



Bruksela, 2 marca 2020 r.
(OR. en)

6009/20

LIMITE

JUR 71
REGIO 14
FC 6
CADREFIN 22
IA 12
CODEC 108

Międzyinstytucjonalny numer
referencyjny:
2018/0198(COD)

OPINIA SŁUŻBY PRAWNEJ¹

Dotyczy: Wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie mechanizmu eliminowania barier prawnych i administracyjnych w kontekście transgranicznym

- Wybór podstawy prawnej
- Zgodność z Traktatami
- Wybór instrumentu prawnego a dobrowolny charakter

I. WPROWADZENIE

1. Grupa Robocza ds. Działań Strukturalnych zwróciła się do Służby Prawnej Rady o opinię na temat rozmaitych kwestii prawnych związanych z wnioskiem Komisji dotyczącym rozporządzenia w sprawie mechanizmu eliminowania barier prawnych i administracyjnych w kontekście transgranicznym („mechanizmu”)².

¹ Niniejszy dokument zawiera opinię prawną, która podlega ochronie na mocy art. 4 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji; opinii tej Rada Unii Europejskiej nie podaje do wiadomości publicznej. Rada zastrzega sobie możliwość dochodzenia wszelkich praw, jeżeli opinia ta zostanie w sposób nieuprawniony opublikowana.

² Wniosek z dnia 29 maja 2018 r. dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie mechanizmu eliminowania barier prawnych i administracyjnych w kontekście transgranicznym, COM(2018) 373 final, dok. 9555/18.

Kwestie poruszone przez delegatów można podzielić na trzy główne grupy dotyczące słuszności wyboru art. 175 TFUE jako podstawy prawnej przyjęcia rozporządzenia, szerszej zgodności wniosku z Traktatami oraz wyboru rozporządzenia jako instrumentu prawnego wprowadzającego proponowany mechanizm, zwłaszcza w świetle jego dobrowolnego charakteru. Niniejsza opinia stanowi potwierdzenie i rozwinięcie uwag przedstawionych ustnie przez Służbę Prawną Rady na posiedzeniach grupy roboczej.

II. KONTEKST PRAWNY

(i) Odnośne postanowienia Traktatów

2. Artykuł 3 TUE, w którym określono cele Unii Europejskiej, stanowi w ust. 3 akapit trzeci, że „[Unia] wspiera spójność gospodarczą, społeczną i terytorialną oraz solidarność między państwami członkowskimi”.
3. W art. 4 ust. 2 TUE wyjaśniono, że „Unia szanuje (...) tożsamość narodową [państw członkowskich], nierozzerwalnie związaną z ich podstawowymi strukturami politycznymi i konstytucyjnymi, w tym w odniesieniu do samorządu regionalnego i lokalnego. Szanuje podstawowe funkcje państwa (...)”.
4. Spójność gospodarcza, społeczna i terytorialna jest przedmiotem części III tytuł XVIII TFUE. Art. 174 akapit pierwszy TFUE stanowi:

„W celu wspierania harmonijnego rozwoju całej Unii rozwija ona i prowadzi działania służące wzmocnieniu jej spójności gospodarczej, społecznej i terytorialnej.

W szczególności Unia zmierza do zmniejszenia dysproporcji w poziomach rozwoju różnych regionów oraz zacofania regionów najmniej uprzywilejowanych. (...)

Wśród regionów, o których mowa, szczególną uwagę poświęca się obszarom (...) takim jak regiony (...) transgraniczne (...)”.

5. Art. 175 akapity pierwszy i trzeci TFUE stanowi:

„Państwa członkowskie prowadzą swoje polityki gospodarcze i koordynują je w taki sposób, aby osiągnąć także cele określone w artykule 174. Przy formułowaniu i urzeczywistnianiu polityk i działań Unii oraz przy urzeczywistnianiu rynku wewnętrznego bierze się pod uwagę cele określone w artykule 174 i przyczynia się do ich realizacji. (...)”

Jeśli działania szczególne okażą się niezbędne poza funduszami i bez uszczerbku dla środków przyjętych w ramach innych polityk Unii, działania takie mogą być przyjmowane przez Parlament Europejski i Radę, stanowiące zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą (...)”.

(ii) Ogólny opis wniosku

6. Aby usunąć bariery prawne utrudniające realizację transgranicznego projektu infrastrukturalnego lub zapewnianie usług transgranicznych świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym („projekt transgraniczny”), wniosek przewiduje ustanowienie mechanizmu, który umożliwiłby stosowanie w jednym państwie członkowskim („zobowiązujące się państwo członkowskie”) przepisów prawa obowiązujących w sąsiednim państwie członkowskim („przekazujące państwo członkowskie”) (art. 1). Jeśli nie istnieje żaden odpowiedni przepis prawa pozwalający usunąć bariery prawne, oba państwa członkowskie mogłyby również uzgodnić rozwiązanie prawne *ad hoc* (art. 9 ust. 1 lit. b)).
7. Zgodnie z preambułą wniosku regiony przygraniczne w UE wciąż muszą stawiać czoła wielu barierom prawnym, zwłaszcza dotyczącym opieki zdrowotnej, usług, podatków, uregulowań dotyczących zatrudnienia, podatków, rozwoju biznesu, a także barierom związanym z różnicami pomiędzy kulturami administracyjnymi i krajowymi ramami prawnymi (motyw 4). Istniejące mechanizmy służące realizacji celów spójności w regionach przygranicznych, czy to mające charakter finansowy (w szczególności INTERREG), czy administracyjny (europejskie ugrupowania współpracy terytorialnej), okazały się skuteczne. Niemniej należy je uzupełnić mechanizmami o charakterze regulacyjnym, takimi jak zaproponowany we wniosku, z myślą o usunięciu barier prawnych i administracyjnych w kontekstach transgranicznych (motywy 4–8)³.

³ Zob. też s. 1 i 2 uzasadnienia wniosku.

