

Profesor dr hab. Zdzisław Brodecki
Kierownik Katedry Prawa Europejskiego
i Komparatystyki Prawniczej
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Gdański

„Gazociąg Północny” - europejski „hard case”

Sprawa „Gazociągu Północnego” jest przedmiotem dyskusji w gronie polityków, którzy dysponują kilkoma ekspertyzami prawnymi dotyczącymi wspólnego przedsięwzięcia rosyjskich i niemieckich koncernów¹. Linia „Gazociągu Północnego” ma przebiegać przez strefy wyłączne państw trzecich. Szwecja już w 2005 r. udzieliła zgody na przeprowadzenie wstępnych badań trasy gazociągu na swoim terytorium, co nie oznacza jednak jeszcze zgody na jego budowę. Przewidywana trasa ma przebiegać przez szwedzką strefę ekonomiczną, a częściowo nawet przez morze terytorialne, koło wyspy Gotska Sandoen, która jest chronionym parkiem narodowym. W tej sytuacji oznaczałoby to ominięcie polskiej strefy ekonomicznej.

Poruszenie tego problemu podczas konferencji zorganizowanej przez Senat RP świadczy o tym, że jest to wciąż „gorący temat”. W tej dyskusji stosunkowo mało miejsca poświęca się możliwości przedłożenia sporów i kontrowersji związanych z inwestycją pod osąd bezstronnych sędziów². Ponowne spojrzenie na to zagadnienie przez pryzmat „Europy sędziów”³ jest godne przedstawienia w gronie osób mających wpływ na podejmowanie decyzji, zwłaszcza, że sędziowie (zwłaszcza Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich - dalej jako Trybunał) wiedzą, w jaki sposób wykorzystywać prawo dla celów integracji⁴ i czasami swoimi odważnymi orzeczeniami powodują nie tylko

¹ Jedną z nich była opinia napisana przez Autora z Dorotą Pyć na zlecenie Ministerstwa Gospodarki.

² Ten aspekt został wyeksponowany w artykule napisanym wspólnie z T.T. Koncewiczem, *Gazociąg północny i Polska oraz traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Sztuka korzystania z prawnego wymiaru integracji*, Rzeczpospolita z 5 czerwca 2006 r. Szerzej zob. punkt 3 poniżej.

³ O tym zjawisku zob. Z. Brodecki, (red.), *Europa Sędziów*, (LexisNexis, 2007, w druku).

⁴ Jest to fenomen „integracji przez prawo”. Zob. Z. Brodecki, *Prawo integracji w Europie*, (LexisNexis, 2006) oraz T.T. Koncewicz *Sędzia i prawodawca we wspólnotowym systemie prawnym*, w *Palestra* 9 - 10/2005.

„poruszenie na powierzchni, ale prawdziwą falę”⁵. Problem „Gazociągu Północnego” stawia na porządku dziennym umiejętność korzystania z „prawnego wymiaru integracji” i docenienia „sądowych strategii” dla osiągnięcia swoich celów, zwłaszcza w sytuacji wyczerpania politycznych możliwości kompromisu, przy jednoczesnym zupełnym zaniedbaniu próby spojrzenia na problem z perspektywy „prawno - jurysdykcyjnej”.

1. Pojęcie trudnego przypadku („*hard case*”)

Sprawa „Gazociągu Północnego” jest wręcz klasycznym przykładem trudnej sprawy, której rozwiązanie wymaga analizy wykraczającej poza kanony myślenia w kategoriach pozytywizmu prawniczego.

R. Dworkin dokonał podziału spraw rozstrzyganych przez sądy na tzw. jasne („*clear*”) i trudne („*hard*”)⁶. Jego zdaniem gdy prawnicy różnią się w opiniach co do prawdziwości lub fałszu określonych sądów na temat prawa wówczas mamy do czynienia ze sprawą trudną⁷. Podobnie J. Raz pisał o przypadkach (sporach) przejrzystych i nieprzejrzystych⁸. Przypadki przejrzyste „to te, które podpadają pod prawo zwyczajowe lub regułę ustawową, w tym sensie, że sąd nie musi wydawać orzeczenia, które je definiuje [...]”. Spór jest przejrzysty, ponieważ obowiązujące prawo dostarcza rozwiązania, wskazuje jak konflikt należy rozwiązać. Spór jest natomiast nieprzejrzysty „jeśli niektóre z takich pytań nie mają poprawnej odpowiedzi prawnej, tzn. jeśli w prawie, które stosuje się do danego przypadku, istnieje luka”⁹. W przypadku sporów nieprzejrzystych prawo nie dyktuje żadnego rozwiązania, choć może wykluczać pewne rozwiązania jako niewłaściwe i udzielać pewnych ogólnych wskazówek dotyczących wyboru pomiędzy niektórymi lub wszystkimi z pozostałych możliwych rozwiązań. Dworkin przestrzega przed automatyzmem w kwalifikowaniu pewnych sporów jako przejrzyste i nieprzejrzyste. Spory przejrzyste mogą być bowiem trudniejsze do rozstrzygnięcia niż nieprzejrzyste. *Criterion divisionis* polega na tym, że jedynie w sporach nieprzejrzystych wymagamy od sądu dokonania osądu. Przy sporze przejrzystym rozwiązania

⁵ Tak Profesor Sir D. Edward, którego opinia zasługuje na szczególną uwagę jako byłego, długoletniego sędziego Trybunału, *Luxemburg in retrospect: a new Europe in prospect*, (2004) European Business Journal s. 121.

⁶ R. Dworkin, *Law's Empire*, (Harvard University Press, 1986), s. 353 - 354.

⁷ Ibidem, s. 177, 226, 229, 243, 255 - 256, 265 - 266 oraz polskie wydanie *Imperium prawa*, tłumaczenie J. Winczorek, ze wstępem M. Zirka - Sadowskiego, (Oficyna Wolters Kluwers Business, Kraków, 2006). O filozofii prawa Dworkina, zob. także M. Zirk - Sadowski, *Wprowadzenie do filozofii prawa*, (Zakamycze, 2000), s. 197 i nast.

⁸ Tłumaczenie pochodzi z polskiego wydania *Autorytetu prawa*, (Dom Wydawniczy ABC, 2000). W oryginale mowa jest o „*regulated*” i „*non - regulated cases*”.

⁹ Ibidem, s. 180 - 181.

dostarcza prawo, a sąd nie może stworzyć nowego prawa, chyba, że zmienia prawo już istniejące, w przypadku zaś nieprzejrzystych zawierających lukę sąd tworzy nowe prawo, nie zmieniając prawa istniejącego. Prawo jest tworzone właśnie przez akt wypełnienia luki¹⁰. O ile Dworkin uważa, że sprawy trudne można rozstrzygnąć w ramach prawa, za które uważa nie tylko reguły (*rules*), ale również zasady (*principles*) i polityki (*policies*)¹¹, to zdaniem Harta trudne sprawy powinny być rozstrzygane w oparciu o „interpretację pozatekstualną”¹². Poglądy zwolennika brytyjskiej tradycji - Harta - oraz przedstawiciela amerykańskiej jurysprudencji - Dworkina - są dzisiaj cytowane w podręcznikach z filozofii prawa na całym świecie. Wiele argumentów przemawia za tym, aby w duchu Harta i Dworkina dokonać oceny zgodności wspólnego rosyjsko - niemieckiego przedsięwzięcia z prawem.

