

Zasada pierwszeństwa prawa unijnego w Republice Federalnej Niemiec

1. Wprowadzenie

Jednym z największych wyzwań, przed którymi stoją Unia Europejska oraz państwa członkowskie, jest określenie wzajemnej relacji pomiędzy prawem unijnym a wewnętrznymi porządkami krajowymi. Wynika to z faktu, iż na wielu płaszczyznach, takich jak gwarancje praw i wolności jednostek czy odpowiedzialność państw lub instytucji unijnych na arenie międzynarodowej¹, następuje proces wzajemnego przenikania się tych dwóch autonomicznych systemów prawa. Na skutek tego nie zawsze synergetycznego współistnienia niejednokrotnie dochodzi do konfliktów norm prawnych, których sposoby rozwiązania stanowią w dalszym ciągu oś burzliwej debaty zarówno społeczności międzynarodowej, jak i podmiotów stanowiących i stosujących prawo w poszczególnych państwach członkowskich.

Aby wyjść naprzeciw oczekiwaniom w tym przedmiocie, za sprawą aktywności Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wyinterpretowano jedną z najważniejszych norm kolizyjnych, zwaną zasadą pierwszeństwa lub supremacji prawa unijnego względem prawa krajowego², uznając ją jednocześnie za jeden z głównych filarów funkcjonowania Unii Europejskiej.

Najaktywniejszymi sądami, które dążyły do jednoznacznego zdefiniowania, a w konsekwencji także wyznaczania ścisłych granic zasadzie pierwszeństwa, były sądy niemieckie i włoskie³. Te pierwsze w zasadzie supremacji przez długi czas widziały zagrożenie dla skutecznej ochrony praw podstawowych zagwarantowanych jednostkom w Ustawie Zasadniczej. Federalny Trybunał Konstytucyjny (dalej: FTK), pośród wszystkich sądów konstytucyjnych państw członkowskich, odnosił się niewątpliwie z największym sceptycyzmem do tej zasady prawa unijnego, czemu wielokrotnie dał wyraz w wyrokach stanowiących przedmiot niniejszej analizy. Jak zauważa R. Arnold, na przestrzeni lat można

¹ J. Barcz, *Prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2006, s. 233.

² Szerzej na temat definicji zasady: H.P. Ipsen, *Die Bundesrepublik Deutschland in den Europäischen Gemeinschaften*, [w:] J. Isensee, P. Kirchhof (red.), *Handbuch des Staatsrechts, Band VII, Normativität und Schutz der Verfassung-Internationale Beziehungen*, Heidelberg 1992, s. 792.

³ A. Wróbel, [w:] A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy: Tom I*, Warszawa 2010, s. 143.

dostrzec mniej lub bardziej przychylne integracji europejskiej orzeczenia FTK⁴, które wprawdzie nie doprowadziły do konfliktu dwóch porządków prawnych, jednakże wskazują na silne tendencje „obronne” RFN względem supremacji prawa Unii Europejskiej na terenie Niemiec. Z tych względów aktywność sądów niemieckich, a zwłaszcza FTK, stanowi obszerny wkład w charakterystykę tytułowej zasady. W konsekwencji istnieje także szeroki katalog opracowań koncentrujących się na tej problematyce. Zważywszy na to, niniejsze rozważania stanowią próbę syntetycznej analizy zagadnienia, opartej nie tylko na literaturze, ale głównie na orzecznictwie niemieckich sądów administracyjnych i finansowych, FTK oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Z tego też względu przedmiotem dalszej charakterystyki będą wybrane orzeczenia FTK oraz ETS-u od lat 70. XX w. wraz ze wskazaniem pojawiających się w nich elementów kluczowych z punktu widzenia ewolucji zasady pierwszeństwa, a następnie krótka analiza poszczególnych wyroków sądów powszechnych wydanych w ciągu ostatniego dziesięciolecia celem ukazania zastosowania supremacji prawa unijnego w najnowszej praktyce orzeczniczej.

2. Kluczowe orzeczenia w procesie tworzenia i ewolucji zasady pierwszeństwa

Pierwsze z orzeczeń ETS odnoszące się do tej zasady względem prawa niemieckiego zostało wydane w 1969 r. w sprawie *Walta Wilhelma przeciwko Federalnemu Urzędowi Kartelowemu*⁵ (dalej: FUK) i stanowi rozwinięcie linii orzeczniczej zapoczątkowanej orzeczeniem we włoskiej sprawie *Costa przeciwko ENEL*⁶. W przedmiotowej sprawie doszło do nałożenia przez FUK kary grzywny na grupę sześciu przedsiębiorców na podstawie ustawy o przeciwdziałaniu ograniczeniom konkurencji (*Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* – GWB) za niezgodne z prawem, wcześniej ustalone między przedsiębiorcami, zawyżenie cen na określony towar. Jednocześnie przez Komisję także zostało wszczęte śledztwo w tej sprawie. Z uwagi na to, że sankcje prawa krajowego przewidywały surowszy wymiar kary niż czyniło to prawo wspólnotowe, przedsiębiorstwa odwołały się od decyzji FUK do sądu krajowego, podnosząc, iż urząd nie mógł orzekać na podstawie przepisów prawa krajowego z uwagi na istnienie regulacji wspólnotowej w tym przedmiocie oraz toczące się równoległe postępowanie w tej sprawie przed Komisją. Ostatecznie sprawą zajął się ETS, który orzekł, iż „traktat ustanawiający Wspólnotę stworzył autonomiczny porządek prawny, który musi zostać przejęty przez Państwa Członkowskie oraz stanowić podstawę prawną orzekania sądów krajowych.

⁴ R. Arnold, *Orzecznictwo niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego a proces integracji europejskiej*, „Studia Europejskie” Warszawa 1999, nr 1, s. 95.

⁵ Wyrok z dnia 13 lutego 1969 r., 14/68, ECR 1969, s. 0001.

⁶ Szerzej na temat orzeczenia: H.P. Ipsen, *op. cit.*, s. 793.

Byłoby sprzeczne z ideą tego porządku, gdyby Państwa Członkowskie przedsięwzięły jakiegokolwiek środki [...], które mogłyby niekorzystnie wpływać na praktyczną możliwość urzeczywistnienia postanowień Traktatu [...]. Moc wiążąca Traktatu i środki podjęte dla jego realizacji nie mogą w każdym z Państw Członkowskich być odmienne. W przypadku zaistnienia konfliktu norm wspólnotowych prawa kartelowego z normami prawa wewnętrznego dla jego rozwiązania należy zastosować zasadę pierwszeństwa prawa Wspólnoty⁷ [tłum. O.H.]. Jednocześnie Trybunał stwierdził, iż fakt równoległe prowadzonego postępowania przez Komisję nie wyklucza możliwości procedowania w państwie członkowskim. Trybunał orzekł, iż dopóki na podstawie art. 87 ust. 2 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą rozporządzenie nie stanowi inaczej, państwowe organy mogą działać zgodnie ze swoim prawem wewnętrznym, tj. prowadzić postępowania równoległe, także gdy takie toczy się przed Komisją. Jednocześnie ETS zastrzegł, iż stosowanie prawa wewnętrznego może być ograniczone w przypadku, w którym doszłoby do naruszenia „nieograniczonego i jednolitego stosowania prawa wspólnotowego”⁸ [tłum. O.H.]. Trybunał oświadczył ponadto, że jeśli zarówno zgodnie z prawem wewnętrznym, jak i wspólnotowym dojdzie do konieczności ukarania, wówczas sądy zobowiązane są działać, opierając się na zasadzie słuszności (niem. *Billigkeitsgedanke*), która wyraża się w obowiązku nałożenia kary późniejszej z uwzględnieniem wymiaru kary wcześniej orzeczonej. Należy nadmienić, iż postanowienie w sprawie *Walt Wilhelm* dołączy do grupy tych orzeczeń, które z czasem zaczną odbiegać od później wydanych i tym samym mniej radykalnych wyroków trybunalskich. Od lat 80. XX w. zacznie dominować nowa tendencja wyrażająca się większą przychylnością i aprobatą dla zasady pierwszeństwa prawa wspólnotowego względem prawa krajowego.

Kolejne fundamentalne – z punktu widzenia RFN – orzeczenie ETS dotyczące zasady supremacji prawa unijnego względem prawa wewnętrznego dotyczyło sporu między dwoma przedsiębiorstwami – Internationale Handelsgesellschaft mBH oraz Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel z 1970 r. Stanowiło ono kontynuację dotychczasowej linii orzeczniczej w tym przedmiocie w sprawach *Costa* oraz *Walt Wilhelm*. W Internationale Handelsgesellschaft kwestionowano Rozporządzenie Rady z 1967 r.⁹, które nakładało obowiązek uiszczenia odpowiedniej kaucji przez podmiot zainteresowany uzyskaniem licencji eksportowej na wywóz określonych produktów rolnych. Jej przepadek następowalby w przypadku eksportu tych produktów na warunkach

⁷ Wyrok ETS z dnia 13 lutego 1969r., 14/68, ECR 1969, s. 0001.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Rozporządzenie Rady nr 120/67/EWG z dnia 13 czerwca 1967 r., Dz. Urz. L 281 z 01.11.1975 r., s. I–16, uchylone dnia 31 października 1975 r. rozporządzeniem Rady nr 2727/75/EWG z dnia 29 października 1975 r., Dz. Urz. L 281 z 01.11.1975 r., s. 1–16.

nieprzewidzianych w licencji. Internationale Handelsgesellschaft dopatrzyła się w tym uregulowaniu naruszenia zasady proporcjonalności oraz wolności działalności gospodarczej wyrażonych w art. 2 oraz 14 Ustawy Zasadniczej. Niemiecki Sąd Administracyjny zwrócił się w 1970 r. do ETS-u z pytaniem prejudycjalnym odnośnie do zastosowanego w rozporządzeniu unijnym systemu depozytowego, sprzecznego z przepisami niemieckiej Ustawy Zasadniczej. W opinii Sądu granicą zasady pierwszeństwa prawa powinny być bezsprzecznie unormowania najwyższego aktu prawnego w państwie. ETS stanął jednak na stanowisku, iż z uwagi na konieczność ujednoczenia gwarancji skuteczności prawa wspólnotowego w państwach członkowskich interpretacja określonych przepisów unijnych w kontekście regulacji krajowych jest niemożliwa. Ponadto Trybunał zauważył, iż kwestionowanie norm stanowiących źródło prawa Wspólnoty mogłoby w konsekwencji doprowadzić do konieczności postawienia pytania o podstawę prawną jej istnienia¹⁰. Orzeczenie w sprawie *Internationale Handelsgesellschaft* jest powszechnie uznane za jedno z przełomowych w zakresie interpretowania zasady pierwszeństwa. Na taki status niewątpliwie wpłynęło kilka czynników: Trybunał stwierdził, że omawiana zasada odnosi się do wszystkich przepisów obowiązujących w państwach członkowskich. A zatem po raz pierwszy *expressis verbis* ETS odniósł się do relacji prawa wspólnotowego z prawem o randze konstytucyjnej. Z tego też względu późniejsze orzeczenia trybunalskie FTK (*Solange I*, *Solange II*) można interpretować jako reakcję Niemiec na ten bezwzględny wymiar zasady pierwszeństwa. Ponadto wyrok w sprawie *Internationale Handelsgesellschaft* nawiązuje zarówno do prawa wtórnego, jak i traktatowego. Doszło więc do rozszerzenia zasady prymatu na akty prawa pochodnego, takie jak rozporządzenia, dyrektywy czy decyzje. Trybunał po raz pierwszy zwrócił także uwagę na konieczność stworzenia wspólnotowego systemu, który zapewniłby ochronę praw zasadniczych i niezależność od tych praw zawartych w konstytucjach państw członkowskich. Miałyby ona przejawiać się w tym, iż ich ochrona zostałaby uniezależniona od unormowań konstytucyjnych. Jak stwierdza Jarosław Sozański, „Trybunał musiał jednoznacznie wskazać, że niezależnie od źródła norm (nawet jeśli są nimi konstytucje krajowe), prawa zasadnicze, jeśli stanowią wspólną tradycję państw, muszą być chronione w ramach wspólnotowego porządku prawnego”¹¹. Mimo apelu Trybunału w sprawie wprowadzenia odpowiedniej ochrony praw zasadniczych i jego późniejszego potwierdzenia, że prawa zasadnicze państw członkowskich należy traktować jako ogólne zasady prawa¹², sądy niemieckie

¹⁰ Wyrok ETS z dnia 17 grudnia 1970 r., 11/70, ECR 1970, s. 1125.

¹¹ J. Sozański, *Prawa człowieka w systemach prawnych Wspólnot i Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 130.

¹² Więcej na ten temat: w sprawie 4/73 *J. Nold i inni przeciwko Komisji* oraz 26/69 *E. Stauder przeciwko miastu Ulm*.

w dalszym ciągu stały na stanowisku, iż ochrona praw zasadniczych na poziomie wspólnotowym jest niewystarczająca¹³.

Niewątpliwie jednym z najważniejszych i najszerzej komentowanych orzeczeń FTK, z punktu widzenia niedopuszczenia do całkowitej supremacji prawa wspólnotowego względem całości krajowego porządku prawnego, jest wspomniane tu już orzeczenie *Solange I*, wydane w 1974 r.¹⁴. FTK orzekł w nim, że „dopóki (niem. *Solange*) proces integracji wspólnoty nie rozwinie się przez utworzenie regulacji wspólnotowej zawierającej uchwalony przez parlament i prawomocny katalog praw podstawowych, który jest adekwatny [odpowiedni] w stosunku do katalogu praw podstawowych zawartego w [niemieckiej – O.H.] Ustawie Zasadniczej, po uzyskaniu wymaganego mocą art. 177 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą orzeczenia ETS [orzeczenie w trybie prejudycjalnym – O.H], uznaje się, iż dopuszczalne jest zwrócenie się sądu RFN do Federalnego Trybunału Konstytucyjnego w celu zbadania konstytucyjności norm wspólnotowych. Takie postępowanie jest możliwe wówczas, gdy sąd uzna, iż norma prawa wspólnotowego w rozumieniu przyjętym przez ETS i będąca podstawą orzeczenia nie znajduje zastosowania w zakresie, w jakim koliduje z prawami podstawowymi ujętymi w Ustawie Zasadniczej” [tłum. O.H.]. Ponadto Trybunał stanął na stanowisku, że orzecznictwo ETS-u nie może stanowić odpowiedniego „ekwiwalentu” takiego katalogu z uwagi na zmieniające się na przestrzeni lat kierunki orzecznicze, a co za tym idzie brak spełnienia wymogu dostatecznej pewności i określoności prawa¹⁵. Tym samym Niemcy wyraziły obawę w zakresie zagrożenia niedostatecznej ochrony praw wymienionych w art. 1–19 niemieckiej Ustawy Zasadniczej, stanowiących katalog fundamentalnych praw ustrojowych państwa. Orzeczenie to, traktowane jako najgłośniejszy sprzeciw Niemiec względem tej zasady, odbiło się silnym echem także w innych państwach członkowskich poprzez znacznie bardziej krytyczne spojrzenie na ochronę praw podstawowych zagwarantowanych na poziomie wspólnotowym. Należy zatem stwierdzić, że niewątpliwie najważniejszym skutkiem tego orzeczenia był wpływ na zmianę spojrzenia ETS-u w zakresie uwzględnienia w szerszym zakresie wymogów ochrony praw jednostki¹⁶, a także podważenie nie tylko istoty zasady prymatu prawa wspólnotowego, ale także jego autonomii¹⁷.

¹³ J. Sozański, *op. cit.*, s. 133.

¹⁴ Wyrok FTK z dnia 28 maja 1974 r., 37/271, NJW 1974, 1697.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ R. Małajany, [w:] P. Czarny, *Federalny Trybunał Konstytucyjny i ewolucja jego polityczno-ustrojowego znaczenia w Niemczech i w Europie (1951-2009)*, „Przeгляд Sejmowy” 6/95/2009, s. 130.

¹⁷ A. Płachta, [w:] A. Wróbel (red), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy, Tom I*, Warszawa 2010, s. 291.

Rozwinięciem tworzącej się doktryny *Solange*¹⁸ było wydanie w 1978 r. orzeczenia *Solange II*¹⁹, które wprowadziło oficjalnie zażegnało dotychczasowy spór między FTK a ETS-em jednakże, jak pokaże późniejsza praktyka orzecznicza sądów niemieckich, nie doprowadziło do niekwestionowanego uznania zasady pierwszeństwa. We wspomnianym postanowieniu FTK stwierdził, iż „aktualny poziom ochrony praw człowieka na poziomie wspólnotowym jest porównywalny do poziomu zapewnionego przez konstytucyjny system prawa niemieckiego”²⁰. Podstawą tej radykalnej zmiany stanowiska Niemiec była przede wszystkim praktyka orzeczenia ETS-u od czasu *Solange I* (m.in. orzeczenia w sprawie *Nold lub Hauer*), a także wydanie przez Radę, Komisję i Parlament w kwietniu 1977 r. Wspólnej Deklaracji, w której zawarto porozumienie gwarantujące przestrzeganie praw zasadniczych wynikających z konstytucji państw członkowskich oraz Europejskiej Karty Praw Człowieka²¹. FTK orzekł, iż „ETS zgodnie z art. 100 ust. 1 zd. 2 Ustawy Zasadniczej posiada status sędziego, zagwarantowany przez ustawę. W związku z tym stał się organem wspólnotowym wyposażonym w przymiot władztwa, który odpowiada za zapewnienie ochrony prawnej na podstawie i w granicach normatywnie określonych kompetencji. Ponadto może, w ramach przeprowadzanego postępowania bądź rozstrzygania pytań prawnych [...] bazując na zasadzie sędziowskiej niezależności, ostatecznie orzekać”²² [tłum. O.H.] w sprawach należących do zakresu jego właściwości. W związku z tym uznano dalsze rozpatrywanie spraw dotyczących stosowania prawa Wspólnot wedle kryteriów wynikających z niemieckiej Ustawy Zasadniczej za niecelowe²³. Nawiązując do wyroku *Solange I*, FTK stwierdził, iż „dopóki Wspólnoty Europejskie, a zwłaszcza orzecznictwo TS będzie zapewniać skuteczną ochronę praw podstawowych przed naruszeniami ze strony Wspólnoty [...], FTK zaprzestaje sprawowania jurysdykcji w tym zakresie”²⁴ [tłum. O.H.]. Ponadto potwierdził także tezę o istnieniu pewnych niezmiennych praw (określonych m.in. w art. 79 ust.3 Ustawy Zasadniczej), które prof. Arnold określił jako „niezastąpioną esencję porządku konstytucyjnego” Niemiec²⁵, a które w niemieckiej doktrynie określane są jako gwarancje zaopatrzone w „klauzulę wieczności” (*Ewigkeitsklausel*).

Stanowisko trybunalskie wyrażone w *Solange II* nie oznaczało trwałego rozwiązania wszelkich konfliktów norm prawa wspólnotowego z prawem krajowym. Bowiem już w 1993 r. doszło do wydania przez FTK orzeczenia w sprawie zgodności traktatu

¹⁸ Więcej na ten temat: M. Düring, *Grundgesetz Kommentar*, Monachium 1993, s. 112.

¹⁹ Wyrok FTK z dnia 22 października 1986 r., 73/339, NJW 1987, 577.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ J. Sozański, *op. cit.*, s. 133.

²² Wyrok FTK z dnia 22 października 1986 r., *op. cit.*

²³ A. Płachta, *op. cit.*, s. 291.

²⁴ Wyrok FTK z dnia 22 października 1986 r., *op. cit.*

²⁵ R. Arnold, *op. cit.*, s. 100.

z Maastricht²⁶ z Ustawą Zasadniczą RFN. W tym miejscu należy zauważyć, iż w niecałe 3 tygodnie po ratyfikowaniu przez Bundestag traktatu z Maastricht doszło do uchwalenia przez dwie izby niemieckiego parlamentu zmiany Ustawy Zasadniczej jako odpowiedź na rozpoczynający się nowy etap integracji europejskiej pod auspicjami Unii Europejskiej. Art. 23 stanowi, iż „w celu urzeczywistnienia zjednoczenia Europy RFN współuczestniczy w rozwoju Unii Europejskiej, zobowiązanej do przestrzegania zasady demokracji, praworządności, polityki socjalnej i federalizmu i zasady subsydiarności oraz zapewniającej ochronę praw podstawowych porównywalną w swej istocie z niniejszą Ustawą Zasadniczą [...]”. Ponadto przytoczony artykuł reguluje pozycję i wpływ krajów związkowych na stanowisko całego państwa w kwestiach odnoszących się do integracji europejskiej jako formę rekompensaty za utratę niektórych kompetencji przekazanych na rzecz Unii Europejskiej. Wynika z tego, iż RFN za pomocą tej nowelizacji doprowadziła do wymienienia zobowiązań Unii Europejskiej względem państw członkowskich, a także pośrednio utworzyła formę wewnętrznej gwarancji zapewnienia przez UE ochrony praw podstawowych na poziomie nie niższym niż gwarantują ją Niemcy. Wydawać by się mogło, iż ten „zabieg” powinien wychodzić naprzeciw wszystkim dotychczasowym obawom Niemiec w zakresie granic porządku prawnego Unii Europejskiej, bowiem w ostatecznym rozrachunku wszelkie działania w zakresie ochrony praw podstawowych na poziomie unijnym i tak miałyby być finalnie „porównywalne z Ustawą Zasadniczą”. Wspomniana nowelizacja była podstawą wniesienia skargi do FTK przez skarżącego Manfreda Brunnera, który powoływał się na fakt zagrożenia zasady demokratycznej formy państwa na skutek przekazania ponadnarodowej organizacji części praw suwerennych. FTK odniósł się jednak w swoim orzeczeniu do sentencji wyroku *Solange II*, stwierdzając, że „ochrona praw podstawowych na poziomie europejskim podlega dostatecznej i wystarczającej ochronie”²⁷ oraz nie powinno jej zagrozić przekazanie ewentualnych dalszych kompetencji Unii Europejskiej, którą określił jako zrzeszenie państw (*Staatenverbund*)²⁸. Wynikało z tego, iż należy uznać państwa członkowskie jako podmioty mające wyłączne prawo wyznaczania granic integracji europejskiej. Ponadto UE może działać wyłącznie w granicach kompetencji jej powierzonych, a za co tym idzie nie posiada własnej kompetencji określenia i tworzenia własnych uprawnień (tzw. *Kompetenz-Kompetenz*)²⁹. FTK zdefiniował również wzajemne relacje z Trybunałem Sprawiedliwości, stwierdzając, iż opierają się one w zakresie jurysdykcji FTK w określonych sprawach na kooperacji między nim a TS właśnie, co oznacza, że TS gwarantuje każdemu na obszarze Unii ochronę praw podstawowych, a zatem rolę

²⁶ Wyrok FTK z dnia 12 października 1993 r., 89/155, NJW 1993, 3047.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Więcej na ten temat: H. Dreier, *Grundgesetz Kommentar*, Tübingen 2006, s. 452.

²⁹ Więcej na ten temat: M. Düring, *Grundgesetz Kommentar*, Monachium 1993, s. 114.

FTK może ograniczyć się do zapewnienia generalnej gwarancji nienaruszalnego standardu ochrony praw podstawowych³⁰.

Kolejnym istotnym orzeczeniem, które stanowi wkład w rozwój zasad pierwszeństwa w RFN, jest wyrok FTK wydany w 1994 r. dotyczący wspólnotowej regulacji rynku bananów. Wielu komentatorów uznaje, iż stanowi on immanentną część składową doktryny *Solange*, określając go jako *Solange III*; uznaje się, że wraz z wcześniej wydanymi orzeczeniami tworzy „pierwszy etap rozwoju orzecznictwa TS w dziedzinie praw podstawowych”³¹. W przedmiotowej sprawie grupa importerów bananów z Ameryki Południowej podniosła zarzut zmniejszenia dopuszczalnej ilości kontyngentów z uwagi na rozporządzenie wspólnotowe w kwestii ustanowienia regulacji rynku bananów. FTK stanął jednak na stanowisku, że „skarga dotycząca naruszenia praw podstawowych przez wspólnotowe prawo pochodne jest niedopuszczalna, jeśli w jej uzasadnieniu nie wykaże się, że prawo wspólnotowe, łącznie z orzecznictwem TS, znalazło się poniżej wymaganego standardu określonego w wyroku *Solange II*”³². Trybunał podkreślił również konieczność respektowania tradycji konstytucyjnych państw w trakcie orzekania, do czego nawiąże bezpośrednio w późniejszym okresie także art. 6 ust. 3 TUE.

Również w sprawie *Wenera Mangolda* FTK odniósł się do kolizji norm prawa wspólnotowego unijnego. 56-letni skarżący zawarł umowę o pracę na czas określony z adwokatem Rüdigerem Helmem. Mangold podniósł jednak, iż ograniczenia czasowe obowiązywania umowy z uwagi na jego wiek, określone na podstawie ustawy o pracy w niepełnym wymiarze czasu oraz o umowach o pracę zawieranych na czas określony (niem. *Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge* – TzBfG) są niezgodne z Dyrektywą 2000/78, której termin transpozycji jeszcze nie upłynął, oraz porozumieniem ramowym w sprawie pracy na czas określony, bowiem zgodnie z uregulowaniem unijnym, na państwie członkowskim ciążył obowiązek zapobiegania nadużyciom wynikającym z wykorzystywania umów na czas określony, w szczególności określenia obiektywnych powodów uzasadniających odnowienie takich umów. Takim powodem był według pracodawcy wiek pracownika. Sąd pracy w Monachium – dopatrując się kolizji powyższych norm z uregulowaniem krajowym – zwrócił się do ETS-u m.in. z pytaniem prejudycjalnym dotyczącym tego, czy sąd krajowy powinien odmówić stosowania przepisów prawa wewnętrznego państwa, które są niezgodne z przepisami wspólnotowymi, także gdy termin do dokonania transpozycji wspomnianej dyrektywy do porządku krajowego jeszcze nie upłynął. Trybunał orzekł, iż „na sądzie krajowym, przed którym zawisł spór [...] spoczywa obowiązek zagwarantowania w ramach jego kompetencji

³⁰ Wyrok FTK z dnia 12 października 1993r., *op. cit.*

³¹ Wyrok FTK z dnia 7 czerwca 2000 r., 102/147, NJW 2000, 163.

³² A. Płachta, *op. cit.*, s. 291.

ochrony prawnej wynikającej z prawa wspólnotowego oraz zapewnienia jej pełnej skuteczności poprzez niestosowanie jakichkolwiek przepisów prawa krajowego, które mogą być z nim sprzeczne³³. Niewątpliwym *novum* w tym orzeczeniu jest potwierdzenie tej powinności sądu krajowego także w przypadku braku transpozycji dyrektywy, której termin jeszcze nie upłynął. Ponadto Trybunał uznał, że zasada niedyskryminacji ze względu na wiek powinna zostać uznana za zasadę ogólną prawa wspólnotowego, w związku z tym jej przestrzeganie nie musi zależeć od upływu terminu przyznanego państwu na dokonanie transpozycji. Jednocześnie Trybunał ponownie jednoznacznie podkreślił, iż zasięg zasady pierwszeństwa obejmuje także wspólnotowe prawo wtórne, w tym niepisane zasady ogólne prawa.

Jak wynika z przedstawionej próby analizy orzecznictwa sądów powszechnych, a także stanowiska FTK oraz Trybunału Sprawiedliwości dotyczących zasady pierwszeństwa prawa wspólnotowego, a później – unijnego, Niemcy od momentu utworzenia Koncepcji prymatu wykazywały silne tendencje obronne względem jej zasięgu. Choć z biegiem lat stanowisko RFN ulegało znacznym przeobrażeniom w stronę uznania nadrzędności prawa wspólnotowego, wydaje się, że organy niemieckiego wymiaru sprawiedliwości nie są w pełni przekonane bądź co do jej słuszności, bądź zasad urzeczywistnienia i „konfrontacji” z niemieckim systemem prawa.

3. Aktualna praktyka orzecznicza w zakresie zastosowania zasady pierwszeństwa prawa unijnego przez sądy Republiki Federalnej Niemiec

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości sądy krajowe są zobowiązane stosować prawo unijne bez żadnych ograniczeń, a ponadto stać na straży przestrzegania wynikłych z tego porządku prawnego praw obywateli. Przy tym należy zauważyć, że ciąży na nich jednoczesny obowiązek zagwarantowania ochrony prawnej poszczególnym jednostkom, która im się należy z uwagi na bezpośrednie działanie prawa unijnego.

Prawo unijne nie dokonuje rozróżnienia na prawo publiczne i prywatne, jednakże, z punktu widzenia norm prawa krajowego, najczęściej sporów związanych z implementacją przepisów prawa unijnego bądź ich relacji względem prawa wewnętrznego dotyczy kwestii publiczno-prawnych³⁴. Prawo Unii Europejskiej obejmuje swoim zasięgiem szeroki zakres stosunków publiczno- i administracyjnoprawnych. Dla przykładu można tu wskazać na prawo migracyjne, ochrony środowiska, telekomunikacyjne i farmaceutyczne³⁵. Na wybranych przykładach orzecznictwa sądów administracyjnych i finansowych

³³ Wyrok TS z dnia 22 listopada 2005 r., C-144/04, Zb. Orz. 2005 I-09981.

³⁴ T. Kruis, *Anwendungsvorgang des EU-Rechts in Theorie und Praxis*, Tübingen 2013, s. 341.

³⁵ *Ibidem*, s. 311.

zostanie tu dokonana próba charakterystyki aktualnego zakresu stosowania zasady pierwszeństwa prawa unijnego w latach 2000–2009.

Odnosząc się, za Tobiasem Kruisem, do działalności urzędów i sądów administracyjnych należy stwierdzić, iż napotykają one „znaczące problemy związane z zastosowaniem i odniesieniem się do przede wszystkim bardzo abstrakcyjnych wolności wynikających z traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz z zastosowaniem odpowiedniego orzecznictwa ETS-u do analogicznej sprawy”³⁶. Ponadto bardzo często zastosowanie prawa unijnego wiąże się z koniecznością zestawienia go z zasadą proporcjonalności oraz przedsięwzięcia określonych środków po uprzednim ich wyważeniu w danej sprawie. Wydaje się jednak, że mimo iż urzędy państwowe wykonują te zadania to nie robią tego w sposób poprawny i często zastosowanie prawa oparte na tej zasadzie zdaje się przerastać ich kompetencje³⁷. Pierwszy z omawianych wyroków dotyczy relacji niemieckiej ustawy o aptekach (niem: *Gesetz über das Apothekenwesen – ApoG*) względem art. 43 i 48 TWE oraz zasad prawa unijnego, a także Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/36/WE z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych. W przedmiotowej sprawie spółka akcyjna DocMorris NV z siedzibą w Holandii prowadziła działalność w zakresie wysyłkowej sprzedaży produktów medycznych. W czerwcu 2006 r. uzyskała zezwolenie na prowadzenie apteki w Sarrebruck na terenie Niemiec jako filii. Warunkiem umożliwiającym wydanie tej decyzji było zatrudnienie przez DocMorris NV farmaceuty, któremu zostałby powierzony zarząd apteką w Sarrebruck. Izba aptekarska Saarlandu zakwestionowała tę decyzję, wnosząc skargę do sądu administracyjnego i powołując się na ustawę o aptekach, z której wynika zasada określana jako *Fremdbesitzverbot* – prawo do posiadania i prowadzenia apteki wyłącznie przez farmaceutów. Należy przy tym dodać, iż § 1 ustawy o aptekach stanowi także, iż wspomniane zezwolenie może zostać udzielone wyłącznie osobom fizycznym. A zatem zgodę taką uzyskać mogą osoby, które zrzeszą się w ramach spółki cywilnej lub jawnej. W związku z tym zarzucano, iż przepisy te ograniczają dostęp do rynku i wolność osiedlania się dla spółek kapitałowych. Nie powinno ulegać zatem wątpliwości, iż wspomniane przepisy krajowe stoją w sprzeczności z wolnością osiedlania się zagwarantowaną w art. 43 i 48 TWE. Jednoczesne niestosowanie przepisów krajowych doprowadziłoby do wniosku, iż spółka kapitałowa z zagranicy w ogóle nie musiałaby ubiegać się o uzyskanie licencji potrzebnej do założenia apteki bądź jej filii. Ministerstwo Sprawiedliwości, Zdrowia i Spraw Socjalnych Saarlandu uznało, iż jego decyzja jest jednak ważna, gdyż było ono zobowiązane do niestosowania wspomnianych przepisów ustawy o aptekach z uwagi na art. 43 TWE, stanowiący o swobodzie

³⁶ *Ibidem*, s. 341.

³⁷ *Ibidem*, s. 177.

przedsiębiorczości. Pytanie prejudycjalne, z którym zwrócił się sąd administracyjny do Trybunału Sprawiedliwości, dotyczyło dopuszczalnych ograniczeń swobody przedsiębiorczości ujętych w prawie niemieckim w postaci prawa do posiadania i prowadzenia apteki wyłącznie przez farmaceutów. Drugie z pytań, istotniejsze z punktu widzenia relacji prawa unijnego i krajowego, dotyczyło tego, czy na ministerstwie ciążył obowiązek niestosowania przepisów krajowych, które w jego ocenie były sprzeczne z prawem unijnym. Jak stwierdził TS, zarówno z orzecznictwa, jak i z art. 152 ust. 5 oraz z Dyrektywy 2005/36 wynika, że „prawo unijne nie narusza kompetencji państw członkowskich w zakresie organizacji systemów zabezpieczenia społecznego, a w szczególności w zakresie stanowienia przepisów regulujących organizację usług zdrowotnych, takich jak usługi świadczone przez placówki farmaceutyczne”³⁸. Jednocześnie jednak Trybunał podkreślił, iż na państwa członkowskie został nałożony obowiązek równoczesnego przestrzegania prawa unijnego, a co za tym idzie – zakaz wprowadzania wszelkich ograniczeń w zakresie swobód, także w zapewnieniu opieki zdrowotnej, które mogłyby zostać uznane za nieuzasadnione. Zgodnie z orzecznictwem TS art. 43 TWE stanowi o zakazie stosowania wszelkich ograniczeń w postaci środków krajowych, które mogą utrudniać bądź zniechęcać obywateli państw członkowskich do korzystania ze swobody przedsiębiorczości. Dlatego też przepis, który dopuszcza jedynie farmaceutów, jest formą takiego właśnie ograniczenia, ponieważ pozbawia inne podmioty gospodarcze dostępu do tej działalności prowadzonej na własny rachunek w danym państwie członkowskim. Można się zastanawiać, czy ów zakaz mógłby być uzasadniony względami interesu ogólnego oraz zdrowia publicznego. Kwestią sporną jest jednak to, czy wykluczenie osób nieposiadających dyplomu farmaceuty jest zabiegiem proporcjonalnym i odpowiednim do uzyskania wspomnianej ochrony. Trybunał stanął na stanowisku, że uregulowanie krajowe z uwagi na zapewnienie pewnego i należytej jakości zaopatrzenia ludności w produkty lecznicze, a w konsekwencji zdrowia publicznego – może wprowadzać regulacje służące temu celowi³⁹. Państwa mają zatem szeroki zakres uznania w zakresie określenia odpowiedniego poziomu ochrony, zważywszy na to, iż w każdym z państw członkowskich może być on odmienny, a co za tym idzie – nie wykazano także istnienia środka mniej ograniczającego swobodę przedsiębiorczości niż wspomniany zakaz dotyczący nefarmaceutów. W związku z tym ministerstwo – odnosząc się do zasady prymatu prawa unijnego – uznało, iż dopuszczalne w tym przypadku ograniczenia krajowe nie mogą zostać w niniejszej sprawie zastosowane. Zawieszenie postępowania i zwrócenie się do TS przez sąd administracyjny z pytaniem prejudycjalnym świadczy

³⁸ Wyrok TS z dnia 19 maja 2009 r., C-171/07, Zb. Orz. 2009 I-04171.

³⁹ Szerzej na ten temat: P. Wende, *Das Fremdbesitzverbot in den freien Berufen. Eine rechtsvergleichende Untersuchung bei Rechtsanwälten, Steuerberatern, Wirtschaftsprüfern, Ärzten und Apothekern in Deutschland, England und Frankreich*, Stuttgart 2012, s. 191 i n.

w dalszym ciągu nie tyle o braku jednoznacznej postawy sądów niemieckich w zakresie zastosowania zasady prymatu prawa unijnego, ile momentami o nadmiernej niepewności w zakresie możliwości doprecyzowania pewnych uregulowań traktatowych przez prawo krajowe, w granicach dopuszczonych przez Unię Europejską. Wydaje się, iż po powolnym procesie akceptacji zasady prymatu przed sądami niemieckimi stoi kolejne zadanie w postaci określenia możliwego obszaru przyjaznego współistnienia tych dwóch systemów prawnych.

Kolejne z orzeczeń obrazujących praktyczny wymiar zasady pierwszeństwa w RFN dotyczyło zgodności przepisów kodeksu artykułów paszowych (niem. *Futtermittelgesetz* – FMG) z Dyrektywą 70/524⁴⁰. Z norm prawa niemieckiego wynikał zakaz przewozu oraz wprowadzania do obrotu wyprodukowanych w innym państwie członkowskim suplementów diety zwierzęcej, które nie odpowiadałyby niemieckim standardom dotyczącym odpowiedniej zawartości witamin i dodatków paszowych w ich składzie (chodziło o kwestię przekroczenia dopuszczalnego poziomu witaminy D3 określonego w niemieckim rozporządzeniu o artykułach paszowych). Kwestią sporną w przedmiotowej sprawie było to, czy skarżąca – spółka Denkavit Futtermittel GmbH, która wytarza na terenie Holandii dodatki paszowe nieodpowiadające wymaganiom niemieckiego prawa dotyczącym zawartości witaminy D w produkcie, może z uwagi na swobodę przepływu towarów wprowadzić go na rynek niemiecki. Należy nadmienić, że produkt został wyprodukowany zgodnie z prawem holenderskim. Na skutek jednej z kontroli przeprowadzonej przez Krajowy Urząd właściwy do spraw żywności i łowiectwa (*Landesamt für Ernährungswirtschaft und Jagd, Land Nordrhein-Westfalen*) zakazano sprzedaży i stosowania paszy. Sąd administracyjny w Düsseldorfie oddalił skargę złożoną przez Denkavit, nie uwzględniając art. 28 oraz 30 TWE, na który powoływała się skarżąca. Następnie administracyjny sąd odwoławczy dla kraju związkowego Nadrenia Westfalia 13 grudnia 2000 r. uwzględnił skargę, na skutek czego władze landu Nordrhein-Westfalia wniosły o rewizję wyroku do Federalnego Sądu Administracyjnego (dalej: FSA). Ten zaś zwrócił się z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości. TS stwierdził, że „przepisy Dyrektywy Rady 70/524 stoją na przeszkodzie przepisom, na podstawie których Państwo Członkowskie zabrania wprowadzenia do obrotu na swoim terytorium paszy uzupełniającej dla zwierząt legalnie wyprodukowanej w innym Państwie Członkowskim [...]”⁴¹. FSA wskazał, iż nie istnieją w tym przypadku jakiegokolwiek przesłanki umożliwiające wprowadzenie przez państwo członkowskie odstępstw od regulacji unijnej. Tym samym dał wyraz całkowitej akceptacji zasadzie pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej.

⁴⁰ Wyrok OVG z dnia 12 grudnia 2000 r., 9A/3679/96.

⁴¹ Wyrok TS z dnia 13 stycznia 2005 r., C-145/02, Zb. Orz. 2005 I-00051.

Z analiz przeprowadzonych przez Tobiasa Kruisa wynika, że w około 3/4 przypadków, w których Trybunał Sprawiedliwości orzeka o zgodności prawa krajowego z prawem unijnym, dochodzi do stwierdzenia niezgodności przepisów wewnętrznych z prawem UE⁴². Niestety sądy administracyjne nie zawsze są w stanie samodzielnie dojść do tych wniosków. Wynika to z faktu, iż najczęściej zamiast skorzystać z kompetencji do samodzielnego orzeczenia o relacji przepisów tych dwóch systemów prawnych przedkładają określone zagadnienia Trybunałowi Sprawiedliwości UE⁴³, a niekiedy – mimo wyraźnego stwierdzenia przez TS pierwszeństwa stosowania normy unijnej – nie orzekały na podstawie wskazanych przepisów.

Okazuje się, iż także praktyka niemieckich sądów finansowych wskazuje na niski poziom stosowania zasady pierwszeństwa prawa unijnego. Jako jedno z szerzej komentowanych orzeczeń należy przytoczyć wyrok niemieckiego sądu finansowego w sprawie Theodora Jägera. W przedmiotowej sprawie skarżący – mieszkający we Francji – był jedynym spadkobiercą majątku swojej zmarłej matki. W skład masy spadkowej wchodziły grunty rolne i leśne położone na terenie Francji. Ostatnim miejscem zamieszkania zmarłej były Niemcy. Zgodnie z § 2 ust. 1 niemieckiej ustawy o podatku od spadków i darowizn (niem. *Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz* – ErbStG) spadkobierca powinien uiścić podatek od całości spadku (w tym przypadku majątku położonego zarówno na terenie Niemiec, jak i za granicą) w ostatnim miejscu zamieszkania spadkodawcy. Zarówno urząd finansowy Kusel-Landstuhl, jak i sąd finansowy orzekły o konieczności naliczenia podatku łącznej wysokości 17 405 DM na podstawie przepisów powyższej ustawy. Skarżący zwrócił się wówczas do Federalnego Sądu Finansowego, który to skierował do Trybunału Sprawiedliwości pytanie prejudycjalne dotyczące zgodności wskazanych przepisów spadkowego prawa niemieckiego z zasadą swobodnego przepływu kapitału, którą sąd finansowy pominął w swoich rozważaniach. Trybunał Sprawiedliwości orzekł, iż art. 56 ust. 1 TWE „stoi na przeszkodzie stosowaniu ustawodawstwa krajowego na potrzeby podatku od spadków [...]”⁴⁴. W tej sytuacji zatem Federalny Trybunał Finansowy ze względu na kolizję przepisów unijnych z krajowymi orzekł o uchyleniu wyroku sądu finansowego z uwagi na konieczność zastosowania w przedmiotowej sprawie przepisów traktatowych⁴⁵. Ten przykład wskazuje, iż sądy finansowe, podobnie jak administracyjne, mają duży kłopot ze swobodnym poruszaniem się w obszarze przepisów dwóch autonomicznych systemów prawa normujących te same kwestie.

⁴² T. Kruis, *op. cit.*, s. 329.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Wyrok TS z dnia 17 stycznia 2008 r., C-256/06, Zb. Orz. 2008 I-00123.

Jak wskazują najnowsze badania⁴⁶, w latach 2001–2009 Federalny Trybunał Finansowy czterokrotnie uchylił wyroki sądów niższych instancji z uwagi na niezastosowanie zasady prymatu, ponieważ w równoległym postępowaniu zostało wydane orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości stwierdzające sprzeczność krajowej normy prawnej z prawem unijnym, a w konsekwencji niemożność jej stosowania. W kolejnych sześciu przypadkach doszło natomiast do uchylenia wyroku sądów finansowych przez FTF z uwagi na zasadę pierwszeństwa bez każdorazowego odniesienia się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w kwestii zgodności określonych przepisów krajowych z prawem unijnym⁴⁷.

4. Podsumowanie

Kwestią otwartą pozostaje pytanie o przyczyny częstego zaniechania sądów niższych instancji w kwestii stosowania prawa Unii Europejskiej przed regulacjami krajowymi. Nie ulega wątpliwości, że najwięcej głosów sprzeciwu względem zasady pierwszeństwa co do zasady wnoszą państwa o rozbudowanych katalogach praw obywatelskich⁴⁸. Ponadto można wskazać tutaj na inflację przepisów unijnych, pośród których sądowi trudno jest podjąć jednoznaczną decyzję, czy przekonanie o jedynie względnym charakterze supremacji prawa unijnego⁴⁹. Mimo to należy podkreślić, że częste kierowanie sprawy do Federalnych Trybunałów lub do Trybunału Sprawiedliwości może prognozować w przyszłości większą otwartość i pewność stosowania prawa Unii Europejskiej przez niemiecki wymiar sprawiedliwości. Ponadto analiza orzecznictwa sądów niemieckich wskazuje, że mimo wszystko coraz częściej wychodzą one na przeciw idei integracji europejskiej⁵⁰ i, jak zauważa Rainer Arnold, wykonują ten krok odważniej i częściej niż inne europejskie sądy, zwłaszcza sądy konstytucyjne⁵¹. Ta zmiana nastawienia, zwłaszcza w obliczu długotrwałej niechęci Niemiec wobec zasady pierwszeństwa prawa unijnego, tym bardziej zasługuje na aprobatę.

⁴⁶ T. Kruis, *op. cit.*, s. 283.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ https://polskawue.gov.pl/files/Dokumenty/Publikacje_o_UE/Analizy_i_ekspertyzy_prawne/049_Zgodnosc_prawa_wspolnotowego_z_konstytucjami.pdf [dostęp 10.10.2014].

⁴⁹ Więcej na ten temat: B. Schöbener, *Das Verhältnis des EU-Rechts zum nationalen Recht der Bundesrepublik Deutschland*, „Juristische Arbeitsblätter” Monachium 2011, Vol. 12, s. 888.

⁵⁰ R. Arnold, *op. cit.*, s. 102.

⁵¹ *Ibidem*.