8. Na mocy wniosku państwa członkowskie mogą albo zdecydować się na stosowanie mechanizmu, albo pozostać przy istniejących sposobach eliminowania barier transgranicznych. Taka decyzja może dotyczyć wszystkich granic państwa członkowskiego lub jednej konkretnej (art. 4 ust. 1 wniosku). Mechanizm może być również stosowany na granicach morskich i na granicach między państwem członkowskim (lub terytorium zamorskim) a państwem trzecim lub większą ich liczbą (art. 4 ust. 3).
9. Państwa członkowskie, które zdecydują się na stosowanie mechanizmu, mają obowiązek ustanowienia co najmniej jednego transgranicznego punktu koordynującego na szczeblu krajowym lub regionalnym – zgodnie ze swoją strukturą konstytucyjną i instytucjonalną – któremu powierzone zostaną pewne zadania w zakresie koordynacji, aktywacji i wdrażania mechanizmu⁴. Krajowe transgraniczne punkty koordynujące są odpowiedzialne za kontakty z poszczególnymi właściwymi organami krajowymi i za koordynowanie działań z odpowiednimi transgranicznymi punktami koordynującymi w sąsiednim państwie członkowskim. Przeprowadzają wstępną ocenę wniosków o usunięcie barier prawnych, opracowują i przyjmują środki w ramach mechanizmu oraz monitorują ich realizację (art. 6)⁵.
10. Mechanizm ma obejmować dwa alternatywne rodzaje środków służących usuwaniu barier prawnych mających wpływ na projekty transgraniczne i jeszcze jeden rodzaj środków, w przypadku gdy bariery nie mają charakteru ustawodawczego (tj. mają charakter administracyjny lub praktyczny).
11. Pierwszy środek to „procedura przyspieszona”, którą stosuje się, gdy barierę prawną dla projektu transgranicznego stanowi przepis administracyjny lub praktyka administracyjna i barierę taką może usunąć jednostronnie dane państwo członkowskie (art. 10 ust. 2 lit. d) i e) oraz art. 12 ust. 4). Środek ten nakłada na państwo członkowskie zobowiązanie proceduralne do ponownego rozważenia, w wyznaczonym terminie, istniejących krajowych praktyk administracyjnych.

⁴ Art. 5 ust. 1 umożliwia państwom członkowskim wyznaczenie transgranicznych punktów koordynujących jako odrębnych organów, ustanowienie ich w ramach istniejącego organu krajowego lub regionalnego lub powierzenie odpowiednich zadań istniejącemu organowi krajowemu lub regionalnemu.

⁵ Państwa członkowskie mogą też jednak zdecydować, że gdy bariera prawna dotyczy kwestii wchodzących w zakres uprawnień ustawodawczych, opracowywanie i przyjmowanie środków w ramach mechanizmu należy powierzyć innemu właściwemu organowi krajowemu (art. 5 ust. 2).

12. Drugi i trzeci środek, czyli oświadczenia i zobowiązania, wchodzi w grę wówczas, gdy do usunięcia bariery prawnej wymagane są zmiany w przepisie przyjętym zgodnie z krajową procedurą ustawodawczą.
13. Oświadczenie nie wprowadza bezpośredniej derogacji, jednak zobowiązuje właściwy organ krajowy do przedłożenia wniosku odpowiedniemu organowi ustawodawczemu w celu zmiany przepisów prawa krajowego stanowiących barierę prawną (art. 1 ust. 2 lit. b), art. 14 ust. 1 i 3 oraz art. 19). Skutkiem prawnym oświadczenia jest nałożenie pewnych obowiązków proceduralnych na sąsiednie państwo członkowskie, których zwięźczeniem jest obowiązek przedłożenia wniosku organowi ustawodawczemu zobowiązującego się państwa członkowskiego w celu zmiany odpowiednich przepisów krajowych.
14. Trzeci środek, czyli zobowiązanie, ma mieć prawne skutki derogacji. Zobowiązanie ustanawiałoby uregulowania prawne (co do zasady obejmujące konkretny przepis prawny przekazującego państwa członkowskiego, jednak ewentualnie także nowe uregulowania prawne *ad hoc*), które miałyby być traktowane jak przepisy prawa krajowego odpowiednich państw członkowskich. Zobowiązania określono mianem „samowystępujących” (zob. art. 1 ust. 2 lit. a) wniosku). Pojęcie to w sposób dorozumiany definiuje miejsce tych zobowiązań w ramach systemu źródeł prawa krajowego, przyznając im pierwszeństwo przed wszelkimi innymi przepisami krajowymi, w tym przepisami ustawodawczymi (zob. uzasadnienie (s. 7) i motyw 19).
15. Choć państwa członkowskie mają obowiązek umożliwić przyjmowanie środków, o których mowa powyżej⁶, wyboru odpowiedniego ich rodzaju dokonują transgraniczne punkty koordynujące w odniesieniu do poszczególnych projektów transgranicznych. We wniosku Komisji nie sprecyzowano jednak kryteriów, według których transgraniczne punkty koordynujące powinny dokonywać takiego wyboru, pozostawiając to całkowicie ich uznaniu.

⁶ W art. 5 ust. 2 jasno stwierdza się, że państwa członkowskie *muszą* określić organy dysponujące uprawnieniami do zawarcia zobowiązania oraz organy, którym powierzono uprawnienia do podpisania oświadczenia.

16. Wniosek ustanawia procedurę aktywowania mechanizmu (art. 8–17 wniosku). Procedurę zapoczątkowuje „inicjator” (art. 8 ust. 2 wniosku), który określa barierę prawną utrudniającą projekt transgraniczny i proponuje rozwiązanie. Inicjator, którym może być także podmiot prywatny lub publiczny odpowiedzialny za projekt, musi przedłożyć „dokument inicjujący” właściwemu transgranicznemu punktowi koordynującemu zobowiązującego się państwa członkowskiego.
17. Wniosek powierza transgranicznym punktom koordynującym zobowiązującego się państwa członkowskiego i przekazującego państwa członkowskiego zadanie dokonania oceny dokumentów inicjujących i porozumienia się co do zastosowania zobowiązania lub oświadczenia – w zależności od przypadku (art. 8–17 wniosku). W art. 20 wniosku ustanowiono ponadto zasady dotyczące kompetencji w zakresie monitorowania stosowania danego zobowiązania lub oświadczenia.
18. W rozdziale IV wniosku określono również przepisy o ochronie prawnej (środkach zaskarżenia) wobec stosowania zobowiązań lub oświadczeń, w tym ich monitorowania, poprzez określenie jurysdykcji właściwej w zakresie skarg wobec ich stosowania.

III. ANALIZA PRAWNA

19. W niniejszej opinii omówimy najpierw łącznie kwestie dotyczące wyboru podstawy prawnej oraz ogólnej zgodności wniosku z Traktatami (część A), a następnie kwestie dotyczące słuszności wyboru rozporządzenia jako instrumentu dla wprowadzenia proponowanego mechanizmu, w szczególności w świetle jego dobrowolnego charakteru (część B).