Wkroczenie w świat idei, zasad i polityk¹³ jest konieczne, albowiem normy konwencyjne międzynarodowego prawa morza regulują wolność układania kabli i rurociągu w sposób ogólny i nie określają ich relacji wobec przepisów o ochronie środowiska morskiego w sposób precyzyjny.

Status prawny obszarów morskich oraz prawa i obowiązki państw nadbrzeżnych regulują postanowienia konwencji o prawie morza z 1982 r.¹⁴, dalej cytowanej jako „konwencja”. Z punktu widzenia sprawy „Gazociągu Północnego” najbardziej istotne są postanowienia konwencji dotyczące wolności układania kabli i rurociągów w obszarze wyłącznych stref ekonomicznych¹⁵. Rodzaj i zakres wolności w wyłącznej strefie ekonomicznej jest taki sam jak na morzu pełnym, jednak z pewnymi ograniczeniami wynikającymi z praw suwerennych państw nadbrzeżnych w zakresie min. ochrony środowiska morskiego. Nie ulega wątpliwości, że obowiązek ochrony środowiska w wyłącznej strefie ekonomicznej spoczywa na państwie nadbrzeżnym, które jest zobowiązane do dbałości o prewencję m.in. poprzez ukształtowanie zasad

¹⁰ O trudnych przypadkach w prawie wspólnotowym oraz metodzie ich rozstrzygania przez Trybunał zob. w szczególności J. Bengoetxea, *The Legal Reasoning of the European Court of Justice. Towards a European Jurisprudence*, (Clarendon Press, 1993) oraz w polskiej literaturze Z. Brodecki, (red.), *Europa sędziów*, (LexisNexis, 2007, w druku), a także T.T. Koncewicz, *Równowaga instytucjonalna i Parlament Europejski. Wspólnotowy hard case w Trybunale Sprawiedliwości*, *Palestra* 3 - 4/2007.

¹¹ R. Dworkin, *Taking rights seriously*, (Harvard University Press, Cambridge, 1977).

¹² H. L. A. Hart, *Eseje z filozofii prawa*, tłumaczenie J. Woleński, (Dom Wydawniczy ABC, 2001), s. 21 - 120.

¹³ Stosunek idei, czyli uniwersalnych wartości takich jak humanitaryzm, efektywność i sprawiedliwość, do zasad został przedstawiony w książce *Europa sędziów*, (LexisNexis, 2007, w druku).

¹⁴ Dz. U. 2002, nr 59, poz. 543.

¹⁵ Godne wnikliwej uwagi są zwłaszcza art. 58 i 87 konwencji o prawie morza.

dotyczących ocen oddziaływania na środowisko, ochronę różnorodności biologicznej mórz, czy też tworzenie stref ochronnych na morzach¹⁶. Zgodnie z art. 122 konwencji Bałtyk jest morzem pół-zamkniętym, wymagającym wzmożonej ochrony. Biorąc to pod uwagę konwencja helsińska z 1992 r. o ochronie środowiska morskiego obszaru Morza Bałtyckiego¹⁷ zobowiązuje do prewencji i restytucji Bałtyku w oparciu o: najlepszą dostępną technologię (*Best Available Technology* - BAT), najlepszą praktykę ekologiczną (*Best Environmental Practice* - BEP) i oceny oddziaływania na środowisko, której przeprowadzenie w stosunku do planowanej inwestycji ma istotne znaczenie przy podejmowaniu decyzji o przedsięwzięciu stwarzającym ryzyko ujemnego wpływu na środowisko (*Environment Impact Assessment* - EIA). Na Morzu Bałtyckim obowiązują podwyższone standardy ochrony środowiska z racji uznania przez Konwencję MARPOL¹⁸ naszego morza za obszar specjalny (*special area*) i utworzenie przez Komisję Helsińską¹⁹ na tym obszarze stref chronionych w sposób szczególny (*Baltic Sea Protected Areas* - BSPA). Według obowiązującego prawa, dla tych obszarów powinny być opracowane plany zintegrowanego zarządzania²⁰.

W prawie międzynarodowym coraz większą wagę przywiązuje się do tzw. miękkiego prawa (*soft law*), a w prawie wspólnotowym do polityki prawa (wchodzącej w skład *acquis communautaire*)²¹. Akty prawne nie mające mocy wiążącej - tak jak i normy obowiązujące - są uchwalane przez kompetentne organy w granicach ich jurysdykcji i przy zastosowaniu określonej procedury. Nie można ich zatem traktować jako norm drugiej kategorii. Częstokroć dotyczą one materii o podstawowym znaczeniu dla stosunków międzynarodowych lub dla procesu integracji europejskiej. Przykładem tego jest polityka energetyczna. Tak prawo wtórne²² jak i polityka energetyczna Unii Europejskiej²³

¹⁶ W sposób wyraźny określa to art. 211 konwencji o prawie morza.

¹⁷ Zob. Z. Brodecki, *New Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea*, 19 Polish Yearbook of International Law, 1991 - 1992, s. 25 i nast.

¹⁸ Dz. U. 1987, nr 17, poz. 101.

¹⁹ Zalecenie HELCOM - u 15/5 przyjęte 10 marca 1994 r.

²⁰ O ile prawodawca jest racjonalny, to administracja morską wielu państw (w tym i Polski) nie wywiązuje się z ciężących na niej zadaniach.

²¹ To pojęcie przypomina „*ius gentium*”. Zob. Z. Brodecki, *For stronger and wider Union. Acquis communautaire and Poland*, (Sopot, 1998, tekst opublikowany na prawach rękopisu), a także *Acquis communautaire: La notion inconnue pour la Constitution Polonaise*, (Sopot, 1999, tekst opublikowany na prawach rękopisu).

²² Zob. zwłaszcza dyrektywy 96/92/WE i 98/30/WE w sprawie jednolitych zasad rynku energii elektrycznej i rynku gazu ziemnego, a także dyrektywa 2001/77/WE w sprawie promowania energii elektrycznej ze źródeł odnawialnych na rynku wewnętrznym energii elektrycznej. Przedstawia je W. Hoff, *Obowiązki publiczne przedsiębiorstw energetycznych*, [w:] *Regulacja w energetyce. Doświadczenia państw Unii Europejskiej i Polski*, Warszawa, 2001, s. 41 - 43.

koncentrują się na zasadach wewnętrznego rynku energii elektrycznej i tzw. zielonej energetyce. Ponieważ wprowadzenie nowej technologii jest związane z drogimi inwestycjami, przeto prowadzona polityka nie jest skuteczna. Brak jest w Unii wspólnej strategii energetycznej, która określałaby zarówno stosunki wewnętrzne, jak i stosunki zewnętrzne, w tym zwłaszcza relacje „UE - Rosja”²⁴. W tym stanie prawnym o wszystkim przesądzają zasady ogólne powszechnego prawa międzynarodowego i zasady ogólne prawa wspólnotowego, które są inspirowane przez prawo narodów bądź wspólne tradycje konstytucyjne państw członkowskich. Te zasady korzystają z „wyższości” nad normami prawa pisanego, będąc na szczycie w hierarchii źródeł prawa²⁵.

