

Bartosz Soloch\*

**ZASADA PRZYCHYLNOŚCI PRAWU MIĘDZYNARODOWEMU: CZY WCIĄŻ CHODZI O TO SAMO?  
REFLEKSJE NA KANWIE ORZECZENIA NIEMIECKIEGO FEDERALNEGO TRYBUNAŁU  
KONSTITUCYJNEGO 2 BvL 1/12 („TREATY OVERRIDING”) Z DNIA 15 GRUDNIA 2015 R.**

## 1. Wstęp

Celem niniejszego artykułu jest przybliżenie, w jaki sposób orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2015 r., 2 BvL 1/12<sup>1</sup>, wydanego w odpowiedzi na pytanie prawne zadane przez Federalny Trybunał Finansowy (*Bundesfinanzhof*), wpływa na rozumienie zasady przychylności prawu międzynarodowemu<sup>2</sup>. Konstytucyjna zasada otwartości na prawo międzynarodowe, wyinterpretowana przez Federalny Trybunał Konstytucyjny z ogółu przepisów Ustawy zasadniczej RFN<sup>3</sup> odnoszących się do prawa międzynarodowego, wyznacza sposób w jaki w prawie krajowym należy zapewnić skuteczność normom międzynarodowym, w szczególności wskazuje ona granice ich zastosowania.

Zasada przychylności prawu międzynarodowemu odgrywa szczególnie doniosłą rolę w przypadkach, w których przepisy Ustawy zasadniczej RFN nie regulują stosunków pomiędzy prawem krajowym a międzynarodowym w sposób całkowicie jednoznaczny. Przykładem tego rodzaju sytuacji jest zwłaszcza kwestia faktycznej roli odgrywanej w niemieckim systemie prawnym przez umowy międzynarodowe ratyfikowane za zgodą wyrażoną w ustawie. Z samej treści Ustawy zasadniczej RFN nie

---

\* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, ul. Kopcińskiego 8/12, 90–232 Łódź, e-mail: bartosz.soloch@gmail.com. Poglądy zaprezentowane w artykule są wyłącznie osobistymi poglądami autora.

<sup>1</sup> [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2015/12/l20151215\\_2bvl000112.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2015/12/l20151215_2bvl000112.html), 13.02.2016.

<sup>2</sup> Jego analiza w kontekście prawa podatkowego jest przedmiotem analizy D. Jakubowskiej, *Klauzule „treaty overrides” w literaturze i judykaturze niemieckiej*, PP 2016, nr 10, s. 37 i n.

<sup>3</sup> Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland z dnia 23 maja 1949 r., BGBI. S 1 ze zm. – dalej: UZ RFN. Polskie tłumaczenia przepisów za: W. Staśkiewicz, *Konstytucje państw Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.

wynika bowiem, ażeby miały one mieć rangę ponadustawową, w doktrynie jednak wskazuje się, że właśnie na mocy zasady przychylności prawu międzynarodowemu powinno się im, co do zasady, zapewnić faktyczne pierwszeństwo względem ustaw zwykłych. Orzeczenie FTK z dnia 15 grudnia 2015 r., 2 BvL 1/12, stanowi odpowiedź na powyższe wątpliwości wyrażane w nauce prawa<sup>4</sup>.

## 2. Omówienie orzeczenia FTK z dnia 15 grudnia 2015 r., 2 BvL 1/12

Postanowienie II Senatu FTK z dnia 15 grudnia 2015 r., 2 BvL 1/12, zakończyło postępowanie wszczęte przez pytanie prejudycjalne, zadane przez Federalny Trybunał Finansowy (*Bundesfinanzhof*). Wątpliwości dotyczyły zgodności z Ustawą zasadniczą RFN ustawy o treści w sposób oczywisty sprzecznej z zawartą przez RFN z Turcją umową o unikaniu podwójnego opodatkowania (wprowadzała ona wykluczony przez umowę wymóg dowiedzenia przez podatnika faktu uiszczenia podatku w innym kraju). Federalny Trybunał Finansowy zwrócił uwagę, że choć zgodnie z brzmieniem art. 59 ust. 2 UZ RFN traktatom międzynarodowym przysługuje jedynie ranga zwykłej ustawy<sup>5</sup>, to jednak z zasady otwartości na prawo międzynarodowe oraz zasady demokratycznego państwa prawa (jako wzorzec kontroli wskazał on art. 2 ust. 1 w zw. z art. 25 i art. 20 ust. 3 UZ RFN) wynikać ma konieczność zapewnienia ich prymatu wobec ustawy, prowadząca aż do uznania sprzecznych z nimi ustaw za niekonstytucyjne. Badanej ustawie zarzucił on ponadto naruszenie konstytucyjnej zasady równości. Federalny Trybunał Konstytucyjny

---

<sup>4</sup> W tym miejscu można zwrócić uwagę, że leżące u podstaw wspomnianego orzeczenia FTK pytanie prawne zadane przez Federalny Trybunał Finansowy zostało dostrzeżone przez wielu niemieckich badaczy jeszcze na długo przed wydaniem orzeczenia przez FTK jako dające okazję do wyjaśnienia przez FTK wielu wątpliwości związanych z wzajemnymi stosunkami pomiędzy prawem krajowym a międzynarodowym (por. M. Payandeh, *Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung*, „Rechtswissenschaften” 2013, nr 4, s. 416; M. Krumm, *Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat*, „Archiv des Öffentlichen Rechts” 2013, nr 3, s. 363 i n.).

<sup>5</sup> Art. 59 ust. 2 UZ RFN brzmi: „Umowy regulujące stosunki polityczne Federacji lub dotyczące spraw będących przedmiotem ustawodawstwa federalnego wymagają każdorazowo zgody lub współdziałania organów właściwych w określonym przypadku ustawodawstwa federalnego, wyrażonej w formie ustawy federalnej. Do umów administracyjnych odpowiednie zastosowanie znajdują przepisy o administracji federalnej”.

nie podzielił jednak wątpliwości Federalnego Trybunału Finansowego i w zdecydowany sposób potwierdził konstytucyjność ustawy.