20. Dzięki tej analizie można będzie odpowiedzieć na szereg uwag i pytań zgłoszonych przez delegacje w odniesieniu do wniosku i w końcowym rozrachunku powiązanych z kwestią podstawy prawnej. Wiele z tych pytań dotyczy zakresu, w jakim akt oparty na podstawie prawnej odnoszącej się do spójności może mieć wpływ na krajową autonomię instytucjonalną i proceduralną, oraz ewentualnego konfliktu z innymi politykami określonymi w Traktatach, np. w dziedzinie opodatkowania, ochrony socjalnej i współpracy sądowej w sprawach cywilnych. W niniejszej opinii nie zajmiemy się jednak innymi kwestiami poruszonymi przez delegacje, dotyczącymi w szczególności znaczenia i zakresu przepisów wniosku oraz ewentualnego stosowania i funkcjonowania planowanego mechanizmu – na ten temat odpowiednich wyjaśnień powinna dostarczyć Komisja jako autor wniosku.

A. Adekwatność podstawy prawnej wniosku

21. Na początku przeanalizujemy adekwatność zaproponowanej podstawy prawnej, tj. art. 175 akapit trzeci TFUE. Postanowienie to przewiduje podejmowanie działań szczególnych poza ramami unijnych funduszy strukturalnych, jeśli okaże się to niezbędne do osiągnięcia celów spójności gospodarczej, społecznej i terytorialnej⁷.
22. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej („Trybunał”) wybór podstawy prawnej unijnego środka prawnego musi być oparty na obiektywnych czynnikach, które mogą zostać poddane kontroli sądowej; należą do nich w szczególności cel i treść danego środka⁸.

⁷ Należy zauważyć, że inne instrumenty przyjęte na podstawie art. 175 akapit trzeci TFUE obejmują m.in.: Fundusz Solidarności Unii Europejskiej (rozporządzenie (WE) nr 2012/2002 ustanawiające Fundusz Solidarności Unii Europejskiej), Europejski Fundusz Dostosowania do Globalizacji (rozporządzenie (UE) nr 1309/2013 w sprawie Europejskiego Funduszu Dostosowania do Globalizacji), Program wspierania reform strukturalnych (rozporządzenie (UE) nr 2017/825 w sprawie utworzenia Programu wspierania reform strukturalnych na lata 2017–2020), Europejski Fundusz na rzecz Inwestycji Strategicznych (rozporządzenie (UE) nr 2015/1017 w sprawie Europejskiego Funduszu na rzecz Inwestycji Strategicznych, Europejskiego Centrum Doradztwa Inwestycyjnego i Europejskiego Portalu Projektów Inwestycyjnych („EFIS”)) oraz rozporządzenie (WE) nr 1968/2006 w sprawie wkładów finansowych Wspólnoty do Międzynarodowego Funduszu na rzecz Irlandii (oraz kolejne, następujące po sobie rozporządzenia w tej sprawie).

⁸ Zob. np. wyroki w sprawach: C-43/12 Komisja przeciwko Parlamentowi i Radzie, EU:C:2014:298, pkt 29 oraz przywołane tam orzecznictwo; C-137/12 Komisja przeciwko Radzie, EU:C:2013:675, pkt 52 oraz przywołane tam orzecznictwo; C-130/10 Parlament przeciwko Radzie, EU:C:2012:472, pkt 42; C-411/06 Komisja przeciwko Parlamentowi i Radzie, EU:C:2009:518, pkt 45 oraz przywołane tam orzecznictwo.

1. Uwagi wstępne

23. Służba Prawna Rady w różnych opiniach⁹ stwierdzała już, że ani w Traktatach, ani w odnośnym orzecznictwie Trybunału nie podano dokładnej definicji spójności gospodarczej, społecznej i terytorialnej, której celom – określonym w art. 174 TFUE – podporządkowany jest art. 175 akapit trzeci TFUE. Zakres art. 174 TFUE nie ogranicza się do konkretnych sektorów i jest zdefiniowany w sposób raczej funkcjonalny – na podstawie jego celów – niż organiczny¹⁰. W tym sensie Trybunał orzekł, że postanowienia Traktatu dotyczące polityki spójności mają charakter programowy¹¹.
24. Pojęcie polityki spójności jest zatem szczególnie szerokie i pojemne¹², a ze względu na programowy charakter tej polityki, pozostawia ona unijnemu prawodawcy szeroki margines swobody decyzyjnej co do sposobów osiągania celów spójności.
25. Ponadto art 175 akapit trzeci TFUE nie określa formy, jaką mogą przybrać przewidziane w nim „działania szczególne (...) poza funduszami”¹³. Takie „działania szczególne” mogą obejmować rozmaite środki pomocy finansowej, które mają pozytywnie wpłynąć na sytuację społeczną i gospodarczą danego regionu lub terytorium, a ostatecznie całej Unii, poprzez zwiększenie konwergencji i jednolitości gospodarczej, społecznej i terytorialnej oraz rozwoju i postępów gospodarczych, społecznych i terytorialnych¹⁴.

⁹ Zob. w szczególności niedawne opinie: na temat wniosku w sprawie Europejskiego Instrumentu Stabilizacji Inwestycji, dok. 5347/19, pkt 24 i kolejne, oraz na temat wniosku dotyczącego Programu wspierania reform, dok. 6582/19, pkt 19 i kolejne.

¹⁰ Zob. także opinia Służby Prawnej Rady w dok. 14745/16, pkt 19.

¹¹ Sprawa C-149/96 Republika Portugalska przeciwko Radzie Unii Europejskiej, EU:C:1999:574, pkt 86.

¹² Zob. opinia rzecznika generalnego Yves’a Bota we wspomnianej wyżej sprawie C-166/07 Międzynarodowy Fundusz na rzecz Irlandii, pkt 90. Zob. także opinia Służby Prawnej Rady przywołana w przypisie 9 powyżej.

¹³ Wspomniana wyżej sprawa C-166/07 Międzynarodowy Fundusz na rzecz Irlandii, pkt 45.

¹⁴ Wspomniana wyżej sprawa C-166/07 Międzynarodowy Fundusz na rzecz Irlandii, pkt 52 i 53.

26. Jednak zgodnie z szerokim znaczeniem nadanym pojęciu „działań” w Traktatach¹⁵ artykułu 175 akapit trzeci TFUE nie można rozumieć jako mówiącego wyłącznie o środkach pomocy finansowej. O ile tylko celem „działania szczególnego” jest osiągnięcie celów spójności, może ono przybrać też postać rozmaitych instrumentów, np. mechanizmów współpracy administracyjnej lub instrumentów regulacyjnych określających zasady proceduralne lub materialne, a także tworzących prawa, obowiązki czy nawet podmioty prawne¹⁶.
27. Choć unijny prawodawca może realizować wyjątkowo szeroki zakres działań na podstawie art. 175 akapit trzeci TFUE, w ramach każdego takiego działania należy przestrzegać szeregu jasno określonych ograniczeń.
28. Po pierwsze, w art. 3 ust. 3 TUE i art. 174 i 175 TFUE ustanowiono jednostronny związek między polityką spójności a innymi obszarami polityki Unii. Choć Traktaty wymagają formułowania i wdrażania polityk Unii – zwłaszcza urzeczywistniania rynku wewnętrznego – w taki sposób, by przyczyniały się one do osiągnięcia nadrzędnego celu, jakim jest spójność gospodarcza, społeczna i terytorialna, „działania” na rzecz spójności nie mogą być podejmowane z nadrzędnym zamysłem osiągnięcia celów Unii w innych obszarach polityki.

