

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

ELEANOR SHARPSTON

przedstawiona w dniu 30 listopada 2006 r.¹

1. Czy prawo wspólnotowe wymaga, by porządek prawny państwa członkowskiego przewidywał, po pierwsze, odrębne powództwo o stwierdzenie niezgodności przepisu prawa krajowego z prawem wspólnotowym, a po drugie, tymczasowe zawieszenie stosowania tego przepisu krajowego na okres badania jego legalności? Tak zasadniczo brzmi pytanie przedstawione Trybunałowi przez szwedzki Sąd Najwyższy (Högsta domstolen).

Przepisy prawa krajowego

2. Postanowienie odsyłające zawiera następujące informacje dotyczące uregulowań krajowych w zakresie, z jednej strony, jurysdykcji i reguł postępowania przed sądami krajowymi, a z drugiej strony, organizacji loterii.

3. Po pierwsze, art. 14 rozdziału 11 konstytucji szwedzkiej (regeringsformen) ustanawia

zasady kontroli zgodności z prawem. Jeżeli sąd lub inny organ publiczny uzna, że przepis stoi w sprzeczności z normą prawa konstytucyjnego lub innego aktu prawnego wyższej rangi, przepis taki nie może być stosowany. Kontrola i ewentualny brak stosowania na mocy art. 14 rozdziału 11 regeringsformen wymaga, by kwestia ta została podniesiona jako zagadnienie wstępne lub kwestia incydentalna w ramach postępowania głównego. Prawo krajowe nie przewiduje możliwości wniesienia odrębnego środka prawnego wyłącznie w przedmiocie stwierdzenia nieważności danego aktu prawnego. Jeżeli kwestionowany przepis został ustanowiony przez Riksdag lub przez rząd, może on nie być stosowany tylko w sytuacji, gdy jest dotknięty oczywistym błędem. Wymóg ten nie obowiązuje jednak w przypadku, gdy dany przepis stoi w sprzeczności z prawem wspólnotowym².

4. Po drugie, zgodnie z art. 2 rozdziału 13 kodeksu postępowania sądowego (rättegångsbalken) powództwo o ustalenie istnienia stosunku prawnego jest dopuszczalne w sytuacji, gdy istnieje niepewność

1 — Język oryginału: angielski

2 — Rządowy projekt ustawy 1993/94:114, poprawki konstytucyjne poprzedzające przystąpienie Szwecji do Unii Europejskiej, str. 27.

co do stosunku prawnego, wskutek czego powód narażony jest na szkodę.

5. Po trzecie, rozdział 15 rättegångsbalken dotyczy środków tymczasowych w postępowaniu cywilnym. Zgodnie z art. 3, jeżeli dana osoba uprawdopodobni, że ma uzasadnione powody, by twierdzić, że służy jej względem innej osoby roszczenie, które jest lub może być dochodzone w postępowaniu sądowym lub w innym podobnym postępowaniu oraz, jeżeli istnieją uzasadnione podstawy, aby przypuszczać, że strona przeciwna, poprzez określone działanie, dokonanie lub zaniechanie określonej czynności, lub poprzez innego rodzaju zachowanie, udaremni lub utrudni wykonywanie prawa przysługującego skarżącemu albo też spowoduje znaczne uszczerpienie wartości takiego prawa, sąd może zarządzić środki dla zabezpieczenia uprawnień skarżącego. Środki takie mogą polegać na zakazie, pod karą grzywny, podejmowania określonego działania lub dokonania określonej czynności, lub nakazie, pod karą grzywny, respektowania roszczenia powoda lub wyznaczeniu zarządcy, albo też wydaniu wytycznych w celu ochrony praw powoda w inny sposób.

6. Zarówno sąd krajowy, jak i rząd szwedzki wskazują, że środki tymczasowe określone w rozdziale 15 powinny być właściwe dla zabezpieczenia roszczenia głównego. Z tego względu zawieszenie stosowania przepisu, którego dotyczy zarzut niezgodności z prawem, zwykle nie jest orzekane w przypadku roszczenia odszkodowawczego. Wydaje się także (wniosek taki nie jest zaskakujący), iż w sytuacji, gdy roszczenie główne okaże się niedopuszczalne, środki tymczasowe nie są stosowane.

7. Po czwarte, zgodnie z art. 38 szwedzkiej ustawy o loteriach i grach losowych (lotterilagen) (1994:1000) zabronione jest, bez wyraźnego zezwolenia, promowanie w ramach działalności gospodarczej lub w inny sposób, w celach zarobkowych, udziału w nielegalnych loteriach urządzanych w kraju lub w loteriach urządzanych za granicą. W dalszej części opinii przepis ten określać będzie mianem zakazu promocji. Dopuszcza się wprowadzanie odstępstw od zakazu promocji. Zgodnie z artykułem 45 możliwe jest złożenie wniosku o udzielenie zezwolenia na urządzenie loterii. Artykuł 48 przewiduje kontrolę zgodności z prawem, a art. 52 przewiduje wydawanie nakazów i zakazów wymaganych dla zapewnienia takiej zgodności, których naruszenie może podlegać karze grzywny. Zgodnie z art. 54 sankcje karne mogą być także nakładane na osoby, które w ramach działalności gospodarczej lub w inny sposób, w celach zarobkowych, promują w sposób niezgodny z prawem udział w loteriach urządzanych za granicą, jeżeli promocja jest w szczególności skierowana do uczestników zamieszkujących w Szwecji. Artykuł 59 przewiduje kontrolę sądowo-administracyjną decyzji wydawanych w przedmiocie zezwoleń.

Okoliczności poprzedzające wszczęcie postępowania przed sądem krajowym

8. Jak wynika z postanowienia odsyłającego oraz z pisemnych uwag skarżącej, do wszczę-

cia postępowania przed sądem krajowym doprowadziły następujące okoliczności.

9. Unibet (London) Ltd oraz Unibet (International) Ltd są spółkami z siedzibą odpowiednio w Zjednoczonym Królestwie i na Malcie. Prowadzą one działalność w zakresie urządzania gier, w szczególności w zakresie zakładów na wydarzenia sportowe, gry w pokera, prowadzeniu kasyn i innych gier losowych, na podstawie zezwoleń udzielanych w tych jurysdykcjach, które zezwalają na urządzenie gier, między innymi dla klientów zamieszkujących poza nimi. W dalszej części opinii spółki te będą określane łącznie nazwą Unibet.

10. Unibet oferuje urządzone przez siebie gry głównie za pośrednictwem Internetu. Nie planuje założenia oddziału na terenie Szwecji ani urządzania tam gier. Jej celem jest jedynie promocja jej usług na terenie Szwecji.

11. W dniu 6 listopada 2003 r. Trybunał Sprawiedliwości wydał wyrok w sprawie Gambelli i in.³, orzekając, że przepisy prawa krajowego zakazujące prowadzenia określonej działalności w zakresie gier losowych bez zgody zainteresowanego państwa członkowskiego są sprzeczne z art. 43 i 49 WE. Polegając na tym wyroku, spółka Unibet dokonała zakupu powierzchni reklamowych w szeregu

codziennych gazet wydawanych w Szwecji. Szwedzki urząd ds. kontroli loterii i gier losowych (Lotteriinspektionen) wszczął przeciwko tym gazetom postępowania, zarzucając im, że publikując reklamy zagranicznej spółki prowadzącej działalność w zakresie gier, naruszyły przepisy ustawy o loteriach. Unibet próbowała następnie dokonywać zakupu kolejnych powierzchni reklamowych w gazetach, a także czasu reklamowego w radio i telewizji, jednakże spotkała się z odmową uzasadnianą zakazem promocji oraz stanowiskiem Lotteriinspektionen. Państwo szwedzkie, uzyskawszy najwyraźniej stosowne nakazy, wszczęło postępowania karne przeciwko gazetom, które opublikowały reklamy spółki Unibet. Przeciwko samej spółce Unibet nie zostało wszczęte żadne postępowanie.

12. Unibet pozwała państwo szwedzkie przed sądem pierwszej instancji (tingsrätten). Podniosła zasadniczo, że sąd powinien: 1) orzec, że spółka Unibet, niezależnie od zakazu promocji, ma prawo oferować swe usługi w zakresie gier losowych w Szwecji, 2) orzec, że państwo szwedzkie jest obowiązane do zapłaty na rzecz spółki Unibet odszkodowania z tytułu szkód poniesionych i w dalszym ciągu ponoszonych przez nią w wyniku zakazu promocji, a także 3) nakazać natychmiastowe wstrzymanie stosowania w stosunku do spółki zakazu promocji oraz sankcji za naruszenie tego zakazu.

13. Powództwo spółki Unibet opiera się na zarzucie, że szwedzkie przepisy dotyczące loterii są sprzeczne z art. 49 WE oraz, że w świetle prawa wspólnotowego Unibet ma prawo oferować swe usługi w zakresie gier losowych w Szwecji. W razie gdyby żądanie

3 — Sprawa C-243/01, Rec. str. I-13031.

wskazane wyżej w pkt 1) zostało uznane za niedopuszczalne, jako pozostające poza zakresem zastosowania art. 2 rozdziału 13 rättegångsbalken, Unibet podnosi, że uprawnienie do wystąpienia z takim żądaniem wynika z postanowień prawa wspólnotowego, które wymaga wstrzymania stosowania przepisów krajowych ograniczających to uprawnienie. W odniesieniu do żądania wskazanego w pkt 3) Unibet twierdzi, że prawo wspólnotowe wymaga udzielenia przez sądy krajowe ochrony tymczasowej w celu zabezpieczenia wynikających z prawa wspólnotowego uprawnień jednostek.

14. Państwo szwedzkie podniosło przed sądem pierwszej instancji, że przesłanki wniesienia powództwa o ustalenie na podstawie art. 2 rozdziału 13 rättegångsbalken nie zostały spełnione, ponieważ pomiędzy spółką Unibet a państwem szwedzkim nie istniał żaden szczególny stosunek prawny.

15. Sąd pierwszej instancji orzekł, że żądanie spółki Unibet zawarte w pkt 1) zmierza do przeprowadzenia abstrakcyjnej kontroli zgodności z prawem i jako takie jest niedopuszczalne, podobnie jak żądanie wydania nakazu, o którym mowa w pkt 3). Wniosek o zasądzenie odszkodowania zawarty w pkt 2) został uznany za dopuszczalny, a postępowanie w jego przedmiocie jest w toku. Odwołanie wniesione przez Unibet do sądu apelacyjnego (hovrätt) w przedmiocie pkt 1) i 3) zostało oddalone. Spółka Unibet złożyła zatem skargę kasacyjną do Högsta domstolen.

16. Wkrótce po oddaleniu odwołania przez hovrätt, spółka Unibet wystąpiła do tingsrätt z nowym wnioskiem o zastosowanie środka tymczasowego. Spółka wniosła, by sąd ten

niezwłocznie orzekł, że niezależnie od zakazu promocji oraz sankcji za jego naruszenie, do czasu wydania wyroku kończącego postępowanie, Unibet ma prawo do podejmowania określonych działań marketingowych lub ewentualnie, by sąd niezwłocznie zastosował środki w celu zapobieżenia dalszym szkodom, jakie spółka Unibet ponosi wskutek zakazu promocji oraz sankcji za jego naruszenie. Unibet stwierdziła, że nowy wniosek o zastosowanie środka tymczasowego związany jest bezpośrednio z naruszeniem jej uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, a więc z roszczeniem odszkodowawczym sformułowanym w pkt 2) jej pierwotnego powództwa, w przedmiocie którego toczy się postępowanie przed tingsrätt.

