgment!: Commentary to the statement of retired judges of the Constitutional Tribunal*, *VerfBlog*, <https://verfassungsblog.de/this-was-not-just-another-ultra-vires-judgment/> (dostęp: 12.12.2022 r.).

Marcisz P., *Koncepcja tworzenia prawa przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, Warszawa 2015.

Nowicka Z., *Status sędziego powołanego z rażącym naruszeniem prawa. Glosa do wyroku TS z dnia 6 października 2021 r., C-487/19*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2022/3.

Rowiński W., *Nakaz dokonywania wykładni prounijnej jako dyrektywa wykładni systemowej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016/1.

Wróbel W., *Skutki rozstrzygnięcia w sprawie K 3/21 w perspektywie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021/12.

Abstract

Zuzanna Nowicka

The author is a lawyer at the Helsinki Foundation of Human Rights and teaching staff of the Department of Logic and Legal Argumentation, Faculty of Law and Administration, University of Warsaw, Poland.

Constitutionality Review and the Primary Law of the European Union

Keywords: *pro-EU interpretation, ultra vires, primary law of the European Union, reference for a preliminary ruling, treaty obligations, ineffectiveness of Constitutional Tribunal judgment*

With the judgment of 7 October 2021, K 3/21, the Constitutional Tribunal declared unconstitutional within a certain scope the provisions of the Treaty on European Union and the principle of primacy covered by the application for their review. The judgment made the question whether the primary law of the European Union can be the subject of constitutionality review the focus of legal scholarship again. This article aims to approach this issue from the perspective of both EU law and domestic law, taking into account existing case law of the Constitutional Tribunal. It also discusses the imperative of pro-EU interpretation as a special tool for resolving potential conflicts between Union law and the Constitution. While issuing the judgment in the K 3/21 case, the Constitutional Tribunal at the same time made its own interpretation of Union law, which blatantly deviated from the case law of the Court of Justice of the European Union. The article seeks to answer the question whether national authorities, including the Constitutional Tribunal, are ever competent to interpret this law and, if so, what the scope of this competence is. The article also addresses the consequences of the Constitutional Tribunal exceeding its powers – the state’s liability for infringing the obligations imposed on it under the treaties, as well as the possibility of disregarding a judgment issued ultra vires.