Art. 2 Konstytucji RP z 1997 r. stanowi, że „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawa, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”. Ten konstytucyjny przepis jest tak pojemny, że „pochłania” wszystkie ogólne zasady - pisane bądź kreowane przez sądy, w szczególności przez Trybunał Konstytucyjny²⁶. Z tego powodu teza o wyższości zasad ogólnych nad prawem pisanim jest w Polsce niezrozumiała. W innych konstytucjach, jak np. w Konstytucji francuskiej z 1958 r., zasad ogólne (*principes généraux du droit*) są wyliczane w katalogu źródeł prawa jako istotny element sfery prawa publicznego i prywatnego²⁷.

Dla spraw spornych najbardziej istotne są precedensy sądowe. Prawo sędziów jest dzisiaj powszechnie uznawane za nie tylko w kulturze prawnej *common law* (co wynika z natury rzeczy), lecz i w kulturze prawa stanowionego. Wystarczy wspomnieć francuskie prawo administracyjne (będące w dużej mierze prawem orzeczniczym, ukształtowanym przez Radę Stanu)²⁸ i kodeks Napoleona, który nie przetrwałby 200 lat bez ciągłej rekonstrukcji dokonywanej przez orzecznictwo sądowe²⁹. Jeżeli natomiast chodzi o prawo wspólnotowe, to nikt nie kwestionuje roli sędziów w utrzymywaniu tempa integracji. Dość powiedzieć, że bez orzecznictwa oraz tam wypracowanych zasad wiele dziedzin prawa

²³ Ta polityka promuje instalacje wykorzystujące biopaliwa, energię cieplną, geotermiczną oraz słoneczną.

²⁴ W tym kontekście zabiegi polskiej dyplomacji ocenić należy jako słuszne.

²⁵ Z. Brodecki, *Wyższość*, [w:] *Europa sędziów*, (LexisNexis, 2007, w druku).

²⁶ Zob. także L. Garlicki, *Polskie Prawo Konstytucyjne. Zarys wykładu*, (Liber, 2005), s. 61 i nast.

²⁷ Zob. A. Mackowska, K. Wojtyczek, *Prawo francuskie*, t. I, (Kantor Wydawniczy Zakamycze, 2004), s. 44.

²⁸ A. Mackowska, K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 44.

²⁹ K. Sójka - Zielińska, *Kodeks Napoleona. Historia i współczesność*, (LexisNexis, 2002), s. 161 - 194.

wspólnotowego po prostu by nie funkcjonowała³⁰. Prawo wspólnotowe to w istocie rzeczy prawo sędziowskie³¹.

Brak respektu dla precedensów jest kolejną barierą w świadomości prawnej polskiego społeczeństwa³². O ile z dnia na dzień wzrasta świadomość roli, jaką w życiu publicznym odgrywają orzeczenia Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w Hadze, Trybunału Sprawiedliwości w Luksemburgu i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu³³, o tyle wciąż sądy polskie nie uznają własnych orzeczeń (nawet Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego) za precedensy. Zdarza się czasami niestety, że są problemy z uznaniem autorytetu orzeczenia wydanego przez sąd międzynarodowy³⁴. Trudno będzie zatem pokonać przeszkodę na drodze wiodącej ku uznaniu i stosowaniu obcych precedensów, choć powoli zaczynają one być dostrzegane w sprawach o odszkodowania z tytułu zakażenia wirusem HIV, czy z tytułu naruszenia praw intelektualnych.

2. Naruszenie zasad

Dla oceny wspólnego przedsięwzięcia rosyjskich i niemieckich koncernów najważniejsze są zasady eksponowane przez sędziów Trybunału Sprawiedliwości Koena Lenaerts³⁵ oraz Davida Edwarda³⁶. Ci wybitni sędziowie przedstawiają min. zasady

³⁰ Szerzej H.G. Schermers, D.F. Waelbroeck, *Judicial Protection in the European Union*, (Kluwer Law International, 2001), którzy szczegółowo wskazują te sfery, które zachowują swoją operatywność tylko dzięki precedensom.

³¹ Najlepszym tego świadectwem jest tytuł oraz zawartość cytowanej wyżej książki „*Europa sędziów*”, która opiera się na podstawowym założeniu, że dla prawdziwej rekonstrukcji prawa wspólnotowego, konieczne jest spojrzenie z perspektywy sędziego Trybunału Sprawiedliwości oraz Sądu Pierwszej Instancji.

³² O znaczeniu precedensów w prawie europejskim zob. Z. Brodecki, *Prawo integracji w Europie*, (LexisNexis, 2006), s. 94 - 96.

³³ Z uznaniem należy w tym kontekście odnotować coraz aktywniejszą działalność organizacji pozarządowych, promujących spojrzenie na polski system prawny i jego bolączki z perspektywy międzynarodowych sędziów i sądów. Działalność choćby Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka i jej Programu Spraw Precedensowych (www.hfhr.org.pl) ukazuje, jak zakończenie sprawy w sądzie polskim może być dopiero początkiem nowego, ponadnarodowego procesu osądzania sprawy. Zob. też rozważania przedstawione w punkcie 4 poniżej.

³⁴ Zob. w szczególności cenne rozważania E. Łętowskiej, *Korzystny dla skarżącego wyrok ETPCZ jako podstawa skargi o wznowienie postępowania*, EPS 1/2006, s. 45 i nast.

³⁵ *In the Union We Trust : Trust - Enhancing Principles of Community Law*, (2004) 41 Common Market Law Review 317.

ochrony środowiska na tle zasad ogólnych prawa wspólnotowego³⁷. W refleksji poświęconej „Gazociągowi Północnemu” warto skupić się na zasadzie przezorności („*precautionary principle*”), która jest jednym z aspektów zrównoważonego rozwoju w rozumieniu prawa wspólnotowego i międzynarodowego.

ILA przyjęło 2002 r. deklarację w sprawie zasad prawa międzynarodowego dotyczących zrównoważonego rozwoju. Łączy ona tam rozwój z „zasadą zróżnicowanej odpowiedzialności”³⁸ oraz ideą równości w prawie międzynarodowym - tak powszechnym jak i regionalnym.

W prawie wspólnotowym znana jest klauzula integracyjna³⁹, która zobowiązuje do dbałości o środowisko we wszystkich strategiach sektorowych⁴⁰ poprzez realizację obowiązku współpracy w duchu globalnego partnerstwa. Jej przedmiotem jest obowiązek wymiany informacji oraz konsultacje oraz dokonanie oceny oddziaływania na środowisko, jak również obowiązek współpracy z państwami członkowskimi przy wdrażaniu i przestrzeganiu wspólnotowego ochrony środowiska⁴¹.