Federalny Trybunał Konstytucyjny powołał w pierwszej kolejności argumenty natury systemowej: zwrócił uwagę, że z treści Ustawy zasadniczej RFN (art. 25) wynika, że kiedy ustawodawca postanowił nadać rangę ponadustawową „zasadom ogólnym prawa międzynarodowego”, wyraził to wprost<sup>6</sup>. Tym samym nie można domniemywać, że miał taki sam zamiar wobec umów międzynarodowych, jeżeli nie znajduje to pokrycia w treści Ustawy zasadniczej RFN (nb. 37 i n.). Podkreślił w szczególności, że niedopuszczalne jest stosowanie wniosku, wedle którego to z art. 25 UZ RFN wynika, że wszystkie umowy międzynarodowe, do których poszanowania zobowiązała się RFN powinny mieć rangę ponadustawową (nb. 47), pomimo, że zasada *pacta sunt servanda* jest ogólnie przyjętą zasadą prawa międzynarodowego. Federalny Trybunał Konstytucyjny podkreślił także, że w związku z brakiem szczególnej rangi ustawy ratyfikacyjnej, możliwe jest uchylene postanowień ratyfikowanej umowy międzynarodowej przez późniejszą ustawę

---

<sup>6</sup> Zgodnie z przywołanym art. 25 UZ RFN: „Ogólne zasady prawa międzynarodowego są częścią składową prawa federalnego. Mają one pierwszeństwo przed ustawami oraz tworzą prawa i obowiązki bezpośrednio dla mieszkańców terytorium Federacji”. Zgodnie z przeważającym poglądem orzecznictwa i doktryny niemieckiej poprzez „ogólne zasady prawa międzynarodowego” w rozumieniu art. 25 UZ RFN należy rozumieć dostatecznie ugruntowane zwyczaj międzynarodowy i zasady ogólne prawa uznane przez narody cywilizowane w rozumieniu art. 38 Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości (jedynie tytułem przykładu zob. orzeczenia FTK z dnia 30 października 1962 r., 2 BvM 1/60 (*Jugoslawische Militärmission*, BVerfGE 15, 34); z dnia 14 maja 1968 r., 2 BvR 544/63 (*Kriegsfolgelasten II*, BVerfGE 23, 317); czy z dnia 10 lipca 1997 r., 2 BvR 1516/96 (*DDR-Botschafter* BVerfGE 96, 86); R. Geiger, *Grundgesetz und Völkerrecht*, Monachium 2013, s. 155; S. Talmon, *Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht*, „Juristenzeitung” 2013, nr 1, s. 12. Można by się zastanowić, na ile takie ujęcie „zasad ogólnych” w tekście Ustawy zasadniczej RFN jest najszcześniejsze w świetle problematyczności pojęcia „zasad prawa międzynarodowego” – i tak. A. Wiśniewski definiuje „zasady prawa międzynarodowego” jako „reguły o podstawowym, przewodnim charakterze w tym systemie”, wskazując na ich różne możliwe źródła (tenże, *Zasady prawa międzynarodowego* [w:] A. Przyborowska-Klimczak, D. Pyć, *Leksykon prawa międzynarodowego publicznego*, Warszawa 2012, s. 564 i n.); podobnie wypowiada się także M. Menkes, *Zasady prawa międzynarodowego*, PiP 1998, nr 10, s. 75 i n., czy też zachowujące w znacznej mierze aktualność rozważania S. Nahlik, *Wstęp do nauki prawa międzynarodowego*, Warszawa 1967, s. 372 i n. W związku jednak z faktem, że dokładne określenie zakresu konstytucyjnego pojęcia „ogólnych zasad prawa międzynarodowego” nie miało kluczowego znaczenia dla rozstrzygnięcia dokonanego przez FTK, dokładna analiza zakresu tego pojęcia na gruncie nauki prawa międzynarodowego wykracza poza granice niniejszego studium.

(nb. 49). Wyłączenie zastosowania zasady *lex posterior derogat legi priori* do umów międzynarodowych byłoby bowiem sprzeczne z zasadą demokracji (*Demokratieprinzip*) z co najmniej dwóch powodów. Po pierwsze, demokracja jest „czasowym panowaniem”, przyszły ustawodawca może więc cofnąć decyzje podjęte przez swojego poprzednika. Po drugie, jako że uprawniony do wypowiedziania traktatów jest wyłącznie rząd, odebranie ustawodawcy możliwości sprzeciwienia się im w drodze ustawy odbierałoby mu wszelką kontrolę nad międzynarodowymi zobowiązaniami RFN (nb. 52 i n.). Federalny Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że odebranie ustawodawcy możliwości regulowania zagadnień będących przedmiotem wiążących RFN traktatów uniemożliwiłoby mu także korzystanie z kompetencji do korygowania sądowej wykładni przepisów w drodze interwencji legislacyjnej (nb. 80).

Trybunał uznał także, że niekonstytucyjności ustawy sprzecznej z międzynarodowymi zobowiązaniami RFN nie można wywieść także z zasady przychylności prawu międzynarodowemu. Wprawdzie zasada ta, wyinferowana z wielu przepisów Ustawy zasadniczej RFN, ma rangę konstytucyjną (nb. 65), to jednak nie oznacza konieczności bezwarunkowego zapewnienia pierwszeństwa prawu międzynarodowemu – wolą ustawy było jedynie „kontrolowane związanie” RFN prawem międzynarodowym (nb. 69). Zastosowanie zasady przychylności prawu międzynarodowemu polega zaś w głównej mierze na wykładni prawa krajowego w sposób pozwalający na możliwie jak najdalej idące wypełnienie obowiązków RFN wynikających z prawa międzynarodowego. Interpretacja taka musi jednak odpowiadać przyjętym zasadom wykładni, w szczególności nie może prowadzić do wniosków sprzecznych z treścią przepisów (nb. 71 i n.). Uznanie, że zasada przychylności prawu międzynarodowemu może prowadzić do wyłączenia możliwości wprowadzenia późniejszą ustawą regulacji sprzecznych z treścią umowy międzynarodowej ratyfikowanej za zgodą parlamentu stanowiłoby w ocenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego właśnie taką niedopuszczalną wykładnię, ignorującą całkowicie dokonane przez ustawodawcę konstytucyjnego rozróżnienie pomiędzy rangą zasad ogólnych prawa międzynarodowego z art. 25 UZ RFN a rangą umów międzynarodowych (nb. 75 i n.).

W dalszej kolejności Federalny Trybunał Konstytucyjny wskazał także, że wydawanie na poziomie krajowym aktów sprzecznych z prawem międzynarodowym nie stanowi *per se* naruszenia prawa międzynarodowego (nb. 60 i n.). Podkreślił również, że także z zasady państwa prawnego (*Rechtsstaatsprinzip*) nie można wnioskować obowiązku nadania prawu międzynarodowemu pierwszeństwa wobec prawa krajowego (nb. 77 i n.). Federalny Trybunał Konstytucyjny stwierdził wreszcie, że tego typu regulacja nie prowadzi do naruszenia konstytucyjnej zasady równości (nb. 92 i n.). Zdanie odrębne do postanowienia, krytykujące orzeczenie jako zbyt zachowawcze i nieuwzględniające współczesnego stanu rozwoju stosunków międzynarodowych, złożyła sędzia König.

### 3. Wcześniejsze poglądy na znaczenie zasady przychylności prawu międzynarodowemu w orzecznictwie i doktrynie

Na wstępie należy podkreślić, że zasada przychylności prawu międzynarodowemu nie została wyrażona bezpośrednio w treści Ustawy zasadniczej RFN – jest ona inferowana z ogółu jej przepisów odnoszących się do relacji pomiędzy prawem krajowym a międzynarodowym<sup>7</sup>. Była ona powoływana już w stosunkowo wczesnych orzeczeniach Federalnego Trybunału Konstytucyjnego<sup>8</sup>, wkrótce potem została przyjęta przez doktrynę<sup>9</sup>. Choć zasada przychylności prawu międzynarodowemu nie wynika bezpośrednio z treści Ustawy zasadniczej RFN, to jednak orzecznictwo i doktryna nadały jej w miarę określone kontury i określiły jej funkcję w niemieckim systemie konstytucyjnym<sup>10</sup>. Za jej bodaj najważniejszy wyraz uznaje się obowiązek dokonywania przez organy stosujące prawo wykładni przychylniej prawu międzynarodowemu<sup>11</sup>, oznaczającej koniecz-

<sup>7</sup> M. Herdegen [w:] *Grundgesetz. Kommentar*, red. R. Herzog, M. Herdegen, R. Scholz, H. Klein, Monachium 2013, art. 25.

<sup>8</sup> Por. wyrok FTK z dnia 26 marca 1957 r., 2 BvG 1/55 (*Reichskonkordat*, BVerfGE 6, 309) oraz postanowienie FTK z dnia 4 maja 1971 r., 1 BvR 636/68 (*Spanier*, BVerfGE 31, 58).

<sup>9</sup> Fundamentalne znaczenie ma tutaj praca K. Vogla, *Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit*, Tybinga 1964.

<sup>10</sup> A. Proelß, *Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG* [w:] *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, red. H. Rensen, S. Brink, Berlin 2009, s. 556.

<sup>11</sup> Por. postanowienie FTK z dnia 23 czerwca 1981 r., 2 BvR 1107/79 (*Eurocontrol I*, BVerfGE 58, 1).

ność wyboru tego rezultatu wykładni, który pozwoli na najpełniejszą realizację zobowiązań międzynarodowych RFN<sup>12</sup>, nie może ona jednak prowadzić do wyników sprzecznych z brzmieniem przepisu<sup>13</sup>.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że zasada przychylności prawu międzynarodowemu określa stosunek Ustawy zasadniczej RFN do prawa międzynarodowego, a nie prawa europejskiego – ten regulowany jest zasadą „przychylności prawu europejskiemu”<sup>14</sup>. Od 1992 roku podstawą dla integracji europejskiej są ponadto inne przepisy Ustawy zasadniczej RFN, aniżeli te odnoszące się do prawa międzynarodowego (art. 23 UZ RFN). Oznacza to, że twierdzenia wypracowane przez Federalny Trybunał Konstytucyjny odnośnie obowiązywania prawa europejskiego w niemieckiej przestrzeni prawnej należy stosować raczej ostrożnie.

Pomimo ugruntowania zasady w niemieckim orzecznictwie i doktrynie, wiele jej aspektów było spornych. W tym miejscu należałoby się odwołać przede wszystkim do tego, jaką rolę odgrywa ona wobec pozostałych zasad konstytucyjnych. Wydaje się, że dominuje pogląd głoszący, iż jako jedna z zasad ustrojowych, zasada przychylności prawu międzynarodowemu musi być w razie konfliktu ważona z pozostałymi zasadami konstytucyjnymi i nie można domniemywać, jakoby miało przysługiwać jej pierwszeństwo<sup>15</sup>. Z drugiej strony jednak jest to łagodzone przez fakt, że obowiązek wykładni przyjaznej prawu międzynarodowemu dotyczy także interpretacji Ustawy zasadniczej RFN. Federalny Trybunał Konstytucyjny potwierdził to w serii fundamentalnych orzeczeń wydanych w odniesieniu do Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej: EKPC)<sup>16</sup>. W orzeczeniu w sprawie *Görgülü* przyjęcie interpretacji prokonwencyjnej doprowadziło do uznania sprzeczności

<sup>12</sup> O. Rojahn [w:] *Grundgesetz-Kommentar: GG*, red. P. Kunig, t. 1, Monachium 2012, art. 24.

<sup>13</sup> P. Szczekalla, *Das Verhältnis zwischen dem Grundrechtsschutz in der EU und nach der EMRK* [w:] *Handbuch der Europäischen Grundrechten*, red. S.F. Heselhaus, C. Nowak, Monachium, 2006, § 2 III.

<sup>14</sup> D. Knop, *Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätzen*, Tybinga 2013, s. 24.

<sup>15</sup> Ch. Tomuschat, *Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit* [w:] *Handbuch des Staatsrecht*, red. J. Isensee, P. Kirchhof, t. 11, Heidelberg 2013, § 226, nb. 8; A. Bleckmann, *Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit in deutscher Rechtsordnung*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1996, nr 4, s. 141.

<sup>16</sup> Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

z konstytucją wyroku niemieckiego sądu<sup>17</sup>. W późniejszym orzeczeniu *Sicherungsverwahrung* Federalny Trybunał Konstytucyjny posunął się dalej. Przychylna Europejskiej Konwencji Praw Człowieka wykładnia Ustawy zasadniczej RFN doprowadziła do uznania, wbrew wcześniejszemu orzecznictwu, występującej w niemieckim prawie instytucji izolacji post-penalnej sprawców przestępstw niebezpiecznych za sprzeczną z Ustawą Zasadniczą<sup>18</sup>.

Powyższa problematyka nabiera szczególnego znaczenia w stosunku do umów międzynarodowych – jak już wspomniano *de nomine* przysługuje im jedynie ranga ustawowa, na mocy zasady przychylności prawu międzynarodowemu próbuje się zapewnić im praktyczne pierwszeństwo wobec ustaw zwykłych z jednej strony przez stosowanie wykładni przyjaznej prawu międzynarodowemu, z drugiej przez przyjęcie założenia, że traktaty automatycznie uznawane są za *leges speciales*, a późniejsze sprzeczne z nimi ustawy za *leges generales*, które nie mogą derogować ustaw szczególnych<sup>19</sup>. Nie zmienia to jednak faktu, że pogląd o bezpośrednim związaniu ustawodawcy wiążącymi RFN traktatami międzynarodowymi został odrzucony przez orzecznictwo *explicite* stosunkowo wcześnie<sup>20</sup>. Do tej pory nie został on wprost zakwestionowany przez Federalny Trybunał Konstytucyjny<sup>21</sup>. Federalny Trybunał Konstytucyjny podkreślił jednak, że w związku z zasadą przychylności prawu międzynarodowemu, ustawodawca chcąc przyjąć ustawę derogującą postanowienia umowy międzynarodowej przyjętej za zgodą wyrażoną w ustawie, musi wyrazić wolę sprzeciwienia się umowie w sposób jednoznaczny<sup>22</sup>.

W świetle powyższego zarysowuje się dość wyraźne napięcie pomiędzy aspiracjami do zapewnienia jak najpełniejszej skuteczności prawu międzynarodowemu w niemieckiej przestrzeni prawnej, mogącej prowadzić

<sup>17</sup> Postanowienie FTK z dnia 14 października 2004 r., 2 BvR 1481/04 (*Görgülü*, BVerfGE 111, 307 i n.).

<sup>18</sup> Wyrok FTK z dnia 4 maja 2011 r., 2 BvR 2365/09 (*Sicherungsverwahrung*, BVerfGE 128, 326).

<sup>19</sup> Por. H. Bungert, *Einwirkung und Rang von Völkerrecht im innerstaatlichen Rechtsraum*, „Die Öffentliche Verwaltung” 1994, s. 803. Pogląd ten spotykał się jednak również z krytyką ze strony innych autorów.

<sup>20</sup> Por. wyrok FTK z dnia 26 marca 1957 r., 2 BvG 1/55 (*Reichskonkordat*, BVerfGE 6, 309).

<sup>21</sup> R. Frau, *Der Gesetzgeber zwischen Verfassungsrecht und völkerrechtlichem Vertrag*, Tybinga 2015, s. 65 i n.

<sup>22</sup> Postanowienie FTK z dnia 26 marca 1987 r., 2 BvR 589/79 (*Unschuldsumutung*, BVerfGE 74, 358).

aż do związania niemieckiego ustawodawcy treścią zawartych przez RFN umów międzynarodowych, a ustawową rangą umów międzynarodowych. Federalny Trybunał Finansowy próbował rozwiązać powyższy problem stosując narzędzia wypracowane przez Federalny Trybunał Konstytucyjny na potrzeby zapewnienia skuteczności Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, czyli uznanie przepisów krajowych niezgodnych z umową międzynarodową za niezgodne z Ustawą zasadniczą RFN, także do umów o unikaniu podwójnego opodatkowania. Federalny Trybunał Konstytucyjny sprzeciwił się jednak stanowczo takiemu rozwiązaniu.

#### 4. Ocena orzeczenia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego

Omawiane orzeczenie było w niemieckiej doktrynie przedmiotem ożywionej debaty, nie brakło głosów krytyki przedstawicieli zarówno doktryny prawa międzynarodowego<sup>23</sup> jak również podatkowego<sup>24</sup>. Podstawowe tezy odnośnie wzajemnego stosunku pomiędzy prawem krajowym a prawem międzynarodowym zostały jednak powtórzone w późniejszym orzecznictwie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego<sup>25</sup>. Ponadto, jak pokazuje praktyka Federalnego Trybunału Konstytucyjnego i sądów administracyjnych, faktyczne znaczenie tego orzeczenia wykracza poza prawo podatkowe<sup>26</sup>. Z drugiej jednak strony, jak się jednak wydaje, przynajmniej w odniesieniu do umów o unikaniu podwójnego

<sup>23</sup> Tytułem przykładu zob. M. Payandeh, *Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit Der Treaty Override-Beschluss des BVerfG*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2016, s. 1282; A. Peters, *New German Constitutional Court Decision on „Treaty Override”: Triepelianism Continued*, wpis z dnia 29 lutego 2016 r., <https://www.ejiltalk.org/new-german-constitutional-court-decision-on-treaty-override-triepelianism-continued-2/>.

<sup>24</sup> M. Stöber, *Zur verfassungs- und europarechtlichen (Un-)Zulässigkeit von Treaty Overrides*, „Deutsches Steuerrecht” 2016, s. 1889 i n.; G. Frotscher, *Treaty Overriding: causa finita?*, „Internationales Steuerrecht” 2016, s. 566 i n.

<sup>25</sup> Zob. np. postanowienie FTK z dnia 13 października 2016 r., 2 BvE 2/15, w którym FTK opisuje miejsce prawa międzynarodowego w hierarchii aktów prawnych RFN, [http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/10/es20161013\\_2bve000215.html](http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/10/es20161013_2bve000215.html), nb. 113–115, czy postanowienie FTK z dnia 21 czerwca 2016 r., 2 BvR 637/09, [http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/06/rs20160621\\_2bvr063709.html](http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/06/rs20160621_2bvr063709.html), nb. 19.

<sup>26</sup> Zob. orzeczenia FTK cytowane powyżej; ponadto tytułem przykładu wskazać można orzeczenia monachijskiego Trybunału Administracyjnego z dnia 14 marca 2017 r., 22B17.12, gdzie zasada sformułowana przez FTK posłużyła do ograniczenia zastosowania Konwencji z Aarhus, <http://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2017-N-105501?hl=true&AspxAutoDetectCookieSupport=1>,



opodatkowania, znaczenie potwierdzenia przez Federalny Trybunał Konstytucyjny dopuszczalności nadpisywania traktatów może być w jakiś sposób mitygowane w drodze restrykcyjnej interpretacji przypadków wyrażenia przez ustawodawcę woli nadpisania traktatu<sup>27</sup>.

Federalny Trybunał Konstytucyjny podkreślił w sposób zdecydowany, że zasada przychylności prawu międzynarodowemu (powiązana w niniejszej sprawie z art. 23, 24, 59 ust. 2 i Preambulą UZ RFN – nb. 65) nie może prowadzić do faktycznej zmiany postanowień Konstytucji. Stwierdził on, że skoro zgodnie z uznanymi zasadami wykładni z art. 59 ust. 2 UZ RFN nie można wyinterpretować, jakoby umowy międzynarodowe miały mieć pierwszeństwo wobec ustaw zwykłych, to nie jest możliwe nadanie mu takiej mocy w drodze wykładni przyjaznej prawu międzynarodowemu (nb. 73). Twierdzenie o niemożności dokonywania wykładni przyjaznej prawu międzynarodowemu wbrew brzmieniu przepisów zgadza się z poglądami większości doktryny, Federalny Trybunał Konstytucyjny przytoczył je już zresztą we wspomnianym wyroku w sprawie *Sicherungsverwahrung*<sup>28</sup>. Wtedy jednak konsekwencją stwierdzenia niemożności prokonwencyjnej interpretacji niemieckiej ustawy było stwierdzenie jej niekonstytucyjności, a nie wyłączenie stosowania norm prawa międzynarodowego.

W dalszej kolejności Federalny Trybunał Konstytucyjny w sposób zdecydowany podkreślił, że wykluczone jest wywiedzenie z zasady przyjazności prawu międzynarodowemu nakazu zapewnienia umowom międzynarodowym ratyfikowanym w trybie opisanym w art. 59 ust. 2 UZ RFN także w inny sposób niż w drodze kreatywnej wykładni rzeczowego artykułu, w szczególności z zasady przychylności prawu międzynarodowemu jako takiej. W tym miejscu warto zatrzymać się nad przytoczoną przez Federalny Trybunał Konstytucyjny argumentacją, odnoszącą się do zasady demokracji – Federalny Trybunał Konstytucyjny bowiem

---

nb. 34; oraz z dnia 29 grudnia 2016 r., 22 CS 16.2162, <http://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2016-N-112436?hl=true>, nb. 25.

<sup>27</sup> Zob. przykładowo wyrok Sądu Podatkowego Badenii-Wirtembergii z dnia 12 stycznia 2017 r., 3 K 2647/15, [http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender\\_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=21981](http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=21981), nb. 44.

<sup>28</sup> Orzeczenie FTK z dnia 4 maja 2011 r., 2 BvR 2365/09 (*Sicherungsverwahrung*, BVerfGE 128, 326).

nie tylko zauważył istnienie napięcia pomiędzy związaną z demokracją zasadą tymczasowego sprawowania władzy a nadaniem umowom międzynarodowym rangi ponadustawowej, lecz także opowiedział się w tym wypadku po stronie ochrony swobody aktualnego demokratycznego ustawodawcy. Jest o tyle istotne, że dotychczas w orzecznictwie, jak również literaturze podkreślano raczej niezwykle ograniczoną możliwość wpływania przez władzę ustawodawczą na dalsze losy już zawartej umowy międzynarodowej<sup>29</sup>.

Nie znaczy to jednak, że omawiane orzeczenie doprowadziło do sytuacji, w której zasada przychylności prawu międzynarodowemu została pozbawiona znaczenia. Federalny Trybunał Konstytucyjny podtrzymał (i zastosował) zasady sformułowane w swoim wcześniejszym orzecznictwie, w szczególności położył nacisk na obowiązek działania przez niemieckie władze z możliwie jak największym poszanowaniem prawa międzynarodowego. Zaznaczył ponadto, że aby ustawa miała skutkować uchYLENIEM w niemieckiej przestrzeni prawnej skuteczności umowy międzynarodowej, to ustawodawca powinien w sposób jasny wyrazić taką intencję (co w niniejszej sprawie miało miejsce – nb. 58). Należy przy tym pamiętać, że Federalny Trybunał Konstytucyjny w omawianym postanowieniu wielokrotnie dał wyraz, że jego postanowienie nie stanowi odejścia od wcześniejszej linii orzeczniczej stworzonej w odniesieniu do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, dającej w niemieckim systemie prawnym uprzywilejowaną pozycję traktatom międzynarodowym. Federalny Trybunał Konstytucyjny bowiem nie tyle odszedł od wyrażonych tam poglądów, ile raczej zastrzegł, że do rozpatrywanej przez niego sprawy nie można odnosić bezpośrednio rozumowań wypracowanych na potrzeby stosowania Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Konwencja bowiem jest szczególnym traktatem międzynarodowym, służącym

---

<sup>29</sup> Por. zwłaszcza wyrok FTK z dnia 12 lipca 1994 r., 2 BvE 3/92 (*Out-of-area-Einsätze*, BVerfGE 90, 286), w którym FTK stwierdził, że o zmianach umowy międzynarodowej uzasadniających konieczność ponownego uzyskania zgody parlamentu można mówić tylko jeżeli same strony umowy uznają zmianę praktyki wykonywania umowy międzynarodowej za jej modyfikację. Jak słusznie zwrócił uwagę B. Kempen orzeczenie to praktycznie wyeliminowało możliwość kontroli przez parlament modyfikacji treści podpisanych umów międzynarodowych w drodze ich dynamicznej wykładni – B. Kempen [w:] *Kommentar zum Grundgesetz*, red. Ch. Strack, t. 2, Monachium 2010, art. 59, nb. 51.

ochronie praw człowieka, ochrona których ma szczególną rangę konstytucyjną wyrażoną w art. 1 ust. 2 UZ RFN (nb. 76)<sup>30</sup>. Stanowi on zgodnie z art. 79 ust. 3 UZ RFN normę, która nie może być zmieniona<sup>31</sup>. Tym samym można zaryzykować stwierdzenie, że w omawianym orzeczeniu Federalny Trybunał Konstytucyjny *de facto* przychyliła się do poglądu, że od „zwykłej” przychylności prawu międzynarodowemu należy odróżnić przychylność prawom człowieka (*Menschenrechtsfreundlichkeit*), znacznie bardziej ograniczającą swobodę organów RFN<sup>32</sup>.

Ujęcie takie, choć, jak się wydaje na gruncie doktryny niemieckiego konstytucjonalizmu uzasadnione, nie jest jednak bezsporne. Jak uczyniła to sędzia König w zgłoszonym przez siebie zdaniu odrębnym można twierdzić, że takie zdefiniowanie relacji pomiędzy prawem krajowym a międzynarodowym być może było dobre w chwili wydania wyroku w sprawie *Reichskonkordat* w 1957 roku, lecz z całą pewnością jednak nie pasuje do obecnej zglobalizowanej rzeczywistości<sup>33</sup>. Z tej perspektywy ważne jest nie tyle stwierdzenie, czy w danej sytuacji konstytucja

---

<sup>30</sup> Art. 1 ust. 2 UZ RFN: „Naród niemiecki uznaje dlatego nienaruszalne i niezbywalne prawa człowieka za podstawę każdej społeczności ludzkiej, pokoju i sprawiedliwości na świecie”. W doktrynie przedmiotem sporów jest, czy z art. 1 ust. 2 UZ RFN można wywodzić szczególny obowiązek poszanowania międzynarodowych aktów praw człowieka Por. Ch. Hillgruber, *Der internationale Menschenrechtsstandard: geltendes Verfassungsrecht? Kritik einer Neuinterpretation des Art. 1 Abs. 2 GG* [w:] *Iustitia et Pax. Gedächtnisschrift für Dieter Blumenwitz*, red. G. Gornig [in.], Berlin 2008, s. 128 i n.; FTK odpowiedział jednak na to pytanie twierdząco w orzeczeniu z dnia 4 maja 2011 r., 2 BvR 2365/09 (*Sicherungsverwahrung*, BVerfGE 128, 326) i orzeczeniu z dnia 14 października 2004 r., 2 BvR 1481/04 (*Görgülü*, BVerfGE 111, 307).

<sup>31</sup> Art. 79 ust. 3 UZ RFN: „Zmiana niniejszej Ustawy Zasadniczej, która naruszałaby podział Federacji na kraje związkowe, zasadnicze współdziałanie krajów w ustawodawstwie lub zasady określone w art. 1 i 20 jest niedopuszczalna”.

<sup>32</sup> Należy zwrócić uwagę, że dotychczas w doktrynie podkreślano niekiedy, że do zapewnienia skuteczności międzynarodowym aktom ochrony praw człowieka wystarczy zasada przyjazności prawu międzynarodowemu i że zasada przyjazności prawom człowieka stanowiłaby pewne *superfluum* (por. D. Knop, *Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätzen*, Tybinga 2013, s. 5); samo pojęcie przyjazności prawom człowieka funkcjonuje jednak w nauce prawa konstytucyjnego już od dłuższego czasu (por. K.P. Sommermann, *Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung – die Menschenrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes*, „Archiv für öffentliches Recht” 1989, s. 391 i n.).

<sup>33</sup> Zdanie odrębne do postanowienia FTK z dnia 15 grudnia 2015 r., 2 BvL1/12, [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2015/12/1s20151215\\_2bvL000112.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2015/12/1s20151215_2bvL000112.html), 13.02.2016.

przyznaje prymat prawa krajowemu, tylko dokonanie ważenia pomiędzy zasadą demokracji a zasadą przychylności prawa międzynarodowemu w związku z zasadą państwa prawnego (*Rechtsstaatsprinzip*)<sup>34</sup>. Pogląd ten nie jest oryginalny i bywał podnoszony w doktrynie już wcześniej<sup>35</sup>, bliski był również niektórym krytykom orzeczenia<sup>36</sup>. Należy jednak podkreślić, że zasada *pacta sunt servanda* wiąże państwa zasadniczo na poziomie prawa międzynarodowego, zaś reguły pierwszeństwa prawa międzynarodowego względem prawa krajowego w płaszczyźnie krajowej determinowane są przez odnośne konstytucje<sup>37</sup>. Ponadto w związku z faktem powszechnego występowania w systemach państw demokratycznych elementów dualistycznych<sup>38</sup>, trudno jest czynić Federalnemu Trybunałowi Konstytucyjnemu zarzuty z tytułu oparcia się w wydanym orzeczeniu w większym stopniu na koncepcji dualistycznej, tym bardziej, że jak pokazuje analiza systemów prawnych współczesnych państw demokratycznych, przyjęcie doktryny monistycznej nie musi prowadzić koniecznie do większej

---

<sup>34</sup> Tamże.

<sup>35</sup> Por. omówienie tej koncepcji u M. Krumm, *Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat*, „Archiv des Öffentlichen Rechts” 2013, nr 3, s. 401 i n.

<sup>36</sup> A. Peters, *New German Constitutional Court Decision on „Treaty Override”: Triepelianism Continued*, wpis z dnia 29 lutego 2016 r., <https://www.ejiltalk.org/new-german-constitutional-court-decision-on-treaty-override-triepelianism-continued-2/>; M. Payandeh, *Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit. Der Treaty Override-Beschluss des BVerfG*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2016, s. 1282.

<sup>37</sup> A. Schaus, *Article 27 Convention of 1969* [w:] *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, red. O. Corten, P. Klein, t. I, Oksford 2011, s. 700 i n. Co ciekawe autor ten w przyp. 77 na s. 701 błędnie wskazuje na art. 25 UZ RFN jako przykład normy prawa krajowego gwarantującej prawo międzynarodowemu pierwszeństwo przed prawem krajowym łącznie z konstytucją. K. Schmalenbach również zwraca uwagę, że zasada ta zasadniczo nie prowadzi do pierwszeństwa prawa międzynarodowego w porządku krajowym (taż, *Article 26* [w:] *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, red. K. Schmalenbach, O Dörr, Heidelberg 2012, nb. 52 i n.). Odmienne jednak T. Wasilewski zwraca uwagę na istnienie wewnętrznego aspektu ww. zasady (tenże, *Stosunek wzajemny. Porządek międzynarodowy, prawo międzynarodowe, europejskie prawo wspólnotowe, prawo krajowe*, Toruń 2009, s. 100). Na problematyczność zagadnienia wewnątrz krajowego znaczenia zasady *pacta sunt servanda* zwraca uwagę P. M. Dupuy, *International Law and Domestic (Municipal) Law* [w:] *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, red. R. Wolfrum, <http://opil.ouplaw.com>, nb. 43, zwracając w szczególności uwagę na problematyczność zagadnienia, czy nadanie przez porządek krajowy wyższej rangi prawu zwyczajowemu na mocy zasady *pacta sunt servanda* implikuje nadanie takiej samej rangi traktatom międzynarodowym (nb. 111).

<sup>38</sup> Zob. A. Wiśniewski, *Prawo międzynarodowe a prawo krajowe* [w:] *Leksykon prawa międzynarodowego publicznego*, red. D. Pyć, Warszawa 2012, s. 364.

przyjazności prawu międzynarodowemu<sup>39</sup>. Należy jednak podkreślić, że w praktyce znaczenie pozwolenia na nadpisywanie traktatów udzielonego przez Federalny Trybunał Konstytucyjny może być mitygowane przez restrykcyjną interpretację intencji ustawodawcy względem złamania wiążącego RFN prawa międzynarodowego. Pomimo powyższych wątpliwości orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego wydaje się być zasadniczo słuszne: wobec stosunkowo jasnego brzmienia przepisów konstytucyjnych regulujących hierarchię aktów prawnych w Ustawie zasadniczej RFN odmówił on jej faktycznej zmiany w oparciu o relatywnie niejasną, wyinferowaną z wielu różnych przepisów konstytucji zasadę przyjazności prawu międzynarodowemu, zastrzeżenia można mieć być może do sposobu jej ważenia z zasadą demokracji. Krytyczne uwagi należałoby za to skierować pod adresem niemieckiego ustrojodawcy, który przy licznych nowelizacjach Ustawy zasadniczej RFN nie zdecydował się na zmianę jej przepisów w taki sposób, aby lepiej chroniły wykonanie przez RFN jej zobowiązań międzynarodowych, np. przez zapewnienie ratyfikowanym traktatom rangi ponadustawowej.

Orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego może być interesujące także w polskim kontekście prawnym, w odniesieniu do zobowiązań międzynarodowych RP innych niż umowy międzynarodowe ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. W stosunku do nich aktualność zachowuje rozstrzygane przez Federalny Trybunał Konstytucyjny zagadnienie granic wpływu przyjazności prawu międzynarodowemu na miejsce prawa międzynarodowego w krajowej hierarchii aktów prawnych. Należy bowiem zwrócić uwagę, że zasada przyjazności prawu międzynarodowemu występuje również na gruncie Konstytucji RP<sup>40</sup>. W doktrynie i orzecznictwie podnosi się, że normatywną konsekwencją art. 9 Konstytucji RP jest przeniesienie zasady *pacta sunt servanda* na poziom krajowy i tym samym związanie ustawodawcy krajowego

---

<sup>39</sup> K. Schmalenbach, *Article 27 [w:] Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, red. K. Schmalenbach, O Dörr, Heidelberg 2012, nb. 42 i n.

<sup>40</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

wiążącym RP prawem międzynarodowym<sup>41</sup>. Konsekwentne trzymanie się tego twierdzenia prowadziłoby do uznania, że niezgodny z Konstytucją RP jest każdy krajowy akt normatywny do rangi ustawy włącznie sprzeczny z wiążącym RP prawem międzynarodowym<sup>42</sup>. Jak widać, art. 9 Konstytucji RP w takim kontekście, podobnie jak miało to mieć miejsce w przypadku zasady przyjazności prawa międzynarodowemu na gruncie Ustawy zasadniczej RFN stanowiłby pomost do rozszerzenia skuteczności norm prawa międzynarodowego w krajowym porządku prawnym. Należy jednak podkreślić, że jak do tej pory Trybunał nie orzekł o niezgodności ustawy z konstytucją z powodu sprzeczności z aktem prawa międzynarodowego innym niż akt prawa Unii Europejskiej czy umowa międzynarodowa ratyfikowana za zgodą wyrażoną w ustawie z art. 91 ust. 2 Konstytucji RP. Pojawia się pytanie, czy w takiej sytuacji Trybunał Konstytucyjny nie poszedłby tropem Federalnego Trybunału Konstytucyjnego: podobnie jak miało to miejsce w omawianym orzeczeniu Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, przeciwko przyznaniu pierwszeństwa takiej umowie międzynarodowej przemawiałyby bowiem istotne względy natury systemowej (skoro konstytucja przyznaje *expressis verbis* pierwszeństwo wobec ustaw tylko umowom międzynarodowym ratyfikowanym za uprzednią zgodą wyrażoną przez Sejm, to *a contrario* pozostałe umowy rangi ponadustawowej nie mają). Należy podkreślić, że rozstrzygnięcie takie miałoby ponadto pewne oparcie we wcześniejszym orzecznictwie sądów powszechnych i doktrynie<sup>43</sup>. Z drugiej jednak strony na przeszkodzie takiemu rozstrzygnięciu stałby jednak fakt, że inaczej niż miało to miejsce w wypadku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, polski Try-

<sup>41</sup> Zob. wyrok TK z dnia 27 kwietnia 2005 r., P 1/05 (OTK ZU 2005, nr 4A, poz. 42), pkt. III 5.5., a także M. Masternak-Kubiak, *Odesłania do prawa międzynarodowego w Konstytucji RP*, Wrocław 2013, s. 51 i n.

<sup>42</sup> Ku pogładowi takiemu przychyła się np. A. Wyrozumska, *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa 2006, s. 552, 560.

<sup>43</sup> Zob. L. Garlicki, M. Masternak-Kubiak, *Władza sądownicza RP a stosowanie prawa międzynarodowego i prawa Unii Europejskiej* [w:] *Otwarcie Konstytucji RP na prawo międzynarodowe i procesy integracyjne*, red. K. Wójtowicz, Warszawa 2006, s. 168 i n. wraz z powołanym orzecznictwem twierdzącym, że skuteczność prawa zwyczajowego może zostać zapewniona wyłącznie przez przyjazną mu wykładnię i uznających, że ustawodawca może przelamać domniemanie chęci realizacji zobowiązań międzynarodowych w porządku wewnętrznym.

bunał Konstytucyjny zasadniczo orzekł o istnieniu wewnątrz krajowego skutku zasady *pacta sunt servanda* (zob. przyp. 41 wyżej).

## 5. Podsumowanie

Podsumowując, Federalny Trybunał Konstytucyjny w omawianym postanowieniu nie odstępując od swojego wcześniejszego orzecznictwa zdecydował się, w jakimś stopniu w sposób twórczy, skorygować jego dotychczasowe interpretacje w doktrynie. Przede wszystkim jasno podkreślił aktualność wyrażonej jeszcze na początku swojego funkcjonowania w orzeczeniu *Reichskonkordat* tezy o zwyczajnej, jedynie ustawowej randze umów międzynarodowych ratyfikowanych za pomocą zgody wyrażonej w ustawie. Po raz pierwszy wprost potwierdził, że w związku z tym możliwe jest przyjęcie ustawy mającej na celu derogowanie postanowień traktatu. Ponadto Federalny Trybunał Konstytucyjny wskazał w omawianym orzeczeniu właściwe rozumienie wcześniejszych orzeczeń wydanych w odniesieniu do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (*Görgülü* i *Sicherungsverwahrung*) wskazując, że nie można ich interpretować jako bezwarunkowego otwarcia na prawo międzynarodowe i zawarte w nich twierdzenia o konieczności badania zakresu związania RFN prawem międzynarodowym z uwzględnieniem okoliczności konkretnego przypadku nie stanowiły tylko zabiegu retorycznego<sup>44</sup>. Federalny Trybunał Konstytucyjny w szczególności wyklucza uczynienie z zasady przychylności prawu międzynarodowemu narzędzia, pozwalającego na manipulowanie przy krajowym systemie prawnym poprzez wprowadzanie zmian do hierarchii źródeł prawa w drodze kreatywnej wykładni. Podkreślona została także kluczowa rola demokratycznej legitymacji podejmowanych decyzji, wyrażająca się w pierwszej linii właśnie w ustawie. Federalny Trybunał Konstytucyjny potwierdził w ten sposób, że przychylność prawu międzynarodowemu oznacza dobrowolne przyjęcie na siebie pewnych zobowiązań międzynarodowych, w określonym przez siebie zakresie, a nie bezwzględne podporządkowanie się prawu międzynarodowemu. Dodatkowo Federalny Trybunał Konstytucyjny *de facto*

<sup>44</sup> Por. Ch. Hillgruber, *Ohne rechtes Mass? Eine Kritik der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nach 60 Jahren*, „Juristen Zeitung” 2011, s. 871.

wprowadził w omawianym orzeczeniu rozróżnienie pomiędzy przychylnością prawu międzynarodowemu, a zajmującą wyższą pozycję na gruncie konstytucji przychylnością wobec praw człowieka. Wydaje się więc, że orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego 2 BvL 1/12 doprowadziło co najmniej do istotnego doprecyzowania, jeśli nie zmiany treści zasady przyjazności prawu międzynarodowemu. W jego świetle ponadto widać, jak trafną decyzją, z punktu widzenia wyeliminowania ewentualnych kontrowersji, było wskazanie przez polskiego ustrojodawcę miejsca zajmowanego w hierarchii aktów prawnych przez umowy ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Jednocześnie może ono stanowić asumpt do przemyśleń nad tym, jakimi argumentami mógłby kierować się krajowy sąd rozstrzygający o konflikcie pomiędzy prawem międzynarodowym przyjętym na innej podstawie a prawodawstwem krajowym.

### Streszczenie

W niemieckim systemie konstytucyjnym ważna rola przypada zasadzie przyjazności prawu międzynarodowemu. Choć nie jest ona wyrażona wprost w Ustawie Zasadniczej RFN, a jedynie, jak stwierdził Federalny Trybunał Konstytucyjny, wynika z ogółu norm Konstytucji, ma ona zasadnicze znaczenie z co najmniej kilku względów. Przede wszystkim zasada ta jest podstawą dla dyrektywy wykładni prawa krajowego (łącznie z Konstytucją) w zgodzie z treścią prawa międzynarodowego wiążącego RFN. Ponadto niektórzy pragnęliby w niej widzieć narzędzie do zapewnienia faktycznego pierwszeństwa umów międzynarodowych ratyfikowanych za zgodą wyrażoną w ustawie wobec zwykłych ustaw. W swoim orzeczeniu 2 BvL 1/12 Federalny Trybunał Konstytucyjny dookreślił rolę pełnioną przez zasadę przyjazności prawu międzynarodowemu, wyważając ją wobec innych zasad konstytucyjnych, w szczególności zasady demokracji. Doprowadziło go to do zasadniczej afirmacji możliwości następczego uchwalania przez parlament ustaw sprzecznych z umowami międzynarodowymi ratyfikowanymi za zgodą wyrażoną w ustawie.



**Słowa kluczowe:** nadpisywanie traktatów, recepcja prawa międzynarodowego, prawo międzynarodowe i prawo krajowe, przyjazność prawu międzynarodowemu, federalny trybunał konstytucyjny

**The principle of friendliness towards the international law: is it still the same? Some reflections about the German Federal Constitutional Court Decision 2 BvL 1/12 (treaty overriding) from 15 December 2015**

S u m m a r y

The principle of friendliness towards the international law plays an important role in the German constitutional system. Although it is not expressed directly in the text of the constitution, and, as the German Federal Constitutional Court has stated, it may be only inferred from the other constitutional provisions, it plays a very important role for at least several reasons. Firstly, it serves as the basis for the friendly legal interpretation towards the international law binding the Federal Republic. Moreover, some would like to see it as a tool serving the purpose of securing the *de facto* primacy of the international treaties ratified with the parliament's consent towards the ordinary legislation. In its Decision 2 BvL 1/12 the Federal Constitutional Court at least clarified the role of the principle of the friendliness towards the international law, balancing it against other constitutional principles, especially the principle of democracy. In conclusion the tribunal has generally approved the possibility of subsequent enactment of legislation contrary to the international obligations binding the Federal Republic.

**Keywords:** treaty overriding, reception of international law, international law and municipal law, friendliness towards international law, federal constitutional court

**Bartosz Solocho**, University of Łódź, Faculty of Law and Administration, ul. Kopcińskiego 8/12, 90–232 Łódź, Poland, e-mail: bartosz.soloch@gmail.com.