¹⁵ Zob. np. art. 5 TUE, art. 2 ust. 5 TFUE i art. 6 TFUE.

¹⁶ Z tej podstawy prawnej skorzystano na przykład do ustanowienia uregulowań prawnych na potrzeby ugrupowań współpracy organów publicznych poszczególnych państw członkowskich, którym to ugrupowaniom przyznano osobowość prawną i powierzono zadanie wspierania współpracy transgranicznej (europejskie ugrupowanie współpracy terytorialnej, zob. rozporządzenie (WE) nr 1082/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej (EUWT), Dz.U. L 210 z 31.7.2006. s. 19). Te uregulowania prawne obejmują zarówno przepisy materialne, jak i proceduralne dotyczące ustanowienia, struktury i rozwiązywania ugrupowania, a także przepisy dotyczące mającego zastosowanie prawa i jurysdykcji właściwej. Służba Prawna Rady potwierdziła, że art. 159 akapit trzeci TWE – czyli według aktualnej numeracji art. 175 akapit trzeci TFUE – jest właściwą podstawą prawną przyjęcia tych uregulowań prawnych, gdyż pojęcie „działania szczególnego” jest wyjątkowo szerokie i nie można przez nie rozumieć wyłącznie środków o charakterze operacyjnym. Zob. dok. 15253/04 pkt 11 i kolejne, zwłaszcza pkt 12 i 13.

W art. 175 akapit trzeci TFUE wyjaśniono, że „działania szczególne”, które unijny prawodawca może przyjąć poza funduszami z myślą o realizacji celów spójności, nie mogą powodować uszczerbku dla „środków przyjętych w ramach innych polityk Unii”. A zatem te „działania szczególne” nie mogą w interesie celów spójności zmieniać czy ograniczać zakresu stosowania instrumentów prawnych przyjętych w ramach innych polityk unijnych czy wprowadzać odstępstwa od tych instrumentów, ani też nie mogą mieć nadrzędnego celu polegającego na regulowaniu kwestii, które są objęte zakresem stosowania innych traktatowych podstaw prawnych, nawet w przypadkach, w których takie działanie szczególnie ograniczałoby się do sytuacji transgranicznych¹⁷. Art. 175 akapit trzeci TFUE ma zatem charakter pomocniczy w odniesieniu do innych podstaw prawnych zawartych w Traktatach oraz środków przyjętych w ramach innych takich polityk Unii.

29. Trybunał potwierdził ten fakt, orzekając, że polityka spójności jest „regulowan[a] w ramach przepisów [unijnych], których treść nie wykracza poza zakres stosowania [unijnej] polityki spójności gospodarczej i społecznej”¹⁸.
30. Po drugie, polityka spójności ma doprowadzić do konwergencji i jednolitości gospodarczej, społecznej i terytorialnej wszystkich państw członkowskich Unii – nie zaś ich podgrupy. Nie oznacza to jednak, że danego środka na rzecz spójności nie można stosować tylko w odniesieniu do niektórych państw członkowskich lub niektórych ich regionów, które kwalifikują się do niego ze względu na ich szczególną obiektywną sytuację.
31. To w tym właśnie świetle należy ocenić adekwatność art. 175 akapit trzeci TFUE jako podstawy prawnej wniosku.

¹⁷ Służba Prawna Rady doprecyzowała niedawno to ograniczenie w szczególnym kontekście związku między polityką spójności a polityką koordynacji gospodarczej, i ustalenia te stosuje się odpowiednio. Zob. opinie wymienione w przypisie 9 powyżej.

¹⁸ Zob. sprawa C-166/07 Parlament Europejski przeciwko Radzie (Międzynarodowy Fundusz na rzecz Irlandii), EU:C:2009:499, pkt 46.

2. *Analiza celu wniosku*

32. Deklarowanym celem wniosku jest usunięcie barier prawnych utrudniających realizację transgranicznych projektów infrastrukturalnych lub zapewnianie transgranicznych usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, a tym samym utrudniających wykorzystanie pełnego potencjału regionów transgranicznych. Regiony te określono w art. 174 akapit trzeci TFUE jako należące do regionów, na które w ramach polityki spójności należy zwrócić szczególną uwagę (zob. w tym względzie art. 1 wniosku oraz motywy 4–6 i strony 1–2 uzasadnienia).
33. W preambule wniosku podkreślono, że istniejące formy wsparcia finansowego w ramach funduszy UE nie pozwalają w pełni uwzględnić potrzeb regionów transgranicznych, które nadal osiągają niższe wyniki gospodarcze i w których nadal dostęp do usług publicznych jest trudniejszy, a obciążenia administracyjne są większe i bardziej kosztowne.¹⁹ W myśl preambuły główną przyczyną tych trudności jest istnienie rozbieżności między uregulowaniami prawnymi i administracyjnymi, które mają zastosowanie do projektów transgranicznych, i powielanie się tych uregulowań.²⁰
34. We wniosku ustanawia się zatem wyraźny związek między usunięciem barier prawnych lub administracyjnych mających wpływ na niektóre projekty i usługi a dalszym rozwojem gospodarczym, społecznym i terytorialnym regionów transgranicznych w ramach szerszej unijnej polityki spójności. Tym samym jego cel jest wyraźnie zgodny z celem polityki spójności określonym w Traktatach.

3. *Analiza treści wniosku*

35. Inną kwestią jest to, czy deklarowane cele wniosku zostały odpowiednio oddane w jego treści, tak by proponowany mechanizm stał się faktycznym instrumentem na rzecz spójności, czy też rzeczony mechanizm składa się z elementów, których stosowanie wykraczałoby poza osiągnięcie celów spójności lub byłoby z nimi niezwiązane. W tym względzie należy rozważyć zarówno (i) skutki prawne planowanego mechanizmu, jak i (ii) zakres jego stosowania.

¹⁹ Motywy 4, 5 i 6 oraz strony 1 i 2 uzasadnienia.

²⁰ Motyw 4 i strona 2 uzasadnienia.

(i) *Skutki prawne planowanego mechanizmu*

36. Jak wyjaśniono powyżej (pkt 24 i kolejne), unijny prawodawca dysponuje bardzo szerokim marginesem uznania, jeśli chodzi o przyjmowanie środków, które uzna za niezbędne do osiągnięcia celów spójności. Nie należy sądzić, że środki te ograniczają się tylko do zapewniania finansowania (co jest z pewnością najbardziej typowym działaniem na rzecz spójności) – mogą one obejmować także inne rodzaje działań, takie jak ustanowienie ram koordynacji regulacyjnej między państwami członkowskimi z myślą o usunięciu barier prawnych i administracyjnych uniemożliwiających realizację wspólnych projektów w regionach transgranicznych.
37. Jednak instrumentu na rzecz spójności nie można wykorzystać do nadania dwustronnym porozumieniom zawartym między państwami członkowskimi (takim jak porozumienia przewidziane we wniosku) skutków prawnych właściwych prawu unijnemu. Unijny akt prawa wtórnego nie może przekształcać aktów prawnych państw członkowskich w unijne akty prawne, tak jakby były one częścią systemu źródeł prawa Unii. Choć skuteczność stosowania prawa UE zależy od krajowych systemów prawnych i od tego, czy państwa członkowskie „[przyjmą] wszelkie środki prawa krajowego niezbędne do wprowadzenia w życie prawnie wiążących aktów Unii” (art. 291 ust. 1 TFUE)²¹, unijny akt prawa wtórnego nie może nakładać na krajowe organy ustawodawcze i władze zadania przyjmowania aktów zamiast instytucji i organów Unii. W przeciwnym wypadku doszłoby do „powierniczego” stosowania prawa krajowego zamiast prawa unijnego, co stałoby w sprzeczności z podstawową cechą prawa UE jako odrębnego porządku prawnego: Unia nie byłaby w stanie zastosować wszystkich środków w celu zapewnienia autonomii swojego porządku prawnego, takich jak zdolność do zmiany swoich przepisów lub odstępowania od nich, gdy uzna to za właściwe, lub możliwość skorzystania z instrumentów stosowania i egzekwowania (w tym środków ochrony prawnej) w celu zagwarantowania jego pełnego wpływu.

²¹ Zob. również art. 4 ust. 3 akapit drugi TUE.

38. Ponadto zasada pierwszeństwa prawa UE, w myśl której prawo to jest nadrzędne w stosunku do prawa krajowego państw członkowskich, ma zastosowanie do relacji między prawem wywodzącym się z Traktatów a prawem krajowym i nie może służyć do regulowania związku między porządkami prawnymi dwóch państw członkowskich. Podstawą stosowania prawa jednego państwa członkowskiego w innym państwie członkowskim z myślą o usunięciu bariery prawnej lub administracyjnej (co proponuje się we wniosku) musi być wyraźna zgoda obu tych państw członkowskich.

Choć unijny dorobek prawny, zwłaszcza w dziedzinie współpracy sądowej w sprawach cywilnych, zawiera akty prawne określające prawo państwa członkowskiego, które ma zastosowanie w poszczególnych przypadkach powstania kolizji przepisów (np. w przypadku zobowiązań umownych i pozaumownych, rozwodu i separacji prawnej czy dziedziczenia międzynarodowego), akty te oparte są na traktatowych podstawach prawnych, które przewidują przyjmowanie środków dotyczących kolizji przepisów (takich jak art. 81 ust. 2 lit. c) TFUE). Przepisy te nie przewidują włączania prawa jednego państwa członkowskiego w prawny porządek innego państwa członkowskiego (jak proponuje się we wniosku), mają raczej na celu wskazanie prawa, które ma zastosowanie w danej sytuacji spornej²².

²² Zob. rozporządzenie (WE) nr 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz.U. L 177 z 4.7.2008, s. 6), rozporządzenie (WE) nr 864/2007 dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II) (Dz.U. L 199 z 31.7.2007, s. 40), rozporządzenie (UE) nr 1259/2010 z dnia 20 grudnia 2010 r. w sprawie wprowadzenia w życie wzmocnionej współpracy w dziedzinie prawa właściwego dla rozwodu i separacji prawnej (Dz.U. L 343 z 29.12.2010, s. 10), rozporządzenie (UE) nr 650/2012 w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz.U. L 201 z 27.7.2012, s. 107).

39. Z uwagi na powyższe mechanizm nie może zobowiązywać państwa członkowskiego do rezygnacji z całego obszaru jego prawa krajowego na rzecz włączenia i stosowania prawa innego państwa członkowskiego, ani nie może narzucać skutków prawnych, jakie poszczególne instrumenty przewidziane w ramach mechanizmu powinny mieć w prawie krajowym, chyba że tak uzgodniły między sobą zainteresowane państwa członkowskie.

We wniosku można jednak określić warunki i procedury koordynacji, według których państwa członkowskie wspólnie ustalą sposoby eliminowania barier prawnych z myślą o osiągnięciu celów spójności – w tym można nałożyć na państwa członkowskie obowiązek korzystania z mechanizmu do ustanowienia organów, takich jak transgraniczne punkty koordynujące (art. 5 wniosku). Planowane rozporządzenie może zatem ustanawiać obowiązki, takie jak ustanowienie transgranicznych punktów koordynujących (art. 5 wniosku), które mają pozwolić zapewnić taką koordynację.

40. Dodatkowym argumentem na poparcie stwierdzenia przedstawionego w poprzednim punkcie jest fakt, że wniosek może mieć także zastosowanie do „usług świadczonych w interesie ogólnym” w rozumieniu art. 14 TFUE. Należy zwrócić uwagę na postanowienia o charakterze interpretacyjnym zawarte w Protokole (nr 26) w sprawie usług świadczonych w interesie ogólnym, zgodnie z którymi wspólne wartości Unii w odniesieniu do rzeczonych usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym obejmują „zasadniczą rolę i szeroki zakres uprawnień dyskrecyjnych organów krajowych, regionalnych i lokalnych w zakresie świadczenia, zlecenia i organizowania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym w sposób możliwie najbardziej odpowiadający potrzebom odbiorców” (podkreślenie dodane, zob. art. 1 tiret pierwsze protokołu). Ponadto w protokole stwierdza się, że „postanowienia Traktatów nie naruszają kompetencji państw członkowskich w zakresie świadczenia, zlecenia i organizowania usług niemających charakteru gospodarczego świadczonych w interesie ogólnym” (zob. art. 2 protokołu).

41. To w świetle tych zasad należy ocenić proponowany mechanizm. We wniosku przewiduje się trzy rodzaje środków mających różne skutki prawne (zob. punkt **Error! Reference source not found.** i kolejne): tzw. „procedurę przyspieszoną” (mającą zastosowanie, gdy „barierę prawną” dla projektu transgranicznego stanowi przepis administracyjny lub praktyka administracyjna, a problem ten może zostać jednostronnie rozwiązany przez państwo członkowskie), przyjmowanie oświadczeń i przyjmowanie zobowiązań.
42. W myśl zarówno procedury przyspieszonej, jak i oświadczenia państwa członkowskie zachowują suwerenną kompetencję do wyrażenia zgody na stosowanie prawa innego państwa członkowskiego na swoim terytorium lub do wyrażenia sprzeciwu wobec jego stosowania. Procedura przyspieszona ogranicza się do nałożenia na państwo członkowskie zobowiązania proceduralnego do ponownego rozważenia istniejących krajowych praktyk administracyjnych. W przypadku oświadczenia państwa członkowskie są wyłącznie zobowiązane do przedłożenia formalnego wniosku swoim organom ustawodawczym dotyczącego odpowiedniej zmiany krajowych przepisów prawa, jednak krajowy organ ustawodawczy sam decyduje o przychyleniu się do takiego wniosku lub o jego odrzuceniu, a zatem o określeniu odnośnych skutków prawnych, jakie ewentualne stosowanie prawa innego państwa członkowskie będzie miało w ramach jego porządku prawnego (zob. art. 14 ust. 3 wniosku).
43. Służba Prawna Rady jest zatem zdania, że ze względu na skutek prawny, jaki się z nimi wiąże, zarówno procedura przyspieszona, jak i oświadczenie ustanawiają mechanizmy koordynacji, które pozostają w granicach powiązanych ze stosowaniem art. 175 akapit trzeci, zgodnie z wyjaśnieniem powyżej (pkt 28–30).
44. Inaczej jest jednak w przypadku zobowiązań. Ponieważ skutki prawne takich zobowiązań mają być samowykonalne (art. 1 ust. 2 lit. a) wniosku) – a zatem mogą się na nie bezpośrednio powoływać osoby fizyczne i podmioty – i ponieważ zobowiązania mają mieć pierwszeństwo przed prawem krajowym danego państwa członkowskiego (gdyż zobowiązania tworzą odstępstwa od mających zastosowanie przepisów krajowych, w tym ustawodawstwa²³), w świetle wniosku przepisy prawa krajowego jednego państwa członkowskiego miałyby wywierać skutki prawne na terytorium innego państwa członkowskiego, takie jak bezpośrednie stosowanie i prymat, które są typowe dla samego prawa UE.

²³ Zob. uzasadnienie wniosku (s. 7) oraz motyw 19 wniosku.

45. Jednak, jak wyjaśniono powyżej (zob. pkt **Error! Reference source not found.–Error! Reference source not found.**), aby mechanizm mógł zachować swoją koordynacyjną funkcję, skutki prawne wspomnianych zobowiązań powinny być określone przez zainteresowane państwa członkowskie, a nie za pomocą planowanego rozporządzenia. Niemniej procedura mająca zastosowanie do projektów zobowiązań jest bardzo niejasna: po tym, jak procedura została uruchomiona przez inicjatora, w żadnym przepisie wniosku nie przewidziano dla zobowiązującego się państwa członkowskiego możliwości niepodjęcia zobowiązania, na mocy którego miałyby stosować przepisy przekazującego państwa członkowskiego²⁴.

(ii) *Zakres stosowania*

46. Mechanizm ma zastosowanie do tych sytuacji, w których „stosowanie przepisów prawa [państwa członkowskiego] prowadziłyby do powstania bariery prawnej utrudniającej wdrożenie wspólnego projektu (...)” (art. 1 ust. 1 wniosku, podkreślenie dodane). Jednak we wniosku pojęcia „przepisu prawa” i „bariery prawnej” zdefiniowano ogólnie i bez określania warunków, po prostu poprzez odniesienie do projektów transgranicznych, do których będą miały one zastosowanie lub które mogą utrudniać. Bariery prawne oznaczają wszystkie przepisy prawne – w tym przepisy ustawodawcze i administracyjne oraz praktyki administracyjne – które dotyczą planowania, opracowywania, finansowania czy funkcjonowania wspólnego projektu i zapewniania personelu na jego potrzeby i które nie pozwalają regionom przygranicznym na wykorzystanie pełni potencjału w przypadku współpracy transgranicznej.

47. W związku z tym wniosek miałby zastosowanie do każdej ewentualnej bariery prawnej o dowolnym charakterze mogącej wpływać na realizację wspólnego projektu, bez względu na treść tego projektu i sektor, którego mógłby dotyczyć. Fakt, że mechanizm może mieć bezwarunkowe zastosowanie do każdej dziedziny czy każdego przedmiotu, sprawa, że potencjalnie jego zakresem mogą być objęte także inne obszary niż spójność, w odniesieniu do których w Traktatach ustanowiono konkretne kompetencje i procedury UE lub w przypadku których UE nie dysponuje żadnymi kompetencjami.

²⁴ Jak się wydaje, możliwość zastosowania rozwiązania prawnego *ad hoc* w prawnych ramach zobowiązującego się państwa członkowskiego ograniczono do przypadków, w których w prawnych ramach przekazującego państwa członkowskiego nie istnieje żaden odpowiedni przepis (zob. art. 14 ust. 1 lit g) wniosku).

48. Jednak, jak wcześniej wspomniano, „działania szczególne”, które unijny prawodawca może podjąć poza funduszami, by osiągnąć cele spójności na mocy art. 175 akapit trzeci TFUE, nie mogą powodować uszczerbku dla „środków przyjętych w ramach innych polityk Unii” i nie można ich wykorzystać, by zrealizować nadrzędny cel, którym jest osiągnięcie unijnych celów w innych dziedzinach polityki, ani nie mogą one wykraczać poza zakres unijnej polityki spójności.
49. Do zilustrowania tego stwierdzenia mogą posłużyć poniższe przykłady. Wniosek mógłby mieć zastosowanie do barier wynikających z prawa cywilnego procesowego dwóch państw członkowskich, dla których w Traktatach przewidziano szczególne ramy współpracy (art. 81 TFUE dotyczący współpracy sądowej w sprawach cywilnych); mógłby mieć zastosowanie w odniesieniu do barier prawnych wynikających ze stosowania różnych systemów podatkowych, w odniesieniu do których w Traktatach ustanowiono uprawnienia w zakresie harmonizacji (zob. art. 113 i 115 TFUE); wniosek mógłby też mieć zastosowanie w odniesieniu do polityki społecznej, w przypadku której w art. 151 TFUE ustanowiono szczegółowe zasady i procedury, w tym możliwość przyjmowania środków mających na celu zachęcanie państw członkowskich do współpracy (zob. art. 153 ust. 2 lit. a) i art. 156 TFUE).
50. Należy podkreślić, że nie można wykluczyć ryzyka powielania środków z innymi politykami Unii tylko ze względu na fakt, iż proponowany mechanizm miałby mieć zastosowanie wyłącznie do sytuacji transgranicznych. Choć regiony transgraniczne zaliczono do regionów, którym w ramach polityki spójności należy poświęcić szczególną uwagę (art. 174 akapit trzeci TFUE), samo w sobie nie wystarczy to, by uzasadnić twierdzenie, że każde działanie na rzecz tego rodzaju regionów czy mogące wpłynąć na tego rodzaju regiony automatycznie wchodzi w zakres polityki spójności, a nie innych polityk (np. polityk wskazanych w poprzednim punkcie).

51. Niezdefiniowany zakres stosowania wniosku ma również znaczenie z punktu widzenia jego związku ze środkami ochrony prawnej przewidzianymi w Traktatach, by umożliwić zaskarżanie naruszeń prawa UE przed Trybunałem Sprawiedliwości (art. 258 i 259 TFUE). Barierej prawną, o której mowa we wniosku, może bowiem stanowić również naruszenie prawa Unii (na przykład dyskryminacja ze względu na przynależność państwową lub ograniczenie swobody przedsiębiorczości lub ograniczenie swobody świadczenia usług), którego usunięcia z krajowego porządku prawnego państw członkowskich nie można by zagwarantować przez samo tylko stosowanie planowanego rozporządzenia. Nie można wykluczyć sytuacji, w której środek podjęty przez państwo członkowskie będzie jednocześnie przedmiotem zarówno postępowania o naruszenie wszczętego przez Komisję, jaki i procedury określonej w planowanym rozporządzeniu.
52. Ponadto należy także przeanalizować geograficzny zakres stosowania wniosku. Zgodnie z art. 4 ust. 3 wniosku państwa członkowskie mogą również korzystać z mechanizmu w regionach transgranicznych między państwem członkowskim lub większą ich liczbą a państwem trzecim lub większą ich liczbą. Choć zdarza się, że instrument na rzecz spójności wspiera działania prowadzone w państwach trzecich, zwłaszcza w przypadku współpracy transgranicznej²⁵, zakres polityki spójności – ani żadnej innej kompetencji unijnej – nie obejmuje możliwości narzucenia państwom członkowskim sposobu, w jaki powinny negocjować lub zawierać umowy z państwami trzecimi, czy też określania skutków, jakie umowa taka powinna mieć w ich krajowym porządku prawnym.

²⁵ Dotyczy to zwłaszcza celu „Europejska współpraca terytorialna“ w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Terytorialnego, rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1299/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. w sprawie przepisów szczegółowych dotyczących wsparcia z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach celu „Europejska współpraca terytorialna” (Dz.U. L 347 z 20.12.2013, s. 259).

B. Dobrowolny charakter a wybór instrumentu prawnego

1. Dobrowolny charakter

53. Na mocy art. 4 ust. 1 wniosku „Państwa członkowskie podejmują decyzję albo o stosowaniu Mechanizmu, albo o dalszym stosowaniu istniejących instrumentów służących eliminowaniu barier prawnych utrudniających wdrażanie wspólnych projektów w regionach transgranicznych (...)”. Przepis ten został zredagowany w taki sposób, by pozostawić państwom członkowskim swobodę wyboru, czy stosować rozporządzenie, czy korzystać z alternatywnych istniejących środków, które już wdrożyły. Ma zatem skutek podobny do stosowania systemu klauzul *opt-in* i *opt-out*.
54. Stosowanie instrumentu na rzecz spójności, jakim jest planowane rozporządzenie, nie może podlegać tego rodzaju klauzulom ze strony państw członkowskich. Poza konkretnymi i wyraźnie wytyczonymi obszarami, określonymi w odniesieniu do ograniczonej liczby państw członkowskich i wyłącznie w prawie pierwotnym, nie jest możliwe uzależnienie zakresu stosowania instrumentu prawnego UE od indywidualnych decyzji państw członkowskich²⁶. Co do zasady prawo Unii ma jednolite zastosowanie do wszystkich państw członkowskich Unii²⁷. Państwa członkowskie nie mogą korzystać z odstępstw, chyba że zostało to jednoznacznie przewidziane w prawie pierwotnym lub w przypadku gdy dane odstępstwa są czasowe, oparte na obiektywnych kryteriach i obiektywnie uzasadnione²⁸. Nie wyklucza to możliwości, by unijne rozporządzenie miało mieć zastosowanie wyłącznie do pewnej grupy państw członkowskich. Podstawą takiego ograniczenia muszą być jednak szczególne okoliczności, które muszą wyróżniać dane państwa członkowskie w obiektywny i charakterystyczny sposób i które mają znaczenie z punktu widzenia celów wniosku i odnośnego obszaru kompetencji UE²⁹.

²⁶ Jak przypomniano w opinii Służby Prawnej Rady z dnia 2 kwietnia 2008 r., „prawo wspólnotowe, w przeciwieństwie do międzynarodowego prawa publicznego, nie pozwala na to, by państwa członkowskie mogły regulować jego zastosowanie poprzez jednostronne oświadczenie, chyba że stosują konkretny mechanizm wzmocnionej współpracy” (dokument 8038/08, pkt 2. Zob. także opinia Służby Prawnej Rady z dnia 25 kwietnia 2018 r., dokument 8334/18, pkt 29).

²⁷ Co się tyczy jednolitego stosowania prawa Unii we wszystkich państwach członkowskich, zob. sprawy połączone 205–215/82 Deutsche Milchkontor GmbH i inni przeciwko Republice Federalnej Niemiec, EU:C:1983:233, pkt 17; sprawa 182/84 postępowanie karne przeciwko Miro BV, EU:C:1985:470, pkt 14.

²⁸ Zob. opinia Służby Prawnej Rady z dnia 19 lutego 2019 r., dokument 6582/19, pkt 58.

²⁹ Zob. także opinia Służby Prawnej Rady z dnia 15 stycznia 2019 r., dokument 5347/19, pkt 49 i kolejne.

55. W omawianym przypadku nie istnieje żadne wynikające z prawa pierwotnego odstępstwo w odniesieniu do polityki spójności – polityki mającej na celu wyeliminowanie różnic pomiędzy wszystkimi państwami członkowskimi i pomiędzy ich regionami. Akt dotyczący polityki spójności ma zatem zastosowanie do wszystkich państw członkowskich Unii. Możliwość skorzystania z alternatywnych sposobów usuwania barier transgranicznych nie byłaby w tym przypadku konsekwencją obiektywnych okoliczności, które charakteryzują sytuację danej granicy czy danego państwa członkowskiego, a byłaby wynikiem politycznej decyzji co do stopnia współpracy, jaki chcą osiągnąć państwa członkowskie.
56. Ta sama konkluzja byłaby słuszna nawet w sytuacji, w której możliwość skorzystania z klauzuli „opt-out” byłaby ograniczona do przypadków, gdy alternatywne sposoby współpracy są już wykorzystywane na danej granicy, co oznacza, że wyboru należałoby dokonać pomiędzy utrzymaniem istniejących rozwiązań a przyjęciem nowego mechanizmu UE. Choć nie można wykluczyć, że istnienie alternatywnych sposobów współpracy mogłoby stanowić uzasadnienie dla tymczasowego odstępstwa od stosowania unijnego aktu prawnego (zwłaszcza po to, by umożliwić zainteresowanym państwom członkowskim dostosowanie ich ram współpracy do nowego unijnego mechanizmu), nieograniczone i bezwarunkowe stosowanie możliwości *opt-outu* pozwoliłoby państwom członkowskim już stale prowadzić współpracę transgraniczną na różnych poziomach.
57. Powyższą kwestię jednolitego stosowania rozporządzenia należy oddzielić od kwestii jego skutków. Gdyby analizowane rozporządzenie zostało przyjęte i weszło w życie, ustanowiony zostałby mechanizm, który miałby zastosowanie do wszystkich państw członkowskich. Tak jak ma to miejsce w przypadku innych aktów dotyczących polityki spójności, państwom członkowskim wolno byłoby wówczas nadal korzystać z praw i obowiązków określonych w tym akcie dotyczącym polityki spójności lub mogłyby one zwrócić się o uruchomienie mechanizmu, zgodnie z warunkami kwalifikowalności, programowania czy innymi warunkami określonymi w tym akcie. Państwa członkowskie nadal zatem mogłyby korzystać w poszczególnych przypadkach z ram koordynacji, które ustanawia proponowane rozporządzenie, i zgodzić się na stosowanie prawa innego państwa członkowskiego w sposób wyjaśniony powyżej (zob. pkt 39, 42 i 43). Brzmienie art. 4 ust. 1 wniosku należy zmienić tak, by uwzględnić takie podejście, i wyjaśnić, że nie będzie to stanowić systemu klauzul *opt-in* i *opt-out*.

2. *Wybór instrumentu prawnego*

58. Poruszono kwestię tego, czy przyjęcie proponowanego mechanizmu w formie dyrektywy pozwoliłoby na inną konkluzję, jeśli chodzi o możliwość dobrowolnego udziału państw członkowskich.
59. Fakt, że w przeciwieństwie do rozporządzeń, zakres stosowania dyrektywy można ograniczyć do tylko kilku państw członkowskich³⁰, nie zmienia uwag przedstawionych w pkt 54 i kolejnych, gdyż ewentualne ograniczenie dyrektywy do niektórych państw członkowskich musi być także obiektywnie uzasadnione, a uzasadnienie to należy jasno wyłożyć w preambule danego instrumentu.³¹
60. W związku z tym argumenty przedstawione przez Komisję na uzasadnienie dobrowolnego charakteru mechanizmu – tj. potrzeba poszanowania struktury konstytucyjnej i instytucjonalnej państw członkowskich oraz zasady pomocniczości – są nietrafne. Żaden z tych dwóch elementów nie stanowi słusznego uzasadnienia, które umożliwiłoby podjęcie decyzji o rezygnacji ze stosowania instrumentu prawa UE.
61. Możliwości dobrowolnego udziału w tym instrumencie nie można zatem zapewnić przy pomocy dyrektywy.
62. Należy pamiętać, że gdyby nie udało się uzyskać dostatecznego poparcia dla przyjęcia instrumentu mającego zastosowanie do wszystkich państw członkowskich, Traktaty przewidują możliwość dalszego działania dzięki wzmocnionej współpracy pomiędzy niektórymi tylko państwami członkowskimi, o ile spełnione zostaną przesłanki materialne i proceduralne określone w art. 20 TUE i w art. 326–336 TFUE.

³⁰ Zob. art. 288 akapit drugi TFUE: „Dyrektywa wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty“.

³¹ Zob. opinia Służby Prawnej Rady z dnia 25 kwietnia 2018 r., dok. 8334/18.

IV. WNIOSEK

63. Jak wynika z powyższej analizy, zastosowanie art. 175 akapit trzeci TFUE jako podstawy prawnej wniosku wymagałoby dokonania szeregu istotnych dostosowań we wniosku:
- a. Mechanizm powinien zostać zmieniony tak, by stał się instrumentem koordynacji między państwami członkowskimi, ograniczonym do ustanawiania metod i procedur, które państwa członkowskie stosowałyby za wspólnym porozumieniem, by eliminować bariery prawne i administracyjne i w ten sposób osiągać cele spójności. Wymagałoby to w szczególności zawierania zobowiązań, których podstawą byłaby wyraźna zgoda państw członkowskich, a skutki prawne tych zobowiązań w prawie krajowym ustalałyby same państwa członkowskie.
 - b. Zakres przedmiotowy wniosku, tj. bariery prawne i administracyjne, krajowe przepisy prawne i wspólne projekty, do których ma on zastosowanie, należy określić dostatecznie precyzyjnie, tak by zakres ten nie naruszał korzystania z innych kompetencji i środków uzgodnionych w ramach innych polityk Unii ani niekorzystnie nie wpływał na równowagę instytucjonalną ustanowioną Traktatami.
 - c. Należy jasno stwierdzić, że wniosek pozostaje bez uszczerbku dla środków ochrony prawnej ustanowionych w Traktatach w odniesieniu do zaskarżania naruszeń unijnego prawa popełnianych przez państwa członkowskie.
 - d. Zakres stosowania wniosku powinien ograniczać się do regulowania współpracy transgranicznej między państwami członkowskimi Unii. Należy z niego wykluczyć współpracę transgraniczną z państwami trzecimi.
64. Możliwość dobrowolnego udziału w sposób, w jaki jest obecnie ustanowiona w art. 4 ust. 2 wniosku, jest niezgodna z Traktatami. Mechanizm ten musi mieć jednakowe zastosowanie do wszystkich państw członkowskich. Brzmienie wniosku należy dostosować tak, by jasno wynikało z niego, że mechanizm ma zastosowanie do wszystkich państw członkowskich, choć mogą one same zdecydować, czy z niego skorzystać, czy go uruchomić w danym przypadku na warunkach określonych w rozporządzeniu.
65. Przyjęcie proponowanego mechanizmu w postaci dyrektywy nie pozwoliłoby ograniczyć jego zakresu do niektórych państw członkowskich.