Za paradoks można uznać fakt, iż zasada przezorności swoje źródło czerpie z niemieckiego prawa ochrony środowiska, gdzie występuje pod nazwą „*Vorsorgeprinzip*”⁴². Dała ona o sobie znać w kontekście „kwaśnych deszczy”, globalnego ocieplenia klimatu i zanieczyszczenia Morza Północnego. Dyplomacja niemiecka nie wzięła jej jednak pod uwagę podczas podejmowania strategicznej decyzji o przystąpieniu do wspólnego przedsięwzięcia z koncernami rosyjskimi.

³⁶ *Judging Enviromental Law*, [w:] Colneric, Puissochet, Ruiz-Jarabo Colomer, (red.), *Une Communauté de Droit. Festschrift für Gil Carlos Rodriguez Iglesias*, (Berliner Wissenschafts - Verlag, 2003), s. 487 i nast.

³⁷ I tak sędzia Lenaerts przedstawia „*precautionary principle*” i „*risk assessment*” w zestawieniu z zasadami takimi jak: „*transparency*” i „*proportionality*”, *op. cit.*, s. 317 - 335.

³⁸ Zob. M.C.C. Segger, A. Khalfan, M. Gehring, M. Toering, *Prospects for Principles International Sustainable Development Law after the WSSD: Common but Differentiated Responsibilities, Precaution and Participation*, *RECIEL* 12(1), 2003, s. 54 - 68, a w polskiej literaturze D. Pyć, *Prawo zrównoważonego rozwoju*, (Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 2006), s. 96.

³⁹ M.M. Kenig - Witkowska, *Ius contrahendi w sprawach dotyczących środowiska w prawie Unii Europejskiej*, [w:] *Szkice z prawa Unii Europejskiej, t. I, Prawo instytucjonalne*, (Zakamycze, 2003), s. 107 i nast. a także D. Pyć, *op. cit.*, s. 96.

⁴⁰ Są one wymienione w szóstym programie działania Wspólnoty w dziedzinie ochrony środowiska, COM (2001) 31 final, s. 3 - 91.

⁴¹ Temu celowi służy min. sieć IMPEL funkcjonująca w oparciu o decyzję 1600/2000 Parlamentu Europejskiego o Rady w sprawie ustanowienia szóstego wspólnego programu działań w dziedzinie ochrony środowiska (Dz. Urz. 2000, L 242.).

⁴² Zob. Jordan, *The precautionary principle in the European Union*, [w:] *Reinterpreting the precautionary principle*, (London, 2001), s. 143 - 161.

Zasada przezorności urosła do rangi zasady ogólnej prawa wspólnotowego dzięki wyrokom Trybunału oraz Sądu Pierwszej Instancji. Była wielokrotnie powoływana w celu ochrony środowiska i zdrowia. Na szczególną uwagę zasługują sprawy 174/82, *Sandoz*⁴³, 247/84 *Motta*⁴⁴, C - 180/96, *Zjednoczone Królestwo v Komisja* (znana jako BSE)⁴⁵, T - 147/00 *Les Laboratoires Servier v Komisja*⁴⁶ i T - 392/02, *Solvay Pharmaceuticals*⁴⁷. Orzecznictwo to łączy zasadę przezorności z zasadą proporcjonalności. To powiązanie zostało w sposób najbardziej przekonujący wyrażone przez Trybunał w sprawie C - 178/84, *Komisja v Niemcy* (znanej jako „*Reinheitsgebot*”)⁴⁸. W tej sprawie Trybunał podkreślił, że dowód istnienia zagrożenia nie musi być ostateczny (*conclusive*), skoro wystarczy przedstawienie „wystarczającego dowodu naukowego” (*sufficient scientific indications*). Jest to nawiązanie do teorii prawdopodobieństwa, którą przyjmuje się powszechnie na tle prewencyjnej i odszkodowawczej odpowiedzialności za szkody o rozmiarach katastrofalnych. Takie rozłożenie ciężaru dowodowego jest charakterystyczne dla orzecznictwa oraz stanowi integralny element przepisu podlegającego interpretacji⁴⁹.

W rozważaniach poświęconych sprawie „Gazociągu Północnego” nie można zapomnieć o zasadzie dobrej administracji (*principle of good/sound administration*)⁵⁰. Jej podstawy są uregulowane w art. 41 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej⁵¹. Dzięki orzecznictwu urosła ona do rangi zasady ogólnej prawa wspólnotowego⁵². Należyta staranność organów administracji (*administrative care/ due diligence*) odnosi się do działań/zaniechań komisji Europejskiej lub organów administracyjnych państw członkowskich. To pojęcie było przedmiotem wnikliwej analizy w sprawie T - 178/98, *Fresh Marine v Komisja*⁵³, w której Trybunał dopatrzył się braku należytej staranności (*ordinary*

⁴³ Zb. Orz. 1983, s. 2445.

⁴⁴ Zb. Orz. 1985, s. 3887.

⁴⁵ Zb. Orz. 1998, s. I - 2265.

⁴⁶ Zb. Orz. 2003, s. II - 85.

⁴⁷ Zb. Orz. 2003, s. II - 4555.

⁴⁸ Zb. Orz. 1987, s. 1227.

⁴⁹ Zob. też rozważania dotyczące wagi rozkładu ciężaru dowodowego w prawie wspólnotowym na tle przypadku *Rospudy T.T. Koncewicz*, *Przypadek Rospudy: ciężar dowodowy obciąża tego kto ingeruje w przyrodę*, Rzeczpospolita 61/2007, s. C4.

⁵⁰ Nawiązuje do niej K. Lenaerts, *op. cit.*, s. 336 - 342, a także D. Edward, *op. cit.*,

⁵¹ A. Skóra, *Pojęcie i podstawowe zasady europejskiego postępowania administracyjnego*, [w:], Z. Brodecki, (red.), *Regiony. Seria Acquis Communautaire*, (LexisNexis, 2005), s. 330 - 337.

⁵² S. Majkowska, Uwagi do art. 225, 226, 230 i 232 TWE, [w:] Z. Brodecki, (red.), *Traktat o Unii Europejskiej. Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Komentarz*, (LexisNexis, 2006, wydanie 2), s. 676 - 681, 682 - 685, 689 - 702, 703 - 709.

⁵³ Zb. Orz. 2000, s. II - 3331.

care and diligence) Komisji. Z kolei w sprawie C - 269/90 *Technische Universität München*⁵⁴ uwypuklony został problem uczciwości administracji (*administrative fairness*) w sytuacji gdy organ podejmujący decyzje korzysta z dużego zakresu uznaniowości (*large power of appraisal*). Wówczas na Komisji ciąży obowiązek przeprowadzenia we właściwym czasie analizy stanu faktycznego i, w razie potrzeby, skorzystanie z opinii ekspertów⁵⁵ w celu zapobieżenia wydaniu arbitralnej decyzji⁵⁶. Podmioty korzystające z prawa do dobrej administracji mogą wymusić na Komisji podjęcie odpowiednich działań⁵⁷. Motywy towarzyszące podjętym/zaniechanym działaniom muszą być zawsze zaopatrzone w stosowne i wyczerpujące uzasadnienie (*sufficient reasoning*)⁵⁸.

Z prawa do dobrej administracji korzystają jednostki, o ile adresowana do nich norma wywiera bezpośredni skutek (*direct effect*) i jest bezpośrednio stosowana (*direct applicability*)⁵⁹. Normy dotyczące ochrony środowiska zazwyczaj spełniają te wymogi⁶⁰. Potwierdzają to wyroki w sprawach C - 321/95, *Greenpeace v Komisja*⁶¹, C - 431/92 *Komisja v Niemcy*⁶² (zwana jako *Grosskrotzenburg*) i C - 129/96 *Inter - Environmental Wallonie*⁶³. W tych sprawach sędziowie nie mieli żadnych wątpliwości, iż np. dyrektywa 85/337 dotycząca ocen oddziaływania na środowisko ustanowiła obowiązek poprzedzenia procesu inwestycyjnego stosownymi procedurami.

3. „Gazociąg Północny”: strategie i argumentacje sądowe. Scenariusz hipotetyczny.

Wariant I: *Komisja v Niemcy*

Art. 226 Traktatu dotyczy skargi Komisji przeciwko państwu członkowskiemu o naruszenie prawa wspólnotowego. Prawo wspólnotowe na potrzeby tego artykułu jest rozumiane szeroko: obejmuje nie tylko źródła pisane, ale także zasady strukturalne,

⁵⁴ Zb. Orz. 1991, s. I - 5469.

⁵⁵ W tym kierunku także sprawa C - 212/91, *Angelopharm v Hamburg*, Zb. Orz. 1994, s. I - 173 i w sprawie 151/98, *Pharos v Komisja*, Zb. Orz. 1998, s. II - 3407.

⁵⁶ Zob. też sprawa T - 95/96, *Gestelevision Telekino v Komisja*, Zb. Orz. 1998, s. II - 3407.

⁵⁷ Świadczy o tym wyrok w sprawie T - 231/97, *New Europe Consulting and Brown v Komisja*, Zb. Orz. 1999, s. II - 2403. Szczegółowo o tym orzecznictwie piszą H.G. Schermers, D.F. Waelbroeck, *op. cit.*, oraz H. P. Nehl, *Principles of Administrative Procedure in EC Law*, (Hart Publishing, 1999).

⁵⁸ Tak też art. 41 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej.

⁵⁹ S. Majkowska, M. Nyka, w *Europa sędziów*, (LexisNexis, 2007, w druku).

⁶⁰ D. Edward, *op. cit.*, s. 488 i nast.

⁶¹ Zb. Orz. 1998, s. I - 1651.

⁶² Zb. Orz. 1995, s. I - 2189.

⁶³ Zb. Orz. 1997, I - 7411.

fundamentalne dla powodzenia realizacji celów Wspólnoty. Szczególne znaczenie ma w tym względzie art. 10 Traktatu, który nakłada na państwa obowiązek lojalności wobec Wspólnot. Orzecznictwo Trybunału podkreśla, że ten obowiązek może w pewnych okolicznościach obligować państwa do konsultacji z Komisją w celu uniknięcia konfliktu z prawem wspólnotowym i celami Wspólnoty, czy też utrudniania jej polityk. Państwo postępujące w sposób jednostronny lekceważy swoje wspólnotowe obowiązki i narusza podstawowe założenie o integracji jako wspólnocie interesów i celów. Istotne przesłanie, które może być odczytane jako potwierdzenie polskich wątpliwości pod adresem Niemiec w związku z budową „gazociągu północnego”, można odnaleźć w sprawie C - 459/03 (wyrok z 30 maja 2006 r.). Ciążący na państwach obowiązek bieżącego informowania Komisji nabiera szczególnego znaczenia w sferze, która może wpływać na kompetencje przekazane Wspólnocie. Dzięki temu Komisja uzyskuje możliwość wyjaśnienia (dotyczy to zwłaszcza sytuacji granicznych i wątpliwych), czy, a jeżeli tak to w jakim zakresie, sprawa dotyczy prawa wspólnotowego i podjęcia decyzji, czy zachodzą podstawy do wszczęcia postępowania na podstawie art. 226 Traktatu.

Nawet gdyby przyjąć, że Niemcy w sferze objętej umową zawartą z Rosją zachowały kompetencję do jednostronnego działania (co naszym zdaniem jest dyskusyjne, o czym niżej), nie oznaczałoby to jeszcze podstawy do przyjęcia, że w tym zakresie mogą działać dowolnie. Warto przypomnieć orzecznictwo, które podkreśla, że także w sferze, w której państwa zachowują kompetencje, nie mogą z nich korzystać w sposób zagrażający celom Wspólnoty. Dwa przykłady ilustrują ten swoisty „refleks kompetencyjny”: organizacja sił zbrojnych oraz prawo karne. W obu przypadkach Trybunał nie podważa kompetencji państwowej w tym zakresie, ale podkreśla, że dokonywane w jej ramach wybory muszą pozostawać w zgodzie z wiążącym cały czas prawem wspólnotowym. Dlatego, mimo niekwestionowanej kompetencji, państwo nie mogło w sposób bezwzględny wykluczyć kobiet ze służby w armii (sprawa *Tania Kreil* - naruszenie wspólnotowej zasady niedyskryminacji⁶⁴), a przy określeniu sankcji karnych za popełnienie wykroczenia polegającego na posiadaniu środków odurzających nie mogło w sposób nieproporcjonalny ingerować w swobodę świadczenia usług (sprawa *Calfa*⁶⁵). Powyższe okoliczności zawierają mocne podstawy dla zainteresowania się przez Komisję sprawą gazociągu, a argumentacja, że sprawa leży w wyłącznej gestii Niemiec nie musi mieć znaczenia rozstrzygającego.

Wariant II: *Polska v Niemcy*

⁶⁴ Sprawa C – 285/98, Zb. Orz. 2000 I – 69.

⁶⁵ Sprawa C – 348/96, Zb. Orz. 1999 I – 11.

Problem jednak z art. 226 Traktatu polega na tym, że Polska nie może zmusić Komisji do skierowania sprawy do Trybunału. Decyzja w tym zakresie należy tylko i wyłącznie do niej, a jej ewentualna odmowa nie podlega kontroli sądowej. Wspólnotowy system rozstrzygania sporów nie pozostawia jednak państw tylko na łasce Komisji. Art. 227 Traktatu dopuszcza więc możliwość wystąpienia do Trybunału przez państwo przeciwko innemu państwu. Ta procedura pełni funkcję „klapy bezpieczeństwa” dla państw w tych wszystkich sytuacjach, gdy Komisja na podstawie art. 226 Traktatu nie uznaje zasadności skierowania skargi do Trybunału. Wówczas państwo, które z oceną Komisji nie zgadza się, a sprawę uważa za istotną z punktu widzenia swoich interesów, może indywidualnie wystąpić przeciw innemu państwu.

Oczywiście, że spór sądowy pomiędzy państwami powinien być ostatecznością⁶⁶. Jednak ewentualna konfrontacja sądowa w sprawie gazociągu raczej nie pogłębiłaby istniejącego konfliktu dyplomatycznego, skoro stanowiska obu stron są dobrze znane i zdecydowanie artykułowane. Dawałaby jednak szansę bezstronnego i wiążącego rozstrzygnięcia w oparciu o wszechstronne rozważenie wszystkich argumentów i racji. Zaletą art. 227 Traktatu jest także możliwość przejęcia i rozszerzenia argumentacji przedstawianej już przez państwo (bez powodzenia) przed Komisją na podstawie art. 226 Traktatu. Przede wszystkim argument oparty na art. 10 Traktatu, który w orzecznictwie jest interpretowany jako źródło wielu niezwykle ważnych i szerokich obowiązków państw wobec Wspólnoty i jako taki stanowi bezcenny rezerwuuar „argumentacyjny” w sporze. Dalej podobnie duży potencjał zawiera cecha Wspólnoty „jako wspólnoty opartej na prawie”: to prawo wyznacza postępowanie państw, które nie mogą unikać swoich obowiązków wynikających z członkostwa we Wspólnotach. Dodatkowo do o rozważenia jest zarzut oparty na naruszeniu Konwencji o Prawie Morza (KPM). KPM zobowiązuje państwa położone nad morzami półzamkniętymi (takim jest Morze Bałtyckie) do współpracy ze sobą w wykonywaniu swoich praw i obowiązków. Ma to znaczenie, ponieważ KPM jest umową międzynarodową, która stanowi integralną część prawa wspólnotowego, a obowiązek współpracy w niej wyrażony może być odczytywany jako przedłużenie wspólnotowej zasady lojalności. Z obu zasad wynika zakaz podejmowania działań przynoszących szkodę chronionym prawnie interesom pozostałych państw. Czy postępowanie więc Niemiec czyni zadość obowiązkowi uprzedniego poinformowania i konsultowania się z Komisją? Dlaczego Niemcy działały jednostronnie i postawiły Polskę przed faktami dokonanymi? Czy w świetle wspólnotowej zasady lojalności można kwestionować takie jednostronnie krajowe spojrzenie i prowadzenie polityki? W końcu, czy mając na uwadze KPM, politykę energetyczną Unii, zasadę przezorności będącą zasadą

⁶⁶ Zob. T.T. Koncewicz, *Artykuł 227 Traktatu rzymskiego - państwa członkowskie przed Trybunałem Sprawiedliwości*, Rzeczpospolita nr 128/2003.

ogólną prawa wspólnotowego oraz ochronę środowiska morskiego, Niemcy pozostawały w granicach wyznaczonych przez ramy prawa wspólnotowego? Wszystkie z tych pytań poruszają kwestie *stricte* prawne, a nie polityczne. Gdyby opatrzyć je stosownym uzasadnieniem, obudować precedensami orzecznymi, wszystko wesprzeć interpretacją systemową, mielibyśmy do czynienia z klasycznym „wspólnotowym *hard case*”, dla którego rozstrzygnięcia w sposób wiążący idealnym forum jest Trybunał. Znając preferowane przezeń rozumowanie oparte na podkreśleniu rzeczywistego charakteru celów Wspólnoty, wagę przywiązywaną do zasad konstrukcyjnych systemu (lojalność, jedność, wiążący charakter przyjętych przez państwa zobowiązań), dążenie do zapewnienia efektywności norm prawa wspólnotowego, to teza o postępowaniu przez Niemcy „poza Traktatem” i rygorami wyznaczonymi ich członkostwem we Wspólnocie, mogłaby zostać istotnie dowiedziona przed sądem.

Wariant III: *Polska v Komisja*

Art. 232 Traktatu dotyczy skargi na beczynność instytucji wspólnotowej. Zgodnie z jego brzmieniem skarga taka przysługuje przeciwko beczynności instytucji, w sytuacji gdy prawo wspólnotowe obliguje ją do działania. Wezwana do działania instytucja ma dwa miesiące na zajęcie stanowiska. Celem art. 232 jest realizacja zobowiązania do działania w sytuacji gdy instytucja w ogóle nie podjęła działania. Istotne jest, że ani polityczny charakter sprawy, ani delikatność materii, nie mogą uzasadniać zwlekania przez instytucję z zajęciem się sprawą⁶⁷. Jeżeli instytucja oświadcza, że odmawia działania, oznacza to, że skarga na beczynność nie przysługuje. Otwiera się wówczas możliwość wystąpienia ze skargą o unieważnienie przeciwko wydanemu aktowi prawnemu. W sprawie gazociągu na korzyść Polski przemawia szerokie zakreślenie przez orzecznictwo granic skargi na beczynność, które dopuszcza możliwość kwestionowania nie tylko beczynności polegającej na nie przyjęciu ściśle określonego aktu prawnego, ale także beczynności rozumianej w sposób bardziej ogólny. W przeszłości Trybunał zaakceptował w ten sposób skargę przeciw beczynności w zakresie wspólnej polityki transportowej. W takiej jednak sytuacji skarżący musi określić brak jakich aktów prawnych kwestionuje w ramach zarzutu ogólnej beczynności.

Z perspektywy budowy gazociągu istotne jest, że Trybunał akceptuje możliwość występowania przez państwa członkowskie ze skargą o beczynność skierowaną przeciw instytucji, która zaniechała postępowania polegającego na wydaniu nie tylko wiążących aktów prawnych, ale także aktów prawnych pozbawionych skutku wiążącego (sugestii,

⁶⁷ K. Lenaerts, D. Arts, I. Maselis, *Procedural Law of the European Union*, (Sweet and Maxwell, 2006), s. 329 i nast.

opinii, sprawozdań), do czego zobowiązuje ją prawo wspólnotowe. Także w kontekście art. 232 całe rozumowanie byłoby oparte na, i krążyło wokół, art. 10 Traktatu i jego interpretacji przez Trybunał. Obowiązek dochowania wspólnotowej lojalności ciąży nie tylko na państwach członkowskich (tak literalnie art. 10), ale także w równym stopniu na wszystkich instytucjach Wspólnoty (tak odważnie Trybunał w sprawie *IMM Zwartveld*⁶⁸). Kwestią zasadniczą byłoby wykazanie, że Komisja jest zobligowana do działania mając na wadze politykę energetyczną Wspólnoty, politykę rybołówstwa i możliwość zakłócenia warunków konkurencji. Przede wszystkim jednak decydujące znaczenie miałyby względy ochrony środowiska i ewentualne ujemne konsekwencje związane z budową gazociągu dla środowiska morskiego, skoro sama Komisja wielokrotnie w postępowaniach przed Trybunałem potwierdzała, że ochrona środowiska stanowi jeden z kluczowych celów Wspólnoty, a Trybunał przyznał istnienie wspólnotowej kompetencji w zakresie ochrony i zachowania środowiska morskiego. Dlatego biorąc pod uwagę zagrożenie ekologiczne gazociągu, założenie, że każdy gazociąg po dnie morza powinien być zawsze ostatecznością oraz niewykorzystaną w pełni alternatywną trasę lądową, konieczna byłaby ocena planowanej działalności z perspektywy negatywnego wpływu na środowisko morskie.

4. Niedoceniana orzecznicza „wspólnota interesów”

Analizując i antycypując możliwe strategie jurysdykcyjne w sprawie „Gazociągu Północnego” musimy pamiętać jeszcze o jednym zjawisku - proliferacji sądów międzynarodowych, która polega na powstawaniu coraz to nowych sądów międzynarodowych, z urozmaiconą jurysdykcją⁶⁹. Wzmocnione interakcje pomiędzy

⁶⁸ Sprawa C - 2/88, Zb. Orz. 1990, s. I - 3365

⁶⁹ Literatura jest niezwykle bogata. Zob. w szczególności A.M. Slaughter, *A Global Community of Courts*, (2003) *Harvard International Law Journal* 191, R. Higgins R., *A Babel of Judicial Voices? Ruminations from the Bench*, 55 (2006) *International Comparative Law Quarterly* 791, N. Lavranos, *Concurrence of Jurisdiction between the ECJ and other International Courts and Tribunals. Part I*, (2005) *European Environmental Law Review* 213, N. Lavranos, *Concurrence of Jurisdiction between the ECJ and other International Courts and Tribunals. Part II*, (2005) *European Environmental Law Review* 240, N. Lavranos, *The MOX Plant Judgment of the ECJ: How exclusive is the jurisdiction of the ECJ?*, (2006) *European Environmental Law Review* 291, N. Lavranos *Protecting Its exclusive Jurisdiction: The Mox Plant-judgment of the ECJ*, (2006) *Law and Practice of International Tribunals* 479, R. Lawson, (2000) *37 Common Market Law Review*, R. Lawson, *Current Trends in the Relationship between Strasburg and Luxemburg*, (ERA Trier, 2 – 3 June, 2005), T.T. Koncewicz, *Wspólnotowe prawa fundamentalne i jurysdykcyjne dialogi w ramach europejskiej „wspólnoty sędziów”*, *Radca Prawny* 2/2006, Z. Brodecki, T.T. Koncewicz, *Trybunał Sprawiedliwości i delimitacja*

sądami oznaczają z kolei wzmożone kontakty pomiędzy sędziami. Sędziowie zwracają uwagę na orzeczenia innych sądów, czytają inne wyroki, śledzą tok rozumowania, poznają nowe perspektywy patrzenia na ten sam problem. To są z pewnością plusey procesu proliferacji sądów. Jednocześnie należy jednak podkreślić, że zwiększająca się liczba sądów może oznaczać niebezpieczeństwo, że na to samo pytanie uzyska się różną odpowiedź. Sądy mogą dokonać rozbieżnej interpretacji podobnego zagadnienia, ponieważ będą brały pod uwagę specyfikę kontekstu, w jakim przepis interpretują. Każdy sąd międzynarodowy powinien w dobrej wierze wsłuchiwać się w to co do powiedzenia mają jego „sąsiedzi w orzekaniu”. Chodzi o świadomość rodzącego się forum sądowego o charakterze ponad-granicznym, które rozstrzyga spory o żywotnym znaczeniu dla państw i obywateli. Obowiązkiem sędziów, głównych aktorów tego forum, jest postawa receptywna, promująca współpracę w dobrej wierze, respektująca kompetencje oraz linie orzeczniczą innych sądów wchodzących w skład tej „sądowej wspólnoty”. Wszystko w imię harmonii, pewności, przewidywalności prawa⁷⁰. Istniejące niebezpieczeństwo rozbieżności jest wkomponowane w funkcjonowanie takiego pluralistycznego i wielopoziomowego systemu⁷¹.

Te rozważania mają szczególne znaczenie w kontekście przypadku „Gazociągu Północnego”. W świecie zdominowanym przez sądy kluczowe pytanie sprowadza się do umiejętnego wykorzystania istniejących mechanizmów sądowej ochrony, wyboru prawidłowego forum dla prezentacji „swojej sprawy”⁷² i w końcu doboru odpowiedniej argumentacji.

Na szczególną uwagę zasługuje rozstrzygnięta przez Trybunał Sprawiedliwości sprawa C - 453/00 *Komisja v. Irlandia*⁷³. Ta sprawa jest interesująca nie tylko z powodu samego rozstrzygnięcia (podkreślenie monopolu jurysdykcyjnego Trybunału w obrębie prawa wspólnotowego oraz ekspansywna interpretacja przez Trybunał swojej jurysdykcji), ale także z okoliczności, które poprzedzały i towarzyszyły skardze Komisji. W sprawie chodziło o zgodność z art. 10 i 292 TWE przekazania przez Irlandię pod osąd sądów arbitrażowych sporu dotyczącego radioaktywnych odpadów pochodzących z fabryki MOX w

prawa wspólnotowego: Glosa do postanowienia Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Attila Vajnai, Europejski Przegląd Sądowy 9/2006.

⁷⁰ Rao, *Multiple Judicial forums: A Reflection of the Growing Strength of International Law or its Fragmentation, Diversity or Cacophony?*, *New Judicial Sources of Norms in International Law - Symposium*, (2004) *Michigan Journal of International Law* 929

⁷¹ Zob. szerzej T.T. Koncewicz, *Europejskie i krajowe sądy tworzą coraz ściślejszą wspólnotę*, *Rzeczpospolita* 26/2007, s. C4. Autor wskazuje, że obecnie nowym graczem sądowej wspólnoty jest także Trybunał Konstytucyjny oraz sądy krajowe.

⁷² Szerzej zob. T.T. Koncewicz, w Z. Brodecki, (red.), *Europa sędziów*, (LexisNexis, 2007, w druku).

⁷³ Wyrok z 30 maja 2006 r. dostępny na www.curia.europa.eu

Sellafield, które kierowane były do Morza Irlandzkiego. Zdaniem Komisji, kwestia dotyczyła interpretacji prawa wspólnotowego i jako taka należała do wyłącznej jurysdykcji Trybunału. W pierwszym arbitrażu na podstawie Konwencji o ochronie środowiska morskiego północno - wschodniego Atlantyku, sąd arbitrażowy uznał swoją jurysdykcję i wydał orzeczenie, uznając, że Konwencja stanowi wystarczającą podstawę dla orzekania i tym samym nie należy brać pod uwagę innych okoliczności (np. istnienia lub nie potencjalnej jurysdykcji Trybunału Sprawiedliwości). W drugim arbitrażu powołanym na podstawie Konwencji Prawo Morza, postępowanie zostało zawieszono, gdyż arbitrzy wskazali stronom za zasadne ustalenie, czy trybunał Sprawiedliwości nie korzysta w tej sprawie z jurysdykcji. Strony zostały uprzedzone przez Komisję, która wniosła w oparciu o art. 226 TWE skargę do Trybunału. W wyroku Trybunał uznał, że przekazując spór pod rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego Irlandia naruszyła prawo wspólnotowe oraz monopol jurysdykcyjny Trybunału, do którego należy wyłączność rozstrzygania sporów dotyczących interpretacji prawa wspólnotowego, zobowiązań państw członkowskich i instytucji oraz charakteru i rozmiaru kompetencji wspólnotowych.

Dla kazusu „Gazociągu Północnego” przesłanie zawarte w wyroku w sprawie *Commission v Ireland* ma charakter precedensowy. Można je przedstawić następująco⁷⁴.

Po pierwsze, konwencja o prawie morza stanowi integralną część wspólnotowego porządku prawnego. Okoliczności przytaczane przez Irlandię jako uzasadniające działanie „poza” systemem sądowym Wspólnot dotyczyły, zdaniem Trybunału, *par excellence*, interpretacji prawa wspólnotowego i, dlatego, Trybunał korzystał z wyłącznej jurysdykcji w sprawie.

Po drugie, wyrok potwierdza, że umowa międzynarodowa nie może ujemnie wpływać na system jurysdykcyjny ustanowiony w Traktacie oraz sprawowany w jego obrębie monopol jurysdykcyjny przez Trybunał. Dla oceny „Gazociągu Północnego” jest to niezwykle istotne, ponieważ daje podstawy do argumentacji, że państwa nie mogą podważać integralności tego systemu działając w sposób inny niż podpisanie umowy międzynarodowej. Art. 10

⁷⁴ O samym wyroku zob. wyczerpująco N. Lavranos, N. Lavranos, *The MOX Plant Judgment of the ECJ: How exclusive is the jurisdiction of the ECJ?*, (2006) *European Environmental Law Review* 291, N. Lavranos *Protecting Its exclusive Jurisdiction: The Mox Plant-judgment of the ECJ*, (2006) *Law and Practice of International Tribunals* 479 oraz literatura tam cytowana.

Traktatu (solidarność) nakazuje, aby w swoich działaniach państwa respektowały system kompetencji oraz właściwość Wspólnoty⁷⁵.

Po trzecie, wyrok podkreśla znaczenie autonomii prawa wspólnotowego oraz zapewnienia jednolitości interpretacji kompetencji przekazanych przez państwa Wspólnocie. To z kolei otwiera szerokie możliwości argumentacyjne w kontekście „Gazociągu” wskazując, że Niemcy w system prawa oraz jego autonomię godzą.

Po czwarte, wyrok wzmacnia tezę o obowiązku państw uprzedniego konsultowania swoich działań z Komisją oraz dostarczania stosownych i wyczerpujących informacji, które pozwolą dokonać Komisji oceny zgodności z prawem planowanego działania⁷⁶. Art. 10 TWE spełnia funkcję rezerwuaru tych obowiązków, a Trybunał zapewnia ich egzekwowanie. Pozostaje tylko dokonanie prawidłowego wyboru wariantu jurysdykcyjnego, o czym była mowa wyżej.

Po piąte, kierunek rozstrzygnięcia wyraża obawę Trybunału przed rozdrobnieniem prawa wspólnotowego i jego jurysdykcji.

Po szóste, wyrok podkreśla obligatoryjny charakter jurysdykcji sądu wspólnotowego. Państwa nie mogą „uciekać” od wspólnotowego forum sądowego i dowolnie wybierać sąd właściwy do rozpoznania sporu.

Mając powyższe na uwadze, warto sformułować kilka refleksji podsumowujących.

Wnioski

Doceniając prawny wymiar integracji

Przedstawiona analiza zmierzała do wykazania, że Traktat zawiera po pierwsze, podstawy jurysdykcyjne do jego wszczęcia oraz zasugerowania wybranych elementów, które, w razie sporu, mogłyby odgrywać znaczenie dla poparcia stanowiska Polski i po drugie naszkicowania substratu, który mógłby stanowić podstawę argumentacji zmierzającej do podważenia legalności budowy gazociągu.

Błędem jest uznanie, że perspektywa polityczna jest jedyną dla oceny dopuszczalności decyzji o budowie gazociągu po dnie Bałtyku. Wydaje się, że obecnie nie wykorzystujemy wszystkich możliwości, które prawo wspólnotowe daje. Nawet więcej,

⁷⁵ Także orzecznictwo Trybunału w zakresie III filaru wzmacnia ten wniosek oraz podkreśla związanie państw przyjętym *acquis communautaire*. Zob. T.T. Koncewicz, P. Rybiński, *Prawo wspólnotowe: nadciągająca fala, czy niszczący bałwan morski? Uwagi na marginesie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w sprawie C - 176/03, Commission v Council*, Palestra 5-6/2007.

⁷⁶ Ten aspekt został wyeksponowany w opinii rzecznika generalnego Poiares Maduro, zob. w szczególności ust. 58 oraz podane przez niego orzecznictwo.

koncentrując się na medialnym (obraz rządu twardo walczącego o polskie interesy) i politycznym aspekcie sporu, lekceważymy to, co moglibyśmy zyskać opierając się w większym stopniu na sformalizowanych, mniej spektakularnych, acz czasami efektywniejszych, procedurach i mechanizmach sądowych. W prawie wspólnotowym mamy do czynienia z obligatoryjnym i wiążącym wszystkie państwa systemem rozstrzygania sporów, w ramach którego przewidziane są różnorodne środki sądowej ochrony prawnej swoich interesów⁷⁷. We Wspólnocie świat prawa funkcjonuje równolegle do świata polityki i korzysta z własnej dynamiki, pozwalając aby określone cele realizowane były przez trafnie dobraną „strategię sądową”, a polityka przekuwana, gdy tylko to możliwe, na argumenty prawne. Koncepcja „Wspólnoty opartej na prawie” oznacza, że integracja w każdym momencie ma zachować wymiar prawny, co w konsekwencji podkreśla znaczenie maksymy *iura vigilantibus scripta sunt*. Fenomen Wspólnoty polega na tym, że prawo korzysta ze swojej własnej dynamiki i może zostać wykorzystane jako instrument osiągnięcia założonych celów⁷⁸.

W sporze dotyczącym „Gazociągu Północnego” za mało dotąd było argumentacji prawnej oraz wykorzystania zasad i precedensów orzeczniczych.

Wniosek końcowy jest następujący. W sytuacji, gdy na odwrócenie rozstrzygnięć politycznych jest dzisiaj już za późno, Polski po prostu nie stać na bierność, zwłaszcza, że Trybunał znany jest z konsekwentnej i bezkompromisowej obrony interesu wspólnego oraz egzekwowania dobrowolnie zaciągniętych przez państwa zobowiązań. Spróbujmy więc wykorzystywać wspólnotowe metody sądowego dochodzenia swoich racji przed sądem opisywanym przecież jako „najpotężniejszy z istniejących trybunałów międzynarodowych”.

⁷⁷ Pisze o tym szeroko T.T. Koncewicz, *Zasada jurysdykcji powierzonej Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich. Dynamiczna koncepcja wspólnotowego wymiaru sprawiedliwości*, (Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, 2006), *Jurysdykcja Trybunału Sprawiedliwości: nietypowa międzynarodowa, czy szczególnie wspólnotowa*, *Palestra* 9-10/2006 oraz ostatnio *Do czego zobowiązuje członkostwo w Unii Europejskiej*, Rzeczpospolita z 5 kwietnia 2007 r.

⁷⁸ Szerzej zob. Z. Brodecki, *Prawo integracji w Europie*, (LexisNexis, 2006), w szczególności s. 94 i nast., który na pierwszy plan wysuwa art. 220 TWE obligujący Trybunał do zapewnienia poszanowania prawa w procesie interpretacji i stosowania Traktatów.