17. Tingsrätt orzekł, że drugi wniosek o zastosowanie środków tymczasowych jest dopuszczalny. Uznał on jednak, że spółka Unibet nie wykazała, że zakaz promocji stoi w sprzeczności z prawem wspólnotowym ani że istnieją poważne wątpliwości co do występowania takiej sprzeczności. W tej sytuacji oddalił on wniosek złożony przez Unibet. Odwołanie złożone przez spółkę zostało następnie oddalone przez hovrätt. Spółka złożyła więc skargę kasacyjną do Högsta domstolen, który wystąpił z niniejszym wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

18. W postanowieniu odsyłającym Högsta domstolen potwierdza, że zgodnie z przepisami krajowymi⁴ spółce Unibet nie przysługuje prawo do wystąpienia z powództwem o ustalenie zawartym pierwotnie w pkt 1) pozwu. Z tego względu sąd ten zwrócił się z pytaniem, czy przepisy prawa krajowego

4 — To jest art. 2 rozdziału 13 kodeksu postępowania sądowego: zob. pkt 13 i 14 powyżej.

spełniają wymogi ustanowione przez prawo wspólnotowe w zakresie skutecznej ochrony sądowej jednostek.

19. Högsta domstolen stoi na stanowisku, że wnioski o zastosowanie środków tymczasowych, złożone przez Unibet, również dotyczą kwestii prawa wspólnotowego. Jeżeli chodzi o pierwotny wniosek o zastosowanie środka tymczasowego [pkt 3]), oddalony przez sądy niższych instancji, z przepisów prawa krajowego wynika między innymi, że w sytuacji, gdy żądanie główne powoda nie może zostać rozpatrzone, nie można także zastosować środka tymczasowego. W kontekście wniosku o zastosowanie środka tymczasowego powstają zatem podobne pytania w zakresie prawa wspólnotowego, jak te które powstały na tle roszczenia głównego zgłoszonego przez Unibet. Spółka utrzymuje, że jej drugi wniosek o zastosowanie środków tymczasowych jest bezpośrednio związany z naruszeniem jej uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, na które powołuje się w niniejszej sprawie, a zatem z żądaniem ustalenia odpowiedzialności odszkodowawczej [pkt 2) pierwotnego pozwu], które jest aktualnie rozpoznawane przez tingsrätt. Powstaje zatem pytanie, czy w świetle prawa wspólnotowego, w sytuacji gdy kwestionowana jest zgodność prawa krajowego z prawem wspólnotowym, dla oceny przesłanek zastosowania środków tymczasowych stosuje się kryteria określone w przepisach prawa krajowego, czy też kryteria wynikające z prawa wspólnotowego. Jeżeli zastosowanie mają kryteria prawa wspólnotowego, nasuwa się pytanie co do precyzyjnego charakteru tych kryteriów.

20. Högsta domstolen zawiesił zatem toczące się przed nim postępowanie i skierował do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:

- „1) Czy wymóg prawa wspólnotowego, zgodnie z którym krajowe zasady postępowania winny zapewniać jednostkom skuteczną ochronę uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, należy interpretować w ten sposób, że środek prawny mający na celu stwierdzenie niezgodności pewnych krajowych przepisów prawa materialnego z art. 49 WE jest dopuszczalny, w przypadku gdy zgodność tych przepisów z tym artykułem może być poddana kontroli tylko w sposób incydentalny, na przykład w postępowaniu odszkodowawczym, dotyczącym naruszenia przepisów prawa krajowego lub kontroli sądowno-administracyjnej?
- 2) Czy wymóg skutecznej ochrony sądowej wynikający z prawa wspólnotowego oznacza, że krajowy porządek prawny winien zapewniać tymczasową ochronę, dzięki której krajowe normy prawne uniemożliwiają korzystanie z uprawnień, jakie przysługują jednostce, w jej mniemaniu, na mocy prawa wspólnotowego nie będą wobec tej jednostki stosowane, umożliwiając korzystanie z tego uprawnienia do czasu ostatecznego zbadania przez sąd krajowy kwestii jego istnienia?
- 3) W przypadku odpowiedzi twierdzącej na drugie pytanie:

W przypadku wątpliwości co do zgodności przepisów prawa krajowego z prawem wspólnotowym, czy to ostatnie wymaga,

by sąd krajowy rozpatrujący wniosek o tymczasową ochronę uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego stosował przepisy krajowe dotyczące takiej ochrony, czy też winien on zastosować kryteria wspólnotowe?

- 4) W razie odpowiedzi na trzecie pytanie stwierdzającej, że należy stosować kryteria wspólnotowe, jakie to są kryteria?”.

21. Unibet, rząd austriacki, belgijski, czeski, fiński, niemiecki, grecki, włoski, niderlandzki, portugalski, szwedzki, rząd Zjednoczonego Królestwa oraz Komisja przedstawiły uwagi na piśmie. Unibet, rząd belgijski, grecki, szwedzki, rząd Zjednoczonego Królestwa oraz Komisja przedstawiły swe dodatkowe uwagi podczas rozprawy.

W przedmiocie dopuszczalności

22. Rząd belgijski podnosi na wstępie, że wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym jest sztuczny i hipotetyczny, a zatem niedopuszczalny. Powództwo wniesione przez Unibet do sądu krajowego zmierza jedynie do uzyskania orzeczenia stwierdzającego niezgodność

z prawem wspólnotowym; nie istnieje przy tym rzeczywisty spór, który leżałby u podstaw tego powództwa. Sytuacja taka objęta jest bezpośrednio zakresem wyroku wydanego w sprawie Foglia⁵, w którym Trybunał stwierdził, że nie jest właściwy do „wydawania opinii doradczych dotyczących zagadnień ogólnych lub hipotetycznych” ani też do „udzielania odpowiedzi na pytania dotyczące wykładni, przedstawiane w ramach konstrukcji proceduralnych zaaranżowanych przez strony w celu skłonienia Trybunału do wyrażenia poglądu na temat pewnych zagadnień prawa wspólnotowego, których rozstrzygnięcie nie jest uzasadnione obiektywną potrzebą rozstrzygnięcia sporu”.

23. Nie mogę zgodzić się z twierdzeniami rządu belgijskiego. Istnieje tu niewątpliwie bardzo realny spór, który wymaga rozstrzygnięcia. Unibet twierdzi, że zakaz promocji stoi w sprzeczności z art. 49 WE. Spółka żąda uznania tego zakazu za niezgodny z prawem, tak by mogła w sposób legalny promować swoją działalność w zakresie loterii w Szwecji. Okoliczność, że spółka ucieka się do zaaranżowania „konstrukcji proceduralnej” w tym znaczeniu, że przedstawia powództwo, które nie jest przewidziane przez szwedzkie przepisy proceduralne, nie pozbawia tej spornej kwestii rzeczywistego charakteru.

24. Uważam zatem, że wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym jest dopuszczalny.

5 — Wyrok z dnia 16 grudnia 1981 r. w sprawie C-244/80, Rec. str. 3045, pkt 18.

W przedmiocie pierwszego pytania

25. W swym pierwszym pytaniu sąd krajowy podnosi kwestię, czy wymóg prawa wspólnotowego, w świetle którego krajowe przepisy proceduralne powinny zapewnić jednostce skuteczną ochronę uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, oznacza, że powództwo o stwierdzenie niezgodności niektórych krajowych przepisów prawa materialnego z art. 49 WE powinno być dostępne, w przypadku gdy zgodność tych przepisów z powołanym artykułem może zostać poddana kontroli w innym trybie jedynie w sposób incydentalny, na przykład w ramach powództwa o odszkodowanie, postępowania dotyczącego naruszenia krajowych przepisów materialnych albo kontroli sądowno-administracyjnej⁶.

26. Unibet twierdzi, że na pytanie to należy odpowiedzieć twierdząco. Wszystkie rządy, które przedstawiły swoje uwagi w sprawie, a także Komisja są odmiennego zdania.

27. Unibet twierdzi, po pierwsze, że w świetle zasady prymatu prawa wspólnotowego nad prawem krajowym oraz zasady ochrony uprawnień wynikających z prawa

wspólnotowego, jednostce zawsze winno przysługiwać skuteczne prawo do powództwa w celu ochrony tych uprawnień⁷. Unibet ma wynikające z traktatu WE uprawnienie do oferowania gier losowych w Szwecji i została pozbawiona możliwości jego wykonywania przez wprowadzenie zakazu promocji. Unibet ma zatem prawo do powództwa o ustalenie istnienia jej uprawnienia do oferowania gier losowych w Szwecji bez ograniczeń, lub inaczej mówiąc, że Szwecja nie może stosować zakazu promocji.

28. Unibet powołuje się w szczególności na wyrok wydany w sprawie Muñoz i Superior Fruiticola⁸, w którym Trybunał orzekł, że pełna skuteczność wspólnotowego zakazu oferowania do sprzedaży owoców i warzyw w sposób inny niż zgodnie z przyjętymi normami jakościowymi oznacza, że sprzedawca musi mieć możliwość egzekwowania na drodze postępowania cywilnego przestrzegania tego zakazu przez podmiot konkurencyjny, nawet w sytuacji gdy przepisy prawa krajowego nie nadają takiemu handlowcowi uprawnienia do wniesienia powództwa cywilnego opartego na zarzucie niezgodności z prawem.

29. Po drugie, Unibet podnosi, że sąd krajowy w ramach obowiązku dokonywania

6 — Choć w pytaniu dokonano przykładowego wyliczenia trzech rodzajów postępowań, są to najwyraźniej jedyne postępowania, które mogłyby mieć miejsce w okolicznościach niniejszej sprawy (zob. jednakże pkt 46 dotyczący postępowania w przedmiocie kontroli sądowno-administracyjnej).

7 — Wyroki: z dnia 9 marca 1978 r. w sprawie 106/77 Simmenthal, Rec. str. 629, pkt 21 i 22; z dnia 19 czerwca 1990 r. w sprawie C-213/89 Factorame i in., Rec. str. I-2433 („Factorame I”); z dnia 11 lipca 1991 r. w sprawach połączonych od C-87/90 do C-89/90 Verholen i in., Rec. str. I-3757, pkt 24 oraz z dnia 22 września 1998 r. w sprawie C-185/97 Coote, Rec. str. I-5199.

8 — Wyrok z dnia 17 września 2002 r. w sprawie C-253/00, Rec. str. I-7289.

wykładni prawa krajowego w sposób zgodny z prawem wspólnotowym⁹ powinien rozszerzyć wynikające z prawa krajowego uprawnienie do uzyskania orzeczenia ustalającego¹⁰, na podmioty takie jak spółka Unibet.

30. Po trzecie, Unibet twierdzi, że inne środki dostępne w prawie szwedzkim nie stanowią skutecznych sposobów dochodzenia roszczeń. Odszkodowanie nie jest właściwym substytutem orzeczenia ustalającego, na podstawie którego Szwecja nie mogłaby stosować zakazu promocji, ponieważ bardzo często odszkodowanie takie trudno jest skalkulować tak, aby doznane szkody zostały w pełni wyrównane. Ponadto brak możliwości wystąpienia z powództwem zmierzającym do powyższego ustalenia oznacza, że zainteresowany podmiot zmuszony jest wystąpić z kolejnym powództwem o zasądzenie odszkodowania w przypadku, gdy naruszenie jest kontynuowane. Nie można też w sposób rozsądny oczekiwać, że podmiot ten, w celu dochodzenia swych uprawnień, dopuści się naruszenia prawa. Przepis dotyczący sądowej kontroli decyzji administracyjnych ma zastosowanie wyłącznie do decyzji podejmowanych przez rząd lub organ administracyjny. Miałby on zastosowanie tylko w sytuacji, gdyby spółka Unibet bezskutecznie ubiegała się o udzielenie zezwolenia na urządzenie loterii w Szwecji, co nie było jej zamiarem. Wreszcie, jeżeli szwedzki sąd orzekłby, w ramach rozpatrywania kwestii incydentalnej, że zakaz promocji jest sprzeczny z prawem wspólnotowym, orzeczenie takie nie byłoby wiążące dla innych szwedzkich sądów ani władz, jeśli to samo pytanie powstałoby w innej sprawie, nawet dotyczącej Unibetu, przykładowo w postępowaniu karnym lub

w postępowaniu w przedmiocie nałożenia grzywny na podstawie ustawy o loteriach. Orzeczenie takie nie oznaczałoby zatem stwierdzenia niezgodności z prawem w szerokim rozumieniu, nawet w odniesieniu do spółki Unibet, i nie nakładałoby na Szwecję zobowiązania do uchylenia ani zawieszenia stosowania zakazu promocji. Wyrok zakazujący państwu szwedzkiemu stosowania zakazu promocji w odniesieniu do Unibet byłby natomiast wiążący we wszystkich sprawach, w których kwestia ta mogłaby powstać, przykładowo w postępowaniu dotyczącym naruszenia przepisów ustawy o loteriach.

31. Rządy, które przedstawiły swe uwagi oraz Komisja są zdania, że na pierwsze z pytań przedstawionych przez sąd krajowy należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Ze względów wskazanych poniżej, z których wszystkie podniesione zostały przez niektórych lub wszystkich wyżej wymienionych uczestników postępowania, ja także podzielam ten pogląd, jednak z jednym istotnym zastrzeżeniem.

32. Punktem wyjścia powinna być według mnie zasada, sformułowana po raz pierwszy w wyroku wydanym w sprawie Rewe I¹¹, zgodnie z którą to krajowy system prawny każdego z państw członkowskich powinien określać warunki proceduralne, jakie spełniać ma powództwo, którego celem jest ochrona uprawnień wynikających z prawa

9 — Wyrok z dnia 13 listopada 1990 r. w sprawie C-106/89 Marleasing, Rec. str. I-4135.

10 — Zgodnie z art. 2 rozdziału 13 kodeksu postępowania sądowego: zob. pkt 4 i 13 powyżej.

11 — Wyrok z dnia 16 grudnia 1976 r. w sprawie 33/76 Rewe przeciwko Landwirtschaftskammer für das Saarland, Rec. str. 1989, pkt 5.

wspólnotowego, o ile warunki te nie są mniej korzystnie niż te, które mają zastosowanie do podobnych powództw o charakterze krajowym (zasada ekwiwalentności) i nie uniemożliwiają rzeczywistego korzystania z tych uprawnień (zasada skuteczności). Stanowisko to zostało potwierdzone w wyroku wydanym w sprawie Rewe II¹², w którym Trybunał orzekł, że traktat *nie ma na celu tworzenia nowych środków prawnych, w postępowaniach przed sądami krajowymi*, zmierzających do zapewnienia przestrzegania prawa wspólnotowego, innych niż te, które funkcjonują już w prawie krajowym oraz, że system ochrony prawnej ustanowiony w traktacie zakłada, że *każdy rodzaj powództwa przewidziany w prawie krajowym* powinien być dostępny dla zapewnienia przestrzegania przepisów prawa wspólnotowego wywierających skutek bezpośredni.

33. Podobnie wyrok w sprawie Simmenthal¹³, w którym ustanowiony został obowiązek sądów krajowych w zakresie odmowy stosowania przepisów prawa krajowego sprzecznych z prawem wspólnotowym, wyraźnie ogranicza przedmiotowy zakres tego obowiązku do spraw rozstrzyganych w ramach właściwości danego sądu krajowego, a jego podmiotowy zakres do sądów, w których kompetencji leży zastosowanie danego przepisu prawa wspólnotowego.

34. Zasady te były wielokrotnie potwierdzane przez Trybunał; zob. przykładowo

wyrok w sprawie Peterbroeck¹⁴, w którym wskazano, że w razie braku przepisów prawa wspólnotowego regulujących daną kwestię, to krajowy system prawny każdego z państw członkowskich powinien określać sądy właściwe oraz szczegółowe reguły proceduralne w zakresie powództw o ochronę uprawnień jednostek wynikających z bezpośredniej skuteczności prawa wspólnotowego, z tym zastrzeżeniem, że reguły takie nie mogą być mniej korzystne niż te, które mają zastosowanie do podobnych powództw krajowych, ani też nie mogą faktycznie uniemożliwiać czy nadmiernie utrudniać wykonywania uprawnień przewidzianych w prawie wspólnotowym.

35. Ze sformułowań tych wynika, że krajowe systemy prawne nie wymykają się wspólnotowej kontroli sądowej. Po pierwsze, przepisy krajowe muszą respektować zasady ekwiwalentności i skuteczności. Po drugie, chociaż to prawo krajowe określa, co do zasady, czy jednostka ma legitymację i interes prawny we wszczęciu postępowania, niemniej jednak prawo wspólnotowe wymaga, aby ustawodawstwo krajowe nie podważało prawa do skutecznej ochrony sądowej¹⁵. Zatem w pewnych okolicznościach prawo wspólnotowe *może* wymagać wprowadzenia nowego środka prawnego, jeżeli jest to jedyny sposób zapewnienia ochrony uprawnienia wynikającego z prawa wspólnotowego¹⁶. Dla przykładu, w wyroku w sprawie Heylens i in. Trybunał orzekł, że skoro swobodny dostęp do zatrudnienia stanowi podstawowe prawo, które traktat przyznaje każdemu pracownikowi we Wspólnocie, „*istnienie sądowego środka zaskarżenia decyzji władz krajowych*,

12 — Wyrok z dnia 7 lipca 1981 r. w sprawie 158/80 Rewe przeciwko Hauptzollamt Kiel, Rec. str. 1805, pkt 44, podkreślenie własne.

13 — Wyżej wymieniony w przypisie 7, pkt 21 i 22, podkreślenie własne.

14 — Wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawie C-312/93, Rec. str. I-4599, pkt 12.

15 — Wyżej wymieniony w przypisie 7 wyrok w sprawie Verhoven, pkt 24.

16 — Jak było w istocie w sprawie Factorame I.

*odmawiającej korzystania z tego prawa, jest kwestią o zasadniczym znaczeniu dla zapewnienia jednostce skutecznej ochrony jej uprawnień*¹⁷. Podobnie w wyroku wydanym w sprawie Vlassopoulou Trybunał orzekł, że „w odniesieniu do każdej wydanej decyzji [w przedmiocie uznawania dyplomów zawodowych] musi istnieć możliwość przeprowadzenia jej kontroli pod względem zgodności z prawem wspólnotowym na drodze postępowania sądowego”¹⁸.

36. Dla dokonania oceny czy krajowe przepisy proceduralne spełniają kryteria określone przez Trybunał, istotne jest przeprowadzenie badania ogólnego kontekstu sądowego. Jak stwierdził Trybunał w wyroku wydanym w sprawie Peterbroeck, „każdą sprawę odnoszącą się do kwestii, czy krajowy przepis proceduralny uniemożliwia lub nadmiernie utrudnia stosowanie prawa wspólnotowego należy rozpatrywać w kontekście roli tego przepisu w systemie przepisów proceduralnych, jego rozwoju oraz cech charakterystycznych, na różnych etapach postępowania przed sądami krajowymi”¹⁹. Sama okoliczność, że konkretne prawo do powództwa nie jest przewidziane przez dany system prawny dla dochodzenia uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, nie musi wcale oznaczać, że zasada skutecznej ochrony została naruszona.

37. Przykładem zastosowania tej zasady jest wyrok wydany w sprawie Safalero²⁰.

Sprawa ta dotyczyła przepisu prawa administracyjnego zezwalającego na zajęcie towarów sprzedanych sprzedawcy detalicznemu na tej podstawie, że nie były one opatrzone oznaczeniem dopuszczenia do obrotu wymaganym przez przepisy prawa krajowego. Oczywiście było, że wymóg ten, ustanowiony przez prawo krajowe, jest sprzeczny z prawem wspólnotowym. Importer zażądał zwrotu towarów zajętych u sprzedawcy detalicznego, jednak sąd krajowy orzekł, że nie przysługiwała mu legitymacja procesowa do zaskarżenia decyzji, której stroną był sprzedawca detaliczny. Trybunał uznał, że interes importera polegający na tym, by jego działalność handlowa nie była utrudniona wskutek stosowania przepisu krajowego sprzecznego z prawem wspólnotowym, był wystarczająco chroniony, w sytuacji gdy mógł on uzyskać orzeczenie sądu stwierdzające niezgodność tego przepisu z prawem wspólnotowym. W sprawie tej importer miał możliwość podniesienia tego zarzutu w postępowaniu przeciwko organom władzy publicznej, którego przedmiotem było zakwestionowanie zgodności z prawem grzywny nałożonej na importera z uwagi na fakt, że jego towary nie były opatrzone wymaganym oznaczeniem dopuszczenia do obrotu. Trybunał doszedł do wniosku, że w takich okolicznościach zasada skutecznej ochrony sądowej uprawnień przyznanych jednostkom przez system prawa wspólnotowego nie sprzeciwia się stosowaniu przepisów krajowych, w świetle których importer nie może wszcząć postępowania sądowego w przedmiocie zaskarżenia środka podjętego przez organ władzy publicznej, na podstawie którego dokonano zajęcia towarów sprzedanych sprzedawcy detalicznemu, w sytuacji gdy importer dysponuje środkiem prawnym zapewniającym poszanowanie uprawnień przyznanych mu przez prawo wspólnotowe.

17 — Wyrok z dnia 15 października 1987 r. w sprawie C-222/86, Rec. str. 4097, pkt 14, podkreślenie własne.

18 — Wyrok z dnia 7 maja 1991 r. w sprawie C-340/89, Rec. str. I-2357, pkt 22.

19 — Wyżej wymieniony w przypisie 14, pkt 14.

20 — Wyrok z dnia 11 września 2003 r. w sprawie C-13/01, Rec. str. I-8679.

38. Stanowisko takie jest odzwierciedleniem okoliczności, że sama zasada skutecznej ochrony prawnej jest wyrazem ogólnej zasady prawnej leżącej u podstaw konstytucyjnych tradycji wspólnych państwom członkowskim. Zasada ta, zwana prawem do sprawiedliwego procesu, została zawarta w art. 6 ust. 1 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności i jest obecnie uznawana za ogólną zasadę prawa wspólnotowego na mocy art. 6 ust. 2 traktatu UE. Mówiąc o „prawie do sądu”, którego jednym z aspektów jest niemające charakteru bezwzględne prawo dostępu, art. 6 ust. 1 konwencji w sposób dorozumiany ustanawia wymóg dostępu w celu umożliwienia kontroli okoliczności konkretnej sprawy. Ograniczenia tego dostępu są zgodne z art. 6 ust. 1 tylko pod warunkiem, że nie prowadzą do naruszenia istoty tego prawa, służą realizacji słusznego celu oraz, że istnieje rozsądny i proporcjonalny związek pomiędzy zastosowanymi środkami a celem, którego realizacji one służą.²¹

39. Mając te okoliczności na uwadze, przejdę do analizy poszczególnych kwestii zawartych w pierwszym z pytań przedstawionych przez sąd krajowy.

40. W niniejszej sprawie oczywiste jest, po pierwsze, że szwedzkie przepisy proceduralne

odnoszące się do stwierdzenia niezgodności z przepisami krajowymi wyższej rangi nie są bardziej korzystne od tych, które dotyczą stwierdzenia niezgodności z prawem wspólnotowym. W istocie okazuje się, że jest odwrotnie.²²

41. Po drugie, z postanowienia odsyłającego wynika także,²³ iż w praktyce jednostka znajdującą się w sytuacji, w jakiej znalazła się spółka Unibet, nie jest pozbawiona możliwości dochodzenia uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego.

42. Należy w tym miejscu podkreślić, że Trybunał jest związany analizą krajowych przepisów proceduralnych przedstawioną przez sąd krajowy. Muszę więc prowadzić swe rozważania przyjmując założenie, że w świetle krajowych przepisów proceduralnych spółka Unibet nie ma możliwości wniesienia powództwa zawierającego wyłącznie żądanie stwierdzenia niezgodności zakazu promocji z prawem wspólnotowym, mimo iż Unibet kwestionuje zasadność takiego twierdzenia.²⁴

43. Sąd krajowy wyjaśnia dalej, że chociaż przepisy prawa krajowego nie zezwalają

21 — Zobacz przykładowo wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Golder przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, EHRR 1/1979–1980, str. 524, pkt 36; Klass i in. przeciwko Niemcom, EHRR 18/1994, str. 305, pkt 49; w sprawie Ashingdane przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, EHRR 7/1985, str. 528, pkt 55 i 57 oraz w sprawie Lithgow i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, EHRR 8/1986, str. 329, pkt 194.

22 — Zobacz pkt 3 powyżej.

23 — W kontekście wyjaśnień przedstawionych podczas rozprawy: zob. pkt 46 poniżej.

24 — Zobacz wyroki: z dnia 5 czerwca 1985 r. w sprawie 116/84 Roelstraete, Rec. str. 1705, pkt 10; z dnia 17 września 1998 r. w sprawie C-412/96 Kainuun Liikenne i Pohjolan Liikenne, Rec. str. I-5141, pkt 22 oraz z dnia 9 lutego 1999 r. w sprawie C-343/96 Dilexport, Rec. str. I-579, pkt 51.

spółce Unibet na wniesienie odrębnego powództwa dotyczącego zgodności z prawem zakazu promocji, istnieją trzy inne możliwości podniesienia tego zarzutu przed sądem. Po pierwsze, gdyby spółka Unibet naruszyła zakaz promocji, powodując wszczęcie postępowania przez władze szwedzkie, zgodność zakazu reklamy z prawem wspólnotowym zostałaby zbadana przez sąd w tym postępowaniu. Po drugie, ta sama kwestia zgodności z prawem wspólnotowym może zostać zbadana przez sąd w ramach powództwa odszkodowawczego wniesionego przez Unibet, aktualnie rozpatrywanego przez tingsrätten. Po trzecie, sąd krajowy wskazał, że „w tym kontekście należy także mieć na uwadze możliwość przeprowadzenia kontroli sądowno-administracyjnej, o której mowa powyżej”, co stanowi najwyraźniej odniesienie do ustawy o loteriach.

44. W odniesieniu do pierwszej z tych możliwości, nie sądzę, aby krajowy system prawny spełniał wymogi skutecznej ochrony uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, w sytuacji gdyby uprzednie dopuszczenie się naruszenia prawa krajowego stanowiło jedyny sposób dochodzenia tych uprawnień przez jednostkę przed sądem krajowym. Podmiot prawa nie może być bowiem stawiany w sytuacji, w której weryfikacja zgodności z prawem danego przepisu jest możliwa tylko poprzez dopuszczenie się jego naruszenia. W szczególności nie zgadzam się z argumentem prezentowanym przez niektóre z rządów, w świetle którego możliwe jest stosowanie, przez analogię, ograniczeń dopuszczalności skarg bezpośrednich przewidzianych w prawie wspólnotowym, to jest, że podmiot prawa nie może przedstawić skargi o stwierdzenie nieważności przepisu wspólnotowego o charakterze generalnym, nawet jeśli z przepisów krajowych wynika, że musi on najpierw dopuścić się naruszenia przepisu

wspólnotowego, by mógł podnieść kwestię jego zgodności z prawem przed sądem krajowym²⁵.

45. Nie mogę więc zgodzić się ze stanowiskiem prezentowanym przez sąd krajowy, według którego uprawnienia spółki Unibet wynikające z prawa wspólnotowego są skutecznie chronione, gdyż w przypadku naruszenia przez tę spółkę zakazu promowania i wszczęcia przeciwko niej postępowania przez władze szwedzkie, uzyska ona możliwość sądowej weryfikacji zgodności tego zakazu z prawem wspólnotowym.

46. Nie jestem także przekonana, czy trzecia z możliwości wskazanych przez sąd krajowy, tzn. kontrola sądowno-administracyjna w ramach ustawy o loteriach, stanowi zadowalający sposób dochodzenia przez spółkę Unibet jej uprawnień na drodze sądowej. Postanowienie odsyłające jest raczej niejasne, jeżeli chodzi o kwestię wyjątków od zakazu promocji, czy też sposobu, w jaki można się na nie powoływać. Rząd szwedzki przyznał podczas rozprawy, że wyjątki te nie dotyczą stanów faktycznych, takich jak ten, który jest przedmiotem analizy w postępowaniu przed sądem krajowym oraz, że nie jest w stanie określić, czy w tym stanie faktycznym zezwo-

25 — Wyrok z dnia 1 kwietnia 2004 r. w sprawie C-263/02 P Komisja przeciwko Jégo-Quéré, Rec. str. I-3425, pkt 33 i 34.

lono by na zastosowanie odstępstwa, gdyby złożony został w tym przedmiocie stosowny wniosek. Ponadto informacje uzyskane od rządu szwedzkiego w wyniku żmudnego przesłuchania przeprowadzonego przez Trybunał nie przekonują mnie, że gdyby spółka Unibet wniosła o zastosowanie na jej rzecz wyjątku, wniosek taki musiałby skutkować wydaniem decyzji administracyjnej podlegającej kontroli sądowej.

47. Pozostaje jeszcze udzielić odpowiedzi na pytanie czy wniosek o zasądzenie odszkodowania [pkt 2) pierwotnego powództwa wniesionego przez Unibet] stanowi dla tejże spółki wystarczająco skuteczny środek umożliwiający rozpatrzenie przez szwedzkie sądy jej roszczenia opartego na prawie wspólnotowym. Wniosek taki istotnie uznany został za dopuszczalny. Jest on w trakcie rozpatrywania i stanowi podstawę drugiego wniosku o zastosowanie środków tymczasowych, z jakim wystąpiła spółka Unibet.

48. Sąd krajowy, Unibet oraz rząd szwedzki są najwyraźniej zgodne co do tego, że sąd rozpoznający ten wniosek powinien zbadać podniesiony przez Unibet zarzut niezgodności zakazu reklamy z prawem wspólnotowym oraz, że w przypadku uznania argumentacji spółki, sąd ten byłby zobowiązany do uchylenia zakazu na mocy art. 14 rozdziału 11 *regeringsformen*.

49. Unibet podnosi, że dochodzenie odszkodowania jest utrudnione, ponieważ wysokość strat majątkowych jest nieokreślona i trudna do ustalenia. Jednakże, w świetle zasady

autonomii procesowej, istotne nie jest to, czy trudności takie występują (powództwa odszkodowawcze z uwagi na ich charakter na ogół należą do skomplikowanych), ale to, czy powództwa te spełniają jednakowoż przesłanki wynikające z zasady ekwiwalentności i zasady skuteczności. W mojej ocenie przesłanki te są spełnione. W szczególności, w oparciu o materiał przedstawiony Trybunałowi w niniejszej sprawie, nie mogę zgodzić się z twierdzeniem, że istnienie praktycznych trudności związanych z określeniem wysokości szkód stanowi wystarczającą okoliczność czyniącą dochodzenie roszczeń odszkodowawczych „praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym”²⁶. Ponadto, gdyby istotnie tak było, oznaczałoby to właściwie zakwestionowanie orzecznictwa Trybunału, z którego wynika, że państwa członkowskie zobowiązane są naprawić szkody wyrządzone jednostkom poprzez naruszenie prawa wspólnotowego, które może być tym państwom przypisane, a także, że zobowiązanie to zapewnia zainteresowanemu podmiotowi skuteczną ochronę²⁷.

50. Jak ocenić argument prezentowany przez Unibet, że nawet gdyby uwzględniono powództwo odszkodowawcze spółki, charakter tego powództwa oznacza, że wyrok byłby wiążący tylko w tej konkretnej sprawie — nie byłby skuteczny erga omnes ani też nie byłby pomocny w przyszłości, gdyż spółka musiałaby wciąż występować z kolejnymi powództwami?

26 — Wyżej wymieniony w przypisie 14 wyrok w sprawie *Peterbroeck*, pkt 12.

27 — Wyrok z dnia 19 listopada 1991 r. w sprawach połączonych C-6/90 i C-9/90 *Francovich*, Rec. str. I-5357, pkt 37. W wyroku z dnia 14 lipca 1994 r. w sprawie C-91/92 *Faccini Dori*, Rec. str. I-3325 Trybunał odmówił uznania „horyzontalnego” skutku bezpośredniego dyrektywy, stwierdził natomiast, że skuteczna ochrona może zostać zapewniona poprzez zasadę spójnej wykładni w połączeniu z dostępnością powództwa o odszkodowanie (zob. pkt 27).

51. Moją rolą nie jest spekulowanie co do szkodliwych skutków, jakie w prawie szwedzkim wywoła konkretne orzeczenie wydane przez konkretny sąd — wiedzę na temat tego zagadnienia oraz właściwość do jego rozstrzygnięcia posiada sąd krajowy. Rząd szwedzki wskazał na rozprawie, że niezależnie od skutków prawnych takiego orzeczenia decyzja sądu krajowego stwierdzająca, że zakaz promocji jest sprzeczny z nadrzędnym przepisem prawa wspólnotowego zostałyby z pewnością bardzo dokładnie zbadana przez rząd, co najprawdopodobniej doprowadziłoby do zmiany prawa krajowego. Bez względu na to, czy istotnie tak by się stało, wydaje się, że na gruncie prawa wspólnotowego, jeżeli spółka Unibet uzyskałaby korzystny dla niej wyrok w postępowaniu odszkodowawczym, lecz nie pociągnęłoby to za sobą zmiany przepisów prawa (co oznaczałoby, że spółka byłaby zmuszona do wnoszenia kolejnych powództw o odszkodowanie), miałaby ona uzasadniony powód by twierdzić, że Szwecja dopuściła się istotnego i oczywistego naruszenia zobowiązań ciążących na tym państwie na mocy prawa wspólnotowego; spółka Unibet byłaby także bezsprzecznie uprawniona do kolejnych odszkodowań. W tych okolicznościach, moim zdaniem, spółka Unibet mogłaby być także uprawniona, w ramach tego samego powództwa, do uzyskania środka tymczasowego dla zapewnienia skutecznej ochrony uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego²⁸.

52. Na tej podstawie dochodzę do wniosku, że możliwość wniesienia przez spółkę Unibet powództwa o odszkodowanie, w ramach którego podniesiony przez nią zarzut niezgodności zakazu promocji z prawem

28 — Zobacz pkt 85 poniżej.

wspólnotowym *zostanie obligatoryjnie* rozpoznany, oznacza, że uprawnienia tej spółki wynikające z prawa wspólnotowego są właściwie chronione, mimo iż krajowe przepisy proceduralne stanowią, że Unibet nie może wystąpić z odrębnym powództwem o stwierdzenie niezgodności.

53. Nie przekonuje mnie argument, że wyrok w sprawie Muñoz i Superior Fruiticola²⁹, na który powołuje się Unibet, wskazuje na odmienny wniosek. W sprawie tej Trybunał stwierdził, że powodowie, prowadzący działalność w zakresie handlu owocami, mają prawo egzekwować w drodze postępowania cywilnego wszczętego przeciwko podmiotom konkurencyjnym, obowiązek nałożony przez podlegające bezpośrednio stosowaniu przepisy wspólnotowe³⁰, polegający na nieoferowaniu do sprzedaży owoców niespełniających ustalonych standardów jakości. Wydaje się jednak, że w przypadku braku takiego prawa do powództwa, powodowie nie mieliby *żadnej możliwości* dochodzenia swych praw³¹. Jak wynika z powyższych rozważań, w niniejszej sprawie sytuacja taka nie występuje.

54. Nie przekonuje mnie także argument spółki Unibet, że w świetle ciążącego na sędzię krajowym obowiązku dokonywania

29 — Wymieniony wyżej w przypisie 8.

30 — Rozporządzenie Rady (EWG) nr 1035/72 z dnia 18 maja 1972 r. w sprawie wspólnej organizacji rynku owoców i warzyw (Dz.U. L 118, str. 1) oraz rozporządzenie Rady (WE) nr 2200/96 z dnia 28 października 1996 r. w sprawie wspólnego rynku owoców i warzyw (Dz.U. L 297, str. 1).

31 — Chociaż sam wyrok jest dość lakoniczny, na podstawie okoliczności opisanych przez Trybunał można wnioskować, że związek przyczynowy byłby zbyt luźny, aby uzasadnione było wniesienie powództwa o odszkodowanie.

wykładni prawa krajowego w sposób zgodny z prawem wspólnotowym, sąd krajowy powinien rozciągnąć zakres zastosowania uprawnień przewidzianego w prawie krajowym do żądania wydania wyroku ustalającego³² na powodów, takich jak spółka Unibet.

55. Na poparcie tego twierdzenia Unibet powołuje się na wyrok w sprawie *Marleasing*³³. W sprawie tej Trybunał orzekł, że stosując przepisy krajowe, „sąd krajowy wezwany do dokonania ich wykładni zobowiązany jest zrobić to, w *największym, możliwym stopniu*, w świetle treści i celu” przepisów prawa wspólnotowego³⁴. Zastrzeżenie to jest według mnie niezwykle istotne³⁵. Trybunał nie wymaga od sądów krajowych dokonywania sztucznej lub wymuszonej wykładni przepisów prawa krajowego. Jak stwierdził Trybunał w wyroku w sprawie *Murphy i in.*³⁶, obowiązek ten ma zastosowanie „przy uwzględnieniu zakresu swobody oceny [którą dysponuje sąd krajowy] wynikającej z prawa krajowego”. Oczywiście jest, że Trybunał zakłada, iż w pewnych okolicznościach osiągnięcie w drodze wykładni rezultatu przewidzianego przez właściwe przepisy prawa wspólnotowego może okazać

się niemożliwe³⁷. W niniejszej sprawie rząd szwedzki w sposób wyraźny i dobitny zaprzecza, jakoby na gruncie prawa krajowego istniała jakakolwiek możliwość przyjęcia wykładni wskazanej przez Unibet. Stanowisko takie jest zbieżne z poglądem wyrażonym przez sąd krajowy³⁸, który powołał się na szereg komentarzy doktryny, przytaczając je w postanowieniu odsyłającym.

56. W świetle powyższych rozważań docho- dzę zatem do wniosku, że na pierwsze z przedstawionych pytań należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Wniosek ten opieram na dwóch równoległych podstawach, zakładając, że jeżeli sąd krajowy rozstrzygnie kwestię incydentalną dotyczącą zgodności zakazu promocji z prawem wspólnotowym na korzyść spółki Unibet, spółce *przyznana zostanie* jakaś forma materialno- prawnej ochrony oraz, że ochrona ta *będzie* skuteczna³⁹. Z materiału przedstawionego Trybunałowi w niniejszej sprawie wynika, że prawdopodobnie tak by się stało, jednak wystąpienie którejkolwiek z tych okoliczności nie jest całkowicie pewne. Należy podkreślić, że jeżeli spółka Unibet rzeczywiście *nie* uzyska na drodze powództwa o odszkodowanie ochrony, która w praktyce umożliwi jej egzekwowanie wszelkich uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, z chwilą uznania ich przez sąd krajowy, powstanie konieczność wprowadzenia nowego środka prawnego, by można było stwierdzić, że Szwecja przestrzega zobowiązań ciążących na niej na mocy prawa wspólnotowego⁴⁰.

32 — Chodzi tu o powództwo określone w art. 2 rozdziału 13 kodeksu postępowania sądowego: zob. pkt 4 i 13 powyżej.

33 — Wyżej wymieniony w przypisie 9.

34 — Zobacz pkt 8, podkreślenie własne. Chociaż wyrok w sprawie *Marleasing* dotyczy obowiązku dokonywania wykładni aktów prawa krajowego w świetle przepisów dyrektywy, Trybunał zastosował tę samą zasadę do postanowień traktatowych: wyrok z dnia 4 lutego 1988 r. w sprawie 157/86 *Murphy i in.*, Rec. str. 673.

35 — Chociaż sentencja wyroku nie zawiera tego zapisu, z utrwalonego orzecznictwa wynika, że sentencja wyroku powinna być interpretowana w kontekście poprzedzającego ją punktu orzeczenia (wyrok z dnia 16 marca 1978 r. w sprawie 135/77 *Bosch*, Rec. 855, pkt 4). W każdym razie, zapis ten znajduje odzwierciedlenie w sentencjach kilku późniejszych wyroków: zob. wyrok w sprawie *Faccini Dori*, ww. w przypisie 27, wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r. w sprawach połączonych od C-240/98 do C-244/98 *Océano Grupo Editorial i Salvat Editores*, Rec. str. I-4941 oraz wyrok z dnia 5 października 2004 r. w sprawach połączonych od C-397/01 do C-403/01 *Pfeiffer i in.*, Rec. str. I-8835.

36 — Wyżej wymieniony w przypisie 34.

37 — Zobacz przykładowo wyroki: z dnia 16 grudnia 1993 r. w sprawie C-334/92 *Wagner Miret*, Rec. str. I-6911, pkt 22 i pkt 2 lit. b) sentencji; ww. w przypisie 27 wyrok w sprawie *Faccini Dori*, oraz wyrok z dnia 22 maja 2003 r. w sprawie C-462/99 *Connect Austria*, Rec. str. I-5197, pkt 1 sentencji.

38 — Jak również przez obydwie sądy niższych instancji.

39 — Zobacz pkt 51 powyżej.

40 — Zobacz wyrok w sprawie *Factorame I*.

57. Pragnę wreszcie zauważyć, że analizowane pytanie w kształcie, w jakim zostało sformułowane, dotyczy tego, czy wymóg prawa wspólnotowego nakazujący, by krajowe przepisy proceduralne zapewniały skuteczną ochronę uprawnień jednostki wynikających z prawa wspólnotowego, oznacza, że wniesienie powództwa o stwierdzenie, iż pewne krajowe przepisy prawa materialnego stoją w sprzeczności z art. 49 WE, musi być dopuszczalne, w sytuacji gdy zgodność przepisów prawa materialnego ze wskazanym artykułem traktatu może być zbadana w inny sposób jedynie jako kwestia incydentalna, przykładowo w ramach powództwa odszkodowawczego, *postępowania w przedmiocie naruszenia krajowych przepisów prawa materialnego lub kontroli sądowo-administracyjnej*.⁴¹

58. Wyjaśniłam już powyżej, iż nie uważam, że krajowy porządek prawny spełniałby wymogi w zakresie skutecznej ochrony uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, w sytuacji gdyby jedynym sposobem dochodzenia tych uprawnień przez jednostkę w postępowaniu przed sądem krajowym było uprzednie dopuszczenie się przezeń naruszenia prawa krajowego.

59. W świetle informacji dostarczonych Trybunałowi nie jestem też pewna, czy procedura kontroli sądowej byłaby dostępna w okolicznościach niniejszej sprawy.

60. Dlatego odpowiadając na pierwsze pytanie, doszłam do wniosku, że należałoby je przeformułować. W tym stanie rzeczy uważam, iż odpowiedź powinna brzmieć, że prawo wspólnotowe nie wymaga zapewnienia możliwości wniesienia odrębnego powództwa o stwierdzenie, iż niektóre krajowe przepisy prawa materialnego naruszają art. 49 WE, w sytuacji gdy możliwe jest wykazanie, że zagadnienie to zostanie zbadane w sposób incydentalny, w ramach powództwa o odszkodowanie, na warunkach przynajmniej równie korzystnych jak te, które mają zastosowanie do podobnych powództw krajowych i które nie uniemożliwiają ani nie utrudniają nadmiernie dochodzenia przez powoda jego uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego.

W przedmiocie pytania drugiego

61. W drugim pytaniu sąd krajowy podnosi kwestię, czy wymóg skutecznej ochrony prawnej wynikający z prawa wspólnotowego oznacza, że krajowy porządek prawny winien zapewnić tymczasową ochronę prawną, dzięki której krajowe normy prawne uniemożliwiające korzystanie z uprawnienia, jakie zdaniem jednostki przysługuje jej na mocy prawa wspólnotowego, nie będą w stosunku do tej jednostki stosowane, umożliwiając korzystanie z tego uprawnienia do czasu ostatecznego zbadania przez sąd krajowy kwestii istnienia tego uprawnienia.

41 — Podkreślenie własne.

62. Spółka Unibet uważa, że na pytanie to powinna zostać udzielona odpowiedź twierdząca. Prawo wspólnotowe nadaje jej bowiem bezwzględne uprawnienie do tego, by złożony przez nią wniosek w przedmiocie środków tymczasowych został rozpoznany przez sąd krajowy, ponieważ to do sądów krajowych należy nadanie jednostkom skutecznego prawa do powództwa, w sytuacji gdy naruszone zostaną ich uprawnienia wynikające z prawa wspólnotowego. W wyrokach w sprawach *Factortame I*⁴² oraz *Zuckerfabrik*⁴³ Trybunał orzekł, że zasada skutecznej ochrony prawnej uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego obejmuje także prawo do środków tymczasowych.

63. Rządy, które przedstawiły swe uwagi oraz Komisja stoją zasadniczo na stanowisku, że na pytanie drugie należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Wszystkie one przyznają, że z wyroku w sprawie *Factortame I* wynika, iż może występować obowiązek udzielenia ochrony tymczasowej, jednak nie uważają, aby teza taka automatycznie oznaczała udzielenie odpowiedzi twierdzącej na pytanie drugie. Podzielał ten pogląd. Z przepisów prawa wspólnotowego nie wynika bowiem bezwzględne uprawnienie powoda do tego, by wniosek o zastosowanie środka tymczasowego został rozpatrzony przez sąd krajowy bez względu na okoliczności.

64. Punktem wyjścia dla dalszych rozważań będzie tu oczywiście wyrok w sprawie

Factortame I. W sprawie tej skarżący żądali, po pierwsze, stwierdzenia niezgodności niektórych przepisów ustawy krajowej z traktatem WE, po drugie, zasądzenia odszkodowania, a po trzecie, zastosowania środków tymczasowych do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy. Uznano, iż co do zasady, sądy krajowe są właściwe do wydawania orzeczeń w przedmiocie żądanego stwierdzenia, zwrócono się jednak o rozstrzygnięcie w trybie prejudycjalnym kwestii, czy zaskarżone przepisy były istotnie sprzeczne z postanowieniami traktatu⁴⁴. Natomiast w zakresie środków tymczasowych sądy krajowe nie były uprawnione w świetle przepisów krajowych do orzeczenia o tymczasowym zawieszeniu stosowania przepisów ustawy. Przedstawiono zatem odrębny wniosek o rozstrzygnięcie w trybie prejudycjalnym kwestii, czy prawo wspólnotowe wymaga, by sądy krajowe miały możliwość udzielania tego rodzaju środka tymczasowego w stosownych przypadkach.

65. Trybunał uznał, że pełna skuteczność prawa wspólnotowego doznałaby uszczerbku, gdyby przepis prawa krajowego uniemożliwiał sądowi rozpatrującemu spór, podlegający przepisom prawa wspólnotowego, zastosowanie środków tymczasowych w celu zapewnienia pełnej skuteczności wyroku, który ma rozstrzygnąć o istnieniu uprawnień dochodzonych na podstawie prawa wspólnotowego. Wynika stąd, że sąd, który w takich okolicznościach *zastosowałby* środek tymczasowy, gdyby nie uniemożliwił mu tego przepis prawa krajowego, zobowiązany byłby odstąpić od zastosowania tego przepisu. Try-

42 — Wyżej wymieniony w przypisie 7.

43 — Wyrok z dnia 21 lutego 1991 r. w sprawach połączonych C-143/88 i C-92/89 *Zuckerfabrik Süderdithmarschen i Zuckerfabrik Soest*, Rec. str. I-415.

44 — W wyroku z dnia 25 lipca 1991 r. w sprawie C-221/89 *Factorame*, Rec. str. I-3905 („*Factorame II*”) Trybunał orzekł, że niektóre przepisy prawa materialnego były niezgodne z art. 52 traktatu WE (aktualnie, w wersji po zmianach, art. 43 WE).

bunał orzekł w tej sytuacji, że sąd krajowy, który w rozpatrywanej sprawie dotyczącej prawa wspólnotowego uzna, że jedyną przeszkodą uniemożliwiającą mu zastosowanie środka tymczasowego jest przepis prawa krajowego, powinien odstąpić od zastosowania tego przepisu.

66. Odmienne niż w sprawie *Factortame I*, która dotyczyła krajowych przepisów ustawowych sprzecznych, zdaniem skarżących, z uprawnieniami wynikającymi z traktatu, sprawa *Zuckerfabrik*⁴⁵ dotyczyła przepisu krajowego opartego na rozporządzeniu wspólnotowym⁴⁶, którego ważność została zakwestionowana przed sądem krajowym. Sąd ten zwrócił się z pytaniem, czy drugi akapit obecnego art. 249 WE, który stanowi, że rozporządzenie ma zasięg ogólny, wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich, oznacza, iż sądy krajowe nie są uprawnione do zawieszenia wykonania przepisu krajowego ustanowionego na podstawie rozporządzenia wspólnotowego.

67. Trybunał wskazał na wyrok w sprawie *Factorame I* oraz stwierdził, że tymczasowa ochrona prawna, jaką prawo wspólnotowe zapewnia jednostkom w postępowaniu przed sądami krajowymi, musi pozostać taka sama, niezależnie od tego, czy kwestionują one zgodność przepisów prawa krajowego z prawem wspólnotowym, czy też ważność

wtórne prawa wspólnotowego, w świetle okoliczności, że w obydwu przypadkach spór toczy się w oparciu o prawo wspólnotowe. Wynika stąd, że art. 249 WE nie pozbawia sądów krajowych właściwości w zakresie zawieszenia wykonania krajowego przepisu administracyjnego ustanowionego na podstawie rozporządzenia wspólnotowego.

68. Można tu zatem wyróżnić dwie sytuacje. W pierwszej z nich, jak w sprawie *Zuckerfabrik*, zaskarżany jest przepis wspólnotowy, a skarżący domaga się tymczasowego zawieszenia stosowania ustanowionego w jego wykonaniu przepisu krajowego. W drugiej z nich, jak w sprawie *Factorame I*, zaskarżane są krajowe przepisy prawne, którym zarzucana jest niezgodność z prawem wspólnotowym, a skarżący domaga się tymczasowego zawieszenia stosowania tych przepisów. Niniejsza sprawa należy oczywiście do tej drugiej kategorii.

69. Jak wskazała Komisja, spółka *Unibet* złożyła dwa wnioski o zastosowanie środków tymczasowych: pierwszy złożony został w związku z powództwem głównym o ustalenie istnienia prawa spółki do oferowania jej usług bez ograniczeń wynikających z zakazu promocji, a drugi — w związku z roszczeniem odszkodowawczym z tytułu naruszenia prawa wspólnotowego.

70. W odniesieniu do pierwszego z tych wniosków, z postanowienia odsyłającego

45 — Wyżej wymieniony w przypisie 43.

46 — Rozporządzenie Rady (EWG) nr 1914/87 z dnia 2 lipca 1987 r. ustalające specjalną opłatę eliminacyjną w sektorze cukru na rok gospodarczy 1986/1987 (Dz.U. L 183, str. 5).

wynika, że sąd krajowy dąży w szczególności do ustalenia, czy prawo wspólnotowe wymaga, aby sąd krajowy zobowiązany był do zastosowania tymczasowego zawieszenia stosowania zakazu promocji w okolicznościach, w których powództwo główne dotyczy stwierdzenia niezgodności przepisów krajowych z prawem wspólnotowym, co jest nie dopuszczalne na gruncie prawa krajowego.

71. Ponieważ nie sądzę, iż w okolicznościach niniejszej sprawy prawo wspólnotowe wymaga, aby takie (odrębne) powództwo główne było dopuszczalne, uważam także, że prawo wspólnotowe niewątpliwie nie wymaga, aby w okolicznościach tych dostępne były środki tymczasowe. Pogląd taki podzielają rządy: belgijski, fiński, niemiecki, grecki, szwedzki, a także Komisja.

72. Wniosek taki wynika, moim zdaniem, z samej istoty środków tymczasowych. Jest on także wyrażony w orzecznictwie Trybunału. W wyroku w sprawie *Factorame I*, która podobnie jak niniejsza sprawa dotyczyła wniosku o tymczasowe zawieszenie stosowania krajowych przepisów prawnych, Trybunał orzekł, że „pełna skuteczność prawa wspólnotowego zostałaby ograniczona, [...] gdyby norma prawa krajowego mogła uniemożliwić *sądowi rozpatrującemu spór*, podlegający prawu wspólnotowemu, zarządzenie środków tymczasowych”⁴⁷ „w celu

47 — Punkt 21, podkreślenie własne. W sentencji także mowa jest o zobowiązaniu „sądu krajowego *rozstrzygającego spór dotyczący prawa wspólnotowego*, który uzna, że norma prawa krajowego stanowi jedyną przeszkodę dla zarządzenia środków tymczasowych” (podkreślenie własne). Spór uważa się za „*rozstrzygany*” przez sąd tylko pod warunkiem, że poddanie go rozstrzygnięciu przez sąd jest dopuszczalne. Podejście takie odzwierciedla także francuska wersja językowa wyroku, posługująca się sformułowaniami „le juge saisi d'un litige” (pkt 21) oraz „la juridiction nationale [...] saisie d'un litige” (sentencja).

zapewnienia w pełni skuteczności przyszłego orzeczenia sądowego w przedmiocie istnienia dochodzonych uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego”⁴⁸. Nie uważam, aby sąd mógł być określany jako „rozpatrujący spór”, w sytuacji gdy powództwo główne ma postać nieznaną prawu krajowemu, której dostępność nie jest wymagana w świetle prawa wspólnotowego.

73. W przypadku drugiego z wniosków sytuacja jest odmienna. Powództwo o odszkodowanie z tytułu naruszenia prawa wspólnotowego (w ramach którego rozpatrywane będzie zagadnienie zgodności zakazu promocji z prawem wspólnotowym) jest dopuszczalne na gruncie prawa krajowego.

74. Oczywiście jest, że w tych okolicznościach sąd rozpatrujący powództwo musi mieć możliwość zastosowania środków tymczasowych.

75. Nie oznacza to jednak, że sąd krajowy rozpatrujący dane powództwo musi mieć możliwość zarządzenia (ani tym bardziej *być zobowiązany* do zarządzenia) wszelkich wyobrażalnych postaci środków tymczasowych. Przeciwnie, ze sformułowania, którym posłużył się Trybunał wynika, że środek, którego zastosowanie przez sąd krajowy powinno być możliwe, musi być środkiem zapewniającym pełną skuteczność wyroku kończącego postępowanie.

48 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie *Factorame I*, pkt 21.

76. Podczas rozprawy spółka Unibet stwierdziła, że niniejsza sprawa stanowi „szwedzką Factorame I” oraz, że zasadnicze pytanie jest identyczne. Według mnie, istnieje jednak istotna różnica pomiędzy tymi dwiema sprawami. Pomimo, iż w sprawie Factorame I, tak jak w niniejszej sprawie, skarżący dochodzili odszkodowania oraz tymczasowego zawieszenia stosowania zaskarżonego przepisu prawa krajowego, ich *głównym* roszczeniem było żądanie stwierdzenia, że przepis ten nie powinien być stosowany⁴⁹. Żądanie to było dopuszczalne na gruncie prawa krajowego⁵⁰. Żądany środek tymczasowy był zatem bezpośrednio związany z roszczeniem głównym. Co więcej, sąd krajowy uznał, że uzasadnione było twierdzenie skarżących, iż ponieśliby oni nieodwracalną szkodę, w sytuacji gdyby żądany środek tymczasowy nie został zastosowany, a postępowanie główne doprowadziłoby do wydania pomyślnego dla nich rozstrzygnięcia⁵¹.

77. Natomiast w niniejszej sprawie drugie pytanie dotyczy zasadniczo wniosku o zastosowanie środków tymczasowych, przedstawionego przez Unibet w ramach powództwa o zasądzenie *odszkodowania* od państwa w celu naprawienia szkód poniesionych wskutek zakazu promocji [pkt 2) pierwotnego pozwu]. Nie wiadomo dokładnie, w jaki sposób kończący postępowanie wyrok, zasądający odszkodowanie, stałby się w pełni skuteczny dzięki zastosowaniu środka tymczasowego, żadanego przez Unibet, a mianowicie postanowienia, w świetle którego, pomimo zakazu reklamy oraz

sankcji za jego nieprzestrzeganie, spółka Unibet byłaby uprawniona, aż do momentu wydania wyroku kończącego postępowanie, do podejmowania określonych działań marketingowych. Wniosek o zastosowanie środków tymczasowych nie jest zatem związany z żądaniem głównym. W tych okolicznościach nie uważam, aby w świetle prawa wspólnotowego wymagane było zastosowanie takiego środka tymczasowego.

78. Ponadto, w niniejszej sprawie, uzyskanie pełnej skuteczności wyroku kończącego postępowanie w przedmiocie roszczenia *odszkodowawczego* nie „wymaga” tymczasowej ochrony. Jeżeli Högsta domstolen orzeknie w tym wyroku, że uprawnienia spółki Unibet wynikające z prawa wspólnotowego zostały naruszone oraz, że państwo szwedzkie zobowiązane jest do zapłaty odszkodowania, można przyjąć założenie, że państwo to zastosuje się do treści takiego orzeczenia.

79. Unibet twierdzi, że zgodnie z wyrokiem w sprawie ABNA i in.⁵², jednostka musi mieć dostęp do takiej samej ochrony tymczasowej, zarówno gdy rozpatrywane jest zagadnienie zgodności przepisów krajowych z prawem wspólnotowym, jak i wówczas gdy kwestionowana jest ważność aktu prawa wspólnotowego. Skoro jednostki uprawnione są do środków tymczasowych, w przypadku gdy na mocy art. 234 WE kwestionowana jest legalność aktu prawa wspólnotowego,

49 — Zobacz pkt 7 protokołu z rozprawy oraz pkt 10 wyroku.

50 — Zobacz pkt 23 protokołu z rozprawy. Angielskie prawo administracyjne zezwala na przedstawienie żądania stwierdzenia jako żądania głównego. Szwedzkie prawo administracyjne na to nie zezwala.

51 — Ibidem, pkt 10.

52 — Wyrok z dnia 6 grudnia 2005 r. w sprawach połączonych C-453/03, C-11/04, C-12/04 i C-194/04, Zb.Orz. str. I-10423.

taka sama ochrona sądowa powinna być zagwarantowana, gdy przepisy krajowe zostaną zaskarżone, w oparciu o zarzut niezgodność z prawem wspólnotowym.

80. Teza ta wynika w istocie z wyroku w sprawie Zuckerfabrik⁵³. W sprawie tej do sądu krajowego zwrócono się z wnioskiem o stwierdzenie nieważności krajowego aktu prawnego wykonującego rozporządzenie wspólnotowe, którego ważność została zakwestionowana. Nic nie wskazuje, aby dopuszczalność takiego wniosku była w jakikolwiek sposób problematyczna. Środek tymczasowy był zatem całkowicie odpowiedni dla zapewnienia skuteczności wyroku kończącego postępowanie. Jak już wskazałam, nie uważam, by to samo można było powiedzieć, w sytuacji gdy — jak w niniejszej sprawie — wyrokiem kończącym postępowanie jest zasądzenie odszkodowania.

81. Unibet podnosi wreszcie, iż ze sprawy Antonissen⁵⁴ jasno wynika, że celem ochrony sądowej przyznawanej przez prawo wspólnotowe jest przerwanie ciągłego naruszenia prawa wyrządzającego szkodę jednostce. Sąd rozpoznający wniosek o zastosowanie środka tymczasowego dysponuje znaczną swobodą w zakresie oceny wniosku oraz doboru środków, które powinny zostać zastosowane w celu zagwarantowania prawa jednostki do ochrony sądowej. Z wyroku w sprawie Factorame I oraz z postanowienia w sprawie

Antonissen wynika więc, że jednostce, która ponosi szkody o charakterze ciągłym, zawsze przysługuje prawo do wniesienia wniosku o zastosowanie środka tymczasowego, a sędzia rozpatrujący taki wniosek dysponuje szerokim zakresem swobodnej oceny w zakresie przesłanek zastosowania i charakteru takiego środka. W niniejszej sprawie zarządzenie tymczasowe zakazujące państwu szwedzkiemu stosowania zakazu promocji względem Unibet stanowiłoby najbardziej skuteczny środek ochrony praw spółki.

82. Prawdą jest, że sprawa Antonissen dotyczyła powództwa odszkodowawczego. Środkiem tymczasowym, którego zastosowania żądano w tej sprawie była zapłata zaliczki na poczet odszkodowania dochodzonego w ramach roszczenia głównego. Środki wskazane we wniosku o zastosowanie środka tymczasowego stanowiły zatem część środków objętych żądaniem głównym⁵⁵. Prawdą jest także, że Trybunał uznał, iż sędzia rozpoznający wniosek w przedmiocie środka tymczasowego dysponuje szerokim zakresem swobodnej oceny przy badaniu przesłanek zastosowania takiego środka.

83. W postanowieniu w sprawie Antonissen Trybunał uznał w istocie, że „bezwzględny zakaz przyznawania [środków tymczasowych], niezależnie od okoliczności sprawy,

53 — Wyżej wymieniony w przypisie 43.

54 — Postanowienie Prezesa Trybunału z dnia 29 stycznia 1997 r. w sprawie C-393/96 P(R) Antonissen przeciwko Komisji i Radzie, Rec. str. I-441.

55 — Zobacz pkt 7 wyroku. Wniosek o zarządzenie środka tymczasowego w postaci zapłaty pieniężnej zaliczki na poczet odszkodowania, towarzyszący roszczeniu odszkodowawczemu, porusza specyficzne zagadnienia, które nie mają znaczenia w niniejszej sprawie.

nie dałby się pogodzić z prawem jednostek do pełnej i skutecznej ochrony sądowej na podstawie prawa wspólnotowego, które oznacza w szczególności, że tymczasowa ochrona powinna być dla nich dostępna, jeżeli jest to konieczne dla pełnej skuteczności przyszłego orzeczenia kończącego sprawę [...]. Nie da się więc z góry wykluczyć, w sposób ogólny i abstrakcyjny, że dokonanie płatności tytułem zaliczki [...] może być konieczne [...] oraz, że w pewnych przypadkach może się okazać uzasadnione interesem stron”⁵⁶.

84. W postanowieniu w sprawie Antonissen dokonano zatem korekty błędnej oceny przepisów prawa, w świetle której zawierały one bezwzględny zakaz stosowania środków tymczasowych, w sytuacji gdy roszczeniem głównym jest roszczenie odszkodowawcze. Z postanowienia Trybunału wynika jednak jasno, że zastosowanie takich środków tymczasowych ma charakter wyjątkowy, a ponadto, dyskrejonalny. Drugie z pytań przedstawionych w niniejszej sprawie dotyczy zasadniczo kwestii, czy krajowy porządek prawny *powinien* przewidywać tymczasowe zawieszenie stosowania przepisu prawa krajowego, w sytuacji gdy roszczeniem głównym jest roszczenie odszkodowawcze. W postanowieniu w sprawie Antonissen nie odnajduję żadnego elementu, który byłby pomocny w udzieleniu odpowiedzi na to pytanie. Nawet gdyby element taki istniał, prowadziłby on raczej do wniosków przeciwnych.

85. Aby niniejsza opinia stała się kompletna, powinienam jednak dodać, że jeżeli spółka Unibet uzyskałaby pomyślnie dla niej rozstrzygnięcie powództwa o odszkodowanie, a następnie byłaby zmuszona do wniesienia kolejnego powództwa w celu dochodzenia uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, przyznanie środka tymczasowego mogłoby wówczas rzeczywiście okazać się konieczne dla zapewnienia skutecznej ochrony⁵⁷. W tej (wyjątkowej) sytuacji, taki środek tymczasowy musiałby, w mojej ocenie, polegać na tymczasowym zawieszeniu stosowania odpowiednich przepisów ustawy krajowej, które (hipotetycznie) zostałyby już wówczas uznane za niezgodne z bezpośrednio skutecznym uprawnieniem wynikającym z prawa wspólnotowego⁵⁸.

86. Uważam zatem, że odpowiedź na pytanie drugie powinna brzmieć w ten sposób, iż, po pierwsze, prawo wspólnotowe nie wymaga od państwa członkowskiego zapewnienia tymczasowego zawieszenia lub odstąpienia od stosowania przepisów krajowych stojących na przeszkodzie w wykonywaniu prawa wywodzonego z prawa wspólnotowego, w sytuacji gdy roszczenie główne skarżącego jest niedopuszczalne na gruncie prawa krajowego. Po drugie, jeżeli roszczenie główne jest dopuszczalne, ale dotyczy zasądzenia odszkodowania za szkody poniesione w wyniku stosowania takich przepisów krajowych, prawo wspólnotowe wymaga, aby sąd krajowy dysponował swobodną oceną przy rozstrzygnięciu kwestii, czy w danej sprawie taki środek tymczasowy powinien zostać zastosowany.

56 — Punkty 36 i 37. W pkt 38–43 Trybunał dokonał szczegółowej analizy granic, w jakich sędzia rozpatrujący wniosek o zastosowanie środka tymczasowego dysponuje swobodą oceny.

57 — Zobacz pkt 51 powyżej.

58 — Zobacz pkt 6 powyżej.

W przedmiocie pytania trzeciego i czwartego

87. Pytanie trzecie pozostaje aktualne tylko, gdy na pytanie drugie udzielona zostanie odpowiedź, w świetle której państwa członkowskie powinny zapewnić tymczasowe zawieszenie lub odstąpienie od stosowania przepisów krajowych, stojących na przeszkodzie wykonywaniu prawa wywodzonego z prawa wspólnotowego. Stawiając to pytanie, sąd krajowy dąży do wyjaśnienia kwestii, czy z prawa wspólnotowego wynika, że w przypadku wątpliwości odnośnie do zgodności przepisów krajowych z prawem wspólnotowym sąd krajowy, przy rozpatrywaniu wniosków o udzielenie tymczasowej ochrony uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, powinien stosować kryteria prawa krajowego czy też kryteria prawa wspólnotowego. W czwartym pytaniu, które należy rozważyć tylko wówczas, gdy na pytanie trzecie zostanie udzielona odpowiedź, w świetle której stosować należy kryteria wynikające z prawa wspólnotowego, sąd krajowy zwraca się o wskazanie, jakie są to kryteria.

88. Chociaż sugerowana przeze mnie odpowiedź na pytanie drugie oznacza, że pytania trzecie i czwarte tracą na aktualności, niemniej jednak rozważę je pokrótce.

89. Unibet oraz rząd portugalski stoją na stanowisku, że zastosowanie mają kryteria wynikające z prawa wspólnotowego. Unibet twierdzi, że bardzo istotne jest, aby środki tymczasowej ochrony prawnej były dostępne, tak dalece jak to możliwe, na jednolitych

zasadach na obszarze całej Wspólnoty. Trybunał powinien zatem określić niezbędne, podstawowe przesłanki ich stosowania. Według spółki Unibet właściwym kryterium jest tu istnienie poważnych wątpliwości co do zgodności przepisu krajowego z prawem wspólnotowym oraz poniesienie przez skarżącego szkody spowodowanej takim brakiem zgodności. Wymóg prawa wspólnotowego, w świetle którego szkoda powinna być „nieodwracalna” jest niejasny; jeśli miałby on zostać zastosowany, Trybunał powinien go doprecyzować. Rząd portugalski przytacza wyroki w sprawach *Zuckerfabrik* oraz *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft*⁵⁹ oraz podnosi, że jednolitość wykładni i stosowania, leżąca u podstaw prawa wspólnotowego, sugeruje, iż kryteriami rządzącymi stosowaniem środków tymczasowych powinny być kryteria uznane przez sądy wspólnotowe, tzn. zasada *fumus boni juris*, okoliczności niecierpiące zwłoki, współmierność interesów stron oraz związek pomiędzy wnioskowanym środkiem tymczasowym a przedmiotem postępowania głównego⁶⁰.

90. Rząd austriacki, czeski, fiński, niemiecki, włoski, szwedzki oraz Komisja nie przedstawiły żadnych uwag w przedmiocie pytania trzeciego i czwartego. Rząd belgijski, grecki, niderlandzki oraz rząd Zjednoczonego Królestwa stoją na stanowisku, że zastosowanie mają przepisy krajowe. Podzielał ten pogląd.

91. Podejście takie wynika z podstawowej reguły wskazanej przez Trybunał

59 — Wyrok z dnia 9 listopada 1995 r. w sprawie C-465/93 *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft*, Rec. str. I-3761.

60 — Zobacz ww. w przypisie 54 wyrok w sprawie *Antonissen* przeciwko Komisji i Radzie.

i omówionej w ramach analizy pytania pierwszego, zgodnie z którą, w razie braku przepisów prawa wspólnotowego regulujących daną kwestię, to krajowy system prawny każdego z państw członkowskich powinien określać szczegółowe reguły postępowania w zakresie powództw o ochronę uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego, w sposób zgodny z zasadami skuteczności i ekwiwalentności.

92. Wniosek taki uzasadnia także okoliczność, że w samym wyroku w sprawie *Factorame I* Trybunał nie określił konkretnych przesłanek stosowania środków tymczasowych. W opinii wydanej w tej sprawie rzecznik generalny Tesauro wyraził pogląd, że metody i granice czasowe tymczasowej ochrony prawnej są i pozostaną — w braku harmonizacji — określone przez krajowe systemy prawne, o ile nie uniemożliwiają one w praktyce wykonywania praw, które sądy mają obowiązek chronić⁶¹.

93. Prawdą jest, że w wyrokach w sprawach *Zuckerfabrik* i *Atlanta* Trybunał określił wspólnotowe przesłanki orzeczenia środków tymczasowych przez sądy krajowe, w tym przesłanki zawieszenia stosowania przepisów krajowych opartych na prawie wspólnotowym. Sprawy te dotyczyły zarzucanej nieważności aktu prawa wspólnotowego stanowiącego podstawę ustanowienia przepisów krajowych. Oczywiście jest, że w takich przypadkach stwierdzenie nieważności przepisu wspólnotowego należy do kompetencji

Trybunału⁶². W takich okolicznościach określenie ścisłych i jednolitych kryteriów jest uzasadnione oczywistym interesem wspólnotowym⁶³. Natomiast niniejsza sprawa dotyczy ważności przepisu krajowego, który z definicji znajduje zastosowanie tylko w jednym państwie członkowskim. W tej sytuacji nie znajdują uzasadnienia dla odstępstwa od ogólnej zasady autonomii procesowej⁶⁴. W istocie, wydaje się bardziej logiczne, aby procedura rządząca tymczasowym zawieszeniem stosowania aktu prawa krajowego ze względu na zarzucaną mu niezgodność z prawem wspólnotowym, była identyczna jak procedura, która rządzi tymczasowym zawieszeniem stosowania aktu prawa krajowego w oparciu o inne, mające charakter czysto krajowy podstawy (w zastosowaniu zasady ekwiwalentności), pod warunkiem wszakże, że przestrzegana będzie także zasada skuteczności.

94. Ponadto, w wyroku w sprawie *Zuckerfabrik*, Trybunał zauważył, że kompetencje sądów krajowych w zakresie zawieszania stosowania przepisu wspólnotowego odpowiadają kompetencjom zastrzeżonym dla Trybunału na mocy art. 242 WE. Z tego względu Trybunał orzekł, że sądy krajowe mogą stosować ten środek wyłączenia na tych samych warunkach, które muszą być spełnione przy zastosowaniu środków tymczasowych

62 — Wyrok z dnia 22 października 1987 r. w sprawie 314/85 *Foto-Frost*, Rec. str. 4199, pkt 20.

63 — Zostało to ostatnio potwierdzone w wyroku z dnia 10 stycznia 2006 r. w sprawie C-344/04 *International Air Transport Association i European Low Fares Airline Association*, Zb.Orz. str. I-403, pkt 27, w którym Trybunał stwierdził, że wymóg jednolitego stosowania prawa wspólnotowego przez sądy krajowe „jest szczególnie istotny, gdy chodzi o ważność aktu wspólnotowego. Rozbieżności w orzecznictwie sądów państw członkowskich dotyczące ważności aktu wspólnotowego mogłyby zagrozić spójności samego wspólnotowego porządku prawnego i naruszyć podstawowy wymóg pewności prawa”.

64 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie *Factorame*, pkt 19.

61 — Punkt 33 opinii; zob. także pkt 33.

przez Trybunał Sprawiedliwości⁶⁵. Przyjęcie takiego podejścia zapewni spójność reguł rządzących stosowaniem środków tymczasowych, bez względu na to, czy skarga wnoszona jest na podstawie art. 230 WE, czy w trybie art. 234 WE. W niniejszej sprawie nie występuje jednakże tego rodzaju analogia do właściwości Trybunału. Jak wskazuje Zjednoczone Królestwo, najdalej idącym podobieństwem jest tu uprawnienie sądów państw członkowskich do rozstrzygnięcia co do istoty zagadnień dotyczących niezgodności z prawem wspólnotowym. Postępowanie toczy się wówczas w oparciu o przepisy krajowe, przy poszanowaniu zasad ekwiwalentności i skuteczności.

95. Oczywiście zdaję sobie sprawę z tego, że w wyroku w sprawie Zuckerfabrik Trybunał stwierdził, iż „ochrona tymczasowa, którą prawo wspólnotowe zapewnia jednostkom w postępowaniach przed sądami krajowymi, nie może się różnić w zależności od tego, czy kwestionują one zgodność przepisów prawa krajowego z prawem wspólnotowym, czy też ważność aktów wspólnotowych prawa pochodnego, ponieważ w obu przypadkach podstawą zarzutu jest samo prawo wspólnotowe”⁶⁶. Sformułowanie to nie rozstrzyga według mnie kwestii, której dotyczy trzecie z pytań sformułowanych w niniejszej sprawie. W sprawie Zuckerfabrik kwestia, którą rozstrzygał Trybunał, dotyczyła tego, czy środek tymczasowy — który w świetle wyroku w sprawie Factorame I, powinien być możliwy do zastosowania przez sąd krajowy do czasu rozstrzygnięcia przez Trybunał kwestii zgodności z prawem wspólnotowym — powinien być dostępny, w sytuacji gdy kwestionowana jest ważność

rozporządzenia wspólnotowego, na podstawie którego wydany został akt prawa krajowego. Do Trybunału nie zwrócono się jednak o określenie kryteriów stosowania przez sąd krajowy środków tymczasowych w postępowaniach dotyczących aktu prawa krajowego, któremu zarzucana jest niezgodność z prawem wspólnotowym.

96. Z powyższych względów uważam, że odpowiedź na pytanie trzecie powinna brzmieć, że w przypadku wątpliwości co do zgodności przepisów krajowych z prawem wspólnotowym sąd krajowy, przy rozpatrywaniu istoty wniosku o udzielenie tymczasowej ochrony praw opartych na prawie wspólnotowym, powinien stosować krajowe przepisy dotyczące środków tymczasowych, pod warunkiem że w każdym przypadku przestrzegana będzie także zasada skuteczności.

97. Wobec powyższego pytanie czwarte nie wymaga odpowiedzi. Jeżeli jednak Trybunał stanąłby na stanowisku, że w okolicznościach takich zastosowanie znaleźć powinny kryteria wspólnotowe, wydaje mi się, iż niewątpliwie kryteria określone w wyroku w sprawie Zuckerfabrik⁶⁷ byłyby odpowiednie.

65 — Punkt 27.

66 — Punkt 20; zob. także pkt 24 wyroku w sprawie Atlanta.

67 — Zobacz pkt 33 oraz sentencja wyroku.

Wnioski

98. Stoję zatem na stanowisku, że na pytania przedstawione przez szwedzki Sąd Najwyższy (Högsta domstolen) należy udzielić następujących odpowiedzi:

- 1) Prawo wspólnotowe nie wymaga, aby istniała możliwość wniesienia odrębnego powództwa o stwierdzenie, że niektóre krajowe przepisy prawa materialnego są niezgodne z art. 49 WE, w sytuacji gdy możliwe jest wykazanie, że kwestia ta zostanie zbadana w sposób incydentalny w ramach powództwa o odszkodowanie, na warunkach nie mniej korzystnych niż te, które mają zastosowanie do podobnych powództw krajowych oraz, które nie uniemożliwiają ani nie utrudniają nadmiernie dochodzenia przez powoda jego uprawnień wynikających z prawa wspólnotowego.
- 2) Prawo wspólnotowe nie wymaga od państwa członkowskiego zapewnienia tymczasowego zawieszenia lub odstąpienia od stosowania przepisów krajowych, stojących na przeszkodzie w wykonywaniu prawa wywodzonego z prawa wspólnotowego, w sytuacji gdy roszczenie główne skarżącego jest niedopuszczalne na gruncie prawa krajowego. Jeżeli roszczenie główne jest dopuszczalne, ale dotyczy zasądzenia odszkodowania za szkody poniesione w wyniku stosowania takich przepisów krajowych, prawo wspólnotowe wymaga, aby sąd krajowy dysponował swobodną oceną przy rozstrzygnięciu kwestii, czy w danej sprawie taki środek tymczasowy powinien zostać zastosowany.
- 3) W przypadku wątpliwości co do zgodności przepisów krajowych z prawem wspólnotowym, sąd krajowy przy rozpatrywaniu istoty wniosków o udzielenie tymczasowej ochrony praw opartych na prawie wspólnotowym powinien stosować krajowe przepisy dotyczące środków tymczasowych, pod warunkiem że w każdym przypadku przestrzegana będzie także zasada skuteczności.