

Prof. dr hab. Mariusz Jabłoński

Uniwersytet Wrocławski

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Katedra Prawa Konstytucyjnego

Dr Sylwia Jarosz-Żukowska

Uniwersytet Wrocławski

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Katedra Prawa Konstytucyjnego

Kontrola konstytucyjności prawa pochodnego UE w trybie skargi konstytucyjnej i pytań prawnych

1. Naruszenie praw podstawowych jako uzasadnienie właściwości sądu konstytucyjnego do kontroli prawa pochodnego UE

W orzecznictwie sądów konstytucyjnych państw członkowskich UE kwestia pierwszeństwa prawa unijnego pojawia się na trzech płaszczyznach. Pierwsza dotyczy kolizji prawa UE oraz uchwalonych później aktów prawa krajowego (ustaw i aktów podstawowych). Druga – bardziej skomplikowana – dotyczy kolizji konstytucyjnej, tj. zgodności aktów prawa UE (w tym wtórnego) oraz norm konstytucyjnych, zwłaszcza dotyczących praw podstawowych oraz tożsamości konstytucyjnej państw. Trzecia dotyczy natomiast kontroli *ultra vires* w kwestii aktów UE wydanych bez podstawy prawnej zawartej w traktatach lub z przekroczeniem podstawy w niej określonej¹.

O ile pierwsza płaszczyzna nie budzi wątpliwości w orzecznictwie sądów konstytucyjnych (w tym polskiego TK), przyjmujących, że nie ma tu zastosowania zasada *lex posterior derogat legi priori*², o tyle kwestia dopuszczalności kontroli konstytucyjności aktów prawa wtórnego od lat stanowi przedmiot gorących sporów i nadal jest otwarta. Sądy konstytucyjne państw członkowskich UE stosują zasadniczo trzy kryteria kontroli aktów prawa unijnego z konstytucjami narodowymi, a mianowicie takie jak: prawa podstawowe jednostki, przekroczenie przez organy UE zakresu przyznanych kompetencji oraz zachowanie tożsamości konstytucyjnej państw członkowskich³.

¹ Por. R. Grzeszczak, *O zasadzie pierwszeństwa prawa UE, wzorcach kontroli konstytucyjności aktów instytucji UE i nieco krytyki na temat wyroku polskiego Trybunału Konstytucyjnego z 16.11.2011 roku*, „Prawo Europejskie w Praktyce”, dostępne na stronie www.pewp.pl. [dostęp: czerwiec 2014 r.]. Por. też w kontekście orzecznictwa niemieckiego FTK, P. Czarny, *Opinia prawna w sprawie dopuszczalności kontroli przez niemiecki Federalny Trybunał Konstytucyjny*, „Zeszyty Prawnicze” 2011, nr 2, s. 15.

² R. Grzeszczak, *op. cit.*

³ *Ibidem*. Por. też P. Chybalski, *Informacja prawoporównawcza w sprawie kognicji sądów konstytucyjnych odnośnie do prawa wtórnego Unii Europejskiej*, „Zeszyty Prawnicze” 2011, nr 3, s. 105 i n., a także J. Sułkowski, *Opinia na temat kognicji czeskiego Sądu Konstytucyjnego do badania zgodności z konstytucją prawa wtórnego Unii Europejskiej*, „Zeszyty Prawnicze”, 2011, nr 3, 81 i n.

Od chwili wejścia w życie Traktatu z Lizbony⁴, a co za tym idzie wzmocnienia statusu praw podstawowych jednostki w systemie prawnym UE „domniemanie o właściwym poziomie ochrony praw podstawowych przez instytucje unijne znajduje mocniejsze uzasadnienie, niż we wcześniejszym stanie prawnym”⁵, zaś obecny art. 6 TUE⁶ stanowi jedno z najważniejszych postanowień Traktatu⁷. W okresie poprzedzającym wejście w życie Traktatu z Lizbony brak traktatowego katalogu praw podstawowych w związku z zasadą pierwszeństwa prawa UE i jednoczesnym pogłębianiem się procesów integracyjnych, a co za tym idzie z rosnącym ryzykiem naruszenia praw podstawowych, zrodziły się wątpliwości co do podmiotu, który będzie rozstrzygał skargi na naruszenie praw podstawowych przez organy wspólnotowe⁸. Dylemat ten podjęły sądy konstytucyjne państw członkowskich. W szczególności niemiecki Federalny Trybunał Konstytucyjny (FTK) w znanym wyroku *Solange I* uznał, że „gwarancje praw podstawowych są nienaruszalną cechą Ustawy Zasadniczej Republiki Federalnej. Skoro zatem Wspólnota nie posiada katalogu praw podstawowych porównywalnego do katalogu takich praw zawartych w Ustawie Zasadniczej, to tak długo, jak ten poziom pewności prawa nie zostanie osiągnięty we Wspólnocie, FTK ma możliwość kontrolowania, czy art. 24 Ustawy Zasadniczej nie jest naruszany przez Wspólnotę”⁹.

Odpowiedzią na wspomniany deficyt traktatowego katalogu praw podstawowych stało się uznanie praw podstawowych za ogólne zasady prawa wspólnotowego oraz przyjęcie, że wspólnotowy porządek prawny zapewnia efektywną ochronę praw podstawowych, odwołując się zarazem do tradycji konstytucyjnej państw członkowskich¹⁰. W znanym wyroku w sprawie *Nold* związane tradycjami konstytucyjnymi Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (ETS, obecnie TSUE) zdefiniował w ten sposób, iż

⁴ Dz. Urz. UE C 326 z 26.20.2012 r., s. 1.

⁵ K. Wójtowicz, *Sądy konstytucyjne wobec prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 116. Por. też A. Wyrozumska, *Umocnienie ochrony praw podstawowych*, [w:] J. Barcz (red.), *Traktat z Lizbony. Główne reformy ustrojowe Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 177.

⁶ Artykułowi 6 TUE nadano Traktatem z Lizbony następujące brzmienie: „1. Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie Praw Podstawowych z 7 grudnia 2000 r., w brzmieniu dostosowanym 12 grudnia 2007 r., która ma taką samą wartość prawną jak traktaty. Postanowienia tej Karty w żaden sposób nie rozszerzają kompetencji Unii określonych w Traktatach. Prawa, wolności i zasady zawarte w Karcie są interpretowane zgodnie z postanowieniami ogólnymi określonymi w tytule VII Karty regulującymi jej interpretację i zastosowanie oraz z należyty uwzględnieniem wyjaśnień, o których mowa w Karcie, które określają źródła tych postanowień. 2. Unia przystępuje do europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Przystąpienie do Konwencji nie narusza kompetencji Unii określonych w Traktatach. 3. Prawa podstawowe, zagwarantowane w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa”.

⁷ A. Wyrozumska, *op. cit.*, s. 178–179.

⁸ K. Wójtowicz, *Sądy...*, s. 112–113. Por. także podobne stanowisko włoskiego Sądu Konstytucyjnego, *ibidem*, s. 113.

⁹ K. Wójtowicz, *Sądy...*, s. 113.

¹⁰ Por. wyrok 29/69 w sprawie *Stauder v. Ulm*, 1969, ECR.

„nie może uznać za legalne przepisów, które są niezgodne z prawami podstawowymi uznanymi i chronionymi przez konstytucje tych państw”¹¹.

Skutkiem wzmocnienia ochrony praw podstawowych na poziomie wspólnotowym stało się – jak podkreśla K. Wójtowicz – odwrócenie domniemania właściwości niemieckiego FTK w sprawie stania na straży praw podstawowych wyrażonego w wyroku w sprawie *Solange I* na rzecz przyjęcia, że FTK nie będzie kontrolował zgodności prawa wspólnotowego z prawami podstawowymi, dopóki Wspólnota zapewnia efektywną ochronę praw podstawowych¹². W późniejszym orzecznictwie FTK, kontynuując stanowisko wyrażone w wyroku *Solange II*, stwierdził, że warunkiem dopuszczalności skargi konstytucyjnej lub pytania prawnego na naruszenie przez akt prawa wtórnego UE prawa podstawowego gwarantowanego w Ustawie Zasadniczej (UZ) jest wykazanie, że od czasu wydania wyroku *Solange II* poziom ochrony tych praw w prawie UE uległ obniżeniu do tego stopnia, że nie odpowiada standardowi UZ¹³.

W przypadku stanowiska niemieckiego FTK w kwestii kontroli aktów prawa wtórnego UE istotne jest jednak to, że jej przedmiotem nie są bezpośrednio akty tego prawa, ale wyrażony w art. 23 UZ nakaz stosowania określonego aktu (przepisu) prawa wtórnego wysłowny w ustawie wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej konstytuującej UE. Bezpośrednim przedmiotem kontroli wedle stanowiska FTK, potencjalnie nie byłby sam akt prawa wtórnego, ale ustawowy nakaz stosowania konkretnego aktu w RFN¹⁴. Niemniej – jak się podkreśla P. Czarny – nawet do takiej pośredniej kontroli aktów prawa wtórnego nie ma wyraźnej konstytucyjnej lub ustawowej podstawy¹⁵. Mimo to FTK uznaje za dopuszczalne kwestionowanie aktów prawa wtórnego UE zarówno w trybie skarg konstytucyjnych, jak i pytań prawnych. W przypadku tych ostatnich wymaga, by przed kierowaniem doń pytania prawnego sąd rozstrzygający w konkretnej sprawie najpierw wystąpił z pytaniem prejudycjalnym do TS o wykładnię danego aktu prawa UE. Natomiast zarówno w przypadku pytań prawnych, jak i skarg konstytucyjnych, wymaga – pod rygorem uznania ich za niedopuszczalne – wykazania, iż doszło do obniżenia minimalnego standardu ochrony praw podstawowych gwarantowanego

¹¹ Orzeczenie w sprawie 4/73 *J. Nold v. Komisja*, 1974 ECR.

¹² Orzeczenie FTK z dnia 22 października 1986 r. w sprawie *Solange II* nr 2 BvR 197/83.

¹³ Postanowienie z dnia 7 czerwca 2000 r. w sprawie *Bananenmarktordnung* (2 BvR 1/97). Por. także wyrok FTK z dnia 30 czerwca 2009 r. w sprawie Traktatu z Lizbony, w którym FTK potwierdził swoją właściwość w kwestii kontroli konstytucyjności prawa wtórnego prawa UE i orzekania o jego niestosowaniu w konkretnym przypadku kolizji, niemniej zastrzegł, że tak długo nie wykonuje swojej kompetencji do kontrolowania aktów prawnych UE z punktu widzenia standardu praw podstawowych określonego w UZ, jak prawo unijne zapewnia tę ochronę na odpowiednim poziomie. Jak wskazuje P. Czarny: „Nie jest to więc rezygnacja zupełna i stanowi „czasowo” niewykonywaną («spoczywającą») kompetencję Trybunału, *op. cit.* s. 15–16.

¹⁴ Por. szerzej *ibidem*, s. 11–12 i n.

¹⁵ *Ibidem*, s. 18.

w UZ wskutek przyjęcia aktów prawa wtórnego o określonej treści (wraz z ich wykładnią w orzecznictwie TSUE)¹⁶.

W świetle powyższego podkreślenia wymaga, że problem uznania przez FTK swojej właściwości do badania konstytucyjności aktów prawa wtórnego UE ma raczej wyłącznie potencjalny, hipotetyczny charakter¹⁷. Niemniej, kolizje konstytucyjne na poziomie praw podstawowych jednostki są możliwe. Dostrzega się je w powiększaniu się materii regulowanej prawem unijnym, a także coraz dalej idącym procesie wpływania orzecznictwa TSUE, dokonującego wiążącej wykładni przepisów „o nie zawsze jednoznacznej treści”¹⁸, na proces interpretacji i stosowania norm prawa krajowego. Możliwość, choćby wysoce hipotetyczna, kolizji między normami konstytucyjnymi dotyczącymi praw podstawowych a normami prawa unijnego powoduje zapewne, że także inne sądy konstytucyjne nie chcą w stanowczy sposób uznać braku swojej właściwości do kontroli konstytucyjności prawa pochodnego, zwłaszcza w obszarze praw podstawowych.

Linię orzecniczą niemieckiego FTK przyjęły w związku z tym także sądy konstytucyjne innych państw członkowskich, w tym także Europy Środkowo-Wschodniej. Wspomnieć tutaj należy zwłaszcza o stanowisku czeskiego TK. W świetle konstytucji Republiki Czeskiej kontrola aktów prawa wtórnego UE nie jest dopuszczalna ani w trybie pytań prawnych sądów (mogą dotyczyć jedynie ustaw) ani skarg konstytucyjnych (skarga może dotyczyć orzeczenia, a nie aktu prawnego)¹⁹. W wyroku z dnia 31 stycznia 2012 r.²⁰ czeski Sąd Konstytucyjny (SK) stwierdził jednak m.in., że „najwyższym prawem na terytorium Czech jest konstytucja. Sąd Konstytucyjny natomiast pozostaje najwyższym strażnikiem czeskiego porządku konstytucyjnego, w tym również przed możliwymi nadużyciami ze strony organów Unii lub prawa europejskiego. Akty prawne organów UE, dokonujące wykładni lub rozwijające prawo UE w sposób, który zagraża podstawom porządku konstytucyjnego i założeniom demokratycznego państwa prawnego, nie mogą obowiązywać w Republice Czeskiej. Zgodnie z powyższym czeski Sąd Konstytucyjny będzie dokonywał kontroli, w charakterze *ultima ratio*, czy akty prawne organów europejskich pozostają w ramach granic przekazanych im kompetencji. Mając powyższe na uwadze, Sąd Konstytucyjny uznał, że Trybunał Sprawiedliwości działał

¹⁶ Por. cyt. wyżej wyrok w sprawie tzw. sprawy bananowej. Por. też A. Wudarski, M. Stürmer, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r., SK 45/09, Dz. U. 2011, Nr 254, poz. 1530*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2013, nr 2, s. 237.

¹⁷ P. Czarny, *op. cit.*, s. 19.

¹⁸ R. Grzeszczak, *op. cit.*

¹⁹ J. Sułkowski, *op. cit.*, s. 82. Por. też P. Chybalski, *op. cit.*, s. 106–107.

²⁰ Pl. ÚS 5/12.

ultra vires, wydając wyrok w sprawie C-399/09²¹. Jak się podkreśla, orzeczenie czeskiego SK „jest bezprecedensowe, bowiem sąd krajowy uznał wyrok TS za niewiążący. Do tej pory sądy konstytucyjne państw UE, kreując doktrynę ochrony tożsamości konstytucyjnej, zastrzegały, lecz tylko hipotetycznie, że nie zawahają się przed unieważnieniem aktów europejskich podjętych poza zakresem kompetencji powierzonych Unii Europejskiej²². Tak czynił, jak przypominano, niemiecki FTK, a także idąc wyraźnie jego śladem polski Trybunał Konstytucyjny. Tymczasem, jak zauważa D. Lis-Staranowicz, wyrok czeskiego SK „może być uznany za ciężki cios dla autorytetu prawa UE i jego organów sądowych. Jednak nie chodzi tu tylko o podważenie autorytetu, ale o coś znaczenie ważniejszego. Przede wszystkim została podważona zasada pierwszeństwa stosowania prawa europejskiego skutecznie umacniana przez TS od lat sześćdziesiątych XX wieku, a stanowiąca fundament Unii Europejskiej. Idea dialogu między sądami konstytucyjnymi a TS może być realizowana tylko przy akceptacji wielopoziomowego konstytucjonalizmu. Skłania on do innego pojmowania pozycji sądów konstytucyjnych. Przede wszystkim nakazuje odejście od paradygmatu hierarchiczności systemu prawnego i wpisanej w niego struktury sądów²³. Podzielić należy w pełni pogląd autorki, iż sprawa sporu o słowackie emerytury stanowiła dobrą okazję, aby SK wystąpił z pytaniem prejudycjalnym, podejmując choćby próbę zmiany stanowiska TSUE i przedstawienia mu swoich racji²⁴.

Na tle tego, co zostało powiedziane, przedmiotem dalszych uwag będzie próba analizy stanowiska polskiego TK w kwestii jego właściwości do badania konstytucyjności aktów prawa wtórnego UE (zwłaszcza w obszarze wolności i praw jednostki) na tle regulacji konstytucyjnej w tej materii.

2. Kwestia dopuszczalności kontroli konstytucyjności aktów prawa wtórnego przez Trybunał Konstytucyjny

Konstytucyjna regulacja podstaw kontroli prawa unijnego przez Trybunał Konstytucyjny oraz zakresu tej kontroli ma niewątpliwie pewne deficyty. W bogatej w tej kwestii literaturze przedmiotu podkreśla się raczej zgodnie, że przepisy Konstytucji RP w tym zakresie są lakoniczne i dają podstawy do rozbieżnych interpretacji. Dotyczy to przede wszystkim relacji art. 188 pkt 5 oraz art. 79 ust. 1, a także art. 188 oraz

²¹ Na temat uzasadnienia tego stanowiska czeskiego SK, por. D. Lis-Staranowicz, *Spór sądów o słowackie emerytury, czyli Trybunał Sprawiedliwości UE versus Sąd Konstytucyjny Czeskiej Republiki*, „Journal of Modern Science” 2012, nr 3/14, s. 356 i n.

²² *Ibidem*, s. 358.

²³ *Ibidem*, s. 360.

²⁴ *Ibidem*, s. 358–360.

art. 193 Konstytucji. Taki stan rzeczy jest przyczynkiem do formułowania postulatów zmiany Konstytucji w odniesieniu do kwestii zakresu właściwości TK w omawianej płaszczyźnie.

W każdym razie, o ile możliwość kontroli konstytucyjności prawa pierwotnego (traktatów) nie budzi w zasadzie wątpliwości, ponieważ art. 188 pkt 1 Konstytucji przewiduje kompetencje TK w zakresie kontroli umów międzynarodowych z Konstytucją, nie ustanawiając w tym zakresie żadnych wyjątków, a swoją właściwość w tym zakresie podkreślał także wielokrotnie TK²⁵, o tyle kwestia dopuszczalności kontroli konstytucyjności aktów prawa pochodnego UE nie jest już tak jednoznaczna. Konstytucja nie wspomina bowiem – jak wiadomo – o kompetencji TK do badania zgodności prawa pochodnego z jej przepisami. Przepis art. 188 ustawy zasadniczej zawiera wyczerpujące wyliczenie podstaw kontroli, nie przewidując orzekania przez TK o zgodności z Konstytucją aktów prawa wtórnego. Takie jest również przeważające stanowisko doktryny w tej kwestii²⁶. Jakkolwiek wskazuje się, że pojęcie „ratyfikowanej umowy międzynarodowej” zawarte w art. 188 Konstytucji obejmuje lub powinno obejmować również prawo stanowione na podstawie takiej umowy (a więc prawo pochodne). Inną kwestią jest ograniczenie kompetencji trybunałów konstytucyjnych do orzekania w odniesieniu do prawa pochodnego UE wynikające z samego prawa UE.

²⁵ W wyroku z dnia 11 maja 2005 r. (K 18/04) w sprawie konstytucyjności Traktatu akcesyjnego TK stwierdził z jednej strony, że nie ma kompetencji do dokonywania samoistnej oceny konstytucyjności prawa pierwotnego ani wszelkich czynności poprzedzających ratyfikację, ale uznał swoją właściwość do badania Traktatu akcesyjnego. Podobnie w wyroku z dnia 24 listopada 2010 r. (K 32/09) w sprawie konstytucyjności Traktatu z Lizbony stwierdził, że przyznana Trybunałowi Konstytucyjnemu w art. 188 pkt 1 Konstytucji właściwość do orzekania w sprawach „zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją” nie różnicuje wskazanych uprawnień Trybunału w zależności od trybu wyrażania zgody na ratyfikację. TK jest zatem właściwy do badania konstytucyjności umów międzynarodowych ratyfikowanych za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Artykuł 188 pkt 1 Konstytucji ani inny przepis nie wyłącza bowiem tego typu umów z zakresu kognicji TK. Z tego zatem wyprowadził wniosek, że kontroli konstytucyjności może być poddany także Traktat z Lizbony. Zarazem jednak podkreślił, że Traktat z Lizbony ratyfikowany w kwalifikowanej procedurze, tj. przez Prezydenta RP za zgodą udzieloną w ustawie uchwalonej stosownie do wymagań określonych w art. 90 Konstytucji, korzysta ze szczególnego domniemania zgodności z Konstytucją. Jak stwierdził, „oparte na powyższych podstawach domniemania konstytucyjności traktatu może być obalone jedynie po ustaleniu, że nie istnieje taka interpretacja traktatu i taka interpretacja Konstytucji, które pozwalają stwierdzić zgodność postanowień traktatowych z ustawą zasadniczą. Trybunał Konstytucyjny nie może nie brać pod uwagę kontekstu skutków swojego wyroku z punktu widzenia wartości i zasad ustrojowych, jak również następstw wyroku dla suwerenności państwa i jego tożsamości konstytucyjnej”.

²⁶ Por. m.in. L. Garlicki, uwagi do art. 188, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom V, L. Garlicki (red.), Warszawa 2007, s. 19–21; L. Garlicki, M. Masternak-Kubiak, *Władza sądownicza RP a stosowanie prawa międzynarodowego i prawa Unii Europejskiej*, [w:] K. Wójtowicz (red.), *Otwarcie Konstytucji RP na prawo międzynarodowe i procesy integracyjne*, Warszawa 2006, s. 182–184; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 827 oraz B. Banaszak, Ł. Żukowski, *Prüfung der Rechtsakte der Europäischen Union durch den polnischen Verfassungsgerichtshof*, „OstEuropaRecht”, 57. Jahrgang 2011, s. 274–281.

Stanowisko TK w tej kwestii nie jest dostatecznie sprecyzowane i wydaje się, że nie wypowiedział on w tej kwestii ostatniego słowa. W wyroku w sprawie Traktatu akcesyjnego z 11 maja 2005 r. (K 18/04) TK podkreślił mianowicie, że „państwa członkowskie zachowują prawo do oceny, czy prawodawcze organy wspólnotowe (unijne), wydając określony akt (przepis prawa), działały w ramach kompetencji przekazanych i czy wykonywały swe uprawnienia zgodnie z zasadami subsydiarności i proporcjonalności. Przekroczenie tych ram powoduje, że wydane poza nimi akty (przepisy) nie są objęte zasadą pierwszeństwa prawa wspólnotowego”. Stwierdzenie to wskazywałoby, że TK nie wykluczył w tym wyroku zupełnie możliwości kontroli *ultra vires* aktów prawa wtórnego i dopuścił taką możliwość z perspektywy funkcji gwarancyjnej Konstytucji.

Z kolei w postanowieniu z 17 grudnia 2009 r. w sprawie U 6/08 TK, wypowiadając się na marginesie sprawy (*obiter dicta*), wskazał, że: „Brak wskazania w enumeratywnym katalogu zawartym w art. 188 pkt 1–3 Konstytucji wtórnego prawa UE jako przedmiotu kontroli konstytucyjnej uniemożliwia Trybunałowi orzekanie w sprawie jego zgodności z Konstytucją. Brak kognicji Trybunału w tym zakresie znaczy, że zarzuty w sprawie zgodności aktów wtórnego prawa wspólnotowego z Konstytucją nie mogą być przez Trybunał rozpatrzone”.

Tak katagoryczne stwierdzenie może dziwić, zwłaszcza w kontekście przywołanego wyżej wyroku K 18/04, w którym TK – nie określając wprawdzie trybu ewentualnej kontroli rozporządzeń unijnych – takiej możliwości wprost nie wykluczył²⁷. Stwierdził mianowicie, że „[B]ezpośrednie przenoszenie wymagań, wynikających z treści art. 31 ust. 3, na płaszczyznę stanowienia prawa wspólnotowego jest nieuzasadnione. Każdy z tych przepisów dotyczy różnych i autonomicznych względem siebie systemów prawnych. Nie uchyla to możliwości oceny uregulowań prawnych, w tym: rozporządzeń wspólnotowych w zakresie ich obowiązywania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w charakterze składników polskiego porządku prawnego, m.in. pod kątem respektowania reguł wynikających z art. 31 ust. 3 Konstytucji”.

Natomiast w postanowieniu U 6/08 Trybunał zdawał się zatem zakładać, że art. 188 pkt 1–3 Konstytucji określa zamknięty katalog aktów normatywnych objętych zakresem właściwości TK w ramach kontroli następczej norm niezależnie od trybu jej zainicjowania. Zdaniem M. Wiącka, przyjęcie bez zastrzeżeń powyższego stanowiska TK „prowadziłoby do wniosku, że istnieją w systemie prawnym akty normatywne, podrzędne względem Konstytucji, które nie poddają się kontroli w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym”²⁸. Zdaniem autora „w państwie opartym na bezwyjątkowej

²⁷ Tak też M. Wiącek, *Glosa do postanowienia TK z dnia 17 grudnia 2009 r.*, U 6/08, „Państwo i Prawo” 2010, nr 6, s. 123.

²⁸ *Ibidem*.

zasadzie nadrzędności Konstytucji w systemie źródeł prawa taka sytuacja nie może mieć miejsca. Właściwość rzeczowa TK powinna zatem mieć charakter pełny, tzn. obejmować wszystkie normy prawne, które obowiązują i są stosowane przez organy władzy publicznej. Oczywiście, dopuszczalne jest pewne zróżnicowanie zakresu kognicji Trybunału w zależności od trybu wszczęcia postępowania, jednak nie powinno to prowadzić do całkowitego wyłączenia możliwości zakwestionowania przed Trybunałem niektórych obowiązujących aktów normatywnych²⁹.

Analizując stanowisko TK wyrażone w postanowieniu U 6/08 z perspektywy wyroku w sprawie traktatu akcesyjnego, a także późniejszego wyroku z dnia 16 listopada 2011 r. (SK 45/09), uprawnione wydaje się uznanie, że dotyczyło ono kontroli abstrakcyjnej inicjowanej wnioskiem legitymowanych podmiotów do TK³⁰. W tym ostatnim Trybunał nawiązał wprost do postanowienia U 6/08, wskazując, że wyrażony w nim „*obiter dicta* pogląd o niedopuszczalności kontroli konstytucyjności norm unijnego prawa pochodnego” dotyczył abstrakcyjnej kontroli norm, ponieważ sprawa została zainicjowana z inicjatywy grupy posłów.

Wątpliwości, zarówno z perspektywy prawa unijnego, jak i przepisów konstytucyjnych nie budzi natomiast dopuszczalność kontroli konstytucyjności tzw. ustaw implementacyjnych³¹, a więc pośrednia kontrola prawa wtórnego UE, przez TK. Swoją właściwość w zakresie kontroli tzw. ustaw implementacyjnych TK potwierdził zresztą – jak wiadomo – w wyroku w sprawie *ENA* z dnia 27 kwietnia 2005 r. (P 1/05). Jak podkreśla K. Wójtowicz, „[...] proklamowana przez TSUE zasada autonomii obu systemów zakłada bowiem, że ocena legalności (konstytucyjności) przepisu krajowego należy do sądu krajowego (konstytucyjnego). Sądy unijne nie posiadają w tym zakresie właściwości”³².

Z drugiej jednak strony utrata mocy obowiązującej przepisu implementującego dyrektywę czy aktu o podobnym skutku w wyniku wyroku TK, uznającego jego niezgodność z Konstytucją pociągałoby za sobą powstanie stanu niezgodności prawa polskiego z prawem unijnym³³. Takie orzeczenie – jak się podkreśla – „bliższe jest konfrontacji z prawem wspólnotowym niż jego obronie”³⁴. Z tego też powodu w wyroku w sprawie *ENA*, stwierdzając niekonstytucyjność art. 602 k.p.k. z art. 55 ust. 1 Konstytucji odroczył termin wejścia orzeczenia w życie i uznał za pożądaną zmianę przepisu konstytucyjnego.

²⁹ *Ibidem*, s. 123..

³⁰ Tak też M. Wiącek, *op. cit.*, s. 125.

³¹ Por. też A. Wudarski, M. Stürner, *op. cit.*, s. 234.

³² K. Wójtowicz, *Sądy...*, s. 82.

³³ G. Lang, *Kilka uwag na temat wzajemnych relacji Konstytucji RP i prawa Unii Europejskiej*, „*Studia Europejskie*” 2004, nr 2, s. 34.

³⁴ *Ibidem*.

Z perspektywy rozważań o dopuszczalności bezpośredniej kontroli konstytucyjności prawa pochodnego w trybie skargi konstytucyjnej (ewentualnie także pytań prawnych sądów) należy zauważyć, iż fakt wdrożenia aktu prawa unijnego przez krajowego ustawodawcę nie zmienia jego „rzeczywistego autora”, jakim jest prawodawca unijny. Oznacza to zatem, że TK oceniając ustawę implementacyjną *de facto* ocenia normę unijną. Jak zauważa M. Wiącek, pogląd, iż „kontrola konstytucyjności nie może objąć norm prawa wspólnotowego, które płyną bezpośrednio z aktów wydawanych na poziomie wspólnotowym, prowadziłyby do wniosku, iż poziom ochrony statusu jednostki w zakresie określonym przez prawo wspólnotowe byłby zróżnicowany w zależności od formalnego źródła normy prawnej”, a do takiego zróżnicowania, zdaniem autora, nie ma podstaw³⁵.

3. Konstytucyjne wolności i prawa jednostki jako wzorzec kontroli aktów prawa pochodnego UE w świetle stanowiska polskiego TK

Począwszy od wyroku w sprawie Traktatu akcesyjnego (K 18/04) w orzecznictwie TK powtarzana jest regularnie teza, iż „niezgodny z Konstytucją byłby niższy poziom ochrony praw jednostki wynikający z prawa unijnego. Normy Konstytucji w dziedzinie praw i wolności jednostki wyznaczają próg, który nie może ulec obniżeniu ani zakwestionowaniu na skutek wprowadzenia regulacji unijnych”. W świetle tego stanowiska zgodzić należy się w pełni z poglądem M. Wiącka, iż „kontrola konstytucyjności norm prawnych realizowana przez TK służy przede wszystkim ochronie wolności i praw jednostek. Z punktu widzenia statusu jednostki jest całkowicie obojętne, z jakiego formalnie źródła płynie norma prawna określająca jej powinności”³⁶.

3.1. Skarga konstytucyjna na akty prawa wtórnego UE – problem podstawy konstytucyjnej

Do czasu wydania precedensowego wyroku w sprawie SK 45/09 poglądy doktryny w kwestii dopuszczalności skarg konstytucyjnych kwestionujących zgodność aktów prawa pochodnego mających przymiot bezpośredniej stosowalności (w praktyce rozporządzeń unijnych) z normami konstytucyjnymi dotyczącymi wolności i praw jednostki były rozbieżne. Podkreślić zresztą należy, że wyrok TK wiele w tej materii nie zmienił, ponieważ w dalszym ciągu kwestia ta pozostaje sporną dla znacznej części doktryny, a w każdym razie nie uznaje się jej za zamkniętą³⁷. Jak podkreśla A. Łabno, po wyroku

³⁵ M. Wiącek, *op. cit.*, s. 127.

³⁶ *Ibidem*, s. 123.

³⁷ Jak podkreślają A. Wudarski, M. Stürner: „Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego pokrywa się co do zasadniczych kwestii z orzecznictwem niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego. Mimo to

w sprawie SK 45/09 „kwestia uprawnienia TK do kontroli konstytucyjności aktów prawa wtórnego UE nadal pozostaje dyskusyjna³⁸.

Krytyka stanowiska TK wyrażonego w wyroku SK 45/09 opiera się w pierwszej kolejności na zarzucie, iż już samo uznanie swojej właściwości w sprawie kontroli aktów prawa pochodnego UE stanowiło naruszenie zobowiązań traktatowych, ponieważ w świetle orzecznictwa TSUE sądy krajowe (w tym konstytucyjne) nie mają kompetencji „do samodzielnego orzekania o nieważności aktów wydawanych przez instytucje unijne”³⁹. Podkreślić należy jednak, że Trybunał, uznając wprawdzie swoją właściwość do badania rozporządzeń unijnych w trybie skargi konstytucyjnej, wyraźnie zastrzegł, że skutkiem ewentualnego wyroku negatywnego nie może być unieważnienie takiego aktu. Na tle wyroku TS UE w sprawie *Foto-Frost*⁴⁰ K. Wójtowicz zauważa, że Trybunał Sprawiedliwości odróżnia kontrolę aktów unijnych od ich unieważnienia, a zatem „sądy krajowe nie mogą unieważniać aktów instytucji Unii, ale to nie znaczy, że nie mogą ich kontrolować”⁴¹.

Należy przypomnieć, że do czasu zajęcia stanowiska TK w wyroku SK 45/09 zarówno zwolennicy⁴², jak i przeciwnicy⁴³ uznania właściwości TK w omawianej kwestii, argumentów poszukiwali w pojęciu „aktu normatywnego”, o którym mowa w art. 79

problem kolizji krajowego i europejskiego porządku prawnego nadal pozostaje nierozwiązany”, *op. cit.*, s. 237.

³⁸ Tak też A. Łabno, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw człowieka. Przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 4, s. 46.

³⁹ Por. P. Bogdanowicz, P. Marcisz, zdaniem których sądy krajowe, w tym TK „nie powinny być uprawnione do orzekania o niekonstytucyjności aktów prawa pochodnego z powodu bezpośredniego naruszenia konstytucyjnych praw i wolności (a pośrednio unijnych praw podstawowych)”. Ich zdaniem, wyłącznej kompetencji TS nie można traktować jako zagrożenia dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw, *Szukając granic kontroli – glosa do wyroku TK z 16.11.2011 r. (SK 45/09)*, „Europejski Przegląd Sądowy”, 2012, nr 9, s. 47–52, dostępne na: <http://www.lex.pl/eps-akt/-akt/glosa-do-wyroku-tk-z-dnia-16-listopada-2011-r-sk-4509> [dostęp: czerwiec 2014 r.].

⁴⁰ Orzeczenie z 22 października 1987 r. w sprawie Foto-Frost, C-314/85 z dnia 22 października 1987 r.

⁴¹ K. Wójtowicz i tam cyt. literatura, *Sądy...*, s. 82.

⁴² Zdecydowany pogląd w tej kwestii, przed jej definitywnym rozstrzygnięciem przez TK, prezentował K. Wojtyczek, zdaniem którego pojęcie to należy odnosić także do aktów organizacji międzynarodowych, w tym aktów prawa wtórnego, *Przekazywanie kompetencji państwa organizacjom międzynarodowym. Wybrane zagadnienia prawnokonstytucyjne*, Kraków 2007, s. 327. Do tego poglądu skłaniał się także T. Jaroszyński, *Rozporządzenie wspólnotowe jako przedmiot skargi konstytucyjnej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2007, nr 4, s. 30 i n., a także – jak się wydaje – B. Szmulik, *Skarga konstytucyjna. Polski model na tle porównawczym*, Warszawa 2006, s. 177–178.

⁴³ Taką możliwość wyłączają m.in.: Tak S. Biernat, *Miejsce prawa pochodnego Wspólnoty Europejskiej w systemie konstytucyjnym Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, Toruń 1999, s. 185–186; J. Repel, *Przedmiotowy zakres skargi konstytucyjnej*, [w:] J. Trzciniński (red.), *Skarga konstytucyjna w Polsce*, Warszawa 2000, zdaniem którego w przypadku aktów prawa wtórnego – w przeciwieństwie do umów międzynarodowych – „była to w pełni świadoma i zamierzona decyzja ustrojodawcy”, s. 95. Tak też M. Masternak-Kubiak, odwołująca się do faktu, że akty prawa wtórnego w przeciwieństwie do umów międzynarodowych, nie są objęte kognicją TK, *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Zakamycze 2003, s. 316.

Konstytucji. Przyjmując koncepcję autonomiczności tego pojęcia wskazywano, że TK ma kompetencję do kontroli ich konstytucyjności w trybie skargi (nie zaś w trybie wniosków i pytań prawnych), choć w bardzo ograniczonym zakresie, tj. naruszenia praw zasadniczych⁴⁴. Za przyznaniem Trybunałowi kompetencji do kontroli aktów prawa wtórnego (podobnie jak aktów prawa miejscowego i umów międzynarodowych) przemawia – jak wskazywano – funkcja ustrojowa skargi konstytucyjnej, służąca ochronie konstytucyjnych praw jednostki⁴⁵. Z uwagi jednak na problemy, związane ze skutkami orzeczenia TK w kontekście zasady pierwszeństwa prawa UE⁴⁶, a także na wyłączną kompetencję ETS do wykładni prawa wtórnego, podkreślano, że do rozszerzenia zakresu przedmiotowego skargi na akty prawa wtórnego należy podchodzić z dużą ostrożnością⁴⁷. Można zatem stwierdzić, że jeszcze przed wydaniem wyroku SK 45/09 pogląd o zasadności szerokiej interpretacji zakresu przedmiotowego skargi konstytucyjnej (obejmującej także rozporządzenia unijne) miał duży krąg zwolenników.

Gdy idzie natomiast o wcześniejsze orzecznictwo TK, w tym także przywołane wyżej postanowienie U 6/08, to sugerowało ono raczej pogląd odrzucający możliwość kwestionowania w drodze skargi konstytucyjnej aktów prawa wtórnego UE⁴⁸, a przynajmniej nie dotyczyło tego problemu wprost⁴⁹. Także w wyroku z dnia 11 maja 2005 r. w sprawie traktatu akcesyjnego, jakkolwiek, o czym już wcześniej wspomniano, nie wykluczył zupełnie możliwości kontroli konstytucyjności prawa UE, to stwierdził, że „zdaniem TK zakres stosowania art. 79 ust. 1 Konstytucji nie uległ zmianie w wyniku

⁴⁴ K. Wojtyczek dopuszcza możliwość stwierdzenia niekonstytucyjności aktu prawa wtórnego wskutek rozpatrzenia skargi konstytucyjnej „tylko w razie naruszenia godności człowieka lub kwalifikowanego naruszenia istoty określonego prawa zagwarantowanego w Konstytucji, prowadzącego do sytuacji, w której organizacja lub organ międzynarodowy nie zapewnia poziomu ochrony praw człowieka porównywalnego z poziomem ochrony zapewnionym w Konstytucji RP” *op. cit.*, s. 327. Por. też T. Jaroszyński, *op. cit.*, s. 32 i tam przywoływane podobne stanowisko niemieckiego FTK.

⁴⁵ Tak K. Działocha, choć wyraża także w tym względzie wątpliwość, odwołując się do rozumienia aktu normatywnego jako aktu stanowionego przez organy RP, uwagi do art. 91, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom I, L. Garlicki (red.), Warszawa 1999, s. 8–9. Tak też M. Wiącek na kanwie stanowiska TK w sprawie U 6/08, iż „dopuszczalne jest uczynienie przedmiotem oceny TK każdego aktu normatywnego, niekoniecznie będącego ustawą, umową międzynarodową lub przepisem prawa wydanym przez centralny organ państwowy”, *op. cit.*, s. 125.

⁴⁶ W koncepcji zaproponowanej przez K. Wojtyczka, orzeczenie Trybunału stwierdzające niekonstytucyjność takiego aktu nie wywoływałoby skutków w stosunkach z innymi podmiotami prawa międzynarodowego i nie pozbawiałoby badanego aktu prawnego „mocy obowiązującej w porządku prawnym danej organizacji lub organu międzynarodowego. Akt normatywny uznany orzeczeniem Trybunału za niekonstytucyjny traci natomiast moc obowiązującą w polskim porządku prawnym. Polskie organy władzy publicznej powinny wówczas podjąć odpowiednie działania w celu usunięcia niezgodności przez zmianę danego aktu lub zmianą Konstytucji”, *op. cit.*, s. 327.

⁴⁷ Tak też T. Jaroszyński, *op. cit.*, s. 37.

⁴⁸ Tak też P. Tuleja, *Skarga konstytucyjna w Polsce – dziesięć lat doświadczeń*, „Przegląd Legislacyjny” 2007, nr 3(61), s. 33.

⁴⁹ A. Wudarski, M. Stürner, *op. cit.*, s. 230.

przystąpienia Polski do UE⁵⁰. W kwestii niedopuszczalności kontroli konstytucyjności prawa pochodnego Trybunał wypowiedział się natomiast wyraźnie przy okazji spraw zainicjowanych w trybie pytań prawnych⁵¹.

Nową linię orzecznictwa w tej kwestii zapoczątkował, jak się wydaje, wspomniany wyrok z 16 listopada 2011 r. (SK 45/09). Mimo że Trybunał stwierdził, że zgodność kwestionowanego rozporządzenia Rady nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP⁵², to po raz pierwszy miał okazję wypowiedzieć się w kwestii dopuszczalności skarg konstytucyjnych na akty prawa wtórnego UE. Tym samym Trybunał dał kolejny asumpt do dyskusji nad problemem relacji między zasadą pierwszeństwa prawa UE i uznaniem za dopuszczalną kontroli konstytucyjności prawa wtórnego UE.

Nawiązując do zrelacjonowanej wyżej dyskusji w doktrynie nad pojęciem „aktu normatywnego” w art. 79 ust. 1 Konstytucji Trybunał wyraźnie przesądził, że „aktem normatywnym, w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji, może być nie tylko akt normatywny wydany przez któryś z organów polskich, ale także – po spełnieniu dalszych warunków – akt wydany przez organ organizacji międzynarodowej, której członkiem jest Rzeczpospolita Polska⁵³. Dotyczy to w pierwszym rzędzie aktów należących do prawa Unii Europejskiej, stanowionych przez instytucje tej organizacji. Akty takie wchodzi bowiem w skład obowiązującego w Polsce porządku prawnego i wyznaczają sytuacje prawne jednostki⁵⁴. Tym samym, zdaniem TK, rozporządzenie unijne wykazuje cechy aktu normatywnego w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji z uwagi na fakt, że „mogą zawierać normy, na podstawie których sąd lub organ administracji publicznej orzeka ostatecznie o wolnościach lub prawach albo o obowiązkach jednostek, określonych w Konstytucji⁵⁵”.

Przyjmując taki punkt widzenia, TK uznał zatem za konstytucyjnie uzasadniony pogląd o autonomicznym i niezależnym od art. 188 pkt 1–3 Konstytucji określeniu zakresu

⁵⁰ Por. pkt 18.6 uzasadnienia do wyroku, a także S. Biernat, *Glosa nr 2 do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11.05.2005r. (zgodność Traktatu Akcesyjnego z Konstytucją RP) K 8/04*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2005, nr 4, s. 190.

⁵¹ W postanowieniu z dnia 19 grudnia 2006 r., (P 37/05) stwierdził, że nie jest właściwy w sprawach rozstrzygania spraw indywidualnych związanych ze stosowaniem prawa wspólnotowego. Uznał, że prawo wspólnotowe (prawo wtórne) nie może być wzorcem kontroli w rozumieniu art. 188 Konstytucji. Por. też TK z dnia 24 listopada 2010 r., K 32/09.

⁵² W skardze konstytucyjnej zakwestionowano zgodność z Konstytucją postępowania uregulowanego w rozporządzeniu w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Bruksela I), por. też A. Wudarski, M. Stürner, *op. cit.*, s. 230.

⁵³ Jak podkreślają J. Galster i A. Knade-Plaskacz, w wyroku SK 45/09 Trybunał „nie ogranicza możliwości kontroli wyłącznie do rozporządzeń unijnych, ale także do innych bezpośrednio skutecznych norm prawa pochodnego”, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r. (sygn. akt SK 45/09)*, „Przegląd Sejmowy”, 2012, nr 6, s. 133–134.

⁵⁴ W tym zakresie odwołał się do argumentów przywoływanych już we wcześniejszym orzecznictwie odnośnie do aktów prawa miejscowego, por. postanowienie z dnia 6 lutego 2001 r., Ts 139/00.

⁵⁵ Wyrok w sprawie SK 45/09.

przedmiotowego pojęcia „akt normatywny” art. 79 ust. 1, a tym samym zakresu przedmiotowego skargi konstytucyjnej. Uwzględniając w znacznym stopniu niejasny sposób sformułowania art. 188 pkt 1–3⁵⁶, Trybunał przyjął zatem, słuszny⁵⁷, naszym zdaniem, pogląd, iż wszelkie wątpliwości interpretacyjne należy tłumaczyć na rzecz możliwie najszerszego zakresu przedmiotowego skargi konstytucyjnej⁵⁸. Istotnie z punktu widzenia funkcji gwarancyjnej, wyrażającej się w zapewnieniu najdalej idącej ochrony jednostki przed naruszeniami jej konstytucyjnych wolności i praw pożądanym byłoby możliwie najszersze rozumienie pojęcia „aktu normatywnego” w art. 79 ust. 1 Konstytucji⁵⁹. Jednocześnie jednak bezdyskusyjnej podstawy do takiej wykładni art. 79 nie daje ani wykładnia językowa, ani systemowa tego przepisu w związku z art. 188 Konstytucji⁶⁰. Z pomocą przyszedł tutaj wprawdzie TK, niemniej podzielić należy pogląd o potrzebie odpowiedniej korekty przepisów konstytucyjnych. Byłoby to tym bardziej zasadne, że dla niektórych przedstawicieli doktryny zakres kognicji TK został wyczerpująco określony w art. 188 pkt 1–3, przy czym bez znaczenia jest forma kontroli – abstrakcyjna czy konkretna⁶¹. Wskazuje się ponadto, że „gdyby intencją ustawodawcy konstytucyjnego było uwzględnienie w tej dyspozycji rozporządzenia UE jako przedmiotu skargi, to mając na uwadze jego wyższą od ustawy rangę ustrojodawca posłużyłby się wyłącznie pojęciem aktu normatywnego, ponieważ umieszczenie rozporządzenia unijnego po ustawie w żadnej mierze nie eksponowałoby jego pierwszeństwa”⁶².

Podzielić należy jednak pogląd, iż w świetle obecnego brzmienia art. 79 ust. 1 Konstytucji, równie wiele argumentów przemawia za przyjęciem, iż prawo pochodne UE mieści się w pojęciu „akt normatywny” w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji, a co za

⁵⁶ Tak P. Tuleja, *op. cit.*, s. 30. Por. omówienie poglądów doktryny, S. Jarosz-Żukowska, *Prawo do skargi konstytucyjnej – stan obecny i postulaty de lege ferenda*, [w:] M. Jabłoński (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2014, s. 834 i n.

⁵⁷ Jak podkreśla A. Łabno, pogląd TK „nie jest nowy dla doktryny prawa w krajach Unii Europejskiej i trafnie przyjęty został również w orzecznictwie polskiego Trybunału Konstytucyjnego”, *op. cit.*, s. 47.

⁵⁸ Tak też P. Bogdanowicz i P. Marcisz, podkreślający, że „wyłączenia rozporządzeń unijnych z zakresu przedmiotowego skargi konstytucyjnej nie da się obronić na płaszczyźnie interpretacji art. 79 Konstytucji RP”. Nie budzi wątpliwości, że są aktami normatywnymi. Ich zdaniem, za dopuszczalnością kontroli konstytucyjności rozporządzeń unijnych przemawiają także art. 8 ust. 1 (nadrzędność wobec wszystkich aktów prawnych, w tym także unijnych), art. 91 ust. 3 (*a contrario*) – pierwszeństwo rozporządzeń jedynie wobec ustaw, oraz art. 188 pkt 1 „(*a fortiori*) – skoro konstytucyjne muszą być umowy tworzące organizację międzynarodową, to tym bardziej prawo przez nią stanowione”, *op. cit.*

⁵⁹ Postulat *de lege lata* nadawania pojęciu „akt normatywny” z art. 79 możliwie najszerszego rozumienia, „obejmując nim podstawę normatywną wydanego w sprawie rozstrzygnięcia naruszającego prawa lub wolności konstytucyjnej” formułuje W. Wróbel, *Skarga konstytucyjna – problemy do rozwiązania*, [w:] M. Zubik (red.), *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 61.

⁶⁰ P. Tuleja, *op. cit.*, s. 34.

⁶¹ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 133.

⁶² *Ibidem*.

tym idzie przedmiotem skargi konstytucyjnej mogą być nie tylko akty normatywne wydawane przez polskie organy władzy publicznej⁶³.

Argumentem na rzecz dopuszczalności kontroli rozporządzeń unijnych pod względem ich zgodności z Konstytucją TK uczynił zasadę jej nadrzędności (art. 8 w związku z 91 ust. 3), a także funkcję ochronną skargi konstytucyjnej⁶⁴. Co do pierwszej kwestii odwołał się do tez znanych z wcześniejszego orzecznictwa (zwłaszcza K 18/04), podkreślając dobitnie, iż „Konstytucja RP zachowuje [...] nadrzędności i pierwszeństwa wobec wszystkich aktów prawnych obowiązujących w polskim porządku konstytucyjnym, w tym także prawa unijnego”. Zdaniem Trybunału, tak określona pozycja Konstytucji dopuszcza badanie zgodności z nią norm rozporządzeń unijnych. W konsekwencji wyraził stanowczy pogląd, iż: „[O]rganem, który decyduje ostatecznie o zgodności rozporządzeń unijnych z traktatami, jest Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, a o zgodności z Konstytucją – Trybunał Konstytucyjny”. Na tle wskazanego i niekwestionowanego przez TK rozdziału kompetencji obu Trybunałów (niekonkurencyjności) może dojść jednak – jak podkreślił – potencjalnie do kolizji pomiędzy rozstrzygnięciami TK i TSUE⁶⁵. Polski TK – podobnie jak czynił to niemiecki FTK i sądy konstytucyjne innych państw – zarezerwował sobie jednak pozycję „sądu ostatniego słowa” w zakresie zgodności prawa unijnego z Konstytucją RP. Spotkać można pogląd, krytykujący „swoistą fetyszyzację” przez TK konstytucji jako najwyższego prawa RP, ponieważ „[Z] tego statusu TK inferuje dopuszczalność badania zgodności z ustawą zasadniczą rozporządzeń unijnych⁶⁶. Wydaje się, że choćby w świetle brzmienia art. 8 ust. 1 Konstytucji wątpliwy jest tego rodzaju zarzut pod adresem sądu konstytucyjnego, będącego głównym gwarantem rzeczywistej realizacji zasady konstytucjonalizmu.

Prawdą jest jednak, że jednoznaczna ocena stanowiska TK w sprawie SK 45/09 jest o tyle trudna, że jest ono – jak podkreśla także R. Grzeszczak – jednocześnie niezgodne z prawem unijnym i zasadą jego pierwszeństwa (tak jak ją wykląda TSUE), a zarazem ma swoje mocne uzasadnienie konstytucyjne. Wynika ono z jednej strony z wyrażonej wprost zasady nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1), której Trybunał jako organ kontroli konstytucyjności prawa nie mógł zignorować, a z drugiej strony z obowiązku zapewnienia

⁶³ A. Wudarski, M. Stürner, *op. cit.*, s. 234.

⁶⁴ Por. też uwagi A. Łabno, *op. cit.*, s. 46. Zdaniem A. Łabno „uznanie prawa TK do rozstrzygania o konstytucyjności aktów prawa unijnego, nawet uwarunkowane, potwierdza znaczenie z jednej z strony ochrony praw człowieka, a z drugiej idei konstytucjonalizmu. A wszystko to ma swoją podbudowę w określonej koncepcji skargi konstytucyjnej stanowiącej jeden z ważniejszych środków ochrony praw człowieka. W przypadku tym należy też zauważyć realność podejścia do instytucji prawnych, a więc uznanie subiektywnej funkcji skargi konstytucyjnej. Z punktu widzenia interesów jednostki jest to ujęcie potwierdzające istotę tej instytucji ochronnej”, *ibidem*, s. 47.

⁶⁵ Por. też postanowienie TK z dnia 19 grudnia 2006 r., P 37/05.

⁶⁶ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 135.

przestrzegania wolności i praw konstytucyjnych⁶⁷. Trybunał zatem jako gwarant zasady nadrzędności Konstytucji oraz przestrzegania konstytucyjnych wolności i praw zastrzegł sobie prawo do kontroli konstytucyjności aktów pochodzących od innej władzy (w tym przypadku unijnego) aniżeli polskie organy władzy publicznej⁶⁸. W tym kontekście trudno przyjąć bez zastrzeżeń pogląd o zbędności kontroli konstytucyjności aktów prawa wtórnego z tego powodu, że zgodność prawa pierwotnego z Konstytucją gwarantuje, iż zgodny z nią jest także akt prawa wtórnego (rozporządzenie unijne). Jak się podnosi: „Skoro Trybunał może orzekać o zgodności traktatów założycielskich i kolejnych ich modyfikacji z konstytucją, to w sytuacji, w której TS na zasadzie wyłączności stwierdza zgodność np. rozporządzenia unijnego z Traktatem, a ten ostatni jest zgodny z Konstytucją RP, to z takiego «sylogizmu» wynika zupełność ochrony prawnej w «przestrzeni» UE”⁶⁹. Gdyby przyjąć to założenie, oznaczałoby to zbędność kontroli konstytucyjności rozporządzenia krajowego, jeśli ustawa będąca podstawą jego wydania jest zgodna z Konstytucją.

Gdy idzie natomiast o argument o funkcji ochronnej skargi konstytucyjnej w ujęciu podmiotowym, a więc środka ochrony konstytucyjnych wolności i praw, a nie tylko instrumentu eliminacji z systemu prawa niekonstytucyjnych norm, TK powtórzył tezy wyrażone już w wyroku K 18/04, nawiązujące wyraźnie do stanowiska niemieckiego FTK. Wymóg porównywalności regulacji konstytucyjnej i unijnej w tej dziedzinie musi dotyczyć zarówno katalogu gwarantowanych wolności i praw, jak też dopuszczalnego zakresu ich ograniczeń przewidzianego w normach należących do obu porządków prawnych. Nie idzie przy tym o wymóg absolutnej identyczności tych katalogów i zakresów poszczególnych wolności i praw, ale o porównywalność ogólnego standardu. Należy uznać, że ustalanie wymaganej przez TK porównywalności czy odpowiedniości standardu powinno uwzględniać także sposób, w jaki odpowiednie normy dotyczące wolności i praw są interpretowane w orzecznictwie TSUE z jednej strony, z drugiej zaś TK i sądów krajowych.

Wyraźnym osłabieniem konfrontacji między zasadą nadrzędności Konstytucji RP a zasadą pierwszeństwa prawa unijnego, tak jak jest ona interpretowana w orzecznictwie TSUE, jest jednak podkreślenie w omawianym wyroku hipotetyczności ewentualnego stwierdzenia, iż norma unijnego prawa pochodnego narusza konstytucyjne prawo lub wolność wyrażone w rozdz. II (wyjątkowo w rozdz. I) ustawy zasadniczej. Hipotetyczność owej kolizji Trybunał uzasadnił wspólną dla wszystkich państw członkowskich

⁶⁷ R. Grzeszczak, *op. cit.* Podobnie P. Bogdanowicz i P. Marcisz wskazują, że wyrok TK w sprawie SK 45/09 może być uznawany jednocześnie za uzasadniony i zgodny z Konstytucją RP i naruszający prawo unijne, *op. cit.*

⁶⁸ *Ibidem.*

⁶⁹ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 136.

aksjologią systemów prawnych, możliwością wpływania państw członkowskich (a więc także Polski) na treść rozporządzeń unijnych na etapie ich stanowienia, a także wysokim standardem ochrony praw podstawowych w samym prawie UE, w tym zwłaszcza w Kartce Praw Podstawowych.

Z powyższym stanowiskiem koresponduje wreszcie teza TK o koniecznej ostrożności i powściągliwości w zakresie stwierdzenia ewentualnej kolizji między rozporządzeniem unijnym a normą konstytucyjną oraz o istnieniu rozmaitych sposobów unikania stanu niezgodności. Uzasadnia to „szczególna ranga praw podstawowych w unijnym porządku prawnym, konstytucyjna zasada przychylności dla integracji europejskiej oraz zasada lojalności państw członkowskich wobec Unii”. Wstrzemięźliwość TK, zwłaszcza w porównaniu ze wspomnianym wyżej wyrokiem czeskiego Sądu Konstytucyjnego. dostrzegają także krytycy stanowiska TK w sprawie SK 45/09⁷⁰.

Do metod unikania kolizji między normą unijną a normą krajową należy, jak wiadomo, wykładnia prawa krajowego (w tym przepisów konstytucyjnych) przyjazna prawu UE (i odwrotnie, stąd też określana „obopólnie” przyjazną), a także uznanie zarazem niezależności, jak i subsydiarności kontroli TK. Tę ostatnią TK – z wyraźnym nawiązaniem do orzecznictwa niemieckiego FTK⁷¹ – pojmuje jako konieczność wcześniejszego skierowania w trybie art. 267 TSUE pytania prejudycjalnego do TSUE w sprawie wykładni przedmiotowego pochodnego aktu (przepisu) prawnego UE. Tym samym TK wyraźnie uznał swoją kompetencję do występowania w tym trybie do Trybunału luksemburskiego⁷². Podtrzymał zatem stanowisko wyrażone w wyroku K 18/04, w którym stwierdził, że gdyby zdecydował się wystąpić z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości UE dotyczącym ważności bądź treści aktu (przepisu) prawa unijnego, to – po pierwsze – winien to uczynić w ramach realizacji kompetencji orzeczniczych określonych w art. 188 Konstytucji (a więc w zgodzie z tym unormowaniem), a – po drugie – tylko w przypadkach, w których w zgodzie z Konstytucją miałby, orzekając,

⁷⁰ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 137, a także D. Lis-Staranowicz, podkreśla powściągliwość TK, a jednocześnie wskazuje, „TK «pisze» tu własną konstytucję, a zasada legalizmu zastąpiona została «rządami sędziów»”, *op. cit.*, s. 359.

⁷¹ Wyrok FTK z dnia 6 lipca 2010 r., w sprawie *Honeywell* (2 BvR 2661/06).

⁷² Jak wskazuje K. Wójtowicz, „Jak najbardziej logiczny jest postulat, by dążyć do wyeliminowania przepisów unijnego prawa pochodnego wydanych z naruszeniem Traktatów stanowiących podstawę Unii. Orzeczenie prejudycjalne taką możliwość stwarza”, K. Wójtowicz, *Sądy...*, s. 145). Zdaniem P. Bogdanowicza i P. Marcisza „właściwą reakcją TK na podejrzenie bezpośredniego naruszenia przez akt prawa pochodnego praw podstawowych (a pośrednio konstytucyjnych praw i wolności) powinno być skierowanie pytania prejudycjalnego do TSUE z wnioskiem o wykładnię – i zapewne zbadanie ważności – przepisów tego aktu. Wydaje się, że z podobnym pytaniem TK powinien wystąpić także w przypadku, w którym nie będzie w stanie przypisać konstytucyjnych praw i wolności żadnym prawom podstawowym wyrażonym *explicite* w aktach prawa UE”. „Wspomniany związek między prawami podstawowymi chronionymi na poziomie unijnym a tradycjami konstytucyjnymi jest bowiem na tyle silny, że niewykluczone, iż TS wyinterpretowałby istnienie określonych praw również w prawie unijnym”, *op. cit.*

stosować prawo wspólnotowe. Wydaje się, że pod tymi warunkami oraz uwzględniając fakt, iż polski TK spełnia wymogi uznania za „sąd” w rozumieniu art. 267 TFUE określone przez TSUE (ma charakter stały, umocowanie ustawowe, stosuje przepisy prawne, sędziowie mają ustawowo przyznane niezbędne gwarancje niezawisłości i niezależności) nie ma przeszkód do kierowania przezeń pytań do Trybunału luksemburskiego⁷³. Wykładnia tego ostatniego mogłaby potwierdzić bowiem zgodność kwestionowanego aktu (przepisu) z Konstytucją RP, względnie orzec o niezgodności danego aktu prawa pochodnego z prawem pierwotnym. Z tej możliwości nie skorzystał, jak wspomniano, czeski TK w sprawie sporu o tzw. słowackie emerytury.

Z drugiej strony, nie można wykluczyć, że TSUE nie stwierdziłby niezgodności określonego aktu prawa wtórnego z unijnym prawem pierwotnym, w wyniku czego – jak podkreślał wielokrotnie TK – spełniłaby się owa nieusuwalna sprzeczność, która wymagałaby zastosowania jednego z trzech scenariuszy jej wyeliminowania⁷⁴. W sprawie SK 45/09 zbędność kierowania pytania prejudycjalnego polski TK uzasadnił brakiem wątpliwości co do zgodności zakwestionowanego rozporządzenia unijnego z unijnym prawem pierwotnym⁷⁵.

Założenie o konieczności powściągliwości w zakresie kontroli konstytucyjności unijnego prawa pochodnego wyrażone w wyroku SK 45/09 ma także swoje konsekwencje proceduralne. Wyrażają się one w przyjęciu, w ślad zresztą za orzecznictwem niemieckiego FTK, kwalifikowanej przesłanki dopuszczalności wystąpienia ze skargą konstytucyjną. Zgodnie z art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK skarżący ma m.in. obowiązek wskazania sposobu, w jaki kwestionowane w skardze unormowania naruszyły przysługujące mu konstytucyjne prawa lub wolności. W przypadku skargi konstytucyjnej na akty prawa wtórnego obowiązek ten – jak podkreśla TK – „nabiera kwalifikowanego charakteru. Od skarżącego należy wówczas wymagać, aby wskazując, na czym polega naruszenie jego wolności lub praw, czyli przedstawiając argumenty przemawiające za merytoryczną niezgodnością unormowań stanowiących przedmiot skargi z przepisami Konstytucji, równocześnie należycie uprawdopodobnić, że kwestionowany akt pochodnego prawa unijnego istotnie obniża poziom ochrony praw i wolności w porównaniu z tym, który gwarantuje Konstytucja. Uprawdopodobnienie to jest koniecznym składnikiem wymagania dokładnego wykazania sposobu naruszenia

⁷³ K. Wójtowicz, *Wpływ procesu integracji europejskiej na krajowe organy sądowe*, „Toruńskie Studia Polsko-Włoskie IX – Studi Polacco – Italiani Di Toruń IX”, Toruń 2013, s. 127–129.

⁷⁴ Por. też uwagi K. Wójtowicza, *ibidem*.

⁷⁵ Zdaniem J. Galstera i A. Knade-Plaskacz, TK w sprawie SK 45/09 powinien był wystąpić z pytaniem prejudycjalnym, *op. cit.*, s. 137.

wolności lub praw⁷⁶. Niedochowanie tego wymogu będzie skutkowało odmową nadania skardze biegu.

Zrygoryzowanie przesłanek skargi konstytucyjnej na akty prawa wtórnego dokonane wyraźnie za przykładem niemieckiego FTK uznaje się niekiedy w doktrynie za wyraz niekonsekwencji Trybunału. Jak podnoszą J. Galster i A. Knade-Plaskacz, z jednej strony, TK dopuszcza kontrolę konstytucyjności aktów prawa pochodnego UE w trybie skargi, z drugiej zaś formułuje autonomiczną przesłankę skargi, co zdaniem autorów, „kłóci się z podstawową funkcją skargi”, jaką jest efektywna ochrona konstytucyjnych wolności i praw⁷⁷. „[...] dążąc do zapewnienia obywatelom polskim w szerokim zakresie gwarancji konstytucyjnej, wynikającej z art. 79 ust. 1 Konstytucji, Trybunał gwarancję tę w sposób znaczący osłabia⁷⁸. Istotnie można wskazywać, że kwalifikowana przesłanka skargi konstytucyjnej nie została wyrażona wprost w art. 47 u TK, to jednak mieści się ona w wymogu uprawdopodobnienia naruszenia i wpisuje się w filozofię omawianego orzeczenia.

3.2. Skutki wyroku TK ze skargi konstytucyjnej stwierdzającego niekonstytucyjność aktu prawa wtórnego UE

Z punktu widzenia dochowania zasady pierwszeństwa prawa unijnego zasadnicze znaczenie ma pytanie o skutki ewentualnego stwierdzenia naruszenia rozporządzeniem unijnym normy rozdz. II Konstytucji gwarantującej wolność lub prawo jednostki. Jak podkreślił TK w wyroku SK 45/09, nie może być nim naturalnie utrata mocy obowiązującej norm niezgodnych z Konstytucją (jak w przypadku aktów prawa krajowego), ale „tylko pozbawienie aktów unijnego prawa pochodnego możliwości stosowania przez organy polskie i wywierania skutków prawnych w Polsce. Skutkiem wyroku Trybunału Konstytucyjnego byłoby zatem zawieszenie stosowania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej niezgodnych z Konstytucją norm prawa unijnego⁷⁹”.

Mimo że TK wyraźnie wskazał, iż skutkiem wyroku negatywnego nie mogłoby być unieważnienie rozporządzenia unijnego, a jedynie zawieszenie jego stosowania do czasu usunięcia kolizji, w doktrynie wskazuje się, że także tego rodzaju skutek jest za daleko idący i „wykracza zdecydowanie poza kompetencję orzeczniczą TK⁸⁰”.

Z uwagi na konsekwencje wyroku TK na płaszczyźnie unijnej, związane z ewentualną odpowiedzialnością przed TSUE za naruszenie zobowiązań traktatowych, zdaniem TK, „orzeczenie o niezgodności prawa unijnego z Konstytucją powinno mieć zatem

⁷⁶ Wyrok w sprawie SK 45/09.

⁷⁷ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 134.

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Wyrok w sprawie SK 45/09.

⁸⁰ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 135.

charakter *ultima ratio* i wystąpić jedynie wówczas, kiedy zawiodłyby wszystkie inne sposoby rozstrzygnięcia konfliktu z normami należącymi do unijnego porządku prawnego”. Trybunał podtrzymał jednocześnie swoje dotychczasowe orzecznictwo w kwestii możliwych reakcji polskiego ustawodawcy na wystąpienie niezgodności między Konstytucją a prawem unijnym⁸¹, wskazując jednocześnie na priorytetowy charakter pierwszej z możliwych reakcji, tj. niezwłocznego podjęcia działań zmierzających do dokonania niezbędnych zmian Konstytucji. Za uzasadnione Trybunał uznał zatem zastosowanie w takiej sytuacji odroczenia terminu wejścia wyroku w życie (art. 190 ust. 3 Konstytucji), podobnie jak uczynił to w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania. Trzeba jednak pamiętać, że nie była to sprawa w pełni analogiczna, ponieważ w sprawie P 1/05 przedmiotem kontroli nie była bezpośrednia norma unijnego prawa pochodnego, ale krajowa ustawa implementacyjna.

Zaproponowana metoda (odpowiednia zmiana Konstytucji) usunięcia ewentualnej niezgodności aktu prawa wtórnego z normą konstytucyjną stwierdzonej w trybie skargi konstytucyjnej, podobnie jak uprawnienie TK do tego rodzaju kontroli, oceniane jest – nie bez racji – ambiwalentnie. Jak się podkreśla, metoda ta „z jednej strony, uderza w samą istotę Konstytucji RP jako karty swobód i gwarancji niezmiennych uprawnień”⁸². Gdyby bowiem, jak się podkreśla, „jakiś przepis naruszał konstytucyjne prawa polskich obywateli, wystąpiłby precedens, w którym prawa te najpierw zostałyby zawieszane, by nie można było z nich skorzystać (przez odroczenie utraty mocy przez akt prawny), a potem «odebrane» – przez zmianę Konstytucji RP”⁸³. Z drugiej strony, metoda ta jest „optymalna z punktu widzenia dalszej integracji europejskiej, związanej z przekazywaniem uprawnień władczym instytucjom unijnym i budowaniem jednolitego systemu ochrony obywateli na poziomie Unii”⁸⁴. Dwie pozostałe metody należy uznać albo za nierealne (dostosowania aktu prawa unijnego do polskiej Konstytucji⁸⁵) albo – jak podkreślił TK w wyroku SK 45/09 – zarezerwowane dla przypadków szczególnie poważnych i nieusuwalnych kolizji (wystąpienie z UE).

⁸¹ Mianowicie: „a) dokonanie zmian w Konstytucji, b) podjęcie działań zmierzających do wprowadzenia zmian w przepisach unijnych albo c) podjęcie decyzji o wystąpieniu z Unii Europejskiej”. Ostatnie rozwiązanie, zdaniem TK, „powinno być zarezerwowane dla wyjątkowych przypadków najcięższego i nieusuwalnego konfliktu między podstawami porządku konstytucyjnego RP a prawem unijnym”. Por. też wyrok z dnia 11 maja 2005 r., (K 18/04) oraz z dnia 27 kwietnia 2005 r., (P 1/05) dotyczącego europejskiego nakazu aresztowania.

⁸² P. Bogdanowicz, P. Marcisz, *op. cit.*

⁸³ *Ibidem.*

⁸⁴ *Ibidem.*

⁸⁵ Dowodzi tego choćby fakt, iż mimo że wprowadzenie do porządków krajowych instytucji ENA wymagało zmiany konstytucji kilku państw członkowskich, to nie wymusiło to zmiany decyzji ramowej dotyczącej tej kwestii, por. P. Bogdanowicz, P. Marcisz, *op. cit.*

Nie wydaje się, jak twierdzi się niekiedy w doktrynie, żeby polski TK – choć powoływał się obszernie na orzecznictwo FTK – poszedł dalej aniżeli Trybunał niemiecki, który stwierdzał jedynie hipotetyczną możliwość kontroli konstytucyjności aktów prawa wtórnego UE⁸⁶. Jak zauważa K. Wójtowicz, rubikon w tej materii przekroczył czeski Sąd Konstytucyjny w wyroku z 31 stycznia 2012 r.⁸⁷. Natomiast stanowisko TK w sprawie SK 45/09 było do tego stopnia powściągliwe, że zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny uznanie jego właściwości do kontroli prawa pochodnego było w istocie zbędne, a sam wyrok dotyczył problemu bardziej teoretycznego niż praktycznego⁸⁸. Prawdopodobieństwo naruszenia praw podstawowych przez regulacje unijne jest raczej znikome. Po pierwsze, z uwagi na ich zakotwiczenie w tradycjach konstytucyjnych państw członkowskich. Po drugie, dlatego, że wolności i prawa gwarantowane w Konstytucji RP mają zasadniczo swoje odpowiedniki (choć niekoniecznie w identycznym brzmieniu) w prawach podstawowych gwarantowanych na poziomie unijnym. Po trzecie, o niewielkim ryzyku ewentualnych kolizji świadczy także to, iż wiele sądów konstytucyjnych (zwłaszcza Włoch, Niemiec i francuska Rada Konstytucyjna) na długo przed polskim TK dopuściło kontrolę aktów prawa pochodnego z uwagi na naruszenie praw podstawowych, natomiast z tego uprawnienia w praktyce w zasadzie nie korzystają⁸⁹. Trudno już dzisiaj przesądzić, czy podobnie będzie z polskim TK⁹⁰. W każdym razie uzasadnienie stanowiska wyroku SK 45/09 na to wskazuje, uwzględniając zwłaszcza zrygoryzowane przesłanki wystąpienia ze skargą konstytucyjną oraz akcentowaną konieczność zachowania trybunalskiej wstrzeźliwości w sprawach kontroli aktów prawa pochodnego. Zgodzić się należy w pełni z poglądem K. Wójtowicza, iż zarówno poglądy wyrażone w orzecznictwie niemieckiego FTK, jak i polskiego TK „dowodzą jednak, że nawet najbardziej zdecydowane potwierdzenie jurysdykcji sądu konstytucyjnego w stosunku do aktów instytucji Unii, nie musi prowadzić do konfliktu z Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Sformułowane przez sąd konstytucyjny warunki pozbawienia skuteczności w krajowym porządku prawnym aktu Unii są bowiem niezwykle trudne do spełnienia i wymagają dodatkowej interpretacji. Takie restryktywne podejście do kontroli konstytucyjności uzasadnione jest zarówno wynikającą z konstytucji zasadą przychylności dla integracji europejskiej, jak i traktatową zasadą lojalności państw członkowskich wobec Unii”⁹¹.

⁸⁶ A. Wudarski, M. Stürner, choć bez szerszej argumentacji i jednoczesnym wskazaniem na znaczącą powściągliwość polskiego TK w wyroku SK 45/09, *op. cit.*, s. 235–237.

⁸⁷ Tak K. Wójtowicz i tam omówienie wyroku, *Sądy...*, s. 80–81.

⁸⁸ Tak P. Bogdanowicz, P. Marcisz, *op. cit.*, R. Grzeszczak, *op. cit.*

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ Podobnie R. Grzeszczak pozostawia to pytanie otwartym, *op. cit.*

⁹¹ K. Wójtowicz, *Sądy...*, s. 81.

Należy wreszcie zaznaczyć, że przyjęty w Polsce model skargi konstytucyjnej powoduje, że kwestia dopuszczalności skargi na prawo wtórne UE ma niewielkie znaczenie praktyczne⁹². W przypadku utrzymania obecnego modelu skargi przypadki kwestionowania tych aktów będą raczej rzadkie z uwagi na tożsamość ujęcia praw jednostki w Konstytucji RP i prawie UE. Natomiast w razie ewentualnej decyzji o rozszerzeniu zakresu przedmiotowego skargi na akty indywidualne, których podstawą mogą być przecież akty prawa wtórnego, powinno towarzyszyć wyraźne rozstrzygnięcie w Konstytucji, że możliwe jest kwestionowanie tych aktów w drodze skargi konstytucyjnej.

4. Pytania prawne sądów jako forma inicjowania kontroli konstytucyjności aktów prawa pochodnego UE

TK nie rozstrzygnął, jak dotąd, kwestii dopuszczalności kontroli aktów prawa wtórnego UE w trybie pytań prawnych. Tej kwestii nie przesądził wyrok w sprawie SK 45/09. Nie budzi natomiast wątpliwości, że kontrola TK nie może dotyczyć zgodności aktów prawa pochodnego z prawem pierwotnym UE „w zakresie, w jakim art. 193 Konstytucji przewiduje kontrolę zgodności aktu normatywnego z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi (także z traktatami)”, ponieważ kompetencja ta należy wyłącznie do TSUE⁹³.

Istotne znaczenie dla uznania właściwości TK do kontroli unijnego prawa pochodnego także w trybie pytań prawnych ma ustalenie, czy rozpoznawanie pytań prawnych przez sądy jest odrębną kompetencją, czy jedynie formą inicjowania postępowania przed TK. Kwestia ta w doktrynie jest dyskusyjna. Przeciw uznaniu art. 193 za źródło odrębnej kompetencji Trybunału wskazuje się miejsce tego przepisu w systematyce rozdz. VIII Konstytucji (ściśle powiązanie z art. 188 określającym zakres kognicji TK), a zatem inaczej niż w przypadku skargi konstytucyjnej mającej swoje miejsce w rozdz. II Konstytucji (art. 79). Wskazuje się też, że odmienności „dotyczą jedynie podmiotów inicjujących postępowanie w określonych sprawach i motywów wszczynania tej kontroli”, co nie uzasadnia traktowania art. 193 Konstytucji jako źródła odrębnej kompetencji TK⁹⁴.

Z kolei za uznaniem, że w przypadku pytań prawnych mamy do czynienia z odrębną kompetencją może przemawiać fakt, że art. 193 Konstytucji wskazuje nie tylko podmiot inicjujący postępowanie przed TK („każdy sąd”), ale także przedmiot pytania

⁹² P. Tuleja, *op. cit.*, s. 34.

⁹³ A. Chmielarz, *Kontrola konstytucyjności prawa pochodnego Unii Europejskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 4, s. 27.

⁹⁴ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 132. Por. także L. Garlicki, uwagi do art. 193, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom V, Warszawa 2007.

prawnego („akt normatywny”)⁹⁵. Okoliczność ta wydaje się, naszym zdaniem, stanowić poważny argument na rzecz przyjęcia drugiej z możliwych wykładni art. 193 w związku z art. 188 pkt 1–3.

Zasadnicza wątpliwość dotyczy zatem tego, czy – podobnie do stanowiska TK w kwestii art. 79 – art. 193 posługuje się pojęciem „akt normatywny” w znaczeniu autonomicznym w stosunku do art. 188 Konstytucji⁹⁶. Wiele przemawia za tą tezą. Po pierwsze, jest to brak odesłania do art. 188, co daje podstawę do twierdzenia, że art. 193 jest źródłem dwóch norm kompetencyjnych, tj. dla sądów do wystąpienia z pytaniem prawnym, zaś dla Trybunału do udzielania sądowi odpowiedzi co do zgodności hierarchicznej każdego aktu normatywnego (w tym unijnego aktu pochodnego)⁹⁷. Potwierdzeniem tego poglądu może być także definiowanie w orzecznictwie TK przedmiotu kontroli konstytucyjności w trybie pytania prawnego jako każdego aktu ustanawiającego normy prawne, który jest podstawą rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem⁹⁸.

Argumentem na rzecz przyjęcia powyższej tezy może być także podobna funkcja skargi konstytucyjnej i pytania prawnego sądu. Oba instrumenty – jak zauważa M. Wiącek – „służą przede wszystkim ochronie jednostki przed naruszeniem jej wolności lub praw przez rozstrzygnięcie indywidualne oparte na niekonstytucyjnej normie prawnej. Z tego punktu widzenia nie powinno mieć znaczenia, z jakiego źródła wywodzi się norma prawna ingerująca w status jednostki. Przyjęcie przeciwnego stanowiska oznaczałoby, że podmiot będący adresatem orzeczenia opartego na niekonstytucyjnej normie prawnej, która jednak pochodzi z aktu normatywnego niewymienionego w art. 188 pkt 1–3 Konstytucji, byłby pozbawiony możliwości obrony swoich praw w postępowaniu przed TK”⁹⁹.

Po drugie, wiele racji przemawia za poglądem, iż ograniczenie kompetencji sądów do występowania z pytaniami prawnymi dotyczącymi wyłącznie aktów normatywnych, o których mowa w art. 188 pkt 1–3, „byłoby nie do pogodzenia z gwarancyjną rolą sądów dla nadrzędności tego aktu¹⁰⁰”. Przeczyłoby to także konstytucyjnej funkcji pytań prawnych, które umożliwiają sądowi zwrócenie się do TK w sytuacji wątpliwości co do konstytucyjności aktu normatywnego (norm prawnych) będącego podstawą rozstrzygnięcia w konkretnej, zawisłej przed nim sprawie. Skoro sądy opierają podstawę roz-

⁹⁵ A. Chmielarz, *op. cit.*, s. 27. Zdaniem Autorki, z racji tego, że art. 193 samodzielnie ustanawia kompetencję TK, nie było potrzeby – tak jak w przypadku skargi konstytucyjnej (art. 188 pkt 5) – wskazywać w art. 188, że w ramach funkcji orzeczniczej TK mieści się także rozpoznawanie pytań prawnych, *ibidem*, s. 24.

⁹⁶ Taki pogląd wyrażają A. Wudarski, M. Stürner, *op. cit.*, s. 234.

⁹⁷ A. Chmielarz, *op. cit.*, s. 23–24.

⁹⁸ Por. wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., P 38/08.

⁹⁹ M. Wiącek, *op. cit.*, s. 125.

¹⁰⁰ A. Chmielarz, *op. cit.*, s. 25.

strzygnąć w sprawach indywidualnych także na innych aktach aniżeli wydawane przez centralne organy państwowe i umowy międzynarodowe, a więc także akty prawa wtórnego UE, sądy powinny mieć możliwość wystąpienia do TK o autorytatywne rozstrzygnięcie wątpliwości co do konstytucyjności takich aktów, których nie mogą rozwiązać we własnym zakresie w drodze wykładni¹⁰¹. Jak wskazuje A. Chmielarz, „zawężenie przedmiotu pytań prawnych pozbawiałoby sądy możliwości zapobiegania rozstrzygnięciu spraw na podstawie przepisów prawa UE budzących wątpliwości konstytucyjne, jednocześnie ochrony konstytucyjnych wolności lub praw jednostki, gdy przepisy unijne nie zapewniają poziomu ochrony porównywalnego z poziomem konstytucyjnym”¹⁰².

Wreszcie, za szeroką interpretacją pojęcia „akt normatywny” także na potrzeby art. 193 Konstytucji przemawiać może i to, że pozbawienie sądu orzekającego na podstawie pochodnego aktu prawa unijnego, kompetencji do kierowania pytaniem prawnym w razie wątpliwości co do jego konstytucyjności oznaczałoby, że byłby zmuszony do „orzekania na podstawie normy, którą uważa za niekonstytucyjną”¹⁰³. Trudno byłoby pogodzić taką sytuację z zasadą nadrzędności konstytucji. Wręcz przeciwnie należałoby uznać, że w takiej sytuacji sąd ma obowiązek wystąpienia z pytaniem prawnym.

W przypadku skargi konstytucyjnej za rozszerzeniem jej zakresu na akty prawa wtórnego UE przemawia potrzeba ochrony konstytucyjnych wolności i praw i umożliwienia jednostce ubiegania się o ponowne rozpoznanie jej sprawy oparte na stanie prawnym zgodnym z ustawą zasadniczą. Natomiast w przypadku pytań prawnych istotnym argumentem jest ich funkcja prewencyjna, służąca zapobieżeniu wydania rozstrzygnięcia z naruszeniem norm konstytucyjnych dotyczących wolności i praw jednostki¹⁰⁴. Wobec odmiennej w dużym stopniu funkcji abstrakcyjnej i konkretnej kontroli konstytucyjności prawa wystarczającym argumentem na rzecz wykluczenia objęcia zakresem przedmiotowym pytań prawnych unijnych aktów prawa pochodnego nie może być wyraźna rezygnacja z takiej możliwości w przypadku kontroli abstrakcyjnej (art. 188 Konstytucji).

Ograniczeniu konfrontacyjnego wobec prawa unijnego charakteru stanowiska przyjmującego możliwość kierowania do TK pytań prawnych podających w wątpliwość zgodność aktu prawa pochodnego z Konstytucją służyłoby przyjęcie – podobnie jak w orzecznictwie niemieckiego FTK – wymogu uprzedniego wystąpienia przez sąd rozstrzygający w konkretnej sprawie najpierw z pytaniem prejudycjalnym do TS o wykładnię danego aktu prawa UE. Możliwe byłoby także przyjęcie obowiązku wykazania przez

¹⁰¹ *Ibidem*, s. 26.

¹⁰² *Ibidem*.

¹⁰³ M. Wiącek, *op. cit.*, s. 126

¹⁰⁴ A. Chmielarz, *op. cit.*, s. 27.

sąd, iż doszło do obniżenia minimalnego standardu ochrony wolności lub prawa konstytucyjnego wskutek przyjęcia określonego aktu prawa pochodnego UE.

5. Zmiana Konstytucji RP w kwestii rozstrzygania kolizji norm konstytucyjnych i norm unijnych

Zgodzić się należy ze stwierdzeniem¹⁰⁵, że w momencie przystępowania Polski do UE nie było wątpliwości co do tego, że orzecznictwo TSUE (wówczas ETS) nie dopuszcza samodzielnego badania prawa pochodnego przez krajowe sądy konstytucyjne pod względem jego zgodności z Konstytucją. Nie daje to jednak podstaw do stwierdzenia, że wskutek akcesji do UE doszło tym samym do dorozumianej czy też materialnej zmiany ustawy zasadniczej w zakresie pojęcia „akt normatywny” na gruncie art. 79 ust. 1 i 193 Konstytucji. Postulaty pewnych zmian (ale formalnych) obowiązującej Konstytucji są jednak w tej materii zgłaszane przez doktrynę. Wskazuje się bowiem, że o ile wyrok w sprawie SK 45/09 nie przyniósł jakiś nowości w stosunku do tego, co wynika już z orzecznictwa sądów konstytucyjnych innych państw w omawianej materii, to jednak ujawnił brak na poziomie krajowym jakiegokolwiek systemowego rozwiązania ewentualnych kolizji między normą konstytucyjną a normą unijną (zwłaszcza prawa pochodnego)¹⁰⁶. Idzie tutaj zwłaszcza o mechanizmy mające zapobiec ewentualnym kolizjom, a nie usuwanie już zaistniałych sprzeczności oparte na trzech (częściowo nierealnych) scenariuszach proponowanych przez TK. Co istotne, niektóre możliwe rozwiązania są do zaakceptowania przez przeciwników poddania kontroli TK aktów prawa pochodnego UE.

Proponuje się w szczególności poszerzenie obecnej regulacji dotyczącej kontroli prewencyjnej. Jak wskazują J. Galster i A. Knade-Plaskacz, „Trybunał powinien raczej poszerzyć swoją kognicję o opiniowanie projektów ważniejszych umów międzynarodowych (w tym oczywiście modyfikacji traktatów założycielskich), a nie uzurpować sobie kompetencji badania konstytucyjności aktów prawa wtórnego (działanie *ultra vires*). Wydaje się, iż możliwe byłoby także opiniowanie przez TK projektów aktów prawa wtórnego, jeżeli grupa posłów wnioskowałaby o to”¹⁰⁷. Zdaniem autorów, niedopuszczalna jest natomiast kontrola następcza aktów prawa wtórnego¹⁰⁸.

W doktrynie postuluje się zatem wprowadzenie do Konstytucji możliwości prewencyjnej kontroli przez TK aktów prawa pochodnego UE przy jednoczesnym przyję-

¹⁰⁵ P. Bogdanowicz, P. Marcisz, *op. cit.*

¹⁰⁶ Por. uwagi R. Grzeszczaka, *op. cit.*

¹⁰⁷ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 137. Postulat kontroli uprzedniej aktów prawa wtórnego – także C. Mik, *Przekazanie kompetencji przez Rzeczpospolitą Polską na rzecz Unii Europejskiej i jego następstwa prawne (uwagi na tle art. 91 ust. 1 Konstytucji)*, [w:] C. Mik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 a członkostwo w Unii Europejskiej*, Toruń 1999, s. 156.

¹⁰⁸ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *op. cit.*, s. 137.

ciu niedopuszczalności kontroli następczej tych aktów (rozporządzeń i dyrektyw), ponieważ po ich wejściu w życie – w myśl tego poglądu – „obowiązujący akt prawa wtórnego stanowi wykonanie przekazania kompetencji organów państwowych w trybie art. 90 ust. 1 Konstytucji”¹⁰⁹. Wyrazem tego jest propozycja uzupełnienia art. 188 pkt 1 Konstytucji o „projekty prawa Unii Europejskiej”¹¹⁰.

Interesujący wydaje się postulat G. Langa, zdaniem którego ochronie konstytucyjnych wolności i praw obywateli służyłby wymóg poddawania projektów aktów prawa UE (przed ich akceptacją przez RM na płaszczyźnie unijnej) szerokiej debacie tak, by podmioty wymienione w art. 191 ust. 1 pkt 1–5 mogły wystąpić o kontrolę prewencyjną, z zastrzeżeniem odpowiednio krótkiego terminu zarówno do wystąpienia z wnioskiem, jak i wydania wyroku przez TK. Autor, z uwagi na konieczność szybkiego rozstrzygnięcia sprawy proponuje odmówienie takiej możliwości w trybie skargi konstytucyjnej (art. 79). Należy jednak zauważyć, że w trybie skargi nie byłoby możliwe kwestionowanie projektu aktu unijnego, skoro jej przesłanką jest wydanie ostatecznego rozstrzygnięcia, które podstawą jest kwestionowany akt (nie zaś jego projekt)¹¹¹.

W sytuacji uznania projektu aktu unijnego za niezgodny z Konstytucją rząd byłby – wedle tego stanowiska – zobowiązany do prezentowania stanowiska respektującego pogląd TK, co oczywiście nie musi zapobiec przyjęciu tego aktu. Wadą tego rozwiązania, jak zresztą przyznaje sam autor, byłoby przyjęcie, że TK wydaje orzeczenie jedynie względnie obowiązujące, „bo niegwarantujące usunięcia z systemu prawnego normy sprzecznej z Konstytucją”, niemniej służyłoby ono w praktyce wzmoczeniu ochrony praw i wolności konstytucyjnych¹¹².

Zaproponowane rozwiązania, jako że dotyczą kontroli prewencyjnej, nie odnoszą się z natury rzeczy do kontroli w trybie skarg konstytucyjnych i pytań prawnych sądów. Niemniej, jak już wspomniano, w przypadku poszerzenia polskiego modelu skargi konstytucyjnej także na akty indywidualne (wyroki sądowe i decyzje administracyjne) pożądanym byłoby wyraźne uwzględnienie aktów prawa wtórnego UE w zakresie pojęcia „akt normatywny”, o którym mowa w art. 79 ust. 1.

¹⁰⁹ G. Lang, *op. cit.*, s. 47.

¹¹⁰ *Ibidem*, s. 47-48.

¹¹¹ Por. także uwagi G. Langa, *op. cit.*, s. 48.

¹¹² *Ibidem*, s. 